

Sentencia C-135/21

RESPONSABILIDAD CIVIL EN MEDIOS MASIVOS DE COMUNICACION-Presunción legal de culpa constituye un mecanismo de autocensura

La Corte constata que la disposición de un régimen de responsabilidad civil extracontractual preferente para los daños presuntamente ocasionados por el ejercicio de la difusión del pensamiento mediante mecanismos de comunicación masiva puede acarrear mecanismos de autocensura, que deriven en un efecto paralizador y obstruyan el libre flujo informativo en el sistema democrático. La norma vulnera, en consideración a lo expuesto, el derecho a las libertades de expresión y prensa de las personas, periodistas y medios masivos de comunicación (arts. 20, 73, 74 y 93 de la Constitución).

CONTROL ABSTRACTO DE INCONSTITUCIONALIDAD-Vigencia normativa como presupuesto para su estudio

NORMA ACUSADA-Inexistencia de derogación tácita o expresa

INTEGRACION NORMATIVA-Eventos en que procede

INTEGRACION NORMATIVA-Procedencia

NORMA ACUSADA-Contenido y alcance

CONCEPTO DE VIOLACION EN DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Razones claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Criterios para valorar la aptitud de la demanda y determinar su procedencia y alcance del juicio de constitucionalidad

DERECHO FUNDAMENTAL A LA LIBERTAD DE EXPRESION Y DE INFORMACION-Reiteración de jurisprudencia

LIBERTAD DE EXPRESION-Acepción genérica

LIBERTAD DE EXPRESION Y FUNCIONAMIENTO DEL SISTEMA DEMOCRATICO-Vínculo

(...) la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha destacado la estrecha relación que existe entre la libertad de expresión y el sistema democrático. Algunos de los aportes de este derecho fundamental al funcionamiento democrático, consisten en que: i) permite buscar la verdad y desarrollar el conocimiento; ii) crea un espacio de sano diálogo y protesta para la ciudadanía, que consolida sociedades pluralistas y deliberativas; iii) permite establecer mecanismos de control y rendición de cuentas ante los gobernantes; iv) promueve el autogobierno ciudadano; y v) contribuye a mejores elecciones populares.

LIBERTAD DE EXPRESION EN SENTIDO Estricto-Definición/LIBERTAD DE EXPRESION STRICTO SENSU-Dimensiones individual y colectiva

LIBERTAD DE EXPRESION-Bloque de constitucionalidad

LIBERTAD DE EXPRESION STRICTO SENSU-Requisitos de las limitaciones

LIBERTAD DE EXPRESION-Ámbitos de protección

La especial importancia de la libertad de expresión en el sistema democrático y la exclusión expresa de la censura en el ordenamiento han llevado a que la jurisprudencia de la Corte Constitucional desarrolle cuatro elementos de protección a este derecho: i) un mayor margen de tolerancia ante los riesgos derivados del ejercicio de la libertad de expresión; ii) la presunción de cobertura de las expresiones por el ámbito de protección de este derecho; iii) la primacía de la libertad de expresión sobre otros derechos, valores o principios constitucionales; y iv) la sospecha de inconstitucionalidad de las medidas que limitan el derecho a la libertad de expresión.

LIBERTAD DE EXPRESION-Conlleva deberes y responsabilidades

Aun cuando la libertad de expresión es un derecho fundamental y pilar de la sociedad democrática, por lo que goza de una amplia protección jurídica, supone responsabilidades y obligaciones para su titular. Estas, varían en función del tipo de discurso y los medios empleados para su difusión. Su ámbito de protección no puede ser utilizado como herramienta para abusar del mismo ni vulnerar los derechos de terceros, en particular, la honra y el buen nombre.

DERECHO A LA LIBERTAD DE INFORMACION-Contenido/DERECHO A LA LIBERTAD DE

INFORMACION-Es de doble vía

La libertad de información es una garantía conexas, pero diferenciable, de la libertad de expresión. Es una manifestación de aquella. Protege además la difusión del conocimiento investigativo relacionado con cualquier ciencia, social o exacta. El objeto de protección de este derecho es la información, su flujo, veracidad e imparcialidad, de forma que sus titulares son, tanto los emisores como los receptores de la misma. Opera, así, como un derecho de doble vía; el derecho a informar y ser informado. La Corte ha reiterado que, en la libertad de información, el receptor goza de una especial protección, dado el poder de difusión y disuasión de ciertas fuentes de información, y la trascendencia de sus efectos en el sistema democrático.

DERECHO A LA LIBERTAD DE INFORMACION-Veracidad e imparcialidad

DERECHO A LA RECTIFICACION EN CONDICIONES DE EQUIDAD-Alcance

LIBERTAD DE PRENSA-Importancia medular para la democracia

LIBERTAD DE PRENSA-Contenido

MEDIOS DE COMUNICACION-Tienen derecho a preservar la reserva de la fuente o secreto profesional/RESERVA DE LA FUENTE-Alcance de la figura

La protección de la libertad de prensa, como manifestación particular de la libertad de información, comprende, a su vez, la garantía de la reserva de la fuente. Esta se deriva de la protección constitucional otorgada al secreto profesional (artículo 74 de la Constitución). La reserva de la fuente busca proteger dos bienes jurídicos independientes. De un lado, bajo una noción estrecha, procura la integridad personal de las fuentes humanas que otorgan información a los periodistas, y la confianza que se deposita en estos. De otro, protege a los periodistas y al ejercicio intrínseco de su actividad. Salvaguarda, en esta medida, “la facultad del comunicador de negarse a revelar, en general, todos los documentos que componen el material de sus actividades periodísticas (entrevistas, apuntes, escritos, archivos, fichas, videos, audios, etc.)”.

LIBERTAD DE PRENSA-Responsabilidad social de los medios de comunicación y sus limitaciones

(...) la responsabilidad social de los periodistas y los medios masivos de comunicación tiene tres manifestaciones. En relación con la transmisión de informaciones sobre hechos, los medios están particularmente sujetos a los parámetros de: i) veracidad e imparcialidad; ii) distinción entre informaciones y opiniones; y iii) garantía del derecho de rectificación.

DERECHO A LA HONRA Y AL BUEN NOMBRE-Tensión frente a la libertad de expresión

La Corte Constitucional ha reconocido que el ejercicio irrestricto de la libertad de prensa puede entrar en colisión con los derechos a la honra y buen nombre de las personas. El poder de difusión y disuasión del que gozan los medios masivos de comunicación conlleva un riesgo inherente, del cual se desprenden dos consecuencias. Por una parte, la emisión de información incorrecta o malintencionada puede causar daño sobre la intimidad y otros derechos de las personas, dado el amplio alcance y rapidez con la que se propaga la información en la actualidad. Por otra, la capacidad de las personas para desmentir la información emitida por los medios masivos de comunicación puede resultar insuficiente y exigua. En consecuencia, el artículo 20 de la Constitución consignó, de un lado, el deber de responsabilidad social como criterio orientador de la labor periodística y, de otro, el derecho a la rectificación, que “conlleva la obligación de quien haya difundido información inexacta o errónea de corregir la falta, con un despliegue equitativo” y “busca reparar tanto el derecho individual transgredido como el derecho colectivo a ser informado de forma veraz e imparcial”.

VERACIDAD DE LA INFORMACION-Alcance/ IMPARCIALIDAD DE LA INFORMACION-Alcance

CENSURA-Prohibición

CENSURA PROHIBIDA-Actos que cobija

La Corte Constitucional ha distinguido diversos mecanismos de control a la prensa que configuran formas de censura: i) el control previo a los medios de comunicación; ii) el control previo a los periodistas; iii) el control previo al acceso a la información; y iv) el control al contenido de la información. Este último resulta relevante para el presente caso, pues comprende, entre otros, “el establecimiento de controles administrativos o judiciales posteriores tan severos e invasivos de la libertad que tienen claramente el efecto de provocar la autocensura”.

MEDIOS DE COMUNICACION-Responsabilidad posterior

Este Tribunal ha reconocido que, aun cuando la Constitución proscribe la censura, el ordenamiento prevé recursos de responsabilidad posterior que limitan el ejercicio irrestricto de la libertad de prensa como forma de expresión, en aquellos casos en los que vulnera derechos de terceros. Estos parámetros de limitación han sido adoptados por la Corte de conformidad con los criterios señalados en el artículo 13 de la Convención ADH y 19 del Pacto IDCP. De acuerdo con estos, la libertad de prensa no puede estar sujeta a censura previa, sino a responsabilidades ulteriores, las cuales: i) deben estar expresamente fijadas en la ley; y ii) ser necesarias para el respeto de los derechos de los demás, o la protección de la seguridad nacional, el orden público o la moral pública. Así, el ordenamiento puede prever, de forma expresa en la ley, procedimientos de responsabilidad civil o penal que respondan al ejercicio desmedido de la libertad de prensa.

LIBERTAD DE PRENSA-Efecto paralizador

El “efecto paralizador” ocurre cuando, en el ejercicio periodístico, un medio de comunicación o persona se disuade de emitir determinada información, en razón de las posibles consecuencias civiles o penales de carácter desproporcionado que le pueden ser impuestas. Se incurre en autocensura, al considerar que, aun cuando la información sea cierta, adquirida y emitida de buena fe, un eventual proceso judicial puede imponer cargas o sanciones que la persona no está en capacidad o disposición de soportar. Esto, además, genera un efecto dominó en el resto de agentes y operadores periodísticos que interrumpe el libre flujo de la información en el sistema democrático.

TEST TRIPARTITO-Contenido

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN MATERIA PROCESAL-Contenido y alcance

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN MATERIA DE PROCEDIMIENTOS-Condición de respeto de los principios y valores constitucionales, los principios de razonabilidad y proporcionalidad

DERECHO AL DEBIDO PROCESO-Límites a la libertad de configuración del legislador

DERECHO DE ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA Y A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA-

Alcance

DEBIDO PROCESO PROBATORIO-Relación con el debido proceso

CARGA DE LA PRUEBA-Elemento característico de los sistemas procesales de tendencia dispositiva

PRINCIPIO ONUS PROBANDO-Alcance

PRINCIPIO DE LA CARGA DE LA PRUEBA ONUS PROBANDI-Excepciones en la demostración de ciertos hechos

TEST O JUICIO DE PROPORCIONALIDAD-Finalidad/JUICIO DE PROPORCIONALIDAD-Niveles de intensidad

LIMITACIONES A LA LIBERTAD DE EXPRESION-Están sujetas a un control constitucional estricto

TEST DE PROPORCIONALIDAD EN SENTIDO Estricto-Alcance

LIBERTAD DE EXPRESION-Limitación para privilegiar derechos a la honra y buen nombre

RESPONSABILIDAD SOCIAL DE LOS MEDIOS DE COMUNICACION-Debida diligencia

La debida diligencia exigida a los periodistas y medios de comunicación es, en esta medida, el instrumento de materialización de la responsabilidad social y de protección de los derechos a la honra y buen nombre de las personas. Así, quien está en mejor posición para demostrar su sujeción a los criterios de veracidad e imparcialidad es, precisamente, a quien se le exige su cumplimiento, es decir, a los periodistas y medios masivos de comunicación.

RESPONSABILIDAD CIVIL EN MEDIOS MASIVOS DE COMUNICACION-Carga de la prueba

Al invertir la carga de la prueba, mediante una presunción de culpa, la norma exige al demandado demostrar su diligencia periodística cuando se haya causado un daño derivado de la información emitida, por ser este quien se encuentra en una mejor posición para evidenciar que actuó de conformidad con los deberes y responsabilidades que le atañen a su oficio. Sin embargo, la demostración de la debida diligencia colisiona con la protección de la

reserva de la fuente. Esta, salvaguarda, tanto la integridad personal de las fuentes humanas, como al periodista y su actividad laboral pues la reserva es intrínseca al periodismo y se encuentra, por lo tanto, protegida por los artículos 20, 73 y 74 de la Constitución. Esta garantía comprende, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, todos los documentos “que componen el material de sus actividades periodísticas (entrevistas, apuntes, escritos, archivos, fichas, videos, audios, etc.)”. Existe, a su vez, una relación estrecha entre la diligencia periodística y las fuentes, pues son estas las que componen la investigación informativa.

Referencia: Expediente D-13891.

Asunto: Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 55 de la Ley 29 de 1944, “Por la cual se dictan disposiciones sobre prensa”.

Demandantes: Ana Bejarano Ricaurte y otros.

Magistrada Ponente:

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO.

Bogotá, D. C., trece (13) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial de las previstas en el numeral 4º del artículo 241 de la Constitución, cumplidos todos los trámites y requisitos contemplados en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

1. El 21 de agosto de 2020, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en el artículo 241 de la Constitución Política, los ciudadanos Ana Bejarano

Ricaurte, Emmanuel Vargas Penagos y Vanessa López Ochoa presentaron demanda de inconstitucionalidad en contra del artículo 55 de la Ley 29 de 1944, “Por la cual se dictan disposiciones sobre prensa”, por considerar que el mencionado precepto desconoce la Constitución. A juicio de los accionantes, dicha norma vulnera el Preámbulo y los artículos 20, 29, 73, 74 y 93 de la Constitución, junto con los artículos 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante la “Convención ADH”) y 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante el “Pacto IDCP”), así como el principio 10 de la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión (en adelante la “Declaración PLE”).

A. Texto de la norma demandada

1. A continuación, se transcribe el texto de la disposición objeto de control de constitucionalidad:

“LEY 29 DE 1944

“Por la cual se dictan disposiciones sobre prensa.”

El Congreso de Colombia

DECRETA:

(...)

ARTÍCULO 55.- Independientemente de la responsabilidad penal a que se refieren los artículos anteriores, todo el que por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento, por medio de la imprenta, de la radiodifusión o del cinematógrafo, cause daño a otro estará obligado a indemnizarlo, salvo que demuestre que no incurrió en culpa”.

A. La Demanda

1. Los accionantes presentaron once cargos de inconstitucionalidad contra la norma acusada. En el escrito sostienen que: i) el artículo 55 de la Ley 29 de 1944 atenta contra el sistema democrático dispuesto en el Preámbulo de la Constitución, por cuanto impide el libre flujo de la información; ii) el contenido de la norma genera autocensura de parte de quienes ejercen el periodismo, lo que produce la obstrucción del flujo informativo (art. 20 de la Carta); iii) la inversión en la carga probatoria de la culpa, dispuesta en la norma, desconoce la presunción de primacía de la libertad de expresión (art. 20 de la Constitución); iv) la norma demandada vulnera la especial protección de las plataformas de intermediación de internet y, por lo mismo, el estado de neutralidad de la web; v) el contenido ambiguo e indeterminado del precepto acusado puede llevar a interpretaciones judiciales diversas y contradictorias, lo que resulta inconstitucional; vi) la disposición amplía y aplica el estándar de responsabilidad profesional a particulares que no ejercen la actividad periodística; vii) la carga probatoria del emisor de la información para controvertir la culpa, según lo dispone la norma, vulnera la protección constitucional del secreto profesional de los periodistas (arts. 73 y 74 de la Constitución); viii) la inversión en la carga de la prueba vulnera el debido proceso de los periodistas en instancias judiciales cuando son demandados por responsabilidad civil extracontractual; ix) la norma vulnera la interpretación que la Corte Interamericana de Derechos Humanos le ha dado a la garantía de libertad de pensamiento y opinión dispuesta en la Convención ADH (art. 13 de la Convención ADH); x) el contenido de la norma desconoce la protección de la libertad de opinión y expresión dispuesta en el Pacto IDCP (art. 19 del Pacto IDCP); y xi) la norma demandada vulnera la garantía del flujo informativo protegido mediante la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión (Principio 10 de la Declaración PLE).

En virtud de lo anterior, solicitan que se declare inexecutable en su totalidad, el artículo 55 de la Ley 29 de 1944.

1. Mediante Auto del 5 de octubre de 2020, la magistrada sustanciadora resolvió inadmitir la demanda de la referencia, al considerar que: i) no se acreditó debidamente la legitimación en la causa por activa, dado que los accionantes no demostraron su calidad de ciudadanos

en el escrito presentado; y ii) seis de los once cargos de inconstitucionalidad propuestos por los actores no cumplieron con los presupuestos necesarios para sustentar debidamente el concepto de violación. Por lo anterior, se les concedió el término de tres días para corregir la demanda.

Dicho auto fue notificado mediante estado del 7 de octubre de 2020 y, dentro del término de ejecutoria, los actores presentaron escrito de corrección de la demanda².

1. Mediante Auto del 28 de octubre de 2020³, la magistrada sustanciadora admitió la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 55 de la Ley 29 de 1944. Sin embargo, dicha providencia rechazó los cargos quinto (ausencia de pertinencia y suficiencia, por ser un reclamo interpretativo), noveno –parcial– (control de convencionalidad⁴) y undécimo (relativo a la Declaración PLE, por no ser parámetro de control). En ese sentido, a continuación se presenta una nueva enumeración de los cargos y se exponen, únicamente, aquellos que fueron admitidos:

1. Primer cargo: vulneración del sistema democrático dispuesto en el Preámbulo de la Constitución. Los accionantes indican que la norma demandada desconoce, en sentido abstracto, el carácter democrático del Estado colombiano dispuesto en el Preámbulo de la Constitución. Señalan que la libertad de expresión juega un papel fundamental en el sistema democrático, en tanto protege mecanismos de participación ciudadana en el debate público. La dimensión colectiva de este derecho supone un flujo en el intercambio de información, que enriquece el debate y sirve como mecanismo de control a los medios de poder. En criterio de los accionantes, el artículo 55 de la Ley 29 de 1944 establece una presunción de culpa que “implica una carga probatoria excesivamente onerosa sobre la persona demandada”⁵, la cual genera autocensura de parte de los periodistas, obstaculiza el libre flujo de la información en la sociedad⁶ y, en consecuencia, debilita el sistema democrático.

1. Segundo cargo: vulneración de la prohibición de censura, que causa una obstaculización

en el flujo de la información. Los accionantes sostienen que la norma demandada desconoce la prohibición de censura dispuesta en el artículo 20 de la Constitución. Si bien el ordenamiento colombiano prevé la posibilidad de establecer mecanismos de responsabilidad ulterior a las personas cuando, en el ejercicio de la libertad de expresión, causen un daño a terceros, estos sistemas de responsabilidad y sanción no pueden resultar tan severos que deriven en lo que ha sido denominado “el efecto de paralización” o “chilling effect”⁷. Este concepto, de acuerdo con los accionantes, se refiere a aquellos instrumentos de control o sanción judicial que, en virtud de sus consecuencias de carácter civil o penal, acarrearán para los comunicadores un temor que los lleva a la autocensura, lo cual, en últimas, bloquea el flujo constante de información. Consideran, de esta forma, que la presunción de culpa es contraria al artículo 20 superior, porque exige acreditar que se actuó sin culpa al ejercer el derecho a la libertad de expresión, lo cual resulta excesivo para los emisores de la información. Indican que, cuando un periodista genera un daño al actuar sin culpa, puede que no logre satisfacer la carga de la prueba en sede judicial o, de igual forma, que ante el temor de no poder cumplir con dicho estándar en un eventual proceso jurisdiccional de responsabilidad civil, sea disuadido de publicar cierta información. Por lo anterior, constituye un mecanismo de autocensura que debe ser declarado inexecutable⁸.

1. Tercer cargo: desconocimiento de la primacía de la libertad de expresión. Los demandantes manifiestan que la norma acusada consagra una inversión de la carga de la prueba en los casos de responsabilidad civil de los periodistas o de cualquier emisor de información y opinión, que se aparta de la regla general según la cual quien alega debe probar su afirmación. Así, se sustituye indebidamente dicha regla de la responsabilidad civil extracontractual, y se impone al demandado la obligación de acreditar que “no incurrió en culpa”. Esta inversión en la carga de la prueba supone, a juicio de los accionantes, un desconocimiento de la presunción de primacía de la libertad de expresión, pues, en virtud de esta “siempre que la libertad de expresión entre en conflicto con otros derechos o valores, se le preferirá a esta sobre los demás; a excepción de los casos en que se demuestre que el otro derecho adquiere mayor peso en el caso concreto”⁹. No obstante, la norma demandada establece una preferencia abstracta injustificada de los derechos a la honra y buen nombre, porque dispone “una carga más alta sobre el titular del derecho a la libertad de expresión, que sobre el titular del derecho que colisiona con este”¹⁰. Por ello, señalan que, ante la

sospecha de inconstitucionalidad de medidas que limiten la libertad de expresión, esta Corporación debe emplear un control constitucional estricto¹¹.

1. Cuarto cargo: la norma vulnera la especial protección de las plataformas de intermediación de internet y, por lo mismo, el estado de neutralidad de la web. Los actores sostienen que el artículo demandado pone en riesgo el rol que desempeñan los intermediarios de internet. Según los actores, el ámbito de aplicación de la norma demandada se extiende a “todo el que por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento”, lo haga. Por ende, a su juicio, este régimen comprende a los intermediarios de internet, quienes crean plataformas que fomentan el debate y la libre circulación de las ideas. Sin embargo, estos se encuentran, en principio, en un estado de protección e inmunidad en relación con el material que se comparte en las respectivas plataformas web, pues la difusión de información en la que participan, la realizan desde una posición objetiva e imparcial, propia del principio de neutralidad de la red. No obstante, en criterio de los accionantes, “la forma y la época en que esta norma está redactada no distingue los diferentes actores que intervienen en el flujo de información y opiniones en Internet, como son los intermediarios”¹². Por este motivo, estos “sí pueden resultar siendo responsables civilmente por las publicaciones que administran”¹³, lo que resulta contrario al precedente de la Corte Constitucional en la materia¹⁴.

1. Quinto cargo: la norma amplía el estándar de responsabilidad civil profesional a particulares que no ejercen la labor periodística. Los accionantes sostienen que la expresión “todo el que” dispuesta en la norma, establece un estándar de culpa profesional aplicable a toda persona que ejerza la libertad de expresión, aun cuando tales manifestaciones se ejecuten por particulares¹⁵. Consideran que la disposición demandada impone cargas demasiado lesivas en cabeza de los titulares particulares del derecho a la libertad de expresión, que no son admisibles a la luz del ordenamiento jurídico constitucional colombiano. Según los actores, “[e]sta situación es contradictoria y deriva en consecuencias nefastas, pues termina siendo nuevamente un límite injustificado al derecho fundamental a la libertad de expresión”¹⁶. De este modo, el emisor de la información, aun cuando sea un particular, deberá demostrar que actuó con diligencia profesional periodística¹⁷.

1. Sexto cargo: la carga del emisor de la información para controvertir la culpa, según se dispone en la norma, vulnera la protección constitucional del secreto profesional de los periodistas. Los accionantes argumentan que la inversión en la carga probatoria, en virtud de la cual es el emisor de la información quien, al ser demandado, debe controvertir la presunción de culpa, vulnera la reserva de la fuente y el secreto profesional de los periodistas, protegidos mediante los artículos 73 y 74 de la Constitución. Según se indicó en los cargos previos, esta carga probatoria resulta muy onerosa para los comunicadores, por lo que “activa el deber de suministrar información en detrimento del secreto profesional del periodista”¹⁸.

1. Séptimo cargo: la inversión en la carga de la prueba vulnera el debido proceso de los periodistas en instancias judiciales, cuando son demandados por responsabilidad civil extracontractual. En criterio de los accionantes, la norma demandada crea una inversión en la carga de la prueba que “no se ajusta a los parámetros constitucionales que se han erigido sobre la materia”¹⁹ y, por este motivo, vulnera el derecho al debido proceso de los periodistas. Señalan que, si bien el Legislador puede dar aplicación “a la carga dinámica de la prueba”²⁰, esta se debe adecuar a los parámetros del debido proceso, de forma que evidencie determinadas exigencias constitucionales, como son la existencia de una mayor facilidad de probar, la asignación de ventajas estratégicas y la capacidad técnica de las partes²¹. En este caso, la norma no cumple tales criterios, por lo que indican que la Corte debe emplear un juicio estricto de constitucionalidad ante la inversión de la carga de la prueba.

1. Octavo cargo: la norma vulnera la garantía de libertad de pensamiento y opinión dispuesta en la Convención ADH. Los accionantes señalan que la norma demandada desconoce la garantía de libertad de pensamiento y opinión dispuesta en el artículo 13 de la Convención ADH²², integrada al ordenamiento jurídico colombiano mediante la Ley 16 de 1972²³ y el bloque de constitucionalidad en sentido estricto. Consideran que, de acuerdo con lo dispuesto en los numerales 2º y 3º del artículo 13 de la Convención ADH y la interpretación

que la Corte IDH les ha dado, el artículo 55 de la Ley 29 de 1944 es una medida de responsabilidad ulterior desmedida, que genera un efecto de autocensura. Para el efecto, destacan una cita de ese tribunal internacional, en la que se indica:

“(…) el temor a una sanción civil desproporcionada puede ser a todas luces tan o más intimidante e inhibitor para el ejercicio de la libertad de expresión que una sanción penal, en tanto tiene la potencialidad de comprometer la vida personal y familiar de quien denuncia”²⁴.

En consecuencia, manifiestan que la norma demandada resulta excesiva, por lo que, en cumplimiento del artículo 2º de la Convención ADH²⁵, el Estado colombiano debe adecuar el ordenamiento jurídico interno a las garantías reconocidas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

1. Noveno cargo: el contenido de la norma acusada desconoce la protección de la libertad de opinión y expresión dispuesta en el Pacto IDCP. Por último, los demandantes manifiestan que la inversión en la carga probatoria, prevista en el precepto objeto de control, desconoce la protección a la libertad de expresión dispuesta en el artículo 19 del Pacto IDCP. De acuerdo con esta norma internacional, las restricciones que se establezcan en detrimento del derecho a la libertad de expresión deben estar expresamente fijadas en la ley y, además, ser necesarias para asegurar los derechos de los demás o garantizar la seguridad nacional, o el orden y la moral pública. Los actores afirman que el artículo acusado fija una restricción a la libertad de expresión que es contraria al artículo 19 del Pacto, pues crea una asimetría procesal sin justificación alguna, que puede generar autocensura y obstaculizar el flujo informativo.

1. En consideración a los argumentos previamente expuestos, solicitan la declaratoria de inconstitucionalidad de la norma acusada.

1. Una vez admitida la demanda mediante Auto del 28 de octubre de 2020²⁶, se ordenó además: i) fijar en lista la norma acusada para garantizar la intervención ciudadana; ii) correr

traslado al Procurador General de la Nación, para lo de su competencia; iii) comunicar el inicio del proceso a los Presidentes de la República y del Congreso, a los Ministerios del Interior, y de Justicia y del Derecho, así como a la Fiscalía General de la Nación y a la Defensoría del Pueblo; y iv) invitar a varias instituciones educativas y organizaciones de prensa²⁷, para que, si lo consideraban oportuno, intervinieran en este asunto.

1. Posteriormente, mediante Auto del 30 de noviembre de 2020²⁸ se otorgó a la Relatoría Especial de Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos –en atención a su solicitud concreta de ampliación del plazo–, un término adicional de diez días contados a partir de la comunicación de esa providencia, para allegar su intervención.

A. Intervenciones

1. Durante el trámite, se presentaron diversos escritos de autoridades, universidades y ciudadanos, algunos de los cuales fueron allegados extemporáneamente²⁹. En la siguiente tabla se presenta una descripción de los principales argumentos expuestos por los intervinientes que presentaron sus alegatos en tiempo. No obstante, la Sala se referirá al contenido específico de tales intervenciones en el análisis concreto y, como anexo a esta providencia, se incluirá el resumen de los escritos allegados al proceso, para su conocimiento general.

