

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL

SENTENCIA T-007 DE 2025

Referencia: expediente T-10.198.248

Asunto: Acción de tutela interpuesta por Jaime en calidad de padre biológico de Marcos y Juan, y en calidad de agente oficioso y padre de crianza de Johana y Carla; y Luis, en calidad de tío de estos, en contra de la Editorial y de Eduardo

Tema: Derechos fundamentales a la intimidad y a la libertad de expresión.

Magistrado ponente: Jorge Enrique Ibáñez Najjar

Bogotá, D.C., dieciséis (16) de enero de dos mil veinticinco (2025)

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Antonio José Lizarazo Ocampo, Paola Andrea Meneses Mosquera y Jorge Enrique Ibáñez Najjar, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente de las previstas en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política y 33 del Decreto Ley 2591

de 1991, profiere la siguiente

## SENTENCIA

en el trámite de revisión de la tutela promovida por Jaime en calidad de padre biológico de Marcos y Juan, y en calidad de agente oficioso y padre de crianza de Johana y Carla; y, Luis en calidad de tío y buscador de los mismos, en contra de la Editorial y Eduardo, la cual se resolvió, en primera instancia, el 12 de enero de 2024 por el Juzgado Sexto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá y, en segunda instancia, el 5 de marzo de 2024 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

### Precisión previa

Dado que en esta sentencia se considerarán elementos que gozan de reserva, como algunos datos sobre la vida íntima de niños y niñas, en la versión pública de la decisión de la Sala Quinta se suprimirá el nombre de las partes y del libro objeto del litigio, de conformidad con la Circular Interna No. 10 de 2022 de la Presidencia de la Corte Constitucional. En ese sentido, se presentan dos versiones del documento, la primera con los nombres reales y la segunda con nombres ficticios para su publicación.[1]

### Síntesis de la decisión

En esta sentencia la Sala revisó las decisiones proferidas por las autoridades judiciales en ambas instancias, al pronunciarse sobre la demanda de tutela presentada por los señores Jaime y Luis, quienes dicen obrar como representantes y/o agentes de cuatro menores de edad, en contra de Editorial y Eduardo.

La demanda de tutela destaca que la publicación de la obra titulada “Cuatro niños” vulnera los derechos a la intimidad, honra y buen nombre de los niños. Esta vulneración, según la demanda de tutela, ocurre porque en la obra en comento se publica información privada sobre sus vidas, sobre el lugar en donde vivían y sobre algunas circunstancias de abusos sexuales y maltratos de los que algunos de ellos habrían sido víctimas.

Los accionados, de una parte, cuestionan la legitimidad por activa de los referidos señores y, de otra, sostienen que la publicación de la obra no vulnera ningún derecho fundamental de los menores, pues obedece al ejercicio de la libertad de expresión, información y prensa y, además, la información que se publica ya era de público conocimiento con anterioridad a la aparición del libro.

Luego de dar cuenta de los antecedentes del asunto y de referirse a su competencia, la Sala analizó la procedencia de la acción de tutela y, de manera especial, lo relativo a la legitimidad en la causa por activa. Este análisis concluyó, de una parte, que los menores tienen una especial protección constitucional, razón por la cual la Carta habilita a cualquier persona para ejercer la acción de tutela en salvaguarda de sus derechos y, de otra, que la demanda satisface los requisitos de procedencia de la acción de tutela en contra de particulares, dado que los menores están en una situación de indefensión frente a los accionados y se cumple con lo relativo a la inmediatez y subsidiariedad.

Para establecer si la publicación del libro en comento vulneró los derechos de los niños a la intimidad, a la honra y al buen nombre, la Sala analizó, en primer lugar, los derechos de los

niños y, en particular, su carácter prevalente, la responsabilidad de las autoridades y de la sociedad de protegerlos y el principio pro infans. En segundo lugar, se dio cuenta de las libertades de expresión, información y prensa, se destacó su relevancia para el Estado Social y Democrático de Derecho y para una sociedad libre y se estudió de manera específica lo relativo a los ámbitos artístico y periodístico y, dentro de este último, se aludió a las diferencias entre información y opinión.

A partir de estos elementos de juicio, la Sala procedió a resolver el problema planteado. Para ello, comenzó por establecer la naturaleza de la obra publicada, prosiguió por ponderar los derechos en tensión y arribó a las siguientes conclusiones. De una parte, como sostienen los accionados, la información a la que se refiere la obra es de interés público, de lo que se sigue que ella podía ser contada por medio de su publicación, como en efecto ocurrió. De otra parte, como se señala en la demanda de tutela, existen en la publicación algunas alusiones a los niños, que afectan su intimidad e imagen, pues se trata de referencias a aspectos privados de sus vidas, como posibles abusos sexuales y episodios de violencia. Frente a esta afectación, el que se tratase de hechos conocidos antes no implica que, por esta mera circunstancia, la información que afecta los derechos de los NNA puede ser publicada, replicada o difundida.