Interviniente

Argumento

Solicitud

Ministerio de Justicia y del Derecho

La norma se adecuaba a los parámetros de la libertad de prensa. Esta se debe ejercer con responsabilidad social y se sujeta a los criterios de veracidad e imparcialidad, y a los de

distinción entre información y opiniones.

Exequibilidad

Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP)

Para la FLIP: i) debe evaluarse el contexto de restricción a la libertad de expresión y prensa mediante el acoso judicial a periodistas en Colombia; ii) la norma crea un riesgo de censura por la imposición de un estándar de culpa profesional; iii) esta debe ser compaginada con el contenido actual de los derechos a la libertad de expresión y prensa; iv) impone un régimen de responsabilidad civil a los intermediarios de internet, que crea un efecto inhibitor de la libertad de prensa; y v) la inversión en la carga de la prueba de la culpa vulnera la reserva de la fuente.

Exequibilidad condicionada. La norma se debe adecuar a los parámetros actuales de protección a la libertad de expresión y prensa.

Relatoría Especial para la Libertad de Expresión – Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Presenta cuatro argumentos generales que, considera, deben ser tenidos en cuenta por la Corte al momento de estudiar la constitucionalidad de la norma acusada: i) el contexto regional de persecución a los emisores de información y periodistas mediante sanciones ulteriores desmedidas, bien sea de carácter civil o penal; ii) el papel de la libertad de expresión en la construcción de un sistema democrático fuerte; iii) los estándares aplicables en la imposición de restricciones a la libertad de expresión; y iv) los estándares de responsabilidad aplicables a los intermediarios de internet.

No presentan una solicitud particular.

Centro de Internet y Sociedad de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario

Los intervinientes solicitan que se declare la inexequibilidad de la norma demandada, por desconocimiento del Preámbulo y el artículo 20 de la Constitución, bajo cuatro premisas: i) el precepto genera un desincentivo para que los ciudadanos ejerzan su libertad de expresión,

pues enfrentan una carga jurídica desproporcionada ante un eventual proceso judicial; ii) la norma no garantiza los estándares constitucionales de protección a la libertad de expresión en el espacio digital, dado que la Corte ha señalado que los intermediarios no son responsables por el contenido publicado en sus plataformas; iii) la disposición impone a los particulares unas cargas que solo podría asumir un profesional en la comunicación; y iv) no es compatible con la dinámica actual de los medios de comunicación, pues la distinción entre usuarios de internet y profesionales en la comunicación, de acuerdo con su rol, se ha desdibujado.

Inexequibilidad

Semillero de Derecho Internacional de la Universidad Católica de Colombia

Solicitan que se declare la inexequibilidad, con fundamento en tres argumentos: i) el alcance interpretativo de la norma es indeterminado, lo que hace al precepto contrario al principio de legalidad; ii) la inversión en la carga de la prueba dispuesta por la norma afecta la libertad de expresión de los periodistas y la reserva de la fuente, lo que restringe el flujo informativo en la sociedad; y iii) el Estado debe dar impulso al pluralismo informativo y minimizar las restricciones a la circulación de la información. Esto supone dar especial protección a los comunicadores y a la prensa. La norma es contraria a ese deber.

Inexequibilidad

Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario

Solicitan que se declare la inexequibilidad de la norma en consideración a las siguientes premisas: i) que la inversión en la carga de la prueba genera efectos adversos sobre la primacía de la libertad de expresión; ii) esta medida de responsabilidad ulterior resulta desmedida y genera unos efectos disuasorios que derivan en la autocensura, lo que desconoce las garantías dispuestas en el artículo 20 de la Constitución; y iii) la norma es incompatible con el sistema democrático dispuesto en el Preámbulo, dada la trascendencia de la libertad de expresión, el acceso a la información y la participación ciudadana en la vigencia del sistema democrático.

Inexequibilidad

Harold Eduardo Sua Montaña

Solicita a la Corte Constitucional que se declare inhibida para conocer de los cargos octavo (vulneración del Art. 13 de la Convención ADH) y noveno³⁰ (vulneración del artículo 19 del Pacto IDCP) por cuanto no cumplen con un criterio de suficiencia. De igual forma, indica que la norma debe ser declarada exequible bajo el entendido que: i) para demostrar la ausencia de culpa no se puede violar el secreto profesional; y ii) los medios de comunicación deben acudir de forma solidaria a la reparación de los daños causados por la información.

Inhibición sobre los cargos octavo y noveno, y exequibilidad de la norma

A. Concepto del Procurador General de la Nación

1. El Procurador General de la Nación solicitó a la Corte Constitucional que se declare inhibida para conocer de fondo sobre la demanda interpuesta contra el artículo 55 de la Ley 29 de 1944³¹, por cuanto habría operado, a su juicio, la derogatoria orgánica de la norma, con la expedición de la Ley 599 de 2000³² y, en particular, con lo dispuesto en los artículos 94, 95, 96, 97, 98 y 99 de la mencionada ley.

1. Para sustentar su conclusión, el Ministerio Público realizó un análisis de vigencia de la norma demandada y señaló que el objeto del artículo acusado es regular la responsabilidad civil derivada del daño causado por la ejecución de conductas delictivas contra la integridad moral, esto es, los tipos penales de injuria y calumnia³³. De igual forma, precisó que, mediante la Sentencia C-427 de 1997³⁴, este Tribunal conoció de una demanda contra los artículos 41³⁵ y 42 (parcial)³⁶ de la Ley 29 de 1944, en relación con la responsabilidad penal de quien autoriza la publicación o de quien escribe una nota injuriosa, y que, en esa oportunidad, la Corte Constitucional señaló que:

“(…) las normas acusadas han desaparecido del ordenamiento legal y no están produciendo

efecto jurídico alguno, carece de objeto la definición acerca de su constitucionalidad, razón por la cual, por sustracción de materia, deberá producirse un fallo inhibitorio”³⁷.

1. Con fundamento en lo anterior, el Ministerio Público sostiene que la disposición acusada en el presente caso ha sido derogada por la Ley 599 de 2000, específicamente, por el Capítulo VI “[d]e la responsabilidad civil derivada de la conducta punible” y los artículos 94, 95, 96, 97, 98 y 99 “en donde se observa claramente, que el legislador reguló los aspectos referidos a la responsabilidad civil derivada del delito; los titulares de la acción civil; los obligados a indemnizar; determinó la indemnización por daños hasta 1.000 salarios; la prescripción y extinción de la acción civil, a partir de lo cual se puede concluir que la disposición acusada perdió vigencia por derogación”³⁹. Por ello, solicitó a la Corte proferir un fallo inhibitorio.

I. CONSIDERACIONES

Competencia

1. La Corte Constitucional es competente para adelantar el control de constitucionalidad del artículo 55 de la Ley 29 de 1944, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4º del artículo 241 de la Constitución Política.

Metodología de la decisión

1. El presente caso suscita múltiples cuestiones previas, algunas relacionadas con la vigencia y el alcance del precepto acusado, y otras, con la posible integración por unidad normativa del artículo demandado. Por esta razón, la Sala Plena de la Corte Constitucional utilizará la siguiente metodología, en el análisis de la demanda propuesta:

En primer lugar, determinará i) el estado de vigencia de la norma y si la misma surte efectos actualmente en el ordenamiento jurídico. En el evento en que se encuentre vigente y genere

efectos, será necesario ii) estudiar la posible integración del artículo 56 de la Ley 29 de 1944 al control abstracto empleado, como consecuencia de su unidad normativa con el artículo demandado; luego, iii) se analizará la aptitud de algunos de los cargos propuestos por los demandantes, de conformidad con los escritos de intervención allegados al proceso.

En segundo lugar, iv) se plantearán los problemas jurídicos de fondo para resolver el asunto sometido a consideración de esta Corporación y, una vez definidos, se expondrá, v) el contenido, alcance y marco jurídico de los derechos a la libertad de expresión, información y prensa como conjunto de libertades que fortalecen el sistema democrático. Luego, vi) se analizará el debido proceso y el grado de libertad del legislador en la asignación de cargas procesales. Con fundamento en lo anterior, vii) se evaluarán las acusaciones propuestas contra el artículo 55 de la Ley 29 de 1944.

Cuestiones previas

i. Vigencia y efectos de la norma demandada

1. En diversas ocasiones, esta Corporación ha sostenido que, si bien la acción pública de inconstitucionalidad no es un recurso jurisdiccional para dirimir controversias sobre la vigencia de las leyes, el ejercicio de control de constitucionalidad puede ejecutarse, únicamente, sobre normas que hagan parte del ordenamiento jurídico⁴⁰. Por esa razón, este Tribunal no puede conocer de demandas que versen sobre preceptos normativos que: i) no se encuentren vigentes, como consecuencia de su derogatoria; y ii) no surtan efectos jurídicos.

En el primer escenario, la Corte no cuenta con competencia para adelantar el trámite de control abstracto, dado que la norma ya no existe en el ordenamiento jurídico, por cuanto operó alguna de las tres hipótesis de derogatoria: expresa, tácita u orgánica⁴¹.

En el segundo escenario, esta Corporación debe determinar si una norma, luego de su derogatoria, surte o no efectos en el sistema jurídico. Ese puede ser el caso, entre otros, de la aplicación ultractiva de las leyes por el principio de favorabilidad, los regímenes de transición u otras situaciones análogas. En el evento en que la norma se encuentre derogada,

pero siga surtiendo efectos, esta Corporación deberá pronunciarse de fondo sobre su constitucionalidad⁴². De lo contrario, deberá declararse inhibida.

En síntesis, en caso de que la norma demandada no se encuentre vigente y no esté produciendo efectos jurídicos, la Corte es incompetente para proferir una decisión de fondo porque hay carencia actual de objeto, como quiera que desapareció la materia sobre la cual esta Corporación podía pronunciarse.

1. En el presente caso, se plantearon dos posturas contrarias sobre la vigencia de la norma demandada. Por una parte, el Procurador señala que la disposición se encuentra derogada y no surte efectos actualmente en el ordenamiento jurídico. Por otra, los accionantes y el Ministerio de Justicia y del Derecho sostienen que la norma se encuentra vigente y surte plenos efectos. En virtud de lo anterior, la Sala Plena considera necesario verificar la vigencia y efectos de la norma que se demanda, con el fin de establecer si es factible o no, un pronunciamiento de fondo por parte de esta Corporación.

1. El Ministerio Público consideró que el artículo 55 de la Ley 29 de 1944 fue derogado por la Ley 599 de 2000⁴³, en particular, por los artículos 94, 95, 96, 97, 98 y 99 en los que se regula la responsabilidad civil derivada de la conducta punible. Como sustento, refirió la Sentencia C-427 de 1997⁴⁴, en la que este Tribunal señaló que los artículos 41 y 42 de la Ley 29 de 1944 fueron previamente derogados con la expedición de un nuevo código penal, por lo cual “han desaparecido del ordenamiento legal y no están produciendo efecto jurídico alguno”⁴⁵. Un supuesto que implicaría la carencia actual de objeto y, por lo tanto, la imposibilidad de pronunciarse de fondo.

1. En sentido contrario, los demandantes y el Ministerio de Justicia y del Derecho señalan que la norma se encuentra vigente y produce efectos jurídicos en la actualidad. En el escrito de intervención, dicho Ministerio sustentó su postura en dos premisas. En cuanto al fallo inhibitorio de la Corte en la Sentencia C-427 de 1997 –por la derogatoria orgánica de los

artículos 4146 y 4247 de la Ley 29 de 1944 como consecuencia de la expedición de un nuevo código penal-, manifestó que los artículos valorados por la Corte en esa oportunidad, se referían concretamente a la conducta penal de injuria y calumnia. Mientras que, en el presente caso, el artículo 55 demandado es aplicable al régimen de responsabilidad civil extracontractual⁴⁸, por lo que no fue derogado por las normas penales mencionadas. De igual forma, señaló que ese precepto sigue surtiendo efectos, pues existen múltiples pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia en los que se aplica la norma⁴⁹. Sobre los efectos, en el mismo sentido, los demandantes también afirman que se trata de una disposición que es objeto de aplicación en la actualidad, por el máximo tribunal de la justicia ordinaria.

1. Con fundamento en lo expuesto, esta Corporación examinará, a continuación, los argumentos descritos para establecer finalmente: i) que el artículo 55 de la Ley 29 de 1944 sigue vigente, y ii) que, en todo caso, surte plenos efectos en el ordenamiento jurídico, como pasa a demostrarse:

a. Vigencia de la ley

1. El encabezado de la Ley 29 de 1944 indica que esta fue expedida con el propósito de establecer “disposiciones sobre prensa”. A su vez, el artículo 1º de la misma señala que, “[l]a prensa es libre en tiempo de paz, pero responsable con arreglo a las disposiciones de la presente Ley”. Bajo esa premisa, el marco normativo que se describe prevé tres tipos de responsabilidad. En el primero de ellos, la ley desarrolla los mecanismos de creación de medios de comunicación y el régimen sancionatorio aplicable a estos y a sus directores. En el segundo, regula la responsabilidad penal por las conductas de injuria y calumnia. Por último, establece el régimen de responsabilidad civil extracontractual de los sujetos que difundan el pensamiento mediante mecanismos de comunicación masiva.

1. En este sentido, el contenido de la mencionada ley se refiere a diversos regímenes de

responsabilidad. En efecto, la expedición de un código penal, mediante el Decreto 100 de 1980 y, posteriormente, mediante la Ley 599 de 2000, derogó aquellos artículos relacionados con las conductas penales de calumnia e injuria. Sin embargo, la expedición de tales normas no derogó todo el articulado de la Ley 29 de 1944, pues esta contiene preceptos ajenos a la regulación delictiva. Tal es el caso del artículo 55 demandado, que se refiere a la responsabilidad civil extracontractual de los medios de comunicación y sus periodistas. El contenido de la norma demandada conlleva dos supuestos. Por una parte, que la procedencia de la acción de responsabilidad civil extracontractual es independiente de la preexistencia de un proceso penal por los delitos de calumnia e injuria, de acuerdo con lo dispuesto expresamente en el artículo 55 demandado⁵⁰. Por otra, los terceros que consideren afectados sus derechos como consecuencia de una emisión informativa derivada del ejercicio de difusión mediante mecanismos de comunicación masiva, podrán acudir al recurso de responsabilidad civil, aun cuando no se configure un delito de injuria o calumnia.

1. Además, como bien lo indicó el Ministerio de Justicia y del Derecho⁵¹, el artículo 41 del Decreto 3000 de 1954⁵² suspendió los efectos de la Ley 29 de 1944. No obstante, este decreto fue derogado posteriormente mediante el artículo 75 del Decreto 271 de 1957⁵³. Finalmente, el artículo 1º de la Ley 159 de 1959⁵⁴ derogó el Decreto 271 de 1957 y dispuso que “[e]n consecuencia, quedan vigentes en su integridad la Ley 29 de 1944 y el Título 13 del Libro 2º del Código Penal, que habían sido suspendidas por el citado Decreto legislativo”.

Desde entonces, no se ha expedido norma alguna que modifique o suspenda el artículo 55 de la mencionada ley, o que dé cuenta de su derogatoria expresa, tácita u orgánica.

b. Efectos del artículo en el ordenamiento jurídico

1. Por otra parte, como lo mencionaron efectivamente los demandantes y el Ministerio de Justicia y del Derecho, existen múltiples pronunciamientos judiciales de Altas Corporaciones,

que demuestran la aplicación del precepto demandado en la actualidad. Entre otros, la Sala Plena de esta Corporación destacará, en el cuadro que sigue, algunos de los más recientes.

Instancia judicial

Providencia

Referencia expresa a la norma

Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia

Sentencia de tutela proferida el 04 de febrero de 2021.

Tutela interpuesta por Victoria Eugenia Dávila Hoyos y Radiocadena Nacional S.A.S. contra la Sentencia proferida el 15 de octubre de 2020 por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá.

La Sala indicó que la labor del juez civil en los procesos de responsabilidad civil extracontractual, adelantados contra periodistas en ejercicio de su función de emisión de información, no puede limitarse a establecer la existencia de los elementos de la responsabilidad, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 29 de 1944. Esto, en tanto que dicha norma “no es del todo compatible con el bloque de constitucionalidad actual”⁵⁵.

Así, “para calificar la adecuación subjetiva de la conducta del periodista enjuiciado, la regulación interna que versa sobre la responsabilidad por la divulgación de opiniones no ha de interpretarse de manera insular, sino que debe compaginarse con las normas de la Constitución Política y de la CADH”⁵⁶. (Subrayas fuera del original)

Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá

Sentencia del 15 de octubre de 2020.

“Para decidir como lo hizo, enunció la a quo el marco legal que rige el debate, por lo que citó el artículo 20 de la Carta Política, el artículo 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el artículo 55 de la Ley 29 de 1944, que regulan el derecho a informar y ser informado, así como la responsabilidad civil por el uso de medios de comunicación para divulgar información falsa o tendenciosa”⁵⁷.

“Nada alegó el apelante respecto al marco normativo empleado por la juez de primer grado para resolver el debate, por lo que no hay lugar a extenderse en este tema, más cuando comparte esta Corporación la aplicación del artículo 55 de la ley 29 de 1944 y el artículo 20 de la Constitución Política”⁵⁸. (Subrayas fuera del original)

Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia

Auto de inadmisión del 7 de septiembre de 2020.

Recurso de casación contra la Sentencia proferida el 31 de julio de 2018 por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en proceso de responsabilidad civil extracontractual contra Publicaciones Semana S.A.

En la demanda, el actor señaló que “se omitió dar aplicación a la presunción legal establecida en el artículo 55 de la mencionada Ley 29 de 1944 consistente en que la culpa del medio se presume”⁵⁹. (Subrayas fuera del original)

Al respecto, la Sala sostuvo que “si al comunicador le correspondiera la carga de probar que no incurrió en culpa -como lo sugiere la querellante-, y se entendiera, en tal sentido, que de no cumplir con esa carga se tendría por demostrada, aplicar la presunción sería útil si no se aportan pruebas ni de su negligencia, ni de su diligencia”⁶⁰.

Sala Civil del Tribunal Superior Bogotá

Sentencia del 31 de julio de 2018.

Proceso de responsabilidad civil extracontractual adelantado contra Publicaciones Semana S.A.

La Sala manifestó que, “respecto de los medios de “prensa”, en sentido general, la Ley 29 de 1944, en su artículo 55 consagró que (...) lo que no solo revela “que se trata de una aplicación particular de los principios que regulan la responsabilidad civil por culpa extracontractual, sino que además de servirle de fundamento, resultan útiles para la regulación general de este tipo de responsabilidad civil”⁶¹. (Subrayas fuera del original).

“De allí que la Corte Suprema hubiere considerado como presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual por los daños ocasionados en ejercicio de la actividad periodística, derivados de la divulgación de información sobre hechos o conductas de una persona determinada o determinable, los siguientes: (i) “imputaciones falsas o inexactas” (delictuosas) que, “de acuerdo con las circunstancias especiales de la actividades y los hechos relevantes de la misma, pueda atribuirse a culpa profesional del agente; (ii) “la existencia de un daño”, que puede ser moral o material, y (iii) “una relación de causalidad entre la divulgación falsa o parcial hecha intencional o culposamente y los daños mencionados”⁶².

Sala de Casación Civil, Corte Suprema de Justicia

Sentencia proferida el 13 de diciembre de 2002 en proceso de responsabilidad civil extracontractual adelantado contra la Sociedad TV 13 Limitada (noticiero Q.A.P.)

El accionante señaló que “sucede que en virtud de lo establecido en el artículo 55 de la ley 29 de 1944, la culpa se presume en el responsable y, por ende, debe en este caso el demandado entrar a desvirtuar tal presunción”⁶³.

“Dicho pronunciamiento resulta perfectamente armónico con las disposiciones reguladoras de las distintas especies de prensa, incluida hoy la televisiva, entre las cuales se destaca el artículo 55 de la ley 29 de 1944, aún vigente”⁶⁴. (Subrayas fuera del original).

1. De acuerdo con el recuento normativo descrito y las referencias respecto a la aplicación del artículo 55 de la Ley 29 de 1944 por los jueces de la República, la Corte Constitucional encuentra que el mismo sigue vigente y surte efectos en el ordenamiento jurídico. En consecuencia, esta Corporación es competente para conocer de la acción pública de inconstitucionalidad instaurada por los accionantes.

1. Una vez aclarada la vigencia y la naturaleza de la norma demandada, es necesario examinar el contexto en el que se expidió la norma, para luego, determinar cuál fue el alcance otorgado a la misma.

ii. Contexto social y jurídico de la norma

1. La primera mitad del siglo XX en Colombia estuvo marcada por el control social, de parte del Estado, y la restricción de las libertades por medio de las declaratorias de estado de sitio. Amparados en la Constitución vigente (1886), los gobiernos de turno emplearon la censura como mecanismo para controlar el orden público y establecer limitaciones a la prensa y a la libre difusión del pensamiento. El artículo 42 de la Constitución señalaba que “[l]a prensa es libre en tiempo de paz; pero responsable, con arreglo a las leyes, cuando atente a la honra de las personas, al orden social o a la tranquilidad pública. Ninguna empresa editorial de periódicos podrá, sin permiso del Gobierno, recibir subvención de otros Gobiernos ni de compañías extranjeras”. De igual forma, el literal K, de las disposiciones transitorias de la Constitución enunciada, señalaba que “[m]ientras no se expida la ley de imprenta, el Gobierno queda facultado para prevenir y reprimir los abusos de la prensa”.

1. A mediados de 1943, corrían rumores de un posible golpe de estado al gobierno del Presidente Alfonso López Pumarejo. Francisco Pérez, un ex oficial y entrenador de boxeo, conocido como “Mamatoco”, quien dirigía el periódico La voz del pueblo y Laureano Gómez, líder político del partido conservador y director del periódico El Siglo, eran señalados por el gobierno como gestores de la conspiración golpista⁶⁵. El 10 de julio de 1944, mientras el Presidente de la República se encontraba en la ciudad de Pasto, tuvo lugar el intento de golpe de estado conocido históricamente como el cuartelazo o Golpe de Pasto⁶⁶. Como consecuencia de este, el Ministro de Relaciones Exteriores, Darío Echandía, fue posesionado como presidente, decretó el estado de sitio e impuso la censura transitoria a la prensa.

1. En ese contexto constitucional y social, se presentó el proyecto que, el 15 de diciembre, se sancionó como la Ley 29 de 1944, también conocida como la Ley de Prensa. En la exposición de motivos se transcribieron los argumentos presentados por Alberto Lleras Camargo, Ministro de Gobierno, a la expedición del Decreto 1900 de 1944 sobre la misma materia. El ministro señaló que el abuso de las libertades podía causar una eventual catástrofe para la democracia⁶⁷. Por este motivo, afirmó que era necesario establecer un régimen de responsabilidad para la prensa, pues el sistema jurídico de la época no establecía parámetros claros al respecto⁶⁸. Con esta ley se buscaba sancionar los delitos cometidos por la prensa, la cual, en concepto del ministro, se encontraba impune. En concreto, manifestó:

“Nadie cree que se limite su libertad personal porque no pueda delinquir sin sanción. No puede ser distinto el caso de la prensa, porque esa nobilísima ocupación no da fuero para cometer delitos, ni lo necesita quien tenga la determinación de no servirse de la imprenta para agraviar la sociedad en la que vive (...). El país cree que no hay leyes, ni buenas ni malas, sobre prensa, y que la honra de las gentes está totalmente desamparada”⁶⁹.

1. En consideración con lo anterior, la Ley 29 de 1944 estableció, según se mencionó, tres regímenes de responsabilidad aplicables al ejercicio de emisión de información: sancionatorio, penal y civil. En vigencia de esta, y como consecuencia de los hechos acaecidos el 9 de abril de 1948 en El Bogotazo, la prensa fue acallada y públicamente censurada. Este control directo sobre los medios de comunicación se extendió hasta 1957⁷⁰.

1. Bajo este contexto social, político y constitucional, es necesario precisar el contenido de la ley y el artículo 55 demandado.

iii. Contenido de la norma objeto de estudio y unidad normativa

1. El carácter rogado de la acción pública de inconstitucionalidad exige que la Corte Constitucional realice un control abstracto sobre las normas cuya inconstitucionalidad alegan los accionantes. Sin embargo, el artículo 6º del Decreto 2067 de 1991⁷¹ prevé la posibilidad de que este Tribunal estudie, a su vez, normas que conforman una unidad normativa con aquellas demandadas. Esta potestad se denomina la facultad oficiosa de integración por unidad normativa y es procedente en tres circunstancias vinculadas con la norma demandada: i) cuando se ejerce la acción contra una disposición “cuyo contenido deóntico no sea claro, unívoco o autónomo”⁷²; ii) cuando el contenido de la misma se encuentra reproducido en otras normas legales⁷³; y iii) cuando la disposición demandada se encuentra intrínsecamente relacionada con otra norma que pueda ser inconstitucional, como consecuencia de la declaratoria de inexecutable de la primera⁷⁴. Para que proceda la integración normativa bajo esta última causal, es necesario que la Corte verifique una relación íntima entre la disposición objeto de demanda y aquellas integradas al examen de control abstracto.

1. En este sentido, esta Corporación delimitará, a continuación, el marco legal dispuesto en la Ley 29 de 1944 y, luego, determinará el contenido particular del artículo 55 demandado. En virtud de lo anterior, analizará la posible unidad normativa del artículo 56⁷⁵ de la misma ley y la norma demandada.

1. Tanto de la exposición de motivos, como de su título y del contenido de la Ley 29 de 1944, se infiere que esta fue expedida con el propósito de regular la responsabilidad de las personas que difundan el pensamiento mediante mecanismos masivos de comunicación, por

lo que comprende el oficio periodístico. En este sentido, el enunciado general de la ley señala que, por medio de ella, “se dictan disposiciones sobre prensa”. Asimismo, el artículo 1º reitera lo dispuesto en la Constitución de 1886 en relación con la libertad de prensa en tiempos de paz⁷⁶ y adiciona que esta será responsable “con arreglo a las disposiciones de la presente Ley”. A su vez, establece la libertad de impresión y publicación de información sin autorización previa y el derecho de rectificación, cuando hubiere lugar a ello⁷⁷. Por último, en su artículo 58 señala que una “[c]opia de la presente Ley será colocada en las oficinas de dirección y redacción de los periódicos en lugar visible”.

1. En este contexto se debe analizar, entonces, el contenido del artículo 55 demandado. Al respecto, dicha norma establece:

“[i]ndependientemente de la responsabilidad penal a que se refieren los artículos anteriores, todo el que por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento, por medio de la imprenta, de la radiodifusión o del cinematógrafo, cause daño a otro estará obligado a indemnizarlo, salvo que demuestre que no incurrió en culpa”.

1. El texto de la norma indica que opera con independencia de la responsabilidad penal a que se refiere la ley. De conformidad con ello, señala que, sin perjuicio de los recursos jurisdiccionales de carácter penal desarrollados en otros apartes de la normativa, todo aquel que cause un daño a otro, mediante un medio eficaz para divulgar el pensamiento, estará obligado a la indemnización de perjuicios. La norma consagra, de esta forma, un régimen de responsabilidad civil extracontractual paralelo al régimen penal de “los delitos de prensa o cometidos por medio de la prensa”⁷⁸, al que se refieren las disposiciones previas. El contenido de la norma comprende 3 elementos. Primero, los sujetos a los que les resulta aplicable sus efectos. Estos son, cualquier persona que informa, periodista o medio de comunicación. Segundo, el objeto regulado. La norma reglamenta el ejercicio de difusión del pensamiento mediante mecanismos de comunicación masiva. Por último, establece el régimen de responsabilidad civil extracontractual aplicable a los sujetos que ejerzan el objeto regulado, cuando de este se cause daño a un tercero. De esta forma, dispone la presunción legal de culpa, de las personas, periodistas o medios de comunicación que, en el ejercicio de

emisión de expresiones del pensamiento mediante mecanismos de difusión masiva causen un daño a terceros. Por ello, en los procesos judiciales de responsabilidad civil extracontractual adelantados contra estos sujetos, los demandados deberán desvirtuar la presunción de culpa dispuesta en su contra.

1. Luego, el artículo 56 dispone que:

“La acción de reparación a que se refiere el artículo anterior puede intentarse independientemente de la acción penal, si la hubiere, y de acuerdo con el procedimiento ordinario del Código Judicial” (subrayas por fuera de texto)

1. Este artículo reitera la independencia de la acción de responsabilidad civil dispuesta en el artículo 55 (demandado), pues esta podrá interponerse autónomamente, sin perjuicio de la acción penal, si es que la hubiera. Indica, inclusive, que podrá iniciarse el proceso civil, aun cuando no se configure una conducta delictual, pero la persona considere que del ejercicio de emisión de información se le causó un daño.

1. Al analizar el contenido del artículo 56, la Corte constata que este no puede mantenerse vigente ante una eventual declaratoria de inexecutable del artículo 55. Su esencia guarda una relación íntima con la norma demandada en el presente proceso, dado que se refiere, de forma expresa, a la acción dispuesta “en el artículo anterior”. Por este motivo, la Sala Plena integrará, por unidad normativa, el artículo 56 a la norma demandada, de forma que, el control abstracto comprenderá estas dos normas.

1. En consideración a lo expuesto, el alcance del artículo 55 comprende toda persona, periodista o medio de comunicación que, en el ejercicio de la libertad de expresión mediante mecanismos de difusión masiva, causen daño a terceros. Estos, podrán formular la acción civil, con independencia de la causa penal a que haya lugar, e inclusive, aun cuando no se

configure una conducta delictiva.

iv. Examen de aptitud de los cargos octavo y noveno

1. Mediante Auto del 28 de octubre de 2020⁷⁹, la Magistrada sustanciadora admitió nueve de los once cargos formulados por los accionantes. Al respecto, la Sala Plena ha señalado que, “el análisis sobre la aptitud de los cargos en la fase de admisión de la demanda es apenas preliminar y no compromete ni limita la competencia del Pleno de la Corte para pronunciarse sobre este punto en la sentencia”⁸⁰.

1. En tales términos, a continuación la Sala expondrá los criterios de aptitud que se exigen en las demandas de inconstitucionalidad, y posteriormente realizará un examen de los cargos octavo y noveno, de cara a establecer si los mismos cuentan con la suficiencia requerida, dado que el ciudadano Harold Eduardo Sua Montaña solicitó a la Corte declararse inhibida sobre dichos cargos.

1. Así, el artículo 2º del Decreto 2067 de 1991 dispone que, la demanda en materia de acciones públicas de inconstitucionalidad deberá: i) señalar las normas acusadas como inconstitucionales, transcribiéndolas literalmente por cualquier medio o a través del aporte de un ejemplar de la publicación oficial; ii) indicar las normas constitucionales infringidas; iii) exponer las razones que sustentan la acusación; iv) mencionar el trámite legislativo impuesto por la Constitución para la expedición del acto demandado, cuando fuere el caso, y v) la razón por la cual la Corte es competente.

1. En cuanto a la formulación del concepto de la violación (sustento de la acusación), la jurisprudencia constitucional sostiene que el demandante debe satisfacer cinco requisitos mínimos de argumentación: claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia⁸¹. i) La claridad exige que la argumentación siga un curso de exposición comprensible y presente un razonamiento inteligible⁸²; ii) la certeza requiere que la acusación recaiga sobre una “proposición jurídica real y existente”⁸³ y que no esté basada en “interpretaciones

puramente subjetivas, caprichosas o irrazonables de los textos demandados”⁸⁴; iii) la especificidad implica que las razones que sustentan la solicitud de inexecutableidad sean concretas, y no genéricas o excesivamente vagas⁸⁵; iv) la pertinencia exige que el demandante plantee argumentos de “naturaleza estrictamente constitucional”⁸⁶, y no de legalidad, “conveniencia o corrección de las decisiones legislativas”⁸⁷; y v) por último, la suficiencia exige que los argumentos generen “una duda inicial sobre la constitucionalidad de la disposición demandada”⁸⁸.

1. Estos criterios deben ser aplicados de forma que se realice un examen ponderado de aptitud de la demanda. Por ello, de una parte, deberá respetarse el principio democrático en virtud del cual las normas gozan de una presunción de constitucionalidad, y de otra, el principio pro actione, que impide imponer cargas desmedidas a los ciudadanos en el ejercicio de la acción de inexecutableidad.

En ese sentido, “[d]ado que las leyes son producto de la actividad democrática deliberativa del Congreso, se entienden amparadas por la presunción de compatibilidad con la Constitución, la cual solo puede ser derrotada a través del ejercicio del control de constitucionalidad”⁸⁹, siempre que se identifique una acusación precisa de la que se pueda inferir una oposición entre la ley y la Constitución. Esta regla establece el carácter rogado de la acción pública de inexecutableidad, cuyo objetivo es garantizar la auto-restricción judicial y un debate constitucional en el que el ciudadano sea quien defina el marco de control abstracto⁹⁰. Por ello, no es posible “sustituir al demandante como si se tratara de un control de oficio”⁹¹ que realiza el juez.

1. Por su parte, la naturaleza pública e informal de la acción de inexecutableidad, “es una manifestación [del] derecho fundamental ... [a] participar en la conformación, ejercicio y control del poder político”⁹². En consecuencia, en la aplicación del principio pro actione, se procura que el juez evite imponer cargas desmedidas a los demandantes que impidan el acceso a la justicia y a la interposición de la mencionada acción⁹³.

1. En la búsqueda de un adecuado balance, por tanto, se establecieron unos presupuestos mínimos de sustento que pretenden: i) que no se desvirtúe la presunción de constitucionalidad mediante acusaciones infundadas o insuficientes; ii) que no se obstaculice tampoco, indebidamente, el ejercicio de control ciudadano a las leyes; y iii) que se delimite el ámbito de competencia del juez constitucional, de manera que no adelante un control normativo de oficio⁹⁴.

1. El ciudadano Harold Eduardo Sua Montaña solicitó a la Corte Constitucional que se declare inhibida para conocer de los cargos octavo -vulneración del artículo 13 de la Convención ADH- y noveno -vulneración del artículo 19 del Pacto IDCP- que forman parte del bloque de constitucionalidad, por cuanto, a su juicio, estos señalamientos no cumplen con un criterio de suficiencia.

1. Como se mencionó previamente, el requisito de suficiencia exige que los argumentos que presenten los ciudadanos en contra de las disposiciones objeto de demanda, generen una duda mínima e inicial sobre la constitucionalidad de la disposición demandada.

1. En este caso, en cuanto a la vulneración del artículo 13 de la Convención ADH, los accionantes consideraron que la norma acusada desconoce la garantía de libertad de pensamiento y opinión integrada al ordenamiento jurídico colombiano mediante la Ley 16 de 1972 y el bloque de constitucionalidad en sentido estricto. A su juicio, el artículo 55 de la Ley 29 de 1944 es una medida de responsabilidad ulterior desmedida, que genera un efecto de autocensura. En igual sentido se pronuncian con respecto al artículo 19 del Pacto IDCP, pues consideran que la restricción que se establece a la libertad de expresión, como consecuencia de la presunción de culpa dispuesta en la norma, establece una asimetría procesal sin justificación alguna, que puede generar autocensura y obstaculizar el flujo informativo.

1. El escrito de intervención allegado por el ciudadano solicita que la Corte se declare

inhibida para conocer de los cargos octavo y noveno, porque los accionantes no manifestaron en su demanda que la presunta vulneración de los artículos 13 de la Convención ADH y 19 del Pacto IDCP se desprende de la afectación que esto conlleva sobre el artículo 93 de la Constitución, por ser este el que instituye el bloque de constitucionalidad⁹⁵. Por este motivo, considera que tales cargos carecen de suficiencia.

1. Por una parte, baste manifestar al respecto que los demandantes señalan en reiteradas ocasiones la relación que la Convención ADH y el Pacto IDCP guardan con el bloque de constitucionalidad. Tan solo el capítulo en que se exponen estos cargos se denomina “[d]e la vulneración a otras normas internacionales, aplicables en virtud del bloque de constitucionalidad”⁹⁶. De igual forma, los accionantes señalan expresamente que:

“se encuentra una discordancia entre la norma demandada y el artículo 13 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, el artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el principio 10 de la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión, parte del bloque de constitucionalidad en virtud del artículo 93 de la Constitución Política”⁹⁷.

1. Por otra parte, la Magistrada sustanciadora analizó la suficiencia de estos cargos y los encontró aptos para ser examinados de fondo en el examen de admisión de la demanda. Respecto al cargo octavo (artículo 13 de la Convención ADH) señaló que su presunta vulneración se encuentra sustentada, pues, en consideración de los accionantes, la norma acusada impone una restricción excesiva al derecho a la libertad de expresión, que genera una autocensura, derivada de la imposición de responsabilidades ulteriores de las que da cuenta tanto la norma invocada, como la jurisprudencia interamericana. Por esa razón, la Magistrada sustanciadora admitió el cargo “ligado exclusivamente a la posible violación del artículo 13 de la Convención Americana [sobre] Derechos Humanos que forma parte stricto sensu del Bloque de Constitucionalidad”⁹⁸. En este sentido, la Sala Plena encuentra que los alegatos planteados por el ciudadano en el escrito de intervención son incorrectos y, por ello, reitera el estudio empleado en la etapa de admisión.

En cuanto al cargo noveno (artículo 19 del Pacto IDCP), la Magistrada sustanciadora lo encontró apto “por ser claro, cierto, específico, pertinente y suficiente, en la medida en que los actores consideran que no se cumplen los presupuestos necesarios para fijar una restricción a la libertad de expresión”⁹⁹. Porque, dicha limitación al derecho carece de justificación, según se exige bajo los estándares del derecho internacional¹⁰⁰. Por este motivo, la Sala Plena acoge el análisis empleado en el estudio de admisión desarrollado por la Magistrada.

En consideración con lo anterior, la Corte concluye que los cargos resultan aptos en cuanto generan un debate constitucional derivado de la confrontación directa de la ley parcialmente acusada con normas integrantes del bloque de constitucionalidad, por lo que se pronunciará de fondo sobre ellos.

1. Así, resueltas las cuestiones previas del caso, la Sala Plena realizará el estudio pertinente de los planteamientos de la demanda, a partir de una reflexión sobre los problemas jurídicos que el escrito ciudadano plantea.

Problemas jurídicos

1. Los actores solicitan que se declare la inconstitucionalidad del artículo 55 de la Ley 29 de 1944, por cuanto esa disposición desconoce el Preámbulo y los artículos 20, 29, 73, 74 y 93 de la Constitución, así como, los artículos 13 de la Convención ADH y 19 del Pacto IDCP. Dado que la Sala Plena realizó un ejercicio de integración normativa con el artículo 56 de la misma, los cargos presentados por los accionantes para dar cuenta de tales afirmaciones, pueden ser acumulados y sintetizados de la siguiente manera:

42.1. Los artículos 55 y 56 de la Ley 29 de 1944 establecen una presunción de culpa, en virtud de la cual se invierte la carga de la prueba, que resulta irrazonable y desproporcionada para los periodistas y medios de comunicación cuando son demandados por responsabilidad civil extracontractual. Genera autocensura de parte de los periodistas y medios de comunicación, quienes, ante las repercusiones de las medidas ulteriores impuestas, se

inhiben de difundir la información. Esta limitación desconoce los parámetros dispuestos para las restricciones legítimas a la libertad de expresión y obstaculiza el libre flujo informativo en el sistema democrático. Vulnera, por este motivo, la prohibición de censura y desconoce la especial protección de la libertad de expresión dispuesta en el artículo 20 de la Constitución, así como los parámetros establecidos por la Corte Constitucional con fundamento en la Convención ADH y el Pacto IDCP. A juicio de los actores, la presunción de culpa “implica una carga probatoria excesivamente onerosa”, que produce un “efecto de paralización” o “chilling effect”¹⁰¹ para los comunicadores y los medios, en materia de responsabilidad ulterior, del que se deriva la autocensura mencionada. El deber de acreditar que “no [se] incurrió en culpa”, además, i) es contrario a las presunciones establecidas jurisprudencialmente en favor de la libertad de expresión¹⁰² y ii) no cumple con los requisitos que la jurisprudencia de esta Corte le ha exigido adoptar a las autoridades, cuando pretendan tomar medidas que limiten la libertad de expresión¹⁰³.

42.2. La presunción de culpa e inversión en la carga de la prueba vulnera el derecho al debido proceso. No existe un fundamento que justifique abandonar el régimen general probatorio, bajo el cual quien alega prueba. La norma dispone una asimetría procesal que lleva a que el demandado carezca de elementos probatorios para desvirtuar la presunción de culpa.

1. Con fundamento en lo anterior, la Sala analizará los siguientes problemas jurídicos:

i. ¿Las normas objeto de estudio imponen una carga probatoria excesiva a los periodistas y medios de comunicación que configura una vulneración al debido proceso?

ii. ¿La carga probatoria derivada de la norma acusada vulnera la protección especial de la prensa y la reserva de la fuente establecidos en los artículos 73 y 74 de la Constitución?

i. ¿La norma demandada limita las libertades de expresión y prensa de forma desproporcionada, de acuerdo con los parámetros del artículo 20 de la Constitución, y el desarrollo jurisprudencial dado a este por la Corte Constitucional, con fundamento en los artículos 13 de la Convención ADH y 19 del Pacto IDCP?

1. Para dar respuesta a los anteriores interrogantes, la Sala analizará los derechos a la libertad de expresión, información y prensa, de conformidad con la jurisprudencia constitucional. Prestará especial atención al alcance que esta Corporación le ha dado a las restricciones legítimas que se pueden imponer a tales derechos. Adicionalmente, estudiará la facultad del Legislador en la configuración del marco normativo procesal y el régimen probatorio. A partir de dichas reflexiones, la Corte analizará, en concreto, los artículos 55 y 56 de la Ley 29 de 1944.

Libertad de expresión, información y prensa. Alcances, límites y desarrollo jurisprudencial (reiteración jurisprudencial)

1. Los derechos a la libertad de expresión, información y prensa (artículos 20 y 74 de la Constitución) conforman un sistema piramidal de libertades relevantes en el sistema democrático. En la base, se encuentra la libertad de expresión en su faceta más amplia, seguida de la misma libertad en sentido estricto. Luego, está la libertad de información, como manifestación de la expresión, que comprende el punto de conjunción entre la libertad de expresión y la libertad de prensa, por involucrar el derecho a emitir información y a recibirla, y que establece parámetros de responsabilidad de quien la transmite. Por último, se encuentra la libertad de prensa (artículos 73 y 74 Constitución), en la que converge la libertad de fundar medios masivos de comunicación y emitir información, bajo criterios de responsabilidad social. A continuación, la Sala desarrollará cada una de estas libertades.

i. Derecho a la libertad de expresión – sentido amplio y estricto

1. La protección de la libertad de expresión encuentra sustento en el respeto por la dignidad humana, la autonomía de la persona y el carácter instrumental que dicha libertad¹⁰⁴ tiene

para el ejercicio otros derechos, como la libertad de manifestarse, de pensamiento, de opinión, de informar, de recibir información, de fundar medios de comunicación y de prensa¹⁰⁵. En tales derechos, existe una línea divisoria que determina los criterios de su regulación, y permite establecer reglas de delimitación para su ejercicio. Por una parte, se encuentran aquellos derechos (manifestación, opinión y pensamiento) cuya declaración es un rasgo propio de la expresión en su sentido más amplio. El ámbito de protección en el derecho a opinar y expresarse pública y libremente es amplio, dada la protección constitucional brindada a los juicios de valor subjetivos, no corroborables y a las manifestaciones personales¹⁰⁶. Por su parte, aquellos derechos relativos a la información y prensa, dado su rol de informar a la ciudadanía y el alcance masivo de su difusión, si bien se encuentran garantizados constitucionalmente, están sujetos a un deber de responsabilidad social. Es por ello que el ámbito protegido del derecho a informar se encuentra circunscrito a unos criterios de veracidad e imparcialidad, con el propósito de asegurar que los receptores de la información sean igualmente protegidos¹⁰⁷.

1. Al respecto, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha destacado la estrecha relación que existe entre la libertad de expresión y el sistema democrático¹⁰⁸. Algunos de los aportes de este derecho fundamental al funcionamiento democrático, consisten en que: i) permite buscar la verdad y desarrollar el conocimiento¹⁰⁹; ii) crea un espacio de sano diálogo y protesta para la ciudadanía, que consolida sociedades pluralistas y deliberativas¹¹⁰; iii) permite establecer mecanismos de control y rendición de cuentas ante los gobernantes; iv) promueve el autogobierno ciudadano; y v) contribuye a mejores elecciones populares¹¹¹. En igual sentido, la Corte IDH sostuvo que:

“La libertad de expresión constituye uno de los pilares esenciales de una sociedad democrática y una condición fundamental para su progreso y para el desarrollo personal de cada individuo. Dicha libertad no sólo debe garantizarse en lo que respecta a la difusión de información o ideas que son recibidas favorablemente o consideradas como inofensivas o indiferentes, sino también en lo que toca a las que ofenden, resultan ingratas o perturban al Estado o a cualquier sector de la población. Tales son las demandas del pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura, sin las cuales no existe una sociedad democrática”¹¹².

1. En su sentido estricto, la libertad de expresión corresponde al derecho individual de cada persona, a expresarse y difundir libremente el pensamiento, información e ideas sin limitación, por el medio que considere apropiado¹¹³. Comprende, a su vez, una garantía para su titular de no ser molestado en la divulgación de sus opiniones, expresiones o creencias¹¹⁴.

1. Este derecho cuenta con una faceta individual y una colectiva. En su aspecto individual¹¹⁵ “abarca el derecho formal a expresarse como tal sin interferencias arbitrarias, así como el derecho a utilizar cualquier medio apropiado para difundir sus ideas”¹¹⁶. Mientras que, en su expresión colectiva, comprende la facultad de los receptores y de la sociedad en general, de buscar y recibir tales pensamientos, ideas, opiniones e informaciones, sin restricciones¹¹⁷.

1. El derecho a la libertad de expresión, en consecuencia, ha sido ampliamente desarrollado por la jurisprudencia constitucional en virtud de su consagración en el artículo 20 de la Constitución y mediante la integración normativa del artículo 93 con varios instrumentos internacionales que forman parte del bloque de constitucionalidad. En ese sentido, diversos tratados como el Pacto IDCP en su artículo 19, y la Convención ADH en su artículo 13, consagran su protección, y orientan la interpretación del contenido del artículo 20 de la Constitución¹¹⁸. Con fundamento en estas disposiciones, la Corte Constitucional ha delimitado el marco de limitaciones admisibles a la libertad de expresión. Estas deberán: i) estar previstas de manera expresa y taxativa por la Ley; ii) perseguir el logro de ciertas finalidades imperiosas; iii) ser necesarias para el logro de dichas finalidades; iv) ser posteriores y no previas a la expresión; v) no constituir censura; y vi) no incidir de manera excesiva en el ejercicio de esta libertad¹¹⁹. En particular, la Corte IDH ha señalado que, “la expresión y la difusión del pensamiento son indivisibles”, por lo que (...) el Estado no puede limitar indebidamente el derecho a difundir las ideas y opiniones”¹²⁰.

1. El artículo 20 de la Constitución comprende, a su vez, la prohibición de censura. La especial importancia de la libertad de expresión en el sistema democrático y la exclusión expresa de la censura en el ordenamiento han llevado a que la jurisprudencia de la Corte Constitucional desarrolle cuatro elementos de protección a este derecho: i) un mayor margen de tolerancia ante los riesgos derivados del ejercicio de la libertad de expresión¹²¹; ii) la presunción de cobertura de las expresiones por el ámbito de protección de este derecho¹²²; iii) la primacía de la libertad de expresión sobre otros derechos, valores o principios constitucionales¹²³; y iv) la sospecha de inconstitucionalidad de las medidas que limitan el derecho a la libertad de expresión¹²⁴.

51.1. Margen de tolerancia de los riesgos causados por la expresión. El ejercicio de la libertad de expresión conlleva riesgos inherentes que, hasta cierto punto, han de ser tolerados por la importancia de los beneficios que esta trae en contraposición. En consecuencia, al realizar un ejercicio de ponderación entre el riesgo social implícito de la libertad de expresión, y las consecuencias de su limitación o supresión, la Corte ha elegido dar un mayor margen de tolerancia al riesgo derivado de los eventuales daños causados por el ejercicio de la libertad de expresión. Lo que no obsta para que tales conductas puedan ser objeto posterior de responsabilidad civil e inclusive penal¹²⁵.

51.2. Presunción de cobertura de toda expresión, por el ámbito de protección. Toda expresión goza, en principio, de cobertura por el ámbito de protección de la libertad de expresión, lo que supone la aplicación de la prohibición de censura, y la primacía constitucional que se desarrollarán posteriormente. No obstante, existen ciertos discursos que no cuentan con esta protección y se encuentran, además, prohibidos. Estos son, la pornografía infantil, la incitación al genocidio, la propaganda a la guerra, la apología del odio que constituya incitación a la violencia y la incitación al terrorismo¹²⁶.

51.3. Primacía del derecho a la libertad de expresión. Cuando en el ejercicio de la libertad de expresión, esta se encuentre en conflicto con otros derechos, valores o principios constitucionales, se debe dar primacía, en principio, a la libertad de expresión¹²⁷.

51.4. Sospecha de inconstitucionalidad de las limitaciones a la libertad de expresión. Las limitaciones a la libertad de expresión resultan constitucionalmente sospechosas y se encuentran sujetas a un control estricto de constitucionalidad, especialmente las que tengan

que ver con expresiones sobre asuntos de interés público¹²⁸.

1. Aun cuando la libertad de expresión es un derecho fundamental y pilar de la sociedad democrática, por lo que goza de una amplia protección jurídica, supone responsabilidades y obligaciones para su titular. Estas, varían en función del tipo de discurso y los medios empleados para su difusión¹²⁹. Su ámbito de protección no puede ser utilizado como herramienta para abusar del mismo ni vulnerar los derechos de terceros, en particular, la honra y el buen nombre¹³⁰. Según se expondrá posteriormente, los medios de comunicación y periodistas que se expresan mediante mecanismos de difusión masiva se encuentran especialmente sujetos al ejercicio de emisión de información en cumplimiento de la responsabilidad social y los criterios de veracidad e imparcialidad.

ii. Derecho a la libertad de información

1. La libertad de información es una garantía conexas, pero diferenciable, de la libertad de expresión. Es una manifestación de aquella. Protege además la difusión del conocimiento investigativo relacionado con cualquier ciencia, social o exacta. El objeto de protección de este derecho es la información, su flujo, veracidad e imparcialidad, de forma que sus titulares son, tanto los emisores como los receptores de la misma. Opera, así, como un derecho de doble vía; el derecho a informar y ser informado¹³¹. La Corte ha reiterado que, en la libertad de información, el receptor goza de una especial protección, dado el poder de difusión y disuasión de ciertas fuentes de información, y la trascendencia de sus efectos en el sistema democrático¹³². Por lo cual, “con miras a promover la mayor difusión de información, la libertad de información está sujeta a una mayor regulación por parte de las autoridades que la libertad de expresión en sentido estricto”¹³³.

1. Cuando la libertad de información se ejerce, es necesario que el emisor realice la distinción entre la transmisión de información fáctica y la emisión de opiniones o valoraciones subjetivas. Cuando tiene un propósito noticioso o investigativo, se encuentra

delimitada por los criterios de veracidad e imparcialidad, por ser estos parámetros que protegen derechos que pueden entrar en conflicto, tales como la intimidad, honra y buen nombre de las personas, entre otros. La veracidad implica que el emisor de la información obre con “suficiente diligencia al realizar un esfuerzo serio para constatar las fuentes consultadas”¹³⁴. Por su parte, la imparcialidad exige que la información sea divulgada de “manera completa, impidiendo que se registren y divulguen datos parciales, incompletos o fraccionados”¹³⁵.

Mientras que, cuando se manifiesta de forma clara que la expresión radica en opiniones o valoraciones, no está sujeta a tales parámetros, siempre que las premisas fácticas en que se sostiene la opinión sean ciertas¹³⁶.

1. En todo caso, al consagrar el derecho a la libertad de información, la Constitución previó, como garantía del afectado por la información errónea o falsa que se divulga, la “rectificación en condiciones de equidad”¹³⁷, que constituye un mecanismo menos intimidatorio que la sanción penal o civil, consistente en la garantía de que la información sea corregida o aclarada¹³⁸.

1. Por la función que cumple el libre flujo de la información en el fortalecimiento del sistema democrático, esta libertad ha sido objeto de especial protección en la jurisprudencia constitucional, “particularmente cuando su ejercicio se apareja con la libertad de prensa, es decir, cuando se ejerce a través de los medios masivos de comunicación”¹³⁹.

iii. Derecho a la libertad de prensa

1. La Corte Constitucional ha reconocido, a lo largo de su jurisprudencia, la importancia y, por esto, la especial protección que se le otorga al ejercicio periodístico y a los medios masivos de comunicación, con fundamento en los artículos 20, 73 y 74 de la Constitución. En ese sentido, la prensa ha sido caracterizada por algunos sectores de la doctrina¹⁴⁰, como: i) un educador; ii) un mecanismo que contribuye a la construcción del diálogo social pacífico; y iii)

un “guardián de la democracia”¹⁴¹.

57.1. Rol de educador. Los medios de comunicación y la prensa actúan como difusores del conocimiento. Esto permite que el público en general pueda acceder a información sobre hechos, conocimiento científico, las leyes que los regulan e información pública en sentido amplio, que de otro modo no podrían conocer. Es una fuente que centraliza y luego difunde el conocimiento, lo que permite que la ciudadanía se eduque y la democracia se fortalezca¹⁴².

57.2. Mecanismo de contribución al diálogo social. El acceso al conocimiento que la prensa y los medios masivos de comunicación permiten, junto con el análisis investigativo adoptado por la misma, llevan a un mayor diálogo y debate pacífico de la ciudadanía en torno a los asuntos de interés público¹⁴³.

57.3. Guardián de la democracia¹⁴⁴. La prensa y los medios masivos de comunicación han sido denominados “el cuarto poder” o el “guardián de la democracia”, en alusión a la función que ejercen de control a la Administración Pública, y su designación como instrumento de rendición de cuentas a aquellos que detentan el poder¹⁴⁵.