En vista de las anteriores conclusiones, la Sala revocó parcialmente la sentencia del ad quem, para ordenar a los accionados que preserven el anonimato de los cuatro niños en el libro, pero sin modificar el resto de su contenido.

## I. ANTECEDENTES

## Hechos relevantes

1. El 28 de diciembre de 2023, los señores Jaime y Luis, en representación de cuatro menores de edad, presentaron demanda de tutela en contra de la Editorial y Eduardo. El señor Jaime que manifestó actuar en calidad de padre biológico de los niños Marcos y Juan, y como agente oficioso “y padre de crianza” de Johana y Carla. El señor Luis sostuvo que actúa en calidad de “tío y buscador de los niños.” En la demanda de tutela se solicita vincular a la Defensora de Familia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (en adelante ICBF).[2] Los actores consideran que los accionados vulneraron los derechos fundamentales a la intimidad, honra y buen nombre de los referidos niños.

2. Como hechos relevantes, recordaron que el primero de mayo de 2023, en la Inspección de Policía de Araucara, la compañera permanente del señor Jaime y los 4 niños abordaron una avioneta con destino a San José del Guaviare. Mientras sobrevolaban “las selvas del Guaviare, en el río Apaporis” la avioneta se accidentó. En el accidente murió la compañera permanente del señor Jaime. Los niños sobrevivieron y estuvieron deambulando por la selva hasta el 10 de junio de 2023, fecha en la que fueron encontrados.[3]

3. Tras un proceso administrativo de restablecimiento de derechos de los menores, el 1 de diciembre de 2023, “se decidió mantener su cuidado y tenencia en medio institucional en manos del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, en virtud de lo señalado en el artículo 59 de la Ley 1098 de 2006, en virtud de la declaratoria de vulneración de los derechos de los niños.”

4. Mientras se adelantaba el referido proceso administrativo, en noviembre de 2023 La Editorial publicó el libro “Cuatro niños”, escrito por el señor Eduardo.[4]

## Trámite procesal

5. La demanda de tutela. En la demanda de tutela se sostiene que el referido libro, “además de identificar plenamente a los niños con sus nombres y características comportamentales”, expone circunstancias íntimas de sus vidas como, por ejemplo, “el lugar donde vivían, los presuntos hechos de violencia intrafamiliar a los que presuntamente eran expuestos, los presuntos hechos de violencia sexual a los que era expuesta la niña Carla, y las características subjetivas de cada niño, que valga decir, no fueron autorizadas.” Por ello, el 20 de noviembre de 2023, enviaron a las accionadas una solicitud de “retractación, rectificación y eliminación de la información” que consideraban vulneradora de los derechos fundamentales, la cual fue resuelta negativamente el 12 de diciembre de 2023.[5]

6. Esto último ocurrió, a pesar de que en la solicitud se les puso de presente a las accionadas que, en un proceso anterior, mediante la sentencia de tutela del 19 de septiembre de 2023 proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, se ordenó a Canal Caracol S.A. retirar la información relacionada con los niños contenida en los episodios del 24, 25 y 26 de junio de ese año del programa “Los Informantes.” Ello, “bajo el entendido de que los mismos, vulneraban los derechos fundamentales de los menores porque incluían imágenes, información y datos que estaban directamente relacionados con los menores y permitan individualizar o deducir la identidad de ellos.”[6]

7. La admisión de la tutela y las respuestas de los accionados y vinculados. El 28 de diciembre de 2023 el Juzgado Sexto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá admitió la demanda de tutela, vinculó al ICBF, y corrió el respectivo traslado para que los accionados y vinculadas se pronunciaran.[7] Con todo, después de allegadas las primeras respuestas, que se resumirán a continuación, el 3 de enero de 2024, profirió un nuevo auto vinculando a la Dirección Seccional de la Fiscalía de Caquetá y solicitándole al ICBF mayor detalle sobre el proceso administrativo de restablecimiento de derechos de los niños.[8]