1. La protección de la libertad de prensa, como manifestación particular de la libertad de información, comprende, a su vez, la garantía de la reserva de la fuente. Esta se deriva de la protección constitucional otorgada al secreto profesional (artículo 74 de la Constitución). La reserva de la fuente busca proteger dos bienes jurídicos independientes. De un lado, bajo una noción estrecha, procura la integridad personal de las fuentes humanas que otorgan información a los periodistas, y la confianza que se deposita en estos¹⁴⁶. De otro, protege a los periodistas y al ejercicio intrínseco de su actividad. Salvaguarda, en esta medida, “la facultad del comunicador de negarse a revelar, en general, todos los documentos que componen el material de sus actividades periodísticas (entrevistas, apuntes, escritos, archivos, fichas, videos, audios, etc.)”¹⁴⁷.

De conformidad con lo anterior, una afectación de la reserva de la fuente, protegida mediante el secreto profesional, conlleva de forma inexorable a la vulneración de la libertad de prensa que, como manifestación de las libertades de información y expresión, se

encuentra cobijada por su primacía constitucional, la prohibición expresa de censura y la sospecha de inconstitucionalidad de su limitación.

1. Sin embargo, por el mismo rol que se le ha conferido a la prensa y el impacto en la difusión de la información emitida por esta, la Constitución dispone que la libertad de prensa debe ser ejercida con “responsabilidad social”. Luego, este derecho no es absoluto, pues se encuentra limitado por la prevalencia del interés general y, en consecuencia, el ordenamiento prevé recursos jurisdiccionales por medio de los cuales se les puede atribuir responsabilidad y, de ser el caso, imponer sanciones, bien sea de carácter civil o, inclusive, penal¹⁴⁸.

En diversas decisiones, la Corte ha analizado la responsabilidad social de los periodistas y medios de comunicación. A continuación recordará algunas de sus providencias en este sentido:

1. Responsabilidad social de los medios de comunicación. Desde sus inicios, la Corte Constitucional ha reconocido el poder social del que gozan los medios de comunicación y, por ello, el cuidado bajo el cual deben realizar el oficio de informar. En Sentencia T-696 de 1996¹⁴⁹, esta Corporación resolvió una acción de tutela planteada por un ciudadano al considerar que un noticiero televisivo vulneró su derecho a la intimidad al publicar información contenida en un documento personal del accionante. La Corte consideró que la responsabilidad social exige que el comportamiento de los medios de comunicación garantice el ejercicio pleno de los derechos fundamentales tanto de los receptores de la información, como de los sujetos de la misma. “Se trata de que exista una convivencia plena entre los derechos de informar, de recibir información y de respeto a la intimidad, la honra, el buen nombre y la dignidad de la persona sobre quien se informa”¹⁵⁰. La Corte negó el amparo, puesto que constató un daño consumado, sin embargo, llamó la atención del periodista y medio de comunicación accionado, “para que en lo sucesivo se abstengan de incurrir en conductas violatorias del derecho fundamental a la intimidad”.

1. En Sentencia T-391 de 2007, la Sala Segunda de Revisión de la Corte conoció de una acción de tutela formulada por un medio de comunicación que fue sancionado como consecuencia de la divulgación de emisiones radiales “vulgares” en horarios matutinos. En esta, la Corte precisó que los medios de comunicación se encuentran sujetos a la responsabilidad social dispuesta en el artículo 20 de la Constitución. Esta “se hace extensiva a los periodistas, comunicadores y particulares que se expresan a través de los medios, en atención a los riesgos que éstos plantean y su potencial de lesionar derechos de terceros, así como por su poder social y su importancia para el sistema democrático”¹⁵¹. La Sala amparó el derecho a la libertad de expresión del medio, sin embargo, realizó un llamado de atención para “que acuda a procesos de autorregulación que pongan de presente su responsabilidad social en tanto medio de comunicación de alto impacto y cobertura”¹⁵².

1. Luego, en Sentencia C-592 de 2012, la Corte realizó el control abstracto solicitado en una demanda de inconstitucionalidad formulada contra el artículo 30 (parcial) de la Ley 1480 de 2011¹⁵³. Este, dispone que el medio de comunicación que emita publicidad engañosa será solidariamente responsable “si se comprueba dolo o culpa grave”. Al estudiar la responsabilidad social de los medios de comunicación, indicó que “ha incrementado en forma exponencial, ya que hoy los destinatarios de sus mensajes resultan muchas veces indeterminados e innumerables, perteneciendo éstos a continentes, países, etnias, culturas o naciones diversos, como también a segmentos sociales de diferentes niveles de desarrollo económico y académico. (...) en las sociedades contemporáneas una información sesgada, parcializada o carente de veracidad proveniente de medios masivos, puede generar conflictos sociales, económicos, militares o políticos inconmensurables”¹⁵⁴. Al realizar un juicio de proporcionalidad, la Sala Plena encontró que la norma demandada se ajusta a la Constitución, pues busca proteger los derechos de los consumidores y receptores de información, y responde al deber de responsabilidad social de los medios.

1. Recientemente, en Sentencia SU-274 de 2019, la Sala Plena resolvió la acción de tutela planteada por un servidor público de elección popular contra un noticiero televisivo que publicó la decisión judicial de un proceso penal adelantado en su contra, previo a que la

sentencia fuera proferida. El accionante alegó que esta filtración suponía la vulneración de sus derechos a la dignidad humana, a la honra y al buen nombre. Este Tribunal puso de presente “el poder social que detentan [los medios de comunicación] debido a su influencia en las actitudes y conductas de la comunidad”¹⁵⁵. Por ese motivo, señaló la Corte, la jurisprudencia constitucional ha reconocido como límite la responsabilidad social de los medios de comunicación. De forma que, su actuar se ajuste a los principios de veracidad e imparcialidad, y que la información por ellos publicada no atente contra los derechos humanos, el orden público y el interés general. Como consecuencia del poder que ostentan y la responsabilidad a la que están sujetos los periodistas y medios de comunicación, la Corte reiteró que:

En atención a lo anterior, indicó algunos de los elementos que el juez constitucional debe tener en cuenta al momento de analizar el grado de protección al que se encuentra sujeta una emisión particular de información: i) quién comunica; ii) sobre quién o qué se comunica; iii) a quién se comunica; iv) cómo se comunica; y v) por qué medio se comunica¹⁵⁶.

En el caso particular, la Corte encontró que “sujetos en averiguación” vulneraron el derecho al debido proceso del accionante, sin embargo, negó el amparo al haberse configurado daño consumado.

1. De conformidad con lo señalado, la responsabilidad social de los periodistas y los medios masivos de comunicación tiene tres manifestaciones. En relación con la transmisión de informaciones sobre hechos, los medios están particularmente sujetos a los parámetros de: i) veracidad e imparcialidad; ii) distinción entre informaciones y opiniones; y iii) garantía del derecho de rectificación¹⁵⁷.

1. La Corte Constitucional ha reconocido que el ejercicio irrestricto de la libertad de prensa puede entrar en colisión con los derechos a la honra y buen nombre de las personas¹⁵⁸. El poder de difusión y disuasión del que gozan los medios masivos de comunicación conlleva un riesgo inherente, del cual se desprenden dos consecuencias. Por una parte, la emisión de información incorrecta o malintencionada puede causar daño sobre la intimidad y otros

derechos de las personas, dado el amplio alcance y rapidez con la que se propaga la información en la actualidad. Por otra, la capacidad de las personas para desmentir la información emitida por los medios masivos de comunicación puede resultar insuficiente y exigua. En consecuencia, el artículo 20 de la Constitución consignó, de un lado, el deber de responsabilidad social como criterio orientador de la labor periodística y, de otro, el derecho a la rectificación, que “conlleva la obligación de quien haya difundido información inexacta o errónea de corregir la falta, con un despliegue equitativo”¹⁵⁹ y “busca reparar tanto el derecho individual transgredido como el derecho colectivo a ser informado de forma veraz e imparcial”¹⁶⁰.

Debido al criterio de responsabilidad social consagrado en la Constitución, las libertades de información y prensa deben ejecutarse bajo lineamientos de veracidad e imparcialidad. Estos buscan proteger a los receptores de la información, y a los sujetos involucrados directamente en la noticia o investigación emitida. La Corte ha explicado que el requisito de veracidad “supone que los enunciados fácticos puedan ser verificados razonablemente”¹⁶¹, es decir, que se constate un deber de diligencia razonable del emisor, sin que por ello se exija que la información publicada sea irrefutablemente cierta¹⁶². De este modo, el juez, al revisar la información cuestionada analizará si “(i) se realizó un esfuerzo por constatar y contrastar las fuentes consultadas; (ii) se actuó sin un ánimo expreso de presentar como ciertos, hechos falsos y (iii) se obró sin la intención directa y maliciosa de perjudicar el derecho al honor, a la intimidad y al buen nombre de otras personas”¹⁶³. Por su parte, la imparcialidad requiere que la información sea divulgada de “manera completa, impidiendo que se registren y divulguen datos parciales, incompletos o fraccionados”¹⁶⁴. Estos criterios de veracidad e imparcialidad deben ser analizados de conformidad con el tipo de emisión realizada, opinión o información.

1. La libertad de prensa, en este sentido, debe ejercerse en cumplimiento a unos estándares de debida diligencia. La exigencia de esos requisitos ha sido avalada por la Corte IDH y el Tribunal EDH. Al respecto, la Corte IDH dijo:

“considera que existe un deber del periodista de constatar en forma razonable, aunque no necesariamente exhaustiva, los hechos en que fundamenta sus opiniones. Es decir, resulta

válido reclamar equidad y diligencia en la confrontación de las fuentes y la búsqueda de información. Esto implica el derecho de las personas a no recibir una versión manipulada de los hechos. En consecuencia, los periodistas tienen el deber de tomar alguna distancia crítica respecto a sus fuentes y contrastarlas con otros datos relevantes”¹⁶⁵.

De igual forma, el Tribunal EDH se ha referido a la ética periodística y periodismo responsable. Bajo estos términos, ha señalado que:

“el artículo 10 de la Convención no garantiza la libertad de expresión irrestricta, incluso en lo que respecta a la cobertura de prensa de asuntos de interés público. En los términos del párrafo 2 de esa disposición, la libertad de expresión conlleva “deberes y responsabilidades”, que también se aplican a los medios de comunicación incluso con respecto a asuntos de interés público”¹⁶⁶.

Estos deberes y responsabilidades, constituyen, a consideración del Tribunal EDH, el estándar de diligencia en la verificación de los supuestos fácticos sobre los que se sustenta la información emitida¹⁶⁷.

1. En todo caso, la libertad de prensa, como manifestación particular de la libertad de expresión, se encuentra cobijada por los cuatro elementos del ámbito de protección de la misma y la prohibición de censura (fundamento 52). En consecuencia, cualquier regulación estatal o decisión de un funcionario del Estado que constituya censura, conlleva una vulneración del derecho a la libertad de expresión, información y prensa.

1. La Corte Constitucional ha distinguido diversos mecanismos de control a la prensa que configuran formas de censura: i) el control previo a los medios de comunicación¹⁶⁸; ii) el control previo a los periodistas¹⁶⁹; iii) el control previo al acceso a la información¹⁷⁰; y iv) el control al contenido de la información¹⁷¹. Este último resulta relevante para el presente caso, pues comprende, entre otros, “el establecimiento de controles administrativos o judiciales posteriores tan severos e invasivos de la libertad que tienen claramente el efecto de provocar la autocensura”¹⁷².

Responsabilidad civil ulterior y autocensura

1. Este Tribunal ha reconocido que, aun cuando la Constitución proscribe la censura, el ordenamiento prevé recursos de responsabilidad posterior que limitan el ejercicio irrestricto de la libertad de prensa como forma de expresión, en aquellos casos en los que vulnera derechos de terceros. Estos parámetros de limitación han sido adoptados por la Corte de conformidad con los criterios señalados en el artículo 13 de la Convención ADH y 19 del Pacto IDCP. De acuerdo con estos, la libertad de prensa no puede estar sujeta a censura previa, sino a responsabilidades ulteriores, las cuales: i) deben estar expresamente fijadas en la ley; y ii) ser necesarias para el respeto de los derechos de los demás, o la protección de la seguridad nacional, el orden público o la moral pública¹⁷³. Así, el ordenamiento puede prever, de forma expresa en la ley, procedimientos de responsabilidad civil o penal que respondan al ejercicio desmedido de la libertad de prensa.

1. Sin embargo, existen recursos de sanción judicial posterior que, por la severidad y naturaleza intimidatoria de los mismos, conllevan a la autocensura. Estos se encuentran proscritos del ordenamiento, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional¹⁷⁴. Aunque no constituyen propiamente un mecanismo de control previo al contenido de la información, la Corte Constitucional acuñó el término del “efecto paralizador”, empleado por la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos, para definirlo como una medida que conlleva a la censura. Este ha sido utilizado, de igual forma, por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El “efecto paralizador” ocurre cuando, en el ejercicio periodístico, un medio de comunicación o persona se disuade de emitir determinada información, en razón de las posibles consecuencias civiles o penales de carácter desproporcionado que le pueden ser impuestas. Se incurre en autocensura, al considerar que, aun cuando la información sea cierta, adquirida y emitida de buena fe, un eventual proceso judicial puede imponer cargas o sanciones que la persona no está en capacidad o disposición de soportar. Esto, además, genera un efecto dominó en el resto de agentes y operadores periodísticos¹⁷⁵ que interrumpe el libre flujo de la información en el sistema democrático.

1. La Corte IDH, por su parte, señaló que “el temor a una sanción civil desproporcionada puede ser a todas luces tan o más intimidante e inhibitorio para el ejercicio de la libertad de expresión que una sanción penal (...) con el resultado evidente y disvalioso de autocensura, tanto para el afectado como para otros potenciales críticos”¹⁷⁷.

1. La Corte IDH ha establecido un precedente consolidado en relación con los derechos a la libertad de expresión y prensa, protegidos por la Convención ADH en el artículo 13. En la jurisprudencia de dicha Corte, se encuentran tres fallos atinentes al asunto de estudio en el presente caso.

1. Caso *Fontevicchia y D’Amico v. Argentina* – 2011178. Jorge Fontevicchia y Hector D’Amico, director y editor, respectivamente, de la revista *Noticias*, presentaron denuncia ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, pues, a su juicio, se les vulneró su derecho a la libertad de expresión, como consecuencia de la “condena civil que les fue impuesta mediante sentencias dictadas por tribunales argentinos como responsabilidad ulterior por la publicación de dos artículos, en noviembre de 1995, en la mencionada revista”¹⁷⁹. La noticia e imágenes difundidas, se referían a la vida privada del presidente de Argentina, Carlos Saúl Menem. La Corte advirtió, de un lado, que la libertad de pensamiento y expresión comprenden el “derecho de buscar, recibir y difundir ideas e informaciones de toda índole, así como también el de recibir y conocer las informaciones e ideas difundidas por los demás”¹⁸⁰. Sin embargo, aclaró que este derecho no es absoluto. El artículo 13.2 de la Convención ADH, en virtud del cual se prohíbe la censura previa, prevé, a su vez, la posibilidad de “exigir responsabilidades ulteriores por el ejercicio abusivo de este derecho”¹⁸¹. Sin embargo, estos mecanismos no pueden emplear sistemas de censura indirecta. A este respecto, aclaró que el Estado debe minimizar las restricciones a la circulación de la información y procurar “la participación de las distintas informaciones en el debate público, impulsando el pluralismo informativo”¹⁸².

En particular, al referirse al ejercicio periodístico, señaló que “es una actividad específicamente garantizada por la Convención y “no puede ser diferenciado de la libertad de expresión, por el contrario, ambas cosas están evidentemente imbricadas”¹⁸³. Porque, el periodista no es otra cosa que “una persona que ha decidido ejercer la libertad de expresión de modo continuo, estable y remunerado”¹⁸⁴.

Al analizar la medida de responsabilidad civil ulterior denunciada, la Corte advirtió que es necesario examinar si esta “cumplió con los requisitos de estar prevista en la ley, perseguir un fin legítimo y ser idónea, necesaria y proporcional”¹⁸⁵. En el caso particular, el Tribunal constató que las noticias publicadas se referían a asuntos de interés público y que las imágenes eran de dominio público. Por ello, “la medida de responsabilidad ulterior impuesta resultó innecesaria en una sociedad democrática e incompatible con aquel tratado”¹⁸⁶, por lo que declaró vulnerado el derecho a la libertad de expresión.

1. Caso López Lone y otros v. Honduras – 2015¹⁸⁷. De acuerdo con el informe de fondo adoptado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la Comisión), el caso se refería a los procesos disciplinarios adelantados contra los jueces Adán Guillermo Lone y otros, como consecuencia de sus manifestaciones públicas en relación con el golpe de Estado ocurrido en Honduras en junio de 2009. A consideración de la Comisión, “los procesos disciplinarios seguidos contra las presuntas víctimas fueron instaurados con el objeto de sancionar los actos o expresiones que realizaron en contra del golpe de Estado y estuvieron plagados “de múltiples irregularidades que afectaron el debido proceso”¹⁸⁸. La Corte resaltó, en primer lugar, la importancia de la libertad de expresión e indicó que esta constituye “una piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática”¹⁸⁹. Sin una efectiva protección y garantía de esta libertad “se debilita el sistema democrático y sufren quebranto el pluralismo y la tolerancia; los mecanismos de control y denuncia ciudadana pueden volverse inoperantes y, en definitiva, se crea un campo fértil para que arraiguen sistemas autoritarios”¹⁹⁰.

Por este motivo, el Estado debe darle protección a la difusión de información e ideas consideradas, tanto favorables o indiferentes, como aquellas voces críticas e ingratas al ejercicio estatal o de cualquier sector de la población¹⁹¹. Con fundamento en estas

consideraciones, la Corte IDH encontró que los procesos disciplinarios adelantados contra los jueces, con motivo de sus declaraciones sobre el golpe de Estado, representaban una violación directa del derecho a la libertad de expresión.

1. Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) v. Venezuela – 2015192. Este se refiere a la alegada vulneración del derecho a la libertad de expresión de los accionistas, directivos y periodistas del canal Radio Caracas Televisión (en adelante RCTV), como consecuencia de la decisión del gobierno venezolano de no renovar la concesión de explotación del espectro electromagnético. A juicio de los accionantes y la Comisión, la decisión obedeció a que dicho canal tenía una línea editorial crítica de la presidencia de Hugo Chávez, y a que “fueron partícipes políticos activos en los hechos del golpe de Estado de abril de 2002”¹⁹³.

RCTV operaba como una estación de televisión abierta con cobertura nacional en Venezuela desde el año 1953, en el que le fue entregada la concesión para tales efectos. En el año 2007, al vencimiento del término de concesión, el Estado venezolano negó la renovación del permiso de explotación. Esto fue precedido por diversas declaraciones públicas, tanto del presidente de la república, como de otros funcionarios en las que señalaban, por ejemplo, que:

“las televisoras y las radios, las emisoras, aún cuando sean privadas sólo hacen uso de una concesión, el Estado es el dueño [...]Es como si alguien quisiera utilizar una tubería de aguas para surtir agua a un pueblo que sea del Estado, y el Estado le da el permiso. [...] Suponte tú que [...] le demos el permiso para que use la tubería de agua [y] comience a envenenar el agua. [...] [Hay que] inmediatamente no sólo quitarle el permiso, meterlo preso. Está envenenando a la gente”¹⁹⁴.

1. La Corte expuso, inicialmente, los estándares generales del derecho a la libertad de expresión. Al estudiar las posibles colisiones entre esta libertad y el derecho a la honra, reconoció que ambos “revisten suma importancia”¹⁹⁵. Por lo que, la prevalencia de alguno de estos en un determinado caso dependerá “de la ponderación que se haga a través de un juicio de proporcionalidad”¹⁹⁶. La solución de un conflicto entre dichos derechos requiere de

un examen individual en cada caso, de conformidad con las características y circunstancias que permitan apreciar “la existencia e intensidad de los elementos en que se sustenta dicho juicio”¹⁹⁷. En cuanto a los medios de comunicación, resaltó que estos actúan como vehículos para el ejercicio de la libertad de expresión, por lo que deben procurar abarcar y difundir diversas aproximaciones y opiniones¹⁹⁸. La Corte aclaró que el alcance del artículo 13.3 de la Convención¹⁹⁹ protege la comunicación, difusión y circulación de ideas y opiniones, por lo que prohíbe el empleo de “vías o medios indirectos” para su restricción. Pues esta, “puede llegar a generar un efecto disuasivo, atemorizador e inhibitor sobre todos los que ejercen el derecho a la libertad de expresión, lo que, a su vez, impide el debate público sobre temas de interés de la sociedad”²⁰⁰.

En el estudio del caso particular, la Corte encontró que el propósito de la negación del título de concesión era acallar voces críticas al gobierno, lo que configuró una restricción indirecta al ejercicio de la libertad de expresión “producida por la utilización de medios encaminados a impedir la comunicación y circulación de las ideas y opiniones”²⁰¹, por lo que declaró la vulneración del derecho a la libertad de expresión.

1. En consideración a lo anterior, la Sala Plena de la Corte Constitucional constata que, cuando se establece una limitación a la libertad de prensa, será necesario que la constitucionalidad de la medida sea estudiada bajo el test tripartito. Este, exige que: i) el origen de la medida debe provenir de una ley, a partir de su consagración clara y precisa; ii) tiene que perseguir el logro de finalidades imperiosas; y iii) en cuanto a su contenido, se exige que las medidas sean adecuadas, necesarias y proporcionales frente al objetivo propuesto²⁰².

1. Por otra parte, al realizar un estudio comparado, la Sala Plena observa que, aun en los ordenamientos en los que la libertad de expresión y prensa gozan de la mayor protección, existen límites a su ejercicio, cuando de este se causan daños a terceros. Este es el caso de EEUU, en donde la primera enmienda de la Constitución protege estos derechos e impide al Congreso promulgar leyes que coarten su ejercicio. Sin embargo, el ordenamiento jurídico estadounidense prevé, en el derecho de daños (“tort law”) la acción por difamación, por

medio de la cual las personas afectadas pueden buscar la indemnización de perjuicios. Al conocer de estas acciones, la Corte Suprema de los Estados Unidos ha sido una de las instancias judiciales precursoras a nivel mundial en el desarrollo y precisión del contenido de estas libertades. No obstante, en muchos casos, la acción de daños ha sido empleada como un mecanismo de Pleito Estratégico Contra la Participación Pública (por su sigla en inglés “SLAPP”). Esto ha llevado a que en diversos Estados del país se adopten leyes federales Anti-SLAPP, con las cuales se busca descartar demandas frívolas cuyo único objetivo es intimidar e impedir el libre flujo informativo.

Ahora, como la norma acusada invierte la carga de la prueba de la culpa, para que la persona cuya reparación se reclama sea quien deba desvirtuarla, la Sala entra a verificar las garantías constitucionales en juego cuando se trata cargas probatorias.

Cargas procesales – Debido proceso, cargas en materia probatoria y los límites a las potestades de configuración del Legislador

1. La Sala Plena de esta Corporación ha reiterado, en diversas ocasiones, la libertad del Legislador en la configuración normativa²⁰³ relativa a los procesos judiciales²⁰⁴, de acuerdo con los artículos 29 y 150 de la Carta.

Esta facultad comprende, en materia procesal, la posibilidad de regular, en cada área del derecho, los términos, competencias, etapas, recursos, régimen probatorio, notificaciones²⁰⁵, e incluso imponer cargas procesales²⁰⁶. Tal prerrogativa encuentra su límite en la razonabilidad y proporcionalidad de las normas adoptadas en relación con el acceso a la administración de justicia, el derecho de defensa y, en general, el debido proceso²⁰⁷. Así, el Legislador, en su definición normativa, debe reconocer los fines, valores y derechos fundamentales garantizados²⁰⁸, sin “restricciones desproporcionadas a las facultades y libertades conferidas por la Constitución y [no] adoptar regulaciones que, sin justificación, comporten limitaciones a las garantías procesales”²⁰⁹.

1. El derecho al debido proceso, como límite a la potestad mencionada, involucra “un

conjunto de garantías destinadas a la protección del ciudadano vinculado o eventualmente sujeto a una actuación judicial o administrativa”²¹⁰. Este derecho se sustenta en el principio de legalidad que rige la actuación estatal. De forma que, en el ejercicio de su función de configuración normativa, el Legislador no podrá desconocer o desvirtuar los seis elementos que configuran el derecho al debido proceso²¹¹: i) el derecho a acceder a la jurisdicción y a un trato igual una vez se accede; ii) a ser juzgado por el juez natural, que consiste “consiste en que el asunto sea juzgado por el juez competente, es decir, que la decisión de fondo sobre el asunto planteado sea adoptada por quien recibió esta atribución del legislador”²¹²; iii) el derecho de defensa; iv) las garantías en materia probatoria²¹³; v) un proceso público, “llevado a cabo en un tiempo razonable y sin dilaciones injustificadas”²¹⁴ y vi) la independencia e imparcialidad judicial.

1. En el presente caso resulta necesario desarrollar los componentes de acceso a la administración de justicia y derecho de defensa, pues son facetas en colisión en este asunto.

1. La garantía de acceso a la justicia supone que toda persona pueda acudir al sistema jurisdiccional con el propósito de hacer efectivos los derechos, obligaciones y atribuciones consagradas en la ley y la Constitución. En esta medida, del derecho de acceso al sistema de justicia se deriva, correlativamente, el deber del Estado de garantizar que el funcionamiento de los recursos jurisdiccionales sea real y efectivo, y no meramente nominal²¹⁵. A partir de este deber, la Corte Constitucional ha desarrollado²¹⁶ la figura de “la tutela judicial efectiva”²¹⁷. De conformidad con esta, el Estado está en la obligación, no solo de garantizar el acceso formal al sistema jurisdiccional, sino también que las decisiones judiciales restablezcan efectivamente el orden jurídico y se protejan las garantías personales que se estimen violadas²¹⁸. A este respecto, esta Corporación interpretó el alcance de la tutela judicial efectiva como: i) el derecho a acudir ante la jurisdicción a efectos de que se diriman las controversias planteadas; y ii) que se adopte una decisión judicial que quede en firme y se haga efectiva.

1. En virtud de lo anterior, la facultad de configuración normativa del Legislador debe procurar que los regímenes procesales y sus singularidades estén dirigidos a obtener la eficacia de los derechos²¹⁹.

1. Sin embargo, la tutela judicial efectiva debe actuar en equilibrio con el derecho de defensa de los sujetos afectados con las decisiones judiciales o administrativas. Este derecho supone “la posibilidad de emplear todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y pretender una decisión favorable”²²⁰. Comprende, en tal medida, la salvaguarda de las garantías mínimas probatorias. El régimen probatorio resulta ser un elemento relevante en la garantía del debido proceso²²¹, pues únicamente un adecuado equilibrio en las cargas probatorias puede llevar a una tutela judicial efectiva que garantice a su vez el derecho de defensa de la parte demandada²²².

* Régimen probatorio en procesos de responsabilidad civil extracontractual

1. Los procesos jurisdiccionales de carácter civil, caracterizados por su naturaleza dispositiva²²³, establecen, en cabeza de las partes, cargas procesales tendientes a dar impulso al proceso y construir el acervo probatorio sobre el que se fundamenta la decisión judicial. La carga de la prueba es un rasgo característico de los procesos de carácter dispositivo, en virtud del cual se establece el principio de “onus probandi”. Este, exige que cada parte demuestre los hechos alegados²²⁴.