8. Editorial hizo llegar tres documentos. El primer documento es una solicitud de conciliación presentada por Luis (tío y buscador de los niños), por cuantía de \$ 800.000.000 de pesos, en relación con sus pretensiones como “colaborador” del libro en cuestión, según lo previsto en el artículo 242 de la Ley 23 de 1982. El segundo documento, que proviene del ICBF (respuesta a una petición), señala que la representación legal de los niños se encuentra a cargo de esa entidad, aunque la patria potestad permanece en cabeza de los padres biológicos. El tercero contiene la contestación a la demanda de tutela. En este último se argumenta, de una parte, la falta de legitimación de los señores Jaime y Luis para representar y defender a los niños y, de otra, la no vulneración a los derechos fundamentales de Marcos, Juan, Johana y Carla con la publicación del libro.[9]

9. En relación con el primer argumento, además de aludir a varias sentencias de esta Corte,[10] se sostiene que la representación legal de los niños está a cargo del ICBF; que el señor Jaime “fue imputado por los delitos de ‘actos sexuales abusivos con menor de 14 años agravado, en concurso heterogéneo con acceso carnal violento agravado’, y está privado de la libertad, en establecimiento carcelario, desde el 11 de agosto de 2023 (...)”; y, que el señor Luis, quien sostiene ser “tío y buscador” no allegó ninguna prueba que permita acreditar el parentesco y, además, tiene conflicto de interés por haber convocado al señor Eduardo a una audiencia de conciliación para ser reconocido como “colaborador” de la obra objeto del litigio y obtener un reconocimiento económico por ello.[11]

10. Con respecto al segundo argumento, sostiene que acceder a las pretensiones de la tutela vulneraría los derechos morales del señor Eduardo sobre su “obra literaria”, en particular los de “integridad y no modificación de la obra.” De otra parte, señaló que “la obra literaria fue publicada en legítimo ejercicio de los derechos fundamentales a la libertad de expresión e información” y se relataron “hechos de interés público ampliamente conocidos por la ciudadanía, en tanto fueron cubiertos por medios de comunicación nacionales e internacionales.”[12] En ese sentido, la obra cumple con los requisitos jurisprudenciales para ser de interés público.[13]

11. El señor Eduardo contestó la demanda de tutela con argumentos similares. De una parte, argumenta que los señores Jaime y Luis no tienen legitimidad en la causa por activa y, de otra, que con su libro no se ha vulnerado ningún derecho fundamental. Además, alude al documento del ICBF, en el cual queda claro que estos señores no son los representantes legales de los niños.

12. Por otra parte, presenta argumentos en relación con los señores Gustavo Rugeles y Joan Sebastián Moreno Hernández, quien, según su dicho, es el apoderado de los actores. Con todo, no explica la relevancia de los reproches contra este último -que entre otras cosas no fue quien suscribió el escrito de la demanda de tutela-, ni la relevancia del primero para el presente trámite.[14]

13. Como lo hizo la editorial, señala que el señor Jaime está privado de su libertad en el marco de un proceso penal relacionado con un posible abuso sexual de su hijastra; y pone de presente que el señor Luis lo citó a una audiencia de conciliación, pues pretende que se pague la suma de \$ 800.000.000 de pesos, por considerar que es un colaborador de la obra publicada. Frente al señor Luis señala que no se comprende lo que en realidad pretende, valga decir, si “¿Lo guía la preocupación por los niños o la codicia?” También pone en duda la forma en la que las firmas de los actores fueron incorporadas al documento de la tutela.[15]

14. En cuanto a la pretendida vulneración de los derechos fundamentales de los niños, señala que sus nombres ya eran de conocimiento público antes de que su obra fuera lanzada, y enlistó diferentes noticias en las que se habla del incidente que sufrieron en mayo de 2023. De hecho, hizo referencia a una entrevista en la que el señor Jaime revela los nombres de cuatro niños. A este argumento, agrega el de que las descripciones hechas en el libro en nada afectan los derechos de los niños, pues algunas son amables y otras de público conocimiento. Además, dice que la norma citada en la petición que le enviaron los actores (artículo 42.7 del Decreto 2591 de 1991) no consagra la “posibilidad de eliminar informaciones.”[16]

15. Por último, destaca que los actores olvidan mencionar que existe otro libro sobre el mismo tema, que se titula “Operación Esperanza”, publicado por la Editorial Planeta. Este proceder, a su juicio, “viola el principio constitucional de la igualdad, pues en presencia de esa otra publicación reclamar contra mi obra, es una agresión injustificada e intolerable y demostrativa de la sinrazón de los accionantes.” Hace énfasis en que “es un contrasentido legal, pretender que un autor modifique la obra literaria de su creación, lo que está legalmente prohibido” y expone que, en todo caso, el fallo de tutela de la Sala Penal del Tribunal de Bogotá al que se hace referencia no concluye que “Los informantes” hubieran vulnerado algún derecho de los niños.[17]