1. Sin embargo, este principio cuenta con cuatro excepciones particulares: i) los hechos notorios; ii) las afirmaciones o negaciones indefinidas; iii) las presunciones legales, que invierten la carga de la prueba; y, iv) la carga dinámica de la prueba. Los hechos notorios son aquellos sucesos que, por su amplia difusión e impacto, pueden ser invocados sin que se requiera su prueba²²⁵. Las afirmaciones o negaciones indefinidas se refieren a hechos indeterminables en el tiempo y espacio que, por este motivo, resultan imposibles de probar. Las presunciones legales responden a cargas probatorias adoptadas por el Legislador en

ejercicio de la libertad de configuración normativa procesal, con el fin de dar seguridad a ciertos estados, situaciones o hechos jurídicamente relevantes y proteger ciertos bienes jurídicos²²⁶. Por último, la carga dinámica de la prueba es una técnica procesal que flexibiliza el postulado general de “quién alega prueba” y adopta un mecanismo dinámico en donde “quién puede debe probar”²²⁷.

Los anteriores suponen mecanismos de distribución de la prueba, en los cuales el Legislador exceptuó el principio de “onus probandi” con el propósito de eliminar la asimetría de las partes para probar un determinado hecho y procurar la equidad procesal.

1. En Sentencia C-086 de 2016²²⁸ la Sala Plena estudió la constitucionalidad del artículo 167²²⁹ (parcial) del Código General del Proceso²³⁰, mediante el cual se faculta al juez a distribuir la carga de la prueba “a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos”. Previo a la expedición de la Ley 1564 de 2012, el ordenamiento jurídico no contemplaba la posibilidad de acudir al sistema de la carga dinámica de la prueba en materia jurisdiccional. Sin embargo, la jurisprudencia, tanto del Consejo de Estado, como de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia introdujeron esta figura. En la exposición de motivos del trámite legislativo del Código General del Proceso, se afirmó que “el derecho fundamental a la prueba implicaba acceder a ella “sin obligar al necesitado a realizar actos de proeza” que en la práctica hicieran nugatorio ese derecho”²³¹. Por ello, el Legislador, fundado en los principios de solidaridad, equidad, lealtad y buena fe, dispuso la posibilidad de que el juez traslade la carga de la prueba cuando, a su juicio, las particularidades del caso ameriten que el principio “quien alega debe probar” deba ceder su lugar ante “quien puede debe probar”.

En dicha providencia, la Corte realizó un análisis pormenorizado del precedente jurisprudencial en materia de constitucionalidad de las cargas procesales impuestas a las partes²³². En esa oportunidad, dijo esta Corporación:

“La teoría de la carga dinámica de la prueba halla su origen directo en la asimetría entre las partes y la necesidad de la intervención judicial para restablecer la igualdad en el proceso judicial”²³³.

De esta forma, la Sala Plena señaló que la noción de la carga dinámica de la prueba no desconoce las reglas clásicas de la carga de la prueba, sino que trata de complementarla o perfeccionarla, mediante la reasignación de dicha responsabilidad, ya no en función de quien invoca un alegato, sino del sujeto que, de acuerdo con las circunstancias del caso, se encuentra en mejor posición para acreditarlo²³⁴. Por este motivo, declaró la norma ajustada a la Constitución.

1. En síntesis, el Legislador se encuentra dotado con una amplia facultad de configuración normativa en materia procesal, limitada por la razonabilidad y proporcionalidad de las medidas adoptadas, en relación con las garantías que conforman el derecho al debido proceso. Entre estas se encuentran los derechos de acceso a la administración de justicia y la tutela judicial efectiva, en virtud de los cuales toda persona puede acudir al sistema jurisdiccional y buscar que los recursos judiciales dispuestos en este resulten efectivos para dar solución a las controversias presentadas. Por su parte, el derecho de defensa exige que los sujetos vinculados al proceso cuenten con garantías procesales suficientes para reivindicar sus posiciones en calidad de demandados o demandantes. Entre estas, se encuentran las garantías mínimas probatorias. En este sentido, si bien el ordenamiento prevé un principio general de “onus probandi”, en el que “quien alega, prueba”, existen excepciones con el fin de evitar la asimetría procesal entre las partes. Algunas de estas son, las presunciones legales de culpa y la carga dinámica de la prueba, en donde el Legislador o el juez, adoptan un sistema probatorio en donde “quien puede, debe probar”.

1. En el caso del artículo 55 de la Ley 29 de 1944, tanto los demandantes como gran parte de los intervinientes, e incluso la doctrina²³⁵, dan cuenta de la existencia de la presunción de culpa, que desplaza la carga de la prueba para desvirtuar su responsabilidad civil extracontractual al demandado (sea un particular, periodista o medio de comunicación).

1. Con fundamento en las consideraciones generales expuestas, la Sala Plena realizará, a continuación, el juicio de control abstracto de los artículos 55 y 56 de la Ley 29 de 1944. La

constitucionalidad de la carga procesal en mención debe analizarse desde su razonabilidad y proporcionalidad, en atención a su posible afectación a: i) a la libertad de expresión y protección de la reserva de la fuente; y ii) la garantía de los derechos al debido proceso y derecho de defensa.

Examen de constitucionalidad de la norma acusada

1. En el presente acápite, la Corte estudiará la constitucionalidad de la norma. Para ello, desarrollará dos secciones. Primero, analizará la intensidad del juicio de proporcionalidad aplicable al caso, con fundamento en los problemas jurídicos planteados previamente (ver fundamento 44). Luego, la Corte procederá a desarrollar dicho test.

i. Juicio de proporcionalidad

1. El test integrado de proporcionalidad es el mecanismo empleado por la Corte Constitucional para estudiar la adecuación de las normas a la Constitución²³⁶. Este cumple dos funciones. De un lado, establece los estándares que guían la configuración normativa del Legislador y, dispone, a su vez, los criterios para que este Tribunal juzgue la validez constitucional de las medidas que imponen restricciones a normas constitucionales que admiten ponderación²³⁷, como la libertad de expresión. La aplicación del test exige analizar diversos principios, los cuales podrán variar de conformidad con el grado de intensidad aplicable.

1. En tales términos, el presupuesto inicial del ejercicio de proporcionalidad requiere determinar la intensidad del juicio, en atención a tres niveles: leve, intermedio o estricto. La definición del grado de intensidad busca el equilibrio entre la separación de los poderes públicos, la presunción de constitucionalidad de las normas y la competencia de la Corte Constitucional para adelantar el control abstracto de las leyes²³⁸. En este sentido, “la intensidad del juicio de constitucionalidad es inversamente proporcional a la libertad de configuración del Legislador”²³⁹. De forma que, “entre mayor libertad de configuración

normativa tenga el Legislador, menos intenso y severo debe ser el examen de constitucionalidad”²⁴⁰.

La amplitud o restricción en la libertad del Legislador para regular una determinada materia supone identificar los derechos o principios constitucionales que se vean afectados o limitados por la medida adoptada. La Corte ha sostenido que, en asuntos económicos, procesales o aquellos en los que el Legislador tiene mayor amplitud para la configuración de la norma, el juicio que debe utilizarse es leve; cuando la norma interviene el ejercicio de un derecho constitucional de carácter no fundamental, se debe emplear el juicio de proporcionalidad en su intensidad intermedia; o habrá lugar al test estricto, cuando la norma intervenga un derecho fundamental²⁴¹.

En tal virtud, el juez constitucional debe determinar la intensidad del test a partir de, entre otros, el examen de las afectaciones que la medida normativa supone²⁴². Luego, se debe i) verificar si “la medida persigue una finalidad constitucionalmente legítima, importante o imperiosa (de acuerdo con la intensidad que corresponda)”²⁴³ y ii) analizar la proporcionalidad de la medida, a partir de su idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto, de conformidad con el nivel de intensidad empleado²⁴⁴.

1. Con fundamento en lo anterior, es necesario que la Corte analice, a continuación, cuáles son las posibles intervenciones a derechos o principios constitucionales en aplicación de la norma demandada.

i. Análisis particular de las normas en debate constitucional

1. Los accionantes consideran que la norma demandada interviene los derechos a la libertad de expresión y al debido proceso.

1. Intervención sobre el derecho fundamental al debido proceso y la libertad de expresión. Según se mencionó previamente, el Legislador cuenta con amplia libertad en la configuración normativa en materia procesal. Esto implica, en principio, que el juicio empleado en el análisis debería ser de intensidad leve. Sin embargo, en diversas ocasiones, la Corte Constitucional ha empleado un nivel de intensidad más alto, cuando constata que la medida impacta el ejercicio de derechos fundamentales cuyo ámbito de protección restringe la libertad de configuración del Legislador²⁴⁵. Por este motivo se realizará, a continuación, un estudio de los derechos fundamentales intervenidos directamente por la aplicación de los artículos 55 y 56 de la Ley 29 de 1944.

1. En el escrito de demanda, los accionantes alegan que la medida normativa afecta los derechos al debido proceso y a la libertad de expresión. La Sala Plena disiente de los argumentos presentados por los accionantes, pues, según se sustenta a continuación, encuentra que los artículos 55 y 56 de la Ley 29 de 1944 intervienen, únicamente, el derecho a la libertad de expresión en sentido amplio y la libertad de prensa como manifestación de esta.

1. Análisis de intervención sobre el derecho al debido proceso. La medida normativa establece la presunción de culpa sobre las personas, periodistas y medios de comunicación que difundan el pensamiento mediante mecanismos de comunicación masiva. Como consecuencia de esta presunción legal, se invierte la carga de la prueba sobre la culpa, de forma que será el demandado quien deba desvirtuar la existencia del elemento subjetivo de la responsabilidad extracontractual. A juicio de los accionantes, el traslado de la carga probatoria sobre el demandado constituye una intervención sobre el derecho de defensa que crea una asimetría procesal en desmedro de las garantías de los demandados.

1. Contrario a lo señalado por los demandantes, la Sala Plena constata que, en materia procesal, la inversión en la carga de la prueba es una manifestación de la libertad del Legislador en la configuración normativa. Según se expuso, el régimen probatorio en los

procesos jurisdiccionales de responsabilidad civil se rige bajo el sistema general del onus probandi, en virtud del cual, quien alega prueba. Sin embargo, el ordenamiento prevé la flexibilización de esta regla ante diversos escenarios. Estos son, los hechos notorios, las negaciones indefinidas, las presunciones legales de culpa y la carga dinámica de la prueba. El Código General del Proceso dispone la posibilidad de que el juez distribuya la carga de la prueba de acuerdo con la capacidad de las partes y prevé, a su vez, las presunciones legales. Indica, expresamente, que “[e]l hecho legalmente presumido se tendrá por cierto, pero admitirá prueba en contrario cuando la ley lo autorice”. En este sentido, si bien toda disposición normativa que regule aspectos procesales tendrá, en principio, una variación de los elementos procesales, no implica, por lo tanto, que intervenga el derecho fundamental al debido proceso de las partes. El demandado cuenta, en todo caso, con la posibilidad de desvirtuar la presunción de culpa impuesta por el Legislador, de conformidad con las garantías de defensa dispuestas en el sistema jurisdiccional.

1. Análisis de intervención sobre el derecho a la libertad de expresión. Por el contrario, la Sala encuentra que la norma interviene el ámbito de protección del derecho a la libertad de expresión de los particulares, periodistas y medios de comunicación. Por este motivo, afecta, de igual forma, la libertad de prensa. De un lado, establece la presunción de culpa de los particulares que difunden el pensamiento mediante mecanismos de comunicación masiva. En la actualidad, las plataformas de intermediación en la web actúan como sistemas de diálogo y expresión que difunden la información de forma masiva. En consecuencia, siempre que un tercero adelante un proceso de responsabilidad civil extracontractual contra un particular, al considerar afectados sus derechos por las expresiones difundidas en las plataformas de intermediación, se empleará la presunción de culpa dispuesta en las normas objeto de control. Esto implica que, quien ejerce su expresión deberá demostrar, en todo caso, que actuó sin culpa, y que, al emitir información sobre otra persona, actuó bajo los criterios de veracidad e imparcialidad.

De otro lado, la norma interviene el ámbito de protección del derecho a la libertad de prensa, como manifestación de la libertad de expresión. La Corte ha señalado, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 13 de la Convención ADH y 19 del Pacto IDCP, que es posible establecer mecanismos de responsabilidad ulterior sobre la libertad de expresión, de carácter

civil o penal. No obstante, no se pueden crear “controles administrativos o judiciales posteriores tan severos e invasivos de la libertad que tienen claramente el efecto de provocar la autocensura”²⁴⁶. En efecto, tanto los accionantes, como los escritos de intervención allegados por la FLIP, la Universidad Católica de Colombia y el Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario consideran que la norma demandada genera, cuando menos, una afectación directa sobre el derecho a la libertad de expresión (artículo 20 superior), dado que limita la protección de la reserva de la fuente como elemento inherente al ejercicio periodístico y que puede llevar a un efecto paralizador en el flujo informativo. Inclusive, en la exposición de motivos de la Ley 29 de 1944, el Gobierno Nacional reconoció que “la libertad de prensa se afecta con la ley que establece la responsabilidad por los delitos o contravenciones que se cometan”²⁴⁷, por lo que se trata de una norma que busca incidir en la libertad de expresión.

De este modo, la Corte ha reiterado que las limitaciones a la libertad de expresión resultan constitucionalmente sospechosas y se encuentran sujetas a un control estricto de constitucionalidad²⁴⁸. Por ello, la Sala Plena considera necesario adelantar un juicio de proporcionalidad de la más alta intensidad, para determinar si esa carga probatoria impuesta se adecúa a la Constitución.

1. Test de proporcionalidad estricto. En los casos en que se requiera aplicar un test de esta intensidad, el juez debe verificar que: i) la medida persiga una finalidad que sea “constitucionalmente imperiosa”²⁴⁹. Además, debe constatar ii) el cumplimiento de las exigencias del principio de idoneidad. La medida es idónea si su aplicación es efectivamente conducente para alcanzar la finalidad perseguida. Igualmente, deberá iii) ser necesaria, es decir, que se encuentran elementos de juicio suficientes para concluir que la medida es la “menos restrictiva”²⁵⁰ del derecho fundamental comprometido, “entre todas aquellas [alternativas] que revisten por lo menos la misma idoneidad”²⁵¹. Por último, se requiere iv) que la medida sea proporcional en sentido estricto. Esto es, que los beneficios de adoptar la medida excedan las restricciones impuestas sobre otros principios y valores constitucionales²⁵². A continuación, la Sala desarrollará cada uno de estos requisitos.

1. Fin legítimo – constitucionalmente imperioso. En lo que respecta al primer componente del juicio, este se refiere a la legitimidad del fin pretendido por la norma. La Corte ha señalado que la exigencia de un propósito constitucionalmente imperioso comprende, entre otras, que la medida busque la protección de derechos fundamentales²⁵³. En el presente caso, los artículos 55 y 56 de la Ley 29 de 1944 persiguen la salvaguarda del derecho al buen nombre y honra de las personas que se puedan ver afectadas por el ejercicio de la libertad de expresión. En concreto, los artículos objeto de estudio pretenden que, quienes causen daño a un tercero mediante la divulgación del pensamiento por un medio masivo de comunicación, lo indemnicen.

Aun cuando esta ley fue expedida bajo un régimen constitucional previo a la Constitución de 1991 y que, por esto, la norma fue promulgada bajo unos estándares de protección y garantía de los derechos fundamentales distintos, para la Sala Plena resulta relevante analizar los motivos que llevaron a que esta fuera expedida. En su exposición de motivos, el Ministro de Gobierno de la época sostuvo sobre el particular, que “aún los adversarios más sinceros y desinteresados del criterio del Gobierno Nacional en estas materias, han venido reconociendo que no hay libertad que subsista sin responsabilidad adecuada”²⁵⁴. A ello, agregó que “[e]l país cree que no hay leyes, ni buenas ni malas sobre prensa, y que la honra de las gentes está totalmente desamparada” (subraya y negrilla por fuera de texto)²⁵⁵. En razón de lo anterior, la Ley de Prensa estableció tres regímenes de responsabilidad aplicables a la prensa: sancionatorio, penal y civil. Estos estaban dirigidos, de forma independiente, a sancionar a los medios de comunicación, reprochar penalmente la injuria y calumnia, y resarcir los daños causados sobre los derechos a la honra y buen nombre de terceros. El artículo demandado se enmarca en el régimen civil dispuesto, y su interpretación actual permite que sus efectos se extiendan a todo particular, periodista o medio de comunicación que difunda el pensamiento.

1. Al respecto, la Corte IDH ha reconocido como fin legítimo²⁵⁶ la facultad de los Estados para establecer mecanismos ulteriores de responsabilidad a la libertad de expresión y prensa, que busquen proteger los derechos a la honra y buen nombre de las personas.

1. En atención a lo anterior, esta Corte encuentra que la norma demandada persigue un fin imperioso constitucionalmente, al buscar proteger los derechos fundamentales a la honra y buen nombre de las personas, cuando estos sean trasgredidos en el ejercicio de difusión del pensamiento mediante medios masivos de comunicación.

1. Adecuación - la medida es efectivamente conducente. Este segundo elemento del juicio, se refiere a la relación de causalidad entre la medida normativa cuestionada y el fin constitucionalmente imperioso que persigue. Debe identificarse si, con la aplicación de la norma se alcanza, de forma efectiva, el propósito dispuesto. Por lo tanto, la Corte analizará si la presunción de culpa derivada de la aplicación de la norma es efectivamente conducente para proteger los derechos fundamentales a la honra y buen nombre. Luego de este análisis, la Sala debe estudiar si los medios empleados para alcanzar el fin propuesto son lícitos, puesto que los accionantes y diversos intervinientes sostienen que la medida trae consigo un efecto de autocensura, la cual está prohibida expresamente por el artículo 20 de la Constitución.

El estudio de idoneidad y licitud de los medios adoptados por la norma requiere analizar dos contextos. Por una parte, los efectos de aplicación de la norma en periodistas y medios de comunicación y, por otra, su aplicación a particulares.

1. Análisis de conducencia y licitud de la medida normativa aplicada a periodistas y medios de comunicación. Según se indicó previamente (fundamento 66 y ss), los periodistas y medios de comunicación se encuentran sujetos a los estándares de veracidad e imparcialidad como criterios de debida diligencia en la emisión de información. Por lo cual, la culpa del periodista ante un proceso de responsabilidad civil extracontractual se predica del incumplimiento de estos estándares. La Corte Suprema de Justicia se ha referido en diversas ocasiones a este deber de diligencia como elemento configurativo de la culpa del periodista, “entendida ésta como la falta de diligencia profesional periodística necesaria en el comportamiento y ejercicio informativo para asegurar o, por lo menos, procurar que la información que se divulga, además de ser veraz e imparcial, también respete los derechos de los demás y el orden público general”²⁶⁰ (subraya por fuera de texto).

1. La debida diligencia exigida a los periodistas y medios de comunicación es, en esta medida, el instrumento de materialización de la responsabilidad social y de protección de los derechos a la honra y buen nombre de las personas. Así, quien está en mejor posición para demostrar su sujeción a los criterios de veracidad e imparcialidad es, precisamente, a quien se le exige su cumplimiento, es decir, a los periodistas y medios masivos de comunicación.

Al invertir la carga de la prueba, mediante una presunción de culpa, la norma exige al demandado demostrar su diligencia periodística cuando se haya causado un daño derivado de la información emitida, por ser este quien se encuentra en una mejor posición para evidenciar que actuó de conformidad con los deberes y responsabilidades que le atañen a su oficio. Sin embargo, la demostración de la debida diligencia colisiona con la protección de la reserva de la fuente. Esta, salvaguarda, tanto la integridad personal de las fuentes humanas, como al periodista y su actividad laboral pues la reserva es intrínseca al periodismo²⁶¹ y se encuentra, por lo tanto, protegida por los artículos 20, 73 y 74 de la Constitución. Esta garantía comprende, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, todos los documentos “que componen el material de sus actividades periodísticas (entrevistas, apuntes, escritos, archivos, fichas, videos, audios, etc.)”²⁶². Existe, a su vez, una relación estrecha entre la diligencia periodística y las fuentes, pues son estas las que componen la investigación informativa. En efecto, como lo ha reconocido en oportunidades previas la Corte Suprema de Justicia:

“la actividad de los medios de comunicación y en especial de los periodistas, resulta de una relevancia fundamental dentro de la sociedad, y por ello es que el derecho a la reserva de la fuente, ha sido protegido de una manera casi unánime, pues su desconocimiento como regla general implicaría, que sin el componente investigativo, aspecto esencial de la actividad del comunicador, fuera imposible de ejercer, debido a que las fuentes no accederían en muchos de los casos a otorgarla. En este orden, la reserva de la fuente encuentra su núcleo esencial de protección en la facultad que tiene el periodista de abstenerse de revelar el origen (...).”²⁶³

1. Al igual que los accionantes, tanto el Semillero de Derecho Internacional de la Universidad

Católica de Colombia, como el Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario y la FLIP consideran que la norma genera una afectación intensa a la reserva de la fuente. La FLIP indicó que, “exigir a los periodistas demostrar que contrastaron las fuentes para acreditar que no actuaron con culpa también pone en riesgo la reserva de la fuente”²⁶⁴.

1. Al realizar un estudio escalonado de los pasos que surte el periodista en la debida diligencia, la Sala Plena encuentra que su demostración en sede jurisdiccional pone en riesgo la protección constitucional a la reserva de la fuente. De acuerdo con los criterios de veracidad e imparcialidad, el periodista debe contrastar sus fuentes y triangular la información de forma que se adelante una investigación razonable que procure emitir información cierta. En consecuencia, la Corte Suprema de Justicia ha señalado que la culpa en procesos de responsabilidad civil extracontractual contra periodistas se deduce de “la falta de diligencia profesional periodística necesaria en el comportamiento y ejercicio informativo”²⁶⁵ para asegurar o, por lo menos, procurar la veracidad e imparcialidad de la información. En efecto, el periodista se encuentra en una posición favorable para demostrar, en un eventual proceso jurisdiccional, que actuó con sujeción a los estándares de debida diligencia. Sin embargo, la reserva de la fuente, como garantía constitucional inherente al ejercicio periodístico, comprende, en su sentido amplio, todas las entrevistas, audios, archivos y demás elementos constitutivos de la estructuración investigativa. En este sentido, es inevitable concluir que, para demostrar que contrastó sus fuentes, y desarrolló un ejercicio razonable de investigación, el periodista o medio de comunicación deberá exhibir cuál fue, en la práctica, el proceso que surtió para arribar a la información que emitió. Es decir, señalar cuales fueron sus fuentes iniciales y los archivos, audios o demás elementos conforme a los cuales pudo realizar el ejercicio de contraste.

1. Un caso reciente en materia de tutela, fallado por la Corte Suprema de Justicia, ilustra esta afectación a la reserva de la fuente²⁶⁶. En un proceso de responsabilidad civil extracontractual fundado en la norma objeto de control, el accionante solicitó al juzgado de conocimiento que ordenara al demandado remitir “la totalidad de los correos y comunicaciones cruzadas entre funcionarios de la demandada y [la allí gestora], entre

funcionarios de la demandada y la sociedad CCX, entre funcionarios y la sociedad AUX”²⁶⁷ así como la “totalidad de las pruebas con que contaron para aseverar lo mencionado”²⁶⁸ en la nota periodística cuestionada. El juzgado de conocimiento negó las pruebas solicitadas, con fundamento en la reserva de la fuente, por lo que el accionante impugnó la providencia y el Tribunal revocó la decisión y ordenó la “exhibición solicitada por el actor, respecto de los documentos, correos electrónicos, comunicaciones y soportes de la publicación realizada”²⁶⁹. En consecuencia, el accionado formuló acción de tutela y la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia negó el amparo al considerar que no cumplió con el requisito de inmediatez. Se impugnó esta decisión y la Sala de Casación Laboral conoció en segunda instancia.

Esta última autoridad judicial revocó el fallo impugnado y, en su lugar, amparó los derechos a la libertad de expresión e información y la reserva de la fuente del medio de comunicación. En esta providencia manifestó que “la adscripción de responsabilidades civiles, no puede erigirse como un bien jurídico constitucional de mayor peso”²⁷⁰ que el que tiene la protección de la libertad de expresión y la reserva de la fuente.

Este proceso ilustra correctamente la colisión existente entre, la exigencia del periodista de demostrar la debida diligencia, con sujeción a los criterios de veracidad e imparcialidad, y la protección constitucional de la reserva de la fuente. En consideración a lo anterior, la Sala Plena de la Corte encuentra que la medida normativa afecta el ámbito de protección de la libertad de prensa y la reserva de la fuente, como manifestación de la libertad de expresión. No obstante, para determinar si tal afectación es ilícita, es necesario estudiar los efectos derivados de la misma. Previo a ello, se expondrá el análisis de idoneidad de la medida normativa sobre particulares.

1. Análisis de idoneidad y licitud de la medida normativa aplicada a particulares. La medida normativa comprende a “todo el que por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento” cause un daño a otro. En tales términos, establece una presunción legal de culpa sobre toda persona que, mediante mecanismos de difusión masiva, haga ejercicio de la libertad de expresión y cause daño a un tercero. De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte IDH, respecto del artículo 13 de la Convención ADH, los Estados parte pueden establecer

recursos de responsabilidad ulterior para sancionar los daños derivados del ejercicio de la libertad de expresión. No obstante, deben minimizar las restricciones a la circulación de la información y el pensamiento, de forma que se procure “la participación de las distintas informaciones en el debate público, impulsando el pluralismo informativo”²⁷¹. A su vez, la Corte Constitucional indicó que, la libertad de expresión corresponde al derecho individual de cada persona, a expresarse y difundir libremente el pensamiento, información e ideas sin limitación, por el medio que considere apropiado²⁷². Comprende, a su vez, una garantía para su titular de no ser molestado en la divulgación de sus opiniones, expresiones o creencias²⁷³. Contrario a estos estándares, los artículos 55 y 56 de la Ley 29 de 1944 disponen una presunción legal de culpa que crea un incentivo para la restricción de la divulgación y libre flujo del pensamiento. Las plataformas de internet generan una difusión masiva y automática del contenido compartido en estas, por lo que constituyen un “medio eficaz para divulgar el pensamiento”. Los debates de control ciudadano e iniciativa social se dan, en ocasiones, en dichas plataformas. Por ello, cualquier manifestación de la expresión, ejercida por cualquier miembro de la sociedad a través de dichos espacios de intermediación virtual, estará sometida a los estándares de la norma demandada. Esta carga probatoria puede conllevar a que se inicien controversias judiciales con el propósito de acallar u obstruir el debate social e inclusive, a que la ciudadanía se restrinja de emitir determinadas opiniones o creencias, por miedo a que ante un eventual proceso jurisdiccional deban desvirtuar la culpa predeterminada en su contra. Pues, aplicar la carga de desvirtuar la culpa a los particulares que se manifiestan en las plataformas de intermediación, puede generar intimidación, ante el miedo a un virtual proceso de responsabilidad civil.

1. Causación de un efecto paralizador y censura. La Sala Plena de la Corte Constitucional encuentra que la norma se fundamenta en medios prohibidos como instrumento para obtener el fin pretendido. Tanto en su aplicación a periodistas y medios de comunicación, como a particulares, constituye un mecanismo de autocensura que causa un efecto paralizador en el flujo informativo. Esta, se encuentra prohibida de forma expresa por el artículo 20 de la Constitución.