16. La Defensora de Familia del ICBF, precisa que, según los registros civiles de los niños Juan y Marcos el señor Jaime es su padre; que, en el proceso de restablecimiento de derechos de los niños, fue ella la que presentó la denuncia en contra del señor Jaime por actos sexuales abusivos a la niña Carla; que a ella no se le solicitó ninguna información en el proceso de tutela que se tramitó con motivo de lo que se televisó en el programa “Los informantes.” En cuanto a los demás hechos, señala que no le constan y, en todo caso, solicita que “sea protegido y garantizado interés superior de los derechos fundamentales de los 4 niños atendiendo al fallo mediante el cual se declaró la situación de vulneración por parte de este Despacho.”[18]

17. Frente al requerimiento adicional hecho por el juzgado,[19] destaca que el proceso administrativo de restablecimiento de derechos se adelantó con los niños Juan y Marcos. El 10 de junio de 2023 se realizó el primer reporte y ella asumió conocimiento el 16 de ese mismo mes. El 16 de julio de 2023 adoptó “medida de restablecimiento de derechos en medio institucional y (...) la constitución de una fiducia como mecanismo de garantía y protección de sus recursos.” El 1 de diciembre de 2023 fue la audiencia de fallo y pruebas “resolviéndose i) declarar a los niños en situación de vulneración de derechos, ii) restablecer sus derechos confirmando la medida provisional dispuesta inicialmente, iii) realizar seguimiento a las familias, iv) involucrar a las Autoridades Indígenas, v) (...), revisar la

posibilidad y viabilidad de un cambio y traslado de ubicación del medio institucional como medida de Restablecimiento esto es en una ciudad diferente a Bogotá o cercana a esta.”[20] Por último, pone de presente que, en la actualidad, el proceso “se encuentra en etapa de seguimiento posterior al Fallo (...) el cual se encuentra estipulado por un término de seis (6) meses” y “tiene como finalidad restablecer los derechos amenazados y vulnerados (...) con ocasión al siniestro aéreo en el cual se da el fallecimiento de la progenitora (...), asimismo atendiendo al contexto socio familiar, se está a la espera por parte de la suscrita determinar y otorgar la custodia provisional de los hermanos Marcos y Juan de conformidad con el artículo 23 de la Ley 1098 de 2006.”[21]

18. La Directora Seccional de Fiscalías del Caquetá, remitió un escrito en el que confirma que en contra del señor Jaime se adelanta un proceso penal por actos sexuales abusivos con menor de 14 años y acceso carnal violento, a cargo de la Fiscalía Seccional 04 de Caquetá, en el cual se radicó escrito de acusación el 6 de octubre de 2023. El procesado se encuentra con medida de aseguramiento intramural en el Complejo Carcelario y Penitenciario La Picota en Bogotá y tiene pendiente una audiencia ante juez de control de garantías sobre una “solicitud de permiso para trabajar.” Por último, destaca que no tiene legitimidad en la causa por pasiva y solicita ser desvinculada del proceso.[22]

## Decisiones de instancia

19. La sentencia del a quo. Mediante sentencia del 12 de enero de 2024, el Juzgado Sexto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá tuteló los derechos de los “menores indígenas Marcos, Juan, Johana y Carla” y, en consecuencia, ordenó suprimir de las nuevas ediciones del libro “Cautro niños” los datos de identificación y la información sobre su vida íntima. Ordenó también eliminar lo pertinente de las versiones digitales que existan del libro y publicar la sentencia en las páginas web que se utilicen para promocionarlo. Por último,

exigió informar a las librerías de la sentencia y, a través del ICBF, ofrecer disculpas a los niños.[23]

20. La sentencia del ad quem. Por medio de sentencia del 5 de marzo de 2024, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá confirmó y adicionó la decisión de primera instancia. En concreto, previno “a todos los medios de comunicación, periodistas, editoriales, investigadores y comunidad en general (...)”, para que se abstengan “(...) de publicar los datos que lleven a la individualización e identificación de los menores (...)” En su análisis, el ad quem expone que se configuró la carencia actual de objeto, por daño consumado, al verificarse que “no fue la editorial o el accionado (...), los responsables de tal exposición en un primer momento, lo que no los eximía de la obligación constitucional impuesta de abstenerse de hacer tales publicaciones dentro del texto del libro, discriminando y restringiendo el contenido en lo que tenía que ver con la información privada de los menores, como lo desglosó y advirtió el A quo.”[24]