Por una parte, el periodista o medio de comunicación, al construir un documento informativo desarrollado bajo una investigación razonable y contrastada, pero que se fundamenta

únicamente sobre fuentes que no está dispuesto a revelar, se puede auto restringir de su emisión. Dado que el régimen probatorio aplicable le exige demostrar su diligencia bajo la presunción indicada y que, para desvirtuar esta se puede ver en la necesidad de revelar sus fuentes, se disuade de emitir cierta información. Esta auto-restricción configura una autocensura que conlleva, a su vez, fuertes consecuencias sobre el debate público y el control ciudadano a las instituciones y sujetos que detentan el poder.

1. Por su parte, la disposición de una presunción legal de culpa sobre los particulares que comparten contenido en las plataformas de internet crea un incentivo para los denominados pleitos estratégicos contra la participación pública²⁷⁴, en los que se emplean los recursos jurisdiccionales de carácter civil como mecanismo de intimidación. Estos pleitos son iniciados para silenciar críticas mediante el gasto de altas sumas de dinero en representación judicial. Como consecuencia del miedo a un virtual proceso judicial, las personas se restringen de compartir determinados contenidos de controversia social, ante la intimidación de ser demandados y verse en la necesidad de desvirtuar la presunción de culpa.

1. La creación y disposición de la presunción legal de culpa creada por la medida normativa objeto de análisis es concomitante al contexto de control y restricción a la libertad de expresión y prensa en el que fue expedida la Ley 29 de 1944.

Por este motivo, la Sala Plena de la Corte Constitucional encuentra que los artículos 55 y 56 de la Ley 29 de 1944 son inconstitucionales, al emplear medios prohibidos como instrumento para obtener el fin pretendido. No obstante, en aras de continuar con el estudio metodológico de control abstracto, se examinará la necesidad de la medida.

1. Necesidad – medio idóneo menos restrictivo. El tercer elemento del juicio requiere estudiar si la medida normativa puede o no ser reemplazada por una menos restrictiva²⁷⁶. Para constatar el cumplimiento de esta exigencia, será necesario que la intervención de la norma

sea la menos gravosa de las opciones disponibles²⁷⁷. En el contexto de afectaciones a la libertad de expresión, la Corte IDH y el Tribunal EDH se han referido al concepto de “necesidad de interferencia en una sociedad democrática”²⁷⁸. A juicio del Tribunal EDH, “[p]ara que una medida se considere proporcionada y necesaria en una sociedad democrática, no debe haber ningún otro medio para lograr el mismo fin que interfiera con menor intensidad”²⁷⁹ el derecho a la libertad de expresión. Esto supone, en primera medida, identificar si existen medios idóneos para alcanzar el fin legítimo que persigue la norma, para luego examinar si estos resultan menos restrictivos sobre los derechos fundamentales intervenidos.

En efecto, la Sala Plena observa que existen mecanismos menos restrictivos de la libertad de expresión, que resultan idóneos para reparar los daños causados sobre los derechos a la honra y buen nombre, en procesos de responsabilidad civil extracontractual. En particular, esta Corporación encuentra, con fundamento en el artículo 167 del Código General del Proceso, que el juez de conocimiento podrá acudir a la carga dinámica de la prueba, como sistema de distribución de la carga en la demostración de la culpa. De forma que asigne a una u otra parte, la obligación de demostrar o desvirtuar la culpa cuando, a su juicio, alguna de ellas cuente con la capacidad técnica para ello, sin que tal cosa vulnere los componentes del derecho a la libertad de expresión. De forma que, la norma no resulta necesaria en una sociedad democrática.

1. De esta manera, por el conjunto de razones expuestas, se declarará la inexecutable de los artículos 55 y 56 de la Ley 29 de 1944. La Corte constata que la disposición de un régimen de responsabilidad civil extracontractual preferente para los daños presuntamente ocasionados por el ejercicio de la difusión del pensamiento mediante mecanismos de comunicación masiva puede acarrear mecanismos de autocensura, que deriven en un efecto paralizador y obstruyan el libre flujo informativo en el sistema democrático. La norma vulnera, en consideración a lo expuesto, el derecho a las libertades de expresión y prensa de las personas, periodistas y medios masivos de comunicación (arts. 20, 73, 74 y 93 de la Constitución).

Conclusiones

1. La Sala Plena de la Corte Constitucional encuentra que, si bien el Legislador goza de una amplia libertad en la configuración normativa en materia procesal, esta no puede desconocer las garantías del derecho a la libertad de expresión. En el presente caso, la disposición de un régimen de responsabilidad civil extracontractual aplicable, de forma preferente, a los presuntos daños ocasionados por la difusión del pensamiento mediante mecanismos masivos de comunicación, desconocen las garantías de libertad de expresión, junto con su desarrollo jurisprudencial de acuerdo con el bloque de constitucionalidad. En consecuencia, la Corte declarará la inexecutable de los artículos 55 y 56 de la Ley 29 de 1944.

Esta declaratoria supone que, en adelante, los procesos judiciales adelantados contra personas, periodistas y medios de comunicación por los daños causados a terceros deben sujetarse al régimen general de responsabilidad civil extracontractual, dispuesto en el artículo 2341 del Código Civil y bajo el régimen probatorio aplicable a este. En cualquier caso, el juez de conocimiento podrá, en ejercicio de la autonomía e independencia judicial con la que cuenta, acudir a la figura de la carga dinámica de la prueba dispuesta en el artículo 167 del Código General del Proceso cuando, a su consideración, el demandado se encuentre en capacidad de desvirtuar la culpa, sin que por ello se vulnere la reserva de la fuente, ni se implemente una asimetría procesal de facto.

Síntesis de la decisión

1. El 21 de agosto de 2020 los ciudadanos Ana Bejarano Ricaurte, Emmanuel Vargas Penagos y Vanessa López Ochoa presentaron demanda de inconstitucionalidad en contra del artículo 55 de la Ley 29 de 1944. Consideran que este vulnera el Preámbulo y los artículos 20, 29, 73, 74 y 93 de la Constitución, junto con los artículos 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como el principio 10 de la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión.

Los accionantes presentaron once cargos de inconstitucionalidad contra la norma acusada. En virtud de los cargos planteados por los ciudadanos, y el concepto del Ministerio Público, la Sala Plena adelantó, en primer lugar, un estudio de vigencia de la norma acusada. Constató,

así, que el artículo 55 de la Ley 29 de 1944 se encuentra vigente y, en todo caso, surte plenos efectos en el ordenamiento jurídico, pues ha sido aplicado recientemente en múltiples ocasiones por instancias judiciales. Dado que la norma fue expedida hace más de 70 años, la Sala expuso el contexto social y político en el que se promulgó. Durante la primera mitad del siglo XX, Colombia estuvo marcada por el control social, de parte del Estado, y la restricción de las libertades por medio de las declaratorias de estado de sitio. Amparados en la Constitución vigente (1886), los gobiernos de turno emplearon la censura como mecanismo para establecer controles a la prensa y a la libre difusión del pensamiento. En este ámbito se expidió la Ley 29 de 1944, también conocida como la Ley de Prensa.

Luego, la Sala Plena estudio la posible integración por unidad normativa del artículo 56 de la misma ley al presente control abstracto de constitucionalidad. En este sentido, la Corte podrá, de oficio, realizar la integración, cuando la disposición se encuentra intrínsecamente relacionada con otra norma que pueda ser inconstitucional, como consecuencia de la declaratoria de inexequibilidad de la primera. Dado que el artículo 56 se remite, expresamente, a la norma demandada, y que su vigencia depende de la permanencia en el sistema de dicha norma, la Sala Plena realizó la integración por unidad normativa. Por este motivo, el examen de constitucionalidad comprendió a los artículos 55 y 56 de la Ley 29 de 1944.

Una vez resueltas estas cuestiones previas, se plantearon tres problemas jurídicos atinentes a analizar si la norma demandada: i) vulnera el debido proceso de los periodistas; ii) establece una carga probatoria desproporcionada que es contraria la protección constitucional de la libertad de prensa y la reserva de la fuente; y iii) impone una limitación desproporcionada a la libertad de expresión, que desconoce los parámetros dispuestos para ello en los artículos 13 de la Convención ADH y 19 del Pacto IDCP.

Para esto, se analizó el contenido, ámbito de protección y límites de los derechos a la libertad de expresión, información y prensa. Estos, constituyen un sistema piramidal de libertades relevantes en el sistema democrático. En la base, se encuentra la libertad de expresión en su faceta más amplia, seguida de la misma libertad en sentido estricto. Este derecho goza de tres presunciones constitucionales: cobertura, primacía y sospecha de inconstitucionalidad de las medidas que limiten su ejercicio.

Luego, está la libertad de información, como manifestación de la expresión, que comprende el punto de conjunción entre la libertad de expresión y la libertad de prensa, por involucrar el derecho a emitir información y a recibirla, y que establece parámetros de responsabilidad de quien la transmite. Este derecho deberá ejercerse con sujeción a los parámetros de veracidad e imparcialidad.

Por último, se encuentra la libertad de prensa (artículos 73 y 74 de la Constitución), en la que convergen la libertad de fundar medios masivos de comunicación y la de emitir información, bajo criterios de responsabilidad social. Dado el rol que juega la prensa en la sociedad, goza de una especial protección que comprende la reserva de la fuente. De igual forma, la Corte Constitucional ha reconocido que, aun cuando el ordenamiento prevé la posibilidad de establecer mecanismos de responsabilidad ulterior a la prensa, estos no pueden ser tan severos que induzcan a la autocensura y generen un efecto paralizador que obstruya el libre flujo de la información en la sociedad.

Por otra parte, la Corte reiteró que el Legislador goza de un amplio margen de configuración legislativa en materia procesal. Sin embargo, este no podrá resultar en una vulneración desproporcionada del derecho al debido proceso de alguna de las partes. Por regla general, los procesos jurisdiccionales de carácter civil, en virtud de su naturaleza dispositiva²⁸⁰, establecen para las partes cargas procesales tendientes a dar impulso al proceso y construir el acervo probatorio sobre el que se fundamente la decisión judicial. La carga de la prueba es un rasgo característico de los procesos de carácter dispositivo, en los cuales prima el principio de “onus probandi”, en virtud del cual, “quien alega, prueba”. Sin embargo, este principio cuenta con cuatro excepciones particulares: i) los hechos notorios; ii) las afirmaciones o negaciones indefinidas; iii) las presunciones legales que invierten la carga de la prueba; y, iv) la carga dinámica de la prueba.

De acuerdo con lo anterior, los artículos 55 y 56 de la Ley 29 de 1944 establecen una presunción de culpa sobre las personas, periodistas y medios de comunicación que, mediante mecanismos de difusión masiva, puedan causar daño a terceros en el ejercicio de la libertad de expresión. Por ello, deberán desvirtuarla, cuando sean demandados en procesos de responsabilidad civil extracontractual.

Al realizar un juicio de proporcionalidad de la norma demandada, la Corte empleó una

intensidad estricta, dado que la medida supone una intervención intensa en el derecho a la libertad de expresión. Al respecto, encontró que el artículo acusado persigue un fin constitucionalmente imperioso, al buscar proteger los derechos a la honra y al buen nombre, sin embargo no es adecuado, puesto que incurre en medios prohibidos para alcanzar el fin pretendido. Por una parte, cuando la norma es aplicada sobre periodistas o medios de comunicación, lleva a que, en la necesidad de probar que actuaron en cumplimiento de los requisitos de veracidad e imparcialidad, se vean compelidos a revelar sus fuentes, lo que vulnera la protección constitucional del secreto profesional. Para evitar que esto suceda, los periodistas y medios de comunicación se pueden inhibir de emitir información sobre la que no están dispuestos a revelar sus fuentes ante un eventual proceso jurisdiccional de responsabilidad civil. Por otra parte, la carga probatoria resulta aplicable a los particulares que ejercen la libertad de expresión y difunden el pensamiento mediante plataformas de internet. Esta carga puede ser empleada como un instrumento de pleito estratégico para restringir la participación pública en asuntos de interés para la ciudadanía. En ambos casos se genera auto censura, la cual se encuentra expresamente prohibida por el artículo 20 de la Constitución.

Con fundamento en las anteriores consideraciones, la Sala Plena declarará la inexecutable de los artículos 55 y 56 de la Ley 29 de 1944.

En virtud de tal declaratoria, en adelante, los procesos de responsabilidad civil extracontractual contra periodistas y medios de comunicación se sujetarán al régimen general, en aplicación del artículo 2341 del Código Civil, y con apego al régimen probatorio dispuesto en el Código General del Proceso.

1. En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Declarar la INEXEQUIBILIDAD de los artículos 55 y 56 de la Ley 29 de 1944.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Presidente

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

Con aclaración de voto

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

Con aclaración de voto

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

Magistrada

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

ANEXO

Intervenciones

1. Ministerio de Justicia y del Derecho

En primer lugar, con fundamento en el desarrollo histórico del precepto acusado y de los recientes pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia, el Ministerio advierte que la disposición objeto de censura sí es susceptible del control constitucional, en la medida en que continúa produciendo efectos jurídicos.

Para el Ministerio de Justicia, sin embargo, la demanda no está llamada a prosperar, toda vez que se edifica sobre un contenido distorsionado de la norma acusada, deducido de la interpretación subjetiva de los accionantes. En cuanto a la obligación de indemnizar por daños generados con ocasión de la divulgación de información, el artículo demandado se refiere a aquella difundida a través de medios de comunicación masiva, lo que se confirma por estar contenida en una ley mediante la cual se dictan disposiciones sobre prensa.

El poder social de la difusión masiva de información a través de medios de comunicación y el impacto que puede tener en la audiencia, lleva implícitos riesgos que, eventualmente, pueden entrar en conflicto con otros derechos. A los medios de comunicación se les impone la carga de hacer uso de la libertad de información de forma veraz e imparcial y de asumir un mandato de responsabilidad social. Esta se hace extensiva a periodistas, comunicadores y particulares que se expresan a través de los medios.

La norma demandada, por tanto, es consecuente con la libertad de prensa, que impone la exigencia de una responsabilidad social en tanto su ejercicio debe estar sujeto a los parámetros de veracidad e imparcialidad, distinción entre información y opiniones, garantía del derecho de rectificación y la protección de otros derechos que pueden eventualmente entrar en conflicto con su ejercicio como la honra, la intimidad y el buen nombre. La medida propuesta por la norma se deriva de la necesidad de garantizar otros derechos, valores o principios constitucionales, lo que legitima que se contemplen responsabilidades ulteriores por daños ocasionados en el ejercicio de la libertad de prensa.

La norma, en consecuencia, no lleva a la autocensura, en tanto la obligación de indemnizar por daños ocasionados en la divulgación, cuando se acredita haber incurrido en culpa, supone adelantar un proceso judicial que así lo determine.

La prohibición de censura previa no incluye limitaciones fundadas en la imposición de responsabilidades ulteriores y, en ese sentido, la medida es adecuada y necesaria para defender bienes constitucionales cuando se generen daños por la divulgación de información. Se trata de un control judicial posterior, no invasivo de la libertad de prensa, que no provoca autocensura, razones por las que esta Corporación debe declarar la EXEQUIBILIDAD de la norma acusada.

1. Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP)

La FLIP inicia su intervención con la descripción de lo que entiende por la figura del acoso judicial, a la que define como el abuso de herramientas legales para judicializar conflictos de libertad de expresión sobre asuntos de interés público, sin que exista sustento legal aparente, en situaciones en donde lo que se advierte es la desigualdad de cargas entre las partes del conflicto y donde lo que se busca, finalmente, es censurar e intimidar personas. Ello tiene consecuencias en la libertad de expresión, ya que estas situaciones generan un efecto inhibitorio, que se produce por el miedo a las sanciones penales o al pago de indemnizaciones civiles de proporciones impredecibles, entre otras.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha defendido el uso excepcional de las vías judiciales para incoar la responsabilidad de los medios como garantía de la libertad de expresión. Sin embargo, también ha reconocido que quien informa profesionalmente tiene responsabilidad social. Según esa Corte, la prensa puede ser sujeto de responsabilidad por su oficio, solo bajo circunstancias gravosas para la dignidad humana y cuando de manera dolosa se genera dicha responsabilidad.

Para la FLIP, la norma acusada es utilizada como sustento legal para la judicialización civil de asuntos protegidos por la libertad de expresión y, en consecuencia, fomenta la autocensura, como un mecanismo de evasión de esas posibles sanciones.

Considera también que la norma acusada crea un riesgo de censura, porque le impone un estándar de culpa profesional al ejercicio de un derecho fundamental de las personas. La

Corte Interamericana ha sostenido, respecto de la veracidad de la información, que es exigible al comunicador un deber de diligencia razonable. En la práctica, los jueces reemplazan esta última por un estándar mayor de culpa profesional, lo que no es coherente al no tratarse de una actividad colegiada. La Corte IDH ha dotado de contenido, además, a los principios de veracidad e imparcialidad, que son el estándar de diligencia en el oficio periodístico, al afirmar que solo son aplicables a aquellas publicaciones que traten de informaciones y no de opiniones. Sin embargo, a juicio de ese tribunal, por la redacción de la norma demandada los jueces han entendido que la culpa incluso se desata de las opiniones de periodistas, desconociendo el estándar constitucional mencionado.

Por otra parte, considera que la norma fue expedida en un contexto en el que existía un entendimiento distinto sobre la responsabilidad de los medios, periodistas, intermediarios –y con ellos el uso de nuevas tecnologías–, entre otras cosas. En ese sentido, la disposición acusada debe ser aplicada con fundamento en dos avances puntuales: i) primacía del derecho a la libertad de expresión cuando entra en colisión con otros derechos y; ii) la protección reforzada que tienen los discursos, sobre asuntos de interés público. En la práctica, a juicio de la FLIP, los jueces no argumentan con suficiencia la restricción a la libertad de expresión en estos casos, pues únicamente se menciona el derecho en contraposición, mientras que el estándar exige un profundo análisis para inaplicar la presunción.

Los intermediarios de Internet, por otra parte, son facilitadores de las interacciones en línea. Estos, como lo ha mencionado la Corte, no son responsables por el contenido que publican sus usuarios, pues esto limitaría la difusión de las ideas y les daría el poder para regular el flujo de información en la red. La norma demandada afirma que “todo el que por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento cause daño a otro [...] estará obligado a indemnizarlo”. Al momento de su expedición, el Legislador no contaba con las interacciones en línea como funcionan en la actualidad, por lo que la norma demandada es incompatible con los avances tecnológicos y la protección que estos han recibido por parte de la jurisprudencia. Imponer un estándar de responsabilidad a los intermediarios puede generar un efecto inhibitor en ellos.

En cuanto al tema de la inversión en la carga de la prueba, la regla general en materia probatoria es que la parte que alega debe demostrar lo que afirma. La norma demandada

modifica esta regla y le exige al emisor del mensaje probar que no incurrió en culpa. Exigir que los periodistas demuestren que contrastaron las fuentes para acreditar que no actuaron con culpa pone en riesgo la reserva de la fuente. Así, el periodista, al intentar proteger sus fuentes encuentra una dificultad para demostrar que no incurrió en culpa. Respecto de la carga dinámica de la prueba, no es necesariamente cierto que el periodista se encuentre siempre en una mejor situación para probar, pues los hechos en que se basa el material periodístico son bien conocidos por la persona que alega un daño en las demandas de responsabilidad civil. De manera que, si se evidencia que la defensa del periodista para probar su diligencia pone en riesgo la reserva de la fuente, quien alega debe ser quien demuestre.

Por todo lo anterior, la FLIP afirma que la norma demandada vulnera la libertad de expresión y solicita un pronunciamiento de la Corte Constitucional que condicione su exequibilidad para actualizar la norma demandada.

1. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión²⁸¹ de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

La Relatoría en mención resalta que, si bien el expediente trata sobre una demanda en contra de una norma aplicable al derecho civil, el análisis de las restricciones a la libertad de expresión a través de sanciones ulteriores se debe leer el contexto general de restricciones a la libertad de expresión.

Al respecto, recuerda que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que las infracciones al artículo 13 de la Convención pueden presentarse bajo diferentes hipótesis, dentro de las que se encuentra el hostigamiento a través de demandas penales o civiles. Estas vulneraciones, entre otras, contribuyen a la autocensura y al silenciamiento del debate público. Los Estados, con el fin de enfrentar ese fenómeno, tienen el deber de crear un ambiente favorable para el ejercicio de la libertad de expresión. Esta protección no se debe limitar a la protección específica de una profesión o la acreditación de un estudio, sino que debe abarcar la libertad de expresión como derecho inherente a todo ser humano. Las restricciones a la libertad de expresión, entre ellas las sanciones ulteriores, han sido tratadas por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, que ha construido un cuerpo

jurisprudencial que brinda una protección robusta a la libertad de expresión.

Las obligaciones de adecuación del derecho interno solo se pueden considerar cumplidas cuando se abarcan todas las normas que impiden el ejercicio de derechos. Bajo este entendido, la protección a la libertad de expresión no implica únicamente la limitación en el uso del derecho penal, sino que debe acompañarse de la aplicación de garantías en procesos civiles.

Según el estándar, la libertad de expresión solo puede estar sujeta a responsabilidades ulteriores que cumplan con un test tripartito, de acuerdo con el cual deben: (i) ser fijadas en la ley; (ii) perseguir alguno de los fines legítimos establecidos en dicho artículo y; (iii) ser necesarias y proporcionales a la consecución de ese fin.

Aunque la vía civil para el establecimiento de sanciones no es, en sí misma, contraria a la libertad de expresión, estas deben cumplir con ciertos requisitos con el fin de ser admisibles en el marco de la Convención ADH. En primer lugar, debe hacerse la distinción entre opiniones y hechos, pues las primeras no pueden ser sujetas a sanción. En segundo lugar, hay discursos especialmente protegidos sobre asuntos en los cuales la sociedad tiene un legítimo interés de mantenerse informada como: (i) el discurso político y asuntos de interés público; (ii) el discurso sobre funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones y candidatos y; (iii) el discurso que configura un elemento de la dignidad o identidad de la persona que se expresa. En el marco de ellos, se protegen tanto las opiniones inofensivas como aquellas que irritan a cualquier sector de la población. En tercer lugar, frente a la carga de la prueba, la Relatoría ha dicho que los daños no deben presumirse. Esto se traduce en el estándar de “actual o real malicia” en el que solo se pueden imponer sanciones civiles cuando se trata de información falsa producida con la intención expresa de causar un daño, pleno conocimiento de que era información falsa o con negligencia en la búsqueda de la verdad y con la carga de la prueba sobre quienes se consideran afectados por dicha publicación.

Debido a la relevancia de Internet en la circulación de informaciones e ideas, la Relatoría ha sostenido que los intermediarios no pueden ser declarados responsables por contenidos de terceros, siempre que no intervengan en dichos contenidos.

1. Centro de Internet y Sociedad de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario (ISUR)

El Centro de Internet y Sociedad de la Universidad del Rosario solicita que se declare la INEXEQUIBILIDAD del artículo acusado, por desconocer el Preámbulo y el artículo 20 de la Constitución.

La norma demandada, a juicio de ISUR, contraría las obligaciones adquiridas en el marco del Pacto de San José, pues decreta la responsabilidad penal derivada del exceso en el ejercicio del derecho a la libertad de expresión y la responsabilidad civil, frente a la que el titular del derecho corre con la carga de la prueba. El precepto crea en consecuencia, una imposición excesiva e injustificada a los titulares del derecho, que vulnera el artículo 13 del Pacto.

Indica que, según la Corte Constitucional, el preámbulo tiene la misma fuerza normativa que el resto de la Carta y dispone la forma de organización del Estado como uno democrático y pluralista. La norma demandada atenta, entonces, contra el principio democrático, pues uno de los elementos esenciales de una democracia es que los ciudadanos sean libres de expresar sus opiniones sin coacciones o presiones ilegítimas. El precepto que se acusa genera un desincentivo para que los ciudadanos ejerzan su libertad de expresión, al enfrentarse a la posibilidad de asumir una carga jurídica desproporcionada ante el ejercicio de esa libertad.

Asegura ese centro que, en cuanto al tema digital, la Corte Constitucional ha señalado que este ámbito se compone de usuarios e intermediarios. El artículo demandado no garantiza los estándares constitucionales de protección a la libertad de expresión en el espacio digital, especialmente porque esta Corporación ha sido clara en afirmar que los intermediarios no son responsables por el contenido publicado por los usuarios. La inversión de la carga de la prueba, en este caso, genera un efecto disuasivo para las plataformas, que se ven en la necesidad de evitar la responsabilidad patrimonial y eso puede derivar en un impedimento para que los usuarios generen y difundan libremente contenidos.

La norma tampoco cumple con la función que pretende, a juicio del centro mencionado, en tanto impone a los particulares unas cargas que solo podría asumir un profesional en la comunicación. Una aplicación estricta del artículo terminaría por suprimir la mayor parte del contenido que existe en Internet.

Por último, considera el grupo interviniente que el precepto acusado no es compatible con la dinámica actual de los medios de comunicación, pues la distinción entre usuarios de internet y profesionales en la comunicación, de acuerdo con su rol, se ha desdibujado. Una visión fiel a la norma demandada tendría que asimilar que, por ejemplo, un youtuber sería sometido al mismo régimen que un profesional en comunicación y periodismo, en tanto el nivel de diligencia requerido encuentra satisfacción en estándares propios del ejercicio del periodismo. La aplicación de ese estándar a una opinión, sumada al elemento disuasorio de la sanción civil, comporta una grave afectación al derecho a la libre expresión.

1. Semillero de Derecho Internacional de la Universidad Católica de Colombia

Para este grupo, el hecho de que la norma acusada imponga la inversión de la carga probatoria, se inmiscuye no sólo en el derecho a la libertad de expresión, sino en el secreto profesional de los periodistas, pues dar información detallada para probar que no se incurrió en dicha culpa, implica revelar fuentes que hacen parte del secreto profesional. La protección de dicha reserva incide en otras garantías como la libertad de expresión. En ese sentido, el Semillero solicita a la Corte que se declare INEXEQUIBLE la norma demandada.

1. Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario (GAP)

El GAP señala que en el ámbito interamericano no resultan aplicables las restricciones admitidas por otros sistemas de protección de derechos humanos respecto de la libertad de expresión. Lo anterior, en virtud del principio hermenéutico pro homine, bajo el cual se le otorga primacía interpretativa a la norma más favorable a la persona humana. Por tanto, en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos se privilegia la libertad de expresión.

Ahora bien, para el grupo interviniente, la inversión de la carga de la prueba establecida en la norma acusada produce una limitación del derecho a la libertad de expresión, toda vez que la presunción, en cabeza del titular de esa garantía, se traduce en el deber de demostrar que no incurrió en culpa. Este estándar probatorio implica la exigencia de una mayor diligencia al emitir información, lo que impone una restricción que se agrava si se tiene en cuenta que es

aplicable de forma indistinta a todos los emisores de información. De este modo, se cobija bajo un mismo estándar a periodistas, servidores públicos, particulares, intermediarios, entre otros.

Finalmente, la norma demandada puede ser usada para limitar injustificadamente la libertad de expresión. De una parte, por la amplitud de expresiones susceptibles de generar responsabilidad, incluyendo la divulgación de información, opiniones y pensamientos. De otra, por la amplitud del concepto de daño. Porque, ¿cuál es el estándar de debida diligencia que un ciudadano debe aplicar para expresar sus propios pensamientos?