#### Actuaciones en sede de revisión

21. La selección del caso y su reparto. La Sala número siete de selección de tutelas de esta Corporación, por medio del Auto del 30 de julio de 2024, notificado el 14 de agosto siguiente, seleccionó el expediente para su revisión, a partir de una insistencia presentada por la Magistrada Paola Andrea Meneses Mosquera,[25] con fundamento en los criterios objetivos de asunto novedoso y de necesidad de aclarar el contenido y el alcance de un derecho fundamental. Luego de hacerse el reparto, el conocimiento del asunto correspondió a la Sala Quinta de Revisión.[26]

22. El decreto de pruebas. Luego de revisar los documentos contenidos en el expediente, el

magistrado ponente, por medio de Auto del 23 de agosto de 2024, requirió a las partes, vinculados y a diversos expertos para que se pronunciaran sobre los hechos del caso y realizaran aclaraciones sobre puntos específicos del proceso.[27] A partir de lo anterior, se recibieron las siguientes respuestas:

23. Respuesta del Juzgado Cuarto Penal para Adolescentes con Función de Conocimiento de Bogotá. Mediante documento fechado el 28 de agosto de 2024, realizó un relato descriptivo de lo sucedido en la acción de tutela que presentó Joan Sebastián Moreno Hernández contra Caracol Televisión en julio de 2023. Así, confirmó que el amparo fue declarado improcedente en primera instancia y concedido por el Tribunal Superior de Bogotá tras la impugnación. Este último, además de amparar los derechos de los cuatro niños, ordenó retirar los episodios de “la Verdadera Historia de los Menores (...), del programa “Los informantes.””[28]

24. Respuesta de la Universidad de Los Andes. La Universidad hizo llegar un escrito en el que manifiesta que “no lo es posible presentar consideración alguna, toda vez que en la actualidad no cuenta con personal suficiente para acometer esta actividad.”[29]

25. Respuesta de la Dirección Nacional de Derechos de Autor (DNDA). Remitió un documento señalando que “carece de competencia para pronunciarse respecto a los derechos fundamentales a la intimidad, honra y buen nombre, así como a la libertad de expresión e información de los ciudadanos.” Con todo, la entidad realizó “unas precisiones en materia de derechos de autor, a fin de proporcionar herramientas que brinden claridad sobre los asuntos autorales dentro del expediente de la referencia.” Puntualmente, explicó que “el objeto de protección del derecho de autor son las obras entendidas como aquellas creaciones intelectuales, originales, de carácter literario o artístico, susceptibles de ser divulgadas o reproducidas por cualquier medio conocido o por conocer.” Además, recordó que, para ser protegidas, las obras deben cumplir con el criterio de originalidad.[30]

26. En ese sentido, mencionó que dichas obras son protegidas desde su creación, sin necesidad de contar con ninguna formalidad jurídica y, desde ese momento, otorgan al autor (persona o personas naturales que las crearon) derechos morales y patrimoniales. Los primeros son exclusivos del (o los) autor(es), y se dividen en derechos de paternidad, integridad, ineditud, modificación y retracto;[31] los patrimoniales, en cambio, pueden ser transferidos a terceros y “permiten explotar económicamente la obra” e incluyen la reproducción, la comunicación pública, la distribución, el alquiler y transformación.[32] “De conformidad con lo anteriormente expuesto, solo las personas naturales que crearon obras artísticas o literarias, se reputan autores.”[33]

27. Posteriormente, se refirió a la colaboración, la obra colectiva y la coautoría. En esta parte, concluyó que “para afirmar la existencia de la coautoría se debe dar cumplimiento a los presupuestos señalados en la norma para las obras en colaboración o colectivas, esto es, la intervención activa y el aporte sustancial a la expresión final de la creación pues no basta con el aporte de aspectos generales o elementales de la obra.”[34] Después de esto, pasó a pronunciarse sobre la forma en la que se resuelven las controversias sobre derechos de autor, refiriéndose a los mecanismos extrajudiciales como la conciliación o la acción policiva (regulada en la Ley 1801 de 2016), y los mecanismos judiciales, específicamente la acción penal y las acciones civiles para las cuales la propia DNDA tiene competencia jurisdiccional. En las conclusiones, realizó una síntesis y enfatizó en que “no puede predicarse colaboración en la realización de una obra, por quien solamente realice la narración de hechos o circunstancias del acontecer diario, pues estos “por sí solos y en forma escueta, no son manifestaciones del espíritu ni creaciones de la inteligencia.””[35]

28. Respuesta de Editorial. Inició pronunciándose sobre el cumplimiento de la orden judicial de segunda instancia en el presente proceso. Al respecto, dijo que “el autor, Eduardo, realizó los ajustes ordenados (...) los cuales quedaron plasmados en la nueva edición de LA OBRA que actualmente es distribuida por los clientes de Editorial a través de distintos canales comerciales.” Asimismo, informó que “en la actualidad no se comercializa de LA OBRA en formato digital (e-book).” En cuanto a la publicación de la sentencia en las distintas páginas

web, adjuntó los registros fotográficos de la publicación de la sentencia en la cuenta de “X” del autor y de Editorial, junto con los posts publicados por esta última en “Instagram”, “Facebook” y en su propia página web. Sobre el envío de la sentencia a los clientes distribuidores, señaló que “realizó un envío de correo electrónico masivo a los clientes que distribuyen ejemplares físicos de LA OBRA” y adjuntó copia del mensaje de correo electrónico que respalda dicha afirmación. Finalmente, demostró que “en cumplimiento de la providencia, Eduardo y Editorial pidieron disculpas a los menores indígenas Marcos, Juan, Johana, y Carla, por la vulneración a su derecho fundamental a la intimidad”, por medio de un comunicado enviado al ICBF.[36]

29. Terminó su intervención haciendo referencia a los nuevos hechos dentro del trámite de conciliación. En concreto, expuso que “se adelantó la audiencia de conciliación dentro del expediente No 12023117489, ante el Centro de Conciliación y Arbitraje “Fernando Hinestrosa” de la Dirección Nacional de Derecho de Autor”, a la cual asistieron las partes con sus apoderados y “no fue posible llegar a un acuerdo conciliatorio entre las Partes. Por lo tanto, se expidió la correspondiente constancia de “No Conciliación”, la cual adjunta a su escrito.[37]

30. Respuesta de Eduardo. La ciudadana Ana remitió un escrito en el que comenzó por señalar que, aunque hace parte y codirige la fundación Diez, funge también como apoderada de Eduardo en el proceso de la referencia. En ese sentido, sugirió otras organizaciones a las cuales se les podría solicitar intervención y pasó a contestar el requerimiento de la Corte. Sobre la actualización del proceso civil, confirmó que en la audiencia de conciliación “no se llegó a ningún acuerdo” y, al momento de la presentación de la intervención, no se conoce demanda de naturaleza civil.[38]

31. Con respecto al concepto técnico, expresó que “una lectura inicial de los hechos del caso bajo examen apuntaría hacia la prevalencia de los derechos de los niños, niñas y adolescentes.” Con todo, “la prevalencia del interés superior y de los derechos de los niños

no implica que estos desplacen, sin más, las razones a favor de la protección de la libertad de expresión”, motivo por el cual debe hacerse una “rigurosa ponderación.” En esa línea, abogó por una postura que tuviera en cuenta la jurisprudencia que estableció los parámetros para limitar la libre expresión incluyendo los “criterios de ponderación específicos para casos que traen sobre la publicación de información referente a NNA.” Específicamente, mencionó la relevancia de la información, el contexto en el que se difunde y la evaluación del daño generado tras la difusión.[39]

32. Bajo esos parámetros, sostuvo que la información publicada en el caso concreto es de interés público y fue compartida a través de distintos medios de difusión e información. Asimismo, “reviste un verdadero y legítimo interés público, precisamente debido al impacto social y visibilidad que la historia (...) tuvo en la sociedad colombiana”, ciertamente “se han hecho películas, documentales y libros (además del aquí censurado) retratando la historia de estos 4 niños” y la información contenida en la obra objeto del proceso es un “elemento central” que constituye “el núcleo de la historia.” Recordó además que la información contenida en el libro ya era de conocimiento público “durante un tiempo considerable”, razón por la cual es “difícil predicar la existencia de un daño” derivado de la información contenida en la obra.[40]

33. Por último, argumentó que “ya en ocasiones anteriores perpetradores de violencia han utilizado la defensa de los derechos de los niños como excusa para censurar información de interés público” y puso como ejemplo las investigaciones del periodista Juan Pablo Barrientos. De esa forma, destacó que “la investigación periodística sobre posibles hechos de violencia sexual contra menores de edad es un caso en el que no se vulnera el derecho a la intimidad del titular de los datos semiprivados, puesto que, la violencia sexual contra niños, niñas y adolescentes es un tema de relevancia social e importancia significativa desde el punto de vista constitucional.”[41]

34. Respuesta de la Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP). Comenzó por afirmar que “este caso propone un asunto totalmente novedoso para el ejercicio libre y legítimo de un derecho civil y político tan imprescindible como lo es la libertad de expresión”.

Posteriormente, estimó necesario abordar tres puntos: el “(i) alcance y contenido de los límites constitucionales a la libertad de expresión cuándo está en colisión con otros derechos fundamentales, (ii) el papel de los medios de comunicación en la denuncia de hechos de violencia basada en género y violencia sexual y (iii) consideraciones adicionales en materia de acoso judicial (sic.)”[42]

35. Con respecto a lo primero, después de traer a colación las disposiciones constitucionales pertinentes y de hacer referencia a la jurisprudencia sobre libertad de expresión, junto con lo dicho por instancias internacionales como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en su lectura de la Convención Interamericana de Derechos Humanos (CADH), concluyó que “el derecho a la libertad de expresión es esencial para el ejercicio pluralista de la democracia, así como para la garantía de la justicia social. Su labor no solo consiste en informar, sino también en proteger y promover un espacio donde se puedan expresar diversas voces y opiniones.” Lo anterior, recordando los límites existentes, por ejemplo, la garantía de la reputación de otras personas, la seguridad nacional, la salud, el orden o la moral públicos.[43]

36. Después, destacó que correspondía realizar un test de ponderación de la libre expresión frente a los derechos de los menores de edad. En este punto, se refirió a los estándares de protección de la imagen de estos sujetos, contenidos en la Sentencia T-289 de 2023, junto con la exigencia para que los medios de comunicación analicen el interés y la pertinencia de lo que se va a divulgar, determinando “si la publicación implica una garantía para los derechos de los niños o si es para generar una visión sesgada de los hechos para generar un impacto público.” En todo caso, se refirió a las limitaciones de la libre expresión y, en línea con la intervención anterior, dijo que hay que analizar la relevancia de la información, el contexto en el que se difunde y la evaluación del daño. En ese sentido, frente al caso concreto manifestó “que los nombres de los menores fueron difundidos por el mismo Luis en diferentes medios de comunicación nacionales, asimismo, fue de conocimiento público la captura de Jaime por los presuntos abusos sexuales en contra de la menor Carla,” por tanto “no se evidencia un daño real y efectivo con la publicación del libro (...).”[44]

37. De esa forma, abogó por considerar de interés general los contenidos del libro, de manera que censurarlos afecta el derecho a la información y la libertad de expresión. Por ello, solicitó a la Corte tomar la decisión menos lesiva. De hecho, aclaró que “el autor del libro no revela información personal reservada de los niños y niñas, sino que hace una recopilación de información que ya fue publicada por la prensa y por funcionarios en el marco de la operación de rescate de los menores y que hasta el día de hoy se encuentra al acceso del público.” Recordó lo dicho en la SU-191 de 2022 con respecto a la prevalencia que le dio la Corte a una investigación periodística que se realizaba frente a la “intimidación honra y buen nombre de los sacerdotes cuestionados.” Al final de este apartado afirmó que la publicidad de la información permite tomar las “medidas pertinentes para salvaguardar la integridad de los menores.”[45]

38. Pasó entonces a pronunciarse sobre lo segundo, esto es, el papel de los medios en la denuncia de la violencia basada en género y, justo después, presentó las consideraciones finales. Al respecto se destaca que, en opinión de la FLIP, la remoción completa de los capítulos del libro de Eduardo “desencadena en la ilegítima protección de un presunto abusador y en el silenciamiento de una denuncia por violencia sexual que cuenta con una protección reforzada constitucionalmente,” pues la libertad de expresión en este caso es un mecanismo de denuncia. Para cerrar, habló del acoso judicial, lo cual en su opinión se materializa en el caso concreto como “un ataque al periodista con el fin de silenciar, censurar e intimidar a quienes divulgan información de alto interés público.” En ese sentido, expresó su preocupación por una posible persecución judicial de los actores en contra del señor Eduardo y pidió a la Corte respetar la libre expresión de conformidad con lo expuesto en la intervención, o asumir la postura menos restrictiva para que, en lugar de eliminar capítulos, se cambien los nombres de los involucrados.[46]

## II. CONSIDERACIONES

## Competencia

39. La Sala Quinta de Revisión es competente para revisar las decisiones proferidas en este caso, de conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política, los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, y en virtud del Auto del 30 de julio de 2024, notificado el 14 de agosto siguiente, proferido por la Sala número siete de Selección de Tutelas, que escogió el presente asunto para revisión.[47]