Por todo lo anterior, el GAP solicita que se declare la INEXEQUIBILIDAD de la norma demandada.

1. Ciudadano Harold Eduardo Sua Montaña

En concepto del ciudadano interviniente, la Corte Constitucional debe declararse INHIBIDA para pronunciarse de fondo sobre la exequibilidad de la norma demandada respecto de la vulneración del artículo 93 de la Constitución, porque no es un cargo directamente formulado en la demanda y no se desglosó del estudio de las censuras sobre presunta violación de los artículos 13 de la Convención ADH y 19 del Pacto IDCP.

En cuanto a las acusaciones planteadas con relación a la vulneración del Preámbulo y los artículos 20 y 73 de la Constitución, 13 de la Convención ADH, 19 del Pacto IDCP, solicita que el precepto censurado se declare exequible. Pide también, que se declare exequible, frente al cargo formulado con ocasión de la aparente vulneración del artículo 74 de la Constitución, en el entendido que, para demostrar ausencia de culpa, no se puede violar el secreto profesional.

En la misma línea, el ciudadano solicita que se declare exequible la norma respecto de la vulneración del artículo 29 de la Carta, al consagrar la culpabilidad para cualquier tipo de persona que cause daño a otra por medios de divulgación, en el entendido de que dicha culpa es de naturaleza civil y que el monto del perjuicio tasado debe ser proporcional al tipo de culpa y daño causado.

Finalmente pide declarar el artículo demandado exequible en cuanto a la vulneración, nuevamente, del artículo 29 superior, al exigir la demostración de culpabilidad, en el entendido de que: a) la carga de la prueba debe darse conforme a los parámetros establecidos en el artículo 167 del Código General del Proceso y; b) se requiere que el Gobierno expida un Decreto de yerros tipográficos a través del cual agregue la palabra “se” en medio de la frase “que demuestre” pues el fin de la norma acusada, permite suponer una voluntad objetiva del Legislador de la época de crear la norma demandada con base en el debido proceso.

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

A LA SENTENCIA C-135/21

Referencia: Expediente D-13891

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 55 de la Ley 29 de 1944, “por la cual se dictan disposiciones sobre prensa”

Magistrada Ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado

Con el acostumbrado respeto por las decisiones de esta corporación, me permito aclarar mi voto frente a la sentencia C-135 de 2021, en lo referente (i) al estudio sobre la figura de la carencia actual de objeto; (ii) al alcance de la decisión adoptada, y (iii) al desarrollo del juicio de proporcionalidad. En dicha sentencia, la Sala Plena resolvió declarar la “INEXEQUIBILIDAD de los artículos 55 y 56 de la Ley 29 de 1944”. Aun cuando comparto la decisión de considerar que tales preceptos parten de la base de admitir una presunción de culpa en materia de responsabilidad civil para las personas, periodistas y en general todo medio de comunicación, cuyo alcance da lugar a una autocensura que vulnera el artículo 20 de la Carta y que, por ende, justificaba su expulsión del ordenamiento jurídico, estimo necesario precisar los siguientes aspectos, teniendo en cuenta la identificación de los tres puntos previamente señalados:

1. La carencia actual de objeto no se limita al fenómeno de la derogatoria. En el primer apartado de la sentencia C-135 de 2021, se concluye que la Corte carece de competencia para adelantar el trámite de control abstracto de constitucionalidad por vía activa, “en caso de que la norma demandada no se encuentre vigente y no esté produciendo efectos jurídicos, [en tal hipótesis se presenta una] carencia actual de objeto, como quiera que desapareció la materia sobre la cual esta corporación podía pronunciarse”. Sobre el particular, se advierte que ambas circunstancias, esto es, (i) la derogatoria y (ii) la producción de efectos jurídicos de una norma, se fusionan en una única hipótesis de estudio, cuando, conforme a la jurisprudencia constitucional, se trata de dos manifestaciones distintas que, aunque pueden estar relacionadas, también pueden operar de forma separada.

1. En efecto, en la sentencia C-102 de 2018 se distinguen ambos fenómenos, explicando que la primera alternativa puede no exigir la necesidad de verificar la producción de efectos jurídicos de una norma, cuando una disposición jamás los causó, como ocurre, por ejemplo, con la subrogación de un precepto antes de que el mismo entre en vigor. Al mismo tiempo que se aclaró que la segunda alternativa se presenta más allá del examen sobre la derogatoria de las disposiciones, para entrar a verificar si la demanda recae sobre preceptos que contienen mandatos específicos que, por razón de su contenido y alcance, ya fueron ejecutados. Se trata de un análisis vinculado con la producción de efectos en el tiempo de una norma, y de su ejecución conforme a lo dispuesto en la propia ley, y no a si la misma fue derogada de forma expresa, tácita u orgánica. Por ejemplo, en la sentencia C-709 de 2005, la Corte señaló que no era procedente examinar la validez constitucional del artículo 38 de la Ley 715 de 2001, que establecía la vinculación a título de provisionalidad de algunos docentes, por un lado, porque la medida dispuesta se encontraba incorporada en una norma de carácter transitorio, y por el otro, porque la consecuencia jurídica allí prevista debía producirse en el año 2002.

1. El principio de conservación del derecho facultaba a la Corte para limitar el alcance de su decisión. Aun cuando comparto que la presunción de culpa prevista en el artículo 55 de la Ley 29 de 1944 es inconstitucional, pues se trata de una medida que causa un efecto

paralizador y de autocensura en el flujo informativo, constituyendo un medio prohibido por el texto superior para limitar las libertades de expresión, información y prensa (CP arts. 20 y 73), considero que este tribunal debió tener en cuenta, al momento de fijar el alcance de su decisión, que ese reproche en realidad se circunscribía a la expresión: “salvo que demuestre que no incurrió en culpa”, por lo que pudo mantener la integridad del resto de la disposición legal acusada, en la que simplemente hubiese quedado planteada la posibilidad de invocar la existencia de un régimen de responsabilidad civil en las personas, periodistas y medios de comunicación que causaran un daño a otro.

1. De esta manera, y en línea con el principio de conservación del derecho, se preservaba la decisión del Legislador de admitir que la actividad periodística tiene un profundo impacto en los derechos a la honra, al buen nombre y a la intimidad de las personas, y que, por ello, puede ser generadora de responsabilidad social (CP art. 20), y se evitaba tener que recurrir al régimen general de responsabilidad extracontractual previsto en el artículo 2341 del Código Civil.

1. Cuando se advierte que el medio empleado por el Legislador se encuentra prohibido por la Carta, no es procedente continuar con el juicio estricto de proporcionalidad, con miras a determinar la necesidad de la norma. Desde la sentencia C-345 de 2019, la Corte ha venido identificando unos pasos comunes en el desarrollo del llamado test o juicio de proporcionalidad, los cuales operan de forma secuencial y a modo de prerrequisito, de suerte que (i) solo se avanza en la verificación de cada uno de los supuestos, si previamente se han constatado aquellos que le sirven de base, y (ii) no es posible extenderse en su examen, cuando alguno de ellos falla o no se supera.

1. En concreto, cuando se trata del juicio estricto de proporcionalidad, como lo fue el adoptado en la sentencia C-135 de 2021, se debe verificar (i) si la medida cumple con una finalidad imperiosa; (ii) si la misma es efectivamente conducente y no está prohibida en el ordenamiento jurídico; (iii) si existe otra menos gravosa e igualmente eficaz (criterio de

necesidad); y (iv) si ella es proporcionada en sentido estricto. Si alguno de los pasos previos falla, no cabe ni resulta procedente extenderse en el juicio de constitucionalidad.

1. En el asunto bajo examen, se advirtió que la medida adoptada se encuentra prohibida por el ordenamiento jurídico, por lo que no existía ninguna razón para continuar con la valoración del criterio de necesidad, tal y como se hizo en el fundamento número 118 de la sentencia C-135 de 2021. Por lo demás, el juicio que allí se surte impacta en el desarrollo del régimen de responsabilidad civil de los periodistas y medios de comunicación, cuando autoriza a los jueces de la causa para aplicar la carga dinámica de la prueba, tal valoración no cabe en un juicio abstracto y su definición, dado el caso, le correspondería a la justicia ordinaria, sin desconocer que incluso podría tener los mismos efectos lesivos que fueron objeto de corrección con la determinación adoptada por la Corte, pues más allá de su referencia general, este tribunal no precisó ni limitó su alcance. Por ejemplo, qué ocurriría si un juez, con ocasión de la autorización dada por esta sentencia, decide aplicar la carga dinámica de la prueba para ordenar revelar la fuente de una información. Allí estaríamos en el mismo escenario de desprotección a las libertades de expresión, información y prensa, pero ahora sustentado en una consideración general de esta corporación que, con ocasión de lo examinado, no debió haberse producido.

En los términos anteriores, dejo consignada mi aclaración de voto respecto de la decisión adoptada por la Sala Plena en la sentencia C-135 de 2021.

Fecha ut supra.

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

1 Corte Constitucional. Auto del 05 de octubre de 2020. M.S. Gloria Stella Ortiz Delgado.

2 Escrito de corrección del 13 de octubre de 2020.

3 Corte Constitucional. Auto del 28 de octubre de 2020. M.S. Gloria Stella Ortiz Delgado.

4 El cargo fue rechazado parcialmente, dado que los accionantes solicitaron a la Corte que efectuara un control de convencionalidad respecto de la Convención ADH. En el auto de rechazo se aclaró que esa solicitud excede las competencias de esta Corporación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 241 de la Constitución. No obstante, el cargo fue admitido en cuanto a la presunta vulneración del derecho a la libertad de pensamiento y expresión consagrada en la Convención ADH e integrada a la Constitución por medio del bloque de constitucionalidad.

5 Escrito de demanda. Expediente digital. Pág. 18.

6 En el escrito inicial de la demanda, los accionantes señalaron que, “el ejercicio de la libertad de opinión es un “riesgo” intrínseco a la democracia y que, por tanto, su existencia representa un valor que se subsume con la simple adopción de este sistema político; mientras que los riesgos por la emisión de información “inadecuada” han sido considerados como aceptables en la democracia”. Pág. 10.

7 Escrito de demanda. Expediente digital. Pág. 19.

8 Escrito de demanda. Expediente digital. Pág. 24.

9 Escrito de demanda. Expediente digital. Pág. 27.

10 Idem.

11 Escrito de demanda. Expediente digital. Pág. 28.

12 Escrito de demanda. Expediente digital. Pág. 36.

13 Escrito de demanda. Expediente digital. Pág. 40.

14 Para ello citan las sentencias SU-420 de 2019 (M.P. José Fernando Reyes Cuartas); y T-277 de 2015 (M.P. María Victoria Calle Correa).

15 Escrito de demanda. Expediente digital. Pág. 46.

16 Escrito de demanda. Expediente digital. Pág. 48.

17 Escrito de demanda. Expediente digital. Pág. 48.

18 Escrito de demanda. Expediente digital. Pág. 67.

19 Escrito de demanda. Expediente digital. Pág. 53.

20 Escrito de demanda. Expediente digital. Pág. 55.

21 Escrito de demanda. Expediente digital. Pág. 54.

22 Convención ADH. "Artículo 13: Libertad de Pensamiento y de Expresión 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección. 2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar: a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas. 3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones. 4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2. 5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional".

23 Ley 16 de 1972. "Por medio de la cual se aprueba la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", firmado en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969".

24 Escrito de demanda. Expediente digital. Pág. 61.

25 Escrito de demanda. Expediente digital. Pág. 62.

26 Corte Constitucional. Auto del 28 de octubre de 2020. M.S. Gloria Stella Ortiz Delgado.

27 Se invitó a participar a las facultades de derecho de las Universidades del Rosario, Libre de Colombia (Seccional Bogotá), Nacional de Colombia sede Bogotá, de Nariño, Javeriana, de los Andes, Externado de Colombia, Grupo de Acciones Públicas de la Pontificia Universidad Javeriana, Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario, Universidad ICESI de Cali, y Universidad de Antioquia, la Relatoría Especial de Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, a la Academia Colombiana de Jurisprudencia y a la Fundación para la Libertad de Prensa.

28 Corte Constitucional. Auto del 30 de noviembre de 2020. M.S. Gloria Stella Ortiz Delgado. En él se contesta al escrito recibido por el despacho el 10 de noviembre de 2020, en el que el doctor Pedro Vaca, Relator Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, solicitó una prórroga para enviar una intervención en el proceso de la referencia.

29 Amicus curiae presentados extemporáneamente. A continuación se listan los escritos de intervención presentados extemporáneamente, por lo que se omitió su análisis: Escrito de amicus curiae de la organización “Media Defensa” (13 de enero de 2021); Escrito de intervención de Carolina Botero, directora de la Fundación Karisma (19 de enero de 2021); y Escrito de amicus curiae de la organización “Centre for Law and Democracy” (09 de febrero de 2021).

30 Nótese que el interviniente habla en su escrito de los cargos noveno y décimo, acorde con la presentación original realizada por los demandantes. Se precisa, sin embargo, su numeración, con fundamento en los cargos admitidos por la Corte.

31 Concepto del Procurador General de la Nación. Expediente digital. Escrito del 15 de enero de 2021.

33 Concepto del Procurador General de la Nación. Expediente digital. Escrito del 15 de enero de 2021. Pág. 7.

34 Corte Constitucional. Sentencia C-427 de 1997. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

35 ARTICULO 41. “La responsabilidad penal por los delitos a que se refiere la presente ley, se determinará y fijará por las reglas generales establecidas en la Ley Penal; pero en todo caso, serán considerados coma autores del hecho delictuoso los directores del periódico y los autores del escrito, y también los editores, cuando no se trate de una publicación periódica”.

36 ARTICULO 42. “Respecto de los delitos de que trata esta ley, son únicamente competentes para la instrucción y para el fallo en primera instancia los respectivos Jueces de Circuito. //Respecto de los hechos cuyo juzgamiento se atribuye expresamente en esta ley a las autoridades de Policía, éstas adelantarán directamente la investigación del caso y fallarán, cuando en esa misma ley no se disponga otra cosa, de acuerdo con el procedimiento establecido en los artículos 623 a 632 del Código de Procedimiento Penal, siendo competente en primera instancia el Alcalde Municipal respectivo y en segunda, el Gobernador”.

37 Corte Constitucional. Sentencia C-427 de 1997. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa. Fundamento 2.2.

38 Decreto 100 de 1980. “Por el cual se expide el nuevo Código Penal”.

39 Concepto del Procurador General de la Nación. Expediente digital. Escrito del 15 de enero de 2021. Pág. 10.

40 Corte Constitucional. Ver Sentencias C-102 de 2018 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez); C-046A de 2019 (M.P. Cristina Pardo Schlesinger); y C-387 de 2015 (M.P. María Victoria Calle Correa).

41 La derogatoria de una ley conlleva la cesación de sus efectos jurídicos cuando (i) una nueva ley suprime formal y específicamente a la anterior (derogatoria expresa); (ii) cuando la ley nueva contiene disposiciones incompatibles o contrarias a las de la antigua (derogatoria implícita); y cuando (iii) una ley reglamenta toda la materia regulada por una o varias disposiciones precedentes, aunque no haya incompatibilidad entre los mandatos de éstas y los de la nueva ley (derogatoria orgánica). Corte Constitucional. Sentencia C-102 de 2018. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

42 En la Sentencia C-558 de 1996 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa) la Corte manifestó que

“[para] adelantar el estudio de constitucionalidad de una norma que ha sido derogada o modificada por voluntad del legislador, se requiere que la misma continúe produciendo efectos jurídicos. De lo contrario, el pronunciamiento de constitucionalidad resulta innecesario, por carencia actual de objeto. En efecto, esta Corporación ha sostenido que, en función de la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, ella debe conocer de disposiciones que hayan sido acusadas y se encuentren derogadas, siempre y cuando tales normas continúen produciendo efectos jurídicos. En cambio, si la norma demandada excluida del ordenamiento jurídico no sigue surtiendo efectos jurídicos o nunca los produjo, el pronunciamiento de constitucionalidad resulta inocuo, por carencia de objeto.”.

43 Ley 599 de 2000. “Por la cual se expide el Código Penal”.

44 Corte Constitucional. Sentencia C-427 de 1997. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

45 Corte Constitucional. Sentencia C-427 de 1997. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa. Fundamento 2.2.

46 Ley 29 de 1944. “ARTÍCULO 41.- La responsabilidad penal por los delitos a que se refiere la presente Ley, se determinará y fijará por las reglas generales establecidas en la Ley Penal; pero en todo caso, serán considerados como autores del hecho delictuoso los directores del periódico y los autores del escrito, y también los editores, cuando no se trate de una publicación periódica”.

47 Ley 29 de 1944. “ARTÍCULO 42.- Respecto de los delitos de que trata esta Ley, son únicamente competentes para la instrucción y para el fallo en primera instancia los respectivos Jueces de Circuito. Respecto de los hechos cuyo juzgamiento se atribuye expresamente en esta ley a las autoridades de Policía, éstas adelantarán directamente la investigación del caso y fallarán cuando en esta misma ley no se disponga otra cosa, de acuerdo con el procedimiento establecido en los artículos 623 a 632 del Código de Procedimiento Penal, siendo competente en primera instancia el Alcalde Municipal respectivo y en segunda, el Gobernador”.

48 Intervención del Ministerio de Justicia y del Derecho. Expediente digital. Escrito del 24 de noviembre de 2020. Pág. 3.

49 Intervención del Ministerio de Justicia y del Derecho. Expediente digital. Escrito del 24 de noviembre de 2020. Pág. 4.

50 El artículo demandado señala expresamente que “Independientemente de la responsabilidad penal a que se refieren los artículos anteriores”.

51 Intervención del Ministerio de Justicia y del Derecho. Expediente digital. Escrito del 24 de noviembre de 2020. Pág. 3.

52 Decreto 3000 de 1954. “Por el cual se dictan normas sobre los delitos de calumnia e injuria”. “Artículo 41: Cuando el ofendido fuere el Juez De-Decreto, quedan suspendidas todas las disposiciones legales que le sean contrarias. Expresamente quedan suspendidos el Título XIII del Libro II del Código Penal, y los artículos 21, 22, 23, 24, 26, 27, 41, 42, 43, 44, 45, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 55 y 56 de la Ley 29 de 1944”. (Subraya fuera del original).

53 Decreto 271 de 1957. “Por el cual se dictan disposiciones sobre prensa”. Artículo 75: “Suspéndense las disposiciones legales contrarias al presente estatuto y expresamente la Ley 29 de 1944 y el Título XIII del Libro II del Código Penal, y deróganse los Decretos legislativos números 3521 de 1949, 1723 de 1953, 1896 de 1953, 684 de 1954, 1574 de 1954, 3000 de 1954, 589, 1139 y 2535 de 1955”.

54 Ley 159 de 1959. “Por la cual se dicta disposiciones sobre prensa”. Artículo 1: “Derógase el Decreto legislativo número 0271 de 1957. En consecuencia, quedan vigentes en su integridad la Ley 29 de 1944 y el Título 13 del Libro 2º del Código Penal, que habían sido suspendidas por el citado Decreto legislativo”.

55 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de tutela del 04 de febrero de 2021. Rad.: 11001-02-03-000-2020-03305-00. M.P. Luis Alonso Rico Puerta.

56 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de tutela del 04 de febrero de 2021. Rad.: 11001-02-03-000-2020-03305-00. M.P. Luis Alonso Rico Puerta.

57 Tribunal Superior de Bogotá. Sala Civil. Sentencia del 15 de octubre de 2002. Rad.: 11001310304520170022901.

58 Tribunal Superior de Bogotá. Sala Civil. Sentencia del 15 de octubre de 2002. Rad.:

11001310304520170022901.

59 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Auto del 07 de septiembre de 2020. Rad.: 11001-31-03-025-2015-00522-01. M.P. Luis Alonso Rico Puerta.

60 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Auto del 07 de septiembre de 2020. Rad.: 11001-31-03-025-2015-00522-01. M.P. Luis Alonso Rico Puerta.

61 Tribunal Superior de Bogotá. Sala Civil. Sentencia del 31 de julio de 2018. M.P. Ricardo Acosta Buitrago.

62 Tribunal Superior de Bogotá. Sala Civil. Sentencia del 31 de julio de 2018. M.P. Ricardo Acosta Buitrago.

63 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 13 de diciembre de 2002. Expediente 7692. M.P. Silvio Fernando Trejos Bueno.

64 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 13 de diciembre de 2002. Expediente 7692. M.P. Silvio Fernando Trejos Bueno.

65 Banco de la República. Red cultural. El golpe de Pasto: Julio 10 de 1944. Extraído de <https://www.banrepcultural.org/biblioteca-virtual/credencial-historia/numero-117/el-golpe-de-pasto-julio-10-de-1944> el 20 de mayo de 2021. Ver también ATEHOURTÚA, Adolfo León. El Cuartelazo de Pasto. Disponible en http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0121-16172009000100010#65; Periódico El Tiempo. Siglo XX en el tiempo. año 1949. Consultado en <https://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-958512>

66 Presidencia de la República. Sitio de archivo. Extraído de <http://historico.presidencia.gov.co/asiescolombia/presidentes/50.htm>

67 Gaceta del Congreso. Exposición de Motivos, Ley 29 de 1944. Pág. 62.

68 Gaceta del Congreso. Exposición de Motivos, Ley 29 de 1944. Pág. 63.

69 Gaceta del Congreso. Exposición de Motivos, Ley 29 de 1944. Pág. 62.

70 Banco de la República. Red cultural. La libertad de prensa en Colombia: su pasado y sus perspectivas actuales. Extraído de <https://www.banrepultural.org/exposiciones/un-papel-toda-prueba/la-libertad-de-prensa-en-colombia-su-pasado-y-sus-perspectivas> el 20 de mayo de 2021.

72 Corte Constitucional. Sentencia C-048 de 2020. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. Fundamento 15. Ver también sentencia C-634 de 2012 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).

73 Corte Constitucional. Sentencia C-048 de 2020. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. Fundamento 15. Ver también sentencia C-595 de 2010 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio).

74 Corte Constitucional. Sentencia C-048 de 2020. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. Fundamento 15. Ver también sentencia C-539 de 1999. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

75 Ley 29 de 1944. Artículo 56: “La acción de reparación a que se refiere el artículo anterior puede intentarse independientemente de la acción penal, si la hubiere, y de acuerdo con el procedimiento ordinario del Código Judicial”.

76 Ley 29 de 1944. Artículo 1: “La prensa es libre en tiempo de paz, pero responsable con arreglo a las disposiciones de la presente Ley”.

77 Artículos 12 y 13 de la Ley 29 de 1944.

78 Ley 29 de 1944. Artículo 53: “En los delitos de prensa o cometidos por medio de la prensa, no es aplicable la condena condicional”.

79 Corte Constitucional. Auto del 28 de octubre de 2020. M.S. Gloria Stella Ortiz Delgado.

80 Corte Constitucional. Ver Sentencias C-1115 de 2004 (M.P. Rodrigo Escobar Gil); C-1300 de 2005 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra); C-074 de 2006 (M.P. Rodrigo Escobar Gil); C-929 de 2007 (M.P. Rodrigo Escobar Gil); C-623 de 2008 (M.P. Rodrigo Escobar Gil); y 393 de 2019 (M.P. Carlos Bernal Pulido).

81 Corte Constitucional. Sentencia C-1052 de 2001. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

82 Idem.

83 Idem.

84 Corte Constitucional. Sentencia C-1052 de 2001. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

85 Idem.

86 Idem.

87 Corte Constitucional. Sentencia C-1052 de 2001. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

88 Idem.

89 Corte Constitucional. Sentencia C-085 de 2018. M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

90 Corte Constitucional. Sentencia C-460 de 2011. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

91 Corte Constitucional. Sentencia C-292 de 2019. M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

92 Corte Constitucional. Sentencia C-560 de 2004. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

93 Corte Constitucional. Sentencia C-042 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

94 Corte Constitucional. Sentencia C-122 de 2020. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

95 Escrito de intervención Harold Eduardo Sua Montaña. Expediente digital. Pág. 3.

96 Escrito de demanda. Expediente digital. Pág. 57

97 Escrito de demanda. Expediente digital. Pág. 5.

98 Corte Constitucional. Auto del 28 de octubre de 2020. M.S. Gloria Stella Ortiz Delgado.

99 Corte Constitucional. Auto del 5 de octubre de 2020. M.S. Gloria Stella Ortiz Delgado.

100 Según dicha disposición, las restricciones deben “estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para: //a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás; //b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas”.

101 Escrito de demanda. Expediente digital. Pág. 19.

102 Escrito de demanda. Expediente digital. Pág. 28. Dicen los demandantes que existe una presunción a favor de la libertad de expresión en la jurisprudencia constitucional y que la norma acusada preceptúa “todo lo contrario a lo establecido en la presunción, y en vez de reforzarla, la desestima”. Señalan que la norma no argumenta las razones por las cuales es pertinente ubicar el derecho a la libertad de expresión en una situación de desventaja y otorgarles mayor relevancia constitucional a los otros derechos, por lo que se alega que debe ser una decisión del Legislador que debe ser analizada por la Corte a partir de un test estricto.

103 En relación con las cargas que las presunciones anotadas imponen a las autoridades del Estado según la jurisprudencia constitucional, resaltaron los demandantes que, a partir de la Sentencia T-391 de 2007 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), la permanencia en el ordenamiento jurídico de una norma que pretenda establecer una limitación a la libertad de expresión exige que se acredite: (i) la existencia de un fundamento legal que justifique la limitación a la libertad de expresión (carga definitoria), (ii) el cumplimiento de una carga argumentativa suficiente que permita desestimar las presunciones existentes a favor de la libertad de expresión (carga argumentativa), y (iii) la comprobación de que existen factores fácticos, técnicos y científicos que justifican la limitación al derecho en cuestión (carga probatoria). En este punto, argumentan los ciudadanos que la norma demandada no cumple con ninguna de dichas cargas.

104 Corte Constitucional. Sentencia T-149 de 2019, M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

105 Corte Constitucional. Sentencia C-650 de 2003. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

106 Corte Constitucional. Sentencia C-650 de 2003. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

108 Corte Constitucional. Sentencia T-391 de 2007. M.P. Manuel José Cepeda. En esta, se indica que “cumple funciones de suma importancia en una democracia, en la medida en que las percepciones y decisiones de todo orden de los integrantes de una sociedad dependen de la circulación de múltiples contenidos informativos y del intercambio de pareceres acerca de esa información”.

109 Corte Constitucional. Sentencia T-543 de 2017. M.P. Diana Fajardo Rivera.

110 Corte Constitucional. Ver Sentencias T-256 de 2013 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub); y T-149 de 2019 (M.P. Diana Fajardo Rivera).

111 Corte Constitucional. Sentencia C-650 de 2003. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

112 Corte IDH. Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 02 de julio de 2004. Serie C N° 107. Párr. 113. Cfr. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Caso Otto-Preminger-Institut v. Austria. Sentencia del 20 de septiembre de 1994. Párr. 49.