## Análisis sobre la procedencia de la acción de tutela

40. Legitimidad en la causa por activa. El artículo 86 de la Constitución Política dispone que “toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, (...), por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales (...).”[48] Sobre este punto, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 menciona que la acción puede ser ejercida por la “persona vulnerada o amenazada (...) por sí misma o a través de representante (...)”, y que “también se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa (...).”[49]

41. A su turno, el artículo 44 constitucional, que se refiere a los derechos fundamentales de los niños, establece que “la familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos”, en consecuencia, “cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores.”[50] (Énfasis añadido). Adicionalmente, hay tratados internacionales que se han referido al deber de protección de los niños en cabeza del Estado. Por ejemplo, la Convención Sobre los Derechos del Niño (CDN), en su artículo 3, incorporó el deber de atender el interés superior del niño en cabeza de los tribunales y otros órganos públicos.[51] Asimismo, la CADH prevé el derecho de los niños a contar con “las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la

sociedad y del Estado.”[52]

42. A partir de estas normas, la jurisprudencia constitucional ha sido enfática en señalar que “la informalidad del mecanismo constitucional [la acción de tutela] adquiere mayor relevancia cuando se trata de proteger los derechos de los niños, quienes, por regla general, no están en condiciones de instaurar una acción de tutela por sí mismos. (...) Por consiguiente, cuando una persona solicita el amparo tutelar, actuando como agente oficioso de un menor de edad, no es necesario manifestar esta situación en el escrito y, menos aún, probar que el representado se encuentra imposibilitado de presentarlo por su cuenta.”[53]

43. Frente al fenómeno de la agencia oficiosa esta Corte ha puesto de presente unas exigencias mínimas, como puede verse en la Sentencia SU-055 de 2015.[54] Sin embargo, cuando se trata de los derechos de los niños y niñas, estas exigencias son más flexibles, pues “la legitimación prevalente de los representantes legales para presentar la tutela en favor de menores de edad, no impide que otras personas, excepcionalmente, agencien sus derechos. En efecto, en casos límite en los cuales los derechos fundamentales invocados y la gravedad de los hechos demuestren que el niño está en riesgo de sufrir un perjuicio, es posible que otra persona, distinta de los representantes legales, actúe en calidad de agente oficioso.”[55]

44. Esta postura fue reiterada en la Sentencia T-190 de 2024, en la cual se recopiló la jurisprudencia reciente sobre la legitimidad por activa para los casos en los que un agente oficioso manifiesta que actúa en nombre de niños, niñas y adolescentes. En dicha providencia se trae a colación, entre otras, las Sentencias T-736 de 2017, T-563 de 2019, T-194 de 2022, T-343 de 2022 y T-042 de 2023, para precisar que “el análisis de la legitimación por activa es más flexible cuando se invoca la protección de los derechos de niños, niñas y adolescentes. No obstante, quien pretenda agenciar la protección de estos derechos debe cumplir con una carga mínima de justificación sobre la inminencia de su vulneración y/o la ausencia de representante legal. Estos requisitos son una salvaguarda contra posibles intervenciones que no tengan como finalidad la prevalencia de los derechos

de esta población. Asimismo, cuando el agente solicite la protección de los derechos de un grupo de niños, niñas y adolescentes, corresponde verificar que: (i) el grupo sea determinado o determinable, pues este es un prerequisite para evaluar si (ii) el amparo invocado puede materializarse de distintas maneras o es claramente beneficioso para todo el grupo.”[56]

45. Los niños, niñas y adolescentes son sujetos de especial protección constitucional. Por ello, de una parte, las autoridades y la sociedad tienen el deber de salvaguardar sus derechos. De ahí que la legitimidad en la causa por activa, cuando están de por medio sus derechos fundamentales, debe analizarse con flexibilidad. Los niños, niñas y adolescentes, por su edad, no están en condiciones de acceder directamente a la justicia, para solicitar el amparo de sus derechos y, por ende, dependen de otras personas para tal propósito. Desde luego, puede haber excepciones a esta regla, como la ya indicada de que la tutela no busque la prevalencia de los derechos de los niños, niñas y adolescentes sino otra finalidad, o cuando el representante legal del niño, se oponga a la acción de tutela, con motivos justificados.

46. Es evidente que la responsabilidad de velar por los derechos de los niños, niñas y adolescentes corresponde, en primer lugar, a sus padres o a quienes tienen su representación legal. Sin embargo, puede haber casos