113 Corte Constitucional. Sentencia T-149 de 2019. M.P. Diana Fajardo Rivera.

114 Corte Constitucional. Sentencia C-102 de 2018. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

115 Corresponde tanto a personas naturales como jurídicas.

116 Corte Constitucional. Sentencia C-102 de 2018. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

117 Corte IDH, Opinión Consultiva OC-5/85. La colegiación obligatoria de periodistas (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). 13 de noviembre de 1985, serie A núm. 5, párr. 30.

118 Corte Constitucional. Sentencia C-102 de 2018. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

119 Corte Constitucional. Sentencia C-592 de 2012. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio. Ver también sentencia T-391 de 2007 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa);

120 Corte IDH. Caso Palamara Iribarne v. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135. Párr. 72.

121 Corte Constitucional. Sentencia T-391 de 2007. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

122 Corte Constitucional. Sentencias T-391 de 2007 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa); C-592 de 2012 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio); T-543 de 2017 (M.P. Diana Fajardo Rivera); y T-155 de 2019 (M.P. Diana Fajardo Rivera).

123 Corte Constitucional. Sentencia SU-355 de 2019. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

124 Corte Constitucional. Ver Sentencias SU-355 de 2019. (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez); y C-091 de 2017. (M.P. María Victoria Calle Correa).

125 Corte Constitucional. Sentencia T-391 de 2007. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

126 Corte Constitucional. Ver Sentencias T-391 de 2007 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa); C-592 de 2012 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio); T-543 de 2017 (M.P. Diana Fajardo Rivera); y T-155 de 2019 (M.P. Diana Fajardo Rivera).

127 Corte Constitucional. Ver Sentencias SU-396 de 2017 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado); T-155 de 2019 (M.P. Diana Fajardo Rivera); y SU-355 de 2019 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez).

128 Corte Constitucional. Sentencia SU-355 de 2019. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

129 Corte Constitucional. Sentencia C-091 de 2017. M.P. María Victoria Calle Correa.

130 Corte Constitucional. Sentencia SU-355 de 2019. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

131 Corte Constitucional. Ver sentencias C-102 de 2018 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez); T-312 de 2015 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio).

132 Corte Constitucional. Ver sentencias C-650 de 2003 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), SU-355 de 2019 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez).

133 Corte Constitucional. Sentencia T-391 de 2007. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

134 Corte Constitucional. Sentencia T-293 de 2018. M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

135 Corte Constitucional. Sentencia T-293 de 2018. M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

136 Corte Constitucional. Ver sentencia C-102 de 2018 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez), SU-355 de 2019 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez).

137 Corte Constitucional. Sentencia T-293 de 2018. M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

138 Corte Constitucional. Sentencia T-312 de 2015. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

139 Corte Constitucional. Ver sentencias C-020 de 2000 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), C-102 de 2018 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez) y SU-355 de 2019 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez).

140 RonNell Andersen Jones. "What the Supreme Court Thinks of the Press and Why It Matters". Brigham Young University Law School. BYU Law Digital Commons 66 ALA. L. REV. 253 (2014). Consultado en https://digitalcommons.law.byu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1006&context=faculty_scholarship el 03 de abril de 2021.

141 Traducción del término empleado en la doctrina como "public watchdog journalism".

142 RonNell Andersen Jones. "What the Supreme Court Thinks of the Press and Why It Matters". Brigham Young University Law School. BYU Law Digital Commons 66 ALA. L. REV. 253 (2014). Consultado en https://digitalcommons.law.byu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1006&context=faculty_scholarship el 03 de abril de 2021. Pág. 5.

143 RonNell Andersen Jones. "What the Supreme Court Thinks of the Press and Why It Matters". Brigham Young University Law School. BYU Law Digital Commons 66 ALA. L. REV. 253 (2014). Consultado en https://digitalcommons.law.byu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1006&context=faculty_scholarship el 03 de abril de 2021. Pág. 7.

144 "Public watchdog journalism"

145 RonNell Andersen Jones. "What the Supreme Court Thinks of the Press and Why It Matters". Brigham Young University Law School. BYU Law Digital Commons 66 ALA. L. REV. 253 (2014). Consultado en https://digitalcommons.law.byu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1006&context=faculty_scholarship el 03 de abril de 2021. Pág. 7.

146 Corte Constitucional. Ver sentencias T-074 de 1995 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo); SU-056 de 1995 (M.P. Antonio Barrera Carbonell); T-256 de 2013 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub); y T-594 de 2017 (M.P. Carlos Bernal Pulido).

147 Corte Constitucional. Sentencia T-594 de 2017. M.P. Carlos Bernal Pulido. Fundamento 37.

148 Corte Constitucional. Sentencia C-592 de 2012. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio. Fundamento 3.2.

149 M.P. Fabio Morón Díaz.

151 Corte Constitucional. Sentencia T-391 de 2007. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. Fundamento 4.4.5.

152 Corte Constitucional. Sentencia T-391 de 2007. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

153 Ley 1480 de 2011. Art. 30: “Está prohibida la publicidad engañosa. El anunciante será responsable de los perjuicios que cause la publicidad engañosa. El medio de comunicación será responsable solidariamente solo si se comprueba dolo o culpa grave. En los casos en que el anunciante no cumpla con las condiciones objetivas anunciadas en la publicidad, sin perjuicio de las sanciones administrativas a que haya lugar, deberá responder frente al consumidor por los daños y perjuicios causados”.

154 Corte Constitucional. Sentencia C-592 de 2012. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

155 Corte Constitucional. Sentencia SU-274 de 2019. M.P. Juan Fernando Reyes Cuartas.

156 Corte Constitucional. Sentencia SU-274 de 2019. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. Fundamento 102.

157 Corte Constitucional. Sentencia T-391 de 2007. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

158 Corte Constitucional. Sentencia SU-355 de 2019. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

159 Corte Constitucional. Sentencia T-263 de 2010. M.P. Juan Carlos Henao Pérez. Ver también sentencia

160 Corte Constitucional. Sentencia T-263 de 2010. M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

161 Corte Constitucional. Sentencia SU-355 de 2019. M.P. Luis Guillermo Guerrero.

Fundamento 4.2. Ver también sentencia T-022 de 2017. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

162 Corte Constitucional. Sentencia SU-355 de 2019. M.P. Luis Guillermo Guerrero. Fundamento 4.2.

163 Corte Constitucional. Sentencias T-260 de 2010 (M.P. Mauricio González Cuervo); T-312 de 2015 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio) reiteradas en la sentencia T-022 de 2017 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez).

164 Corte Constitucional. Sentencia T-293 de 2018. M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

165 Corte IDH. Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) v. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de junio de 2015. Serie C No. 293. Párr. 139.

166 Tribunal EDH. Caso Verlagsgruppe Droemer Knaur Gmbh & co. Kg v. Alemania. Sentencia del 19 de octubre de 2017. Párr. 44.

167 Tribunal EDH. Caso Verlagsgruppe Droemer Knaur Gmbh & co. Kg v. Alemania. Sentencia del 19 de octubre de 2017. Párr. 45.

168 La Corte señaló dos mecanismos de control previo a los medios de comunicación: i) el régimen de autorización previa o permiso; y ii) el régimen de registro constitutivo mediante el cual se exige que los medios de comunicación se inscriban en un registro oficial. Sentencia C-650 de 2003 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

169 El principal mecanismo utilizado para restringir el ejercicio periodístico mediante el control a los periodistas es la creación de requisitos oficiales para ejercer el oficio. Sentencia C-650 de 2003 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

170 La Corte hizo referencia a dos mecanismos comunes de control previo al acceso a la información: i) el primero se refiere al acceso a lugares donde los periodistas obtienen la información que estiman relevante. Este control previo se manifiesta en la prohibición de acceder a determinado lugar, en la necesidad de conseguir un permiso previo o en la exigencia de que el periodista sólo pueda ingresar al sitio acompañado o supervisado por una autoridad; y ii) el segundo tipo de control previo al acceso, tiene que ver con la información

denominada reservada. La Constitución prohíbe que la autoridad administrativa determine qué es información reservada porque ello equivaldría a aceptar una forma de control previo (artículo 74 C.P.). Solo la ley puede hacerlo de forma precisa, no de manera vaga e indeterminada. Sentencia C-650 de 2003 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

171 La Corte distinguió cinco formas de control previo al contenido de la información: “la primera, por fortuna desterrada de las democracias, son las juntas o consejos de revisión previa de la información. Las segundas son las reglas de autorización para divulgar informaciones relativas a materias que han sido estimadas sensibles por determinado régimen. La violación de tales reglas es sancionada, inclusive, e inconstitucionalmente, con pena de prisión. La tercera es la prohibición de divulgar ciertos contenidos informativos, cuya transgresión también es sancionada con medidas administrativas de suspensión o cierre del medio o, inclusive, con sanciones penales. La cuarta es el establecimiento de controles administrativos o judiciales posteriores tan severos e invasivos de la libertad, que tienen claramente el efecto de provocar la autocensura y la creación de mecanismos internos de revisión previa para evitar que tales controles externos sean dirigidos en contra del medio correspondiente. Es lo que se denomina el efecto de paralización de la información. La quinta es la exclusión de ciertos medios de comunicación del mercado como represalia por la posición que han adoptado en el pasado y probablemente continuarán tomando en el futuro”. Sentencia C-650 de 2003 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

172 Corte Constitucional. Sentencia C-650 de 2003. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

173 Corte Constitucional. Sentencia C-102 de 2018. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

174 Corte Constitucional. Ver sentencias C-650 de 2003 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa); T-391 de 2007 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), y C-592 de 2012 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio) entre otras. Al respecto, la Sentencia C-650 de 2003 señala lo siguiente sobre distintas formas de control de la información, que pueden generar autocensura: “La cuarta es el establecimiento de controles administrativos o judiciales posteriores tan severos e invasivos de la libertad que tienen claramente el efecto de provocar la autocensura y la creación de mecanismos internos de revisión previa para evitar que tales controles externos sean dirigidos en contra del medio correspondiente. Es lo que se denomina el efecto de paralización de la información.”

175 Youn, Monica. "The Chilling Effect and the Problem of Private Action". 66 Vanderbilt Law Review 1471 (2019). Extraído de <https://scholarship.law.vanderbilt.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1314&context=vlr> el 4 de abril de 2021.

176 Tribunal EDH. Caso Altuğ Taner Akçam v. Turquía. Sentencia del 25 de octubre de 2011. Párr. 68.

177 Corte IDH. Caso Fontevecchia y D'Amico vs. Argentina. Sentencia de 29 de noviembre de 2011. Fondo, Reparaciones y Costas. Párr. 74.

178 Corte IDH. Caso Fontevecchia y D'Amico v. Argentina. Sentencia de 29 de noviembre de 2011. Fondo, reparaciones y costas. Párr. 2.

179 Idem.

180 Corte IDH. Caso Fontevecchia y D'Amico v. Argentina. Sentencia de 29 de noviembre de 2011. Fondo, reparaciones y costas. Párr. 42.

181 Idem.

182 Corte IDH. Caso Fontevecchia y D'Amico v. Argentina. Sentencia de 29 de noviembre de 2011. Fondo, reparaciones y costas. Párr. 45.

183 Corte IDH. Caso Fontevecchia y D'Amico v. Argentina. Sentencia de 29 de noviembre de 2011. Fondo, reparaciones y costas. Párr. 46.

184 Idem.

185 Idem.

186 Corte IDH. Caso Fontevecchia y D'Amico v. Argentina. Sentencia de 29 de noviembre de 2011. Fondo, reparaciones y costas. Párr. 91.

188 Corte IDH. Caso López Lone y otros v. Honduras. Sentencia de 5 de octubre de 2015. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Párr. 1.

189 Idem. Párr. 165.

190 Corte IDH. Caso López Lone y otros v. Honduras. Sentencia de 5 de octubre de 2015. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Párr. 165.

191 Idem.

192 Corte IDH. Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) v. Venezuela. Sentencia de 22 de junio de 2015. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Párr. 1.

193 Idem. Párr. 55.

194 Corte IDH. Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) v. Venezuela. Sentencia de 22 de junio de 2015. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Párr. 75.

195 Idem.

196 Idem.

197 Corte IDH. Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) v. Venezuela. Sentencia de 22 de junio de 2015. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Párr. 146.

198 Idem. 148.

199 Convención ADH. Art. 13.3. "1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección. 3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones".

200 Corte IDH. Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) v. Venezuela. Sentencia de 22 de junio de 2015. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Párr. 164.

201 Corte IDH. Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) v. Venezuela. Sentencia de 22 de junio de 2015. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Párr. 199.

202 Corte Constitucional. Sentencia C-102 de 2018. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

203 Corte Constitucional. Ver Sentencias C-163 de 2019. (M.P. Diana Fajardo Rivera); C-562 de 1997 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa); C-680 de 1998. (M.P. Carlos Gaviria Díaz); C-1512 de 2000. (M.P. Álvaro Tafur Galvis); C-131 de 2002 (M.P. Jaime Córdoba Triviño); C-123 de 2003. (M.P. Álvaro Tafur Galvis); C-204 de 2003. (M.P. Álvaro Tafur Galvis); y C-598 de 2011. (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).

204 Corte Constitucional. Ver Sentencias C-095 de 2001 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo); C-1104 de 2001 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández); C-123 de 2006 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández); C-1008 de 2010 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva); C-086 de 2016 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio) entre otras.

205 Corte Constitucional. Ver Sentencias C-163 de 2019. (M.P. Diana Fajardo Rivera); C-038 de 1995. (M.P. Alejandro Martínez Caballero); C-327 de 1997. (M.P. Fabio Morón Díaz); C-555 de 2001. (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra); C-965 de 2003. (M.P. Rodrigo Escobar Gil); C-591 de 2005. (M.P. Clara Inés Vargas Hernández); C-210 de 2007. (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra); C-692 de 2008. (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa); C-820 de 2011. (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva); C-782 de 2012. (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva); C-233 de 2016. M.P. (Luis Ernesto Vargas Silva) y C-136 de 2016. (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva).

206 Corte Constitucional. Sentencia C-210 del 2007. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

207 Corte Constitucional. Sentencias C-083 de 2016 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio); C-428 de 2002. (M.P. Rodrigo Escobar Gil); C-1512 de 2000 (M.P. Álvaro Tafur Galvis).

208 Corte Constitucional. Ver sentencias C-034 de 2014 (M.P. María Victoria Calle Correa); C-136 de 2016 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva); y C-169 de 2019 (M.P. Diana Fajardo Rivera).

209 Corte Constitucional. Sentencia C-163 de 2019. M.P. Diana Fajardo Rivera.

210 Corte Constitucional. Sentencia C-163 de 2019. M.P. Diana Fajardo Rivera. Ver también,

Sentencias T-073 de 1997 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa); y C-980 de 2010 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

211 Corte Constitucional. Sentencia C-163 de 2019. M.P. Diana Fajardo Rivera.

212 Corte Constitucional. Sentencia C-537 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo. Fundamento 17.

213 En la Sentencia C-496 de 2015. M.P. (Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), la Corte expresó: “[a]un cuando el artículo 29 de la Constitución confiere al legislador la facultad de diseñar las reglas del debido proceso y, por consiguiente, la estructura probatoria de los procesos, dicha norma impone a aquél la necesidad de observar y regular ciertas garantías mínimas en materia probatoria...”.

214 Corte Constitucional. Sentencia C-496 de 2015. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

215 Corte Constitucional. Sentencia T-608 de 2019. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

216 La tutela judicial efectiva ha sido conceptualizada por la Corte Constitucional a partir de lo dispuesto, principalmente, en los artículos 2, 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en virtud de los cuales los Estados partes: i) deben adoptar las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para la materialización de los derechos dispuestos en la Convención; ii) garantizar que toda persona sea oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley; y iii) proveer el acceso a recursos rápidos, sencillos y efectivos mediante los cuales las personas puedan solicitar el amparo de sus derechos fundamentales antes los jueces y tribunales competentes.

217 Corte Constitucional. Sentencia T-283 de 2013. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

218 Corte Constitucional. Sentencia C-426 de 2002. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

220 Corte Constitucional. Sentencia C-085 de 2015 M.P Gloria Stella Ortiz Delgado.

221 Corte Constitucional. Ver sentencias C-034 de 2014. (M.P. María Victoria Calle Correa); C-096 de 2001 (M.P. Álvaro Tafur Galvis); C-1114 de 2003 (M.P. Jaime Córdoba Triviño);

C-980 de 2010 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo); C-012 de 2013 (M.P. Mauricio González Cuervo); y C-016 de 2013 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

222 Corte Constitucional. Sentencia C-163 de 2019. M.P. Diana Fajardo Rivera.

223 El principio dispositivo se refiere a la carga de iniciativa atribuida a las partes del proceso. Esto comprende el impulso procesal y el recaudo de pruebas.

224 Corte Constitucional. Sentencia C-070 de 1993. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

225 Corte Constitucional. Ver Sentencia C-086 de 2016 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio) y Auto 035 de 1997 (M.P. Carlos Gaviria Díaz).

226 Corte Constitucional. Sentencia C-123 de 2006. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

227 Corte Constitucional. Ver sentencias T-741 de 2004 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa); T-346 de 2011 (M.P. María Victoria Calle Correa); y C-086 de 2016 (Jorge Iván Palacio Palacio) entre otras.

228 Corte Constitucional. Sentencia C-086 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

229 Ley 1564 de 2012. Artículo 167: “Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos. La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares. Cuando el juez adopte esta decisión, que será susceptible de recurso, otorgará a la parte correspondiente el término necesario para aportar o solicitar la respectiva prueba, la cual se someterá a las reglas de contradicción previstas en este código. Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba”.

230 Ley 1564 de 2012. “por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones”.

231 Corte Constitucional. Sentencia C-086 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

232 Corte Constitucional. Sentencia C-086 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio. Fundamento 5.4. Ver sentencias C-070 de 1993 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz); C-056 de 1996 (Jorge Arango Mejía); C-886 de 2004 (Manuel José Cepeda Espinosa); C-318 de 1998 (Jaime Córdoba Triviño); C-1512 de 2000 (Álvaro Tafur Galvis); C-838 de 2013; C-095 de 2001; C-1104 de 2001; C-123 de 2003; C-763 de 2009; C-279 de 2013.

233 Corte Constitucional. Sentencia C-086 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio. Fundamento 6.3.

234 Corte Constitucional. Sentencia C-086 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

235 Según Germán Suárez Castillo, como “lo ha reconocido la autorizada doctrina sobre el tema, la Ley de Prensa estableció un régimen de responsabilidad civil basado en la presunción de culpa por parte del periodista, pues expresamente la disposición contempla la obligación de indemnizar salvo que el demandado demuestre que no incurrió en ese error de conducta. En la sentencia condenatoria dictada contra El Espectador, la Corte Suprema señaló que la culpa es “...la falta de diligencia profesional periodística en el comportamiento y ejercicio informativo para asegurar o, por lo menos, procurar que la información que se divulga, además de ser veraz e imparcial también respete los derechos de los demás y el orden público en general, a menos que en este último caso la conducta de la entidad periodística se explique con la razonada, oportuna y eficaz corrección o clarificación del error...” . En criterio del profesor Jorge Santos Ballesteros (1984), dicha circunstancia procesal puede ser desvirtuada por el periodista “... acreditando su diligencia y cuidado o la prueba de un factor extraño, es decir, fuerza mayor o caso fortuito, culpa de la víctima o hecho de un tercero”. Además de la presunción de culpa, el artículo 55 de la Ley de Prensa dispuso la inversión de la carga de la prueba para esta clase de responsabilidad civil, por cuanto es el periodista quien tendrá que probar que no incurrió en culpa y desvirtuar la posible relación de causalidad entre su error de conducta y el daño causado”. En Germán Suárez Castillo. La responsabilidad periodística, límite legítimo al ejercicio profesional. Palabra Clave, vol. 9, núm. 1, junio, 2006, p. Universidad de La Sabana. Bogotá, Colombia

236 Corte Constitucional. Sentencia C-345 de 2019. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

237 Corte Constitucional. Sentencia C-115 de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo.

238 Corte Constitucional. Sentencia C-442 de 2019. M.P. Diana Fajardo Rivera.

239 Corte Constitucional. Sentencia C-345 de 2019. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. Fundamento 14. Ver Sentencias C-445 de 1995 (M.P. Alejandro Martínez Caballero); y C-093 de 2001 (M.P. Alejandro Martínez Caballero).

240 Corte Constitucional. Sentencia C-345 de 2019. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

241 Corte Constitucional. Sentencia C-707 de 2005. M.P. Jaime Cordoba Triviño. En esta sentencia, señaló esta corporación que: “Ahora bien, como ha sido expuesto, el juicio constitucional se torna mucho más estricto si se trata de una norma que, a pesar de tener naturaleza comercial o económica, afecta derechos fundamentales – como el derecho a la libertad de expresión”. También se pueden ver sentencias C-10 de 2000 (M.P. Alejandro Martínez Caballero); C-720 de 2007 (M.P. Catalina Botero Marino); C-134 de 2016 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo); y C-329 de 2016 (M.P. María Victoria Calle Correa) entre otras.

242 Corte Constitucional. Sentencia C-056 de 2021. M.P. Paola Andrea Meneses Mosquera.

244 Corte Constitucional. Sentencia C-056 de 2021. M.P. Paola Andrea Meneses Mosquera.

245 Algunos ejemplos en donde la Corte ha empleado un juicio de proporcionalidad con una intensidad mayor son: Sentencia C-740 de 2013 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub); y sentencia C-083 de 2015 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado) entre otras.

246 Corte Constitucional. Sentencia C-650 de 2003 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa); ver también Sentencias C-592 de 2012 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio); y C-102 de 2018 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez).

247 Gaceta del Congreso. Exposición de motivos. Ley 29 de 1944. Pág. 62.

248 Corte Constitucional. Sentencia SU-355 de 2019. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez. Fundamento 4.3. Ver también sentencias C-102 de 2018 (M.P. Luis Guillermo Guerrero

Pérez); SU-396 de 2017 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado).

249 Corte Constitucional. Sentencia C-345 de 2019. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

250 Corte Constitucional. Sentencia C-442 de 2019. M.P. Diana Fajardo Rivera. Ver también, Sentencia C-345 de 2019 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado) en la que la Corte afirma que el escrutinio de necesidad implica verificar que la medida sea la “menos lesiva”.

251 Corte Constitucional. Sentencia C-838 de 2013. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

252 Corte Constitucional. Sentencia C-345 de 2019. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. Ver también sentencia C-065 de 2005 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra).

253 Corte Constitucional. Sentencia C-372 de 2019. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. Fundamento 49. Ver también sentencias C-141 de 2018 (M.P. Alejandro Linares Cantillo) Fundamento 36; y C-420 de 2020 (M.P. Richard Ramírez Grisales) Fundamento 17.

254 Gaceta del Congreso. Exposición de motivos Ley 29 de 1944. Pág. 61.

255 Gaceta del Congreso. Exposición de motivos Ley 29 de 1944. Pág. 62.

256 Corte IDH. Caso Mémoli Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de agosto de 2013. Serie C No. 265. Párr. 134. Ver también Caso Lagos del Campo v. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 340. Párr. 121. En esta indicó que “la Corte constata que la norma bajo análisis estaba destinada a proteger un fin legítimo y compatible con la Convención, como lo es la protección de la honra y la dignidad de los empleadores y de otros trabajadores que laboraran en la empresa o en el centro de trabajo”.

257 Corte Constitucional. Sentencia T-200 de 2018. M.P. Alejandro Linares Cantillo. Fundamento 48. Ver también T-411 de 1995 (M.P. Alejandro Martínez Caballero).

258 Corte Constitucional. Sentencia SU-355 de 2019. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

259 Corte Constitucional. Sentencia SU-355 de 2019. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

260 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 24 de mayo de 1999.

M.P. Pedro Lafont Pianetta. Reiterado en: Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de tutela del 04 de febrero de 2021. M.P. Luis Alonso Rico Puerta; Tribunal Superior de Bogotá. Sala Civil. Sentencia del 15 de octubre de 2020. Rad.: 11001310304520170022901.

261 Esta conclusión ha sido expuesta, entre otros, por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en la providencia del 27 de febrero de 2018, M.P. Gerardo Botero Zuluaga, Radicación no 78757, en la que se dijo que: “uno de los componentes esenciales del periodismo profesional, [es] el de no revelar sus fuentes o el origen de sus noticias, ...también... conocido como secreto profesional o el derecho a la reserva de la fuente”.

262 Corte Constitucional. Sentencia T-594 de 2017. M.P. Carlos Bernal Pulido. Fundamento 37.

263 Corte Suprema de Justicia. Fallo de tutela de Segunda Instancia. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, M.P. Gerardo Botero Zuluaga, STL2673-2018 del veintisiete (27) de febrero de dos mil dieciocho (2018). Radicación no 78757.

264 Escrito de intervención de la FLIP. Expediente digital. Pág. 16.

265 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 24 de mayo de 1999. M.P. Pedro Lafont Pianetta. Reiterado en: Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de tutela del 04 de febrero de 2021. M.P. Luis Alonso Rico Puerta; Tribunal Superior de Bogotá. Sala Civil. Sentencia del 15 de octubre de 2020. Rad.: 11001310304520170022901.

266 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Sentencia del 27 de febrero de 2018. Rad.: 78757. M.P. Gerardo Botero Zuluaga.

267 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Sentencia del 27 de febrero de 2018. Rad.: 78757. M.P. Gerardo Botero Zuluaga.

268 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Sentencia del 27 de febrero de 2018. Rad.: 78757. M.P. Gerardo Botero Zuluaga.

269 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Sentencia del 27 de febrero de

2018. Rad.: 78757. M.P. Gerardo Botero Zuluaga.

270 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Sentencia del 27 de febrero de 2018. Rad.: 78757. M.P. Gerardo Botero Zuluaga.

271 Corte IDH. Caso Fontevecchia y D'Amico v. Argentina. Sentencia de 29 de noviembre de 2011. Fondo, reparaciones y costas. Párr. 45.

272 Corte Constitucional. Sentencia T-149 de 2019. M.P. Diana Fajardo Rivera.

273 Corte Constitucional. Sentencia C-102 de 2018. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

274 Consultado en "Public Participación Project. Fighting for free speech" <https://anti-slapp.org/what-is-a-slapp> el 9 de junio de 2021.

275 Corte Constitucional. Sentencia T-179 de 2019. M.P. Alejandro Linares Cantillo. Fundamento 84. Ver también Sentencia T-098 de 2017 (M.P. Alejandro Linares Cantillo).

276 Corte Constitucional. Sentencia C-345 de 2019. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. Fundamento 20.

277 Corte Constitucional. Sentencia C-372 de 2019. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. Fundamento 51.

278 Tribunal EDH. Caso Axel Springer Se y RTL Televisión GMBH v. Alemania. Sentencia del 21 de septiembre de 2017. Párr. 56.

279 Tribunal EDH. Caso Glor v. Suiza. Sentencia del 30 de abril de 2009. Párr. 94.

280 El principio dispositivo se refiere a la carga de iniciativa atribuida a las partes del proceso. Esto comprende el impulso procesal y el recaudo de pruebas.

281 A partir del año 1990, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) empezó a crear Relatorías Temáticas con el objeto de brindar atención a ciertos grupos, comunidades y pueblos que se encuentran especialmente expuestos a violaciones de derechos humanos por su situación de vulnerabilidad y por la discriminación histórica de la cual han sido objeto. La finalidad de crear una Relatoría Temática es fortalecer, impulsar y sistematizar el trabajo

de la propia Comisión Interamericana en ese tema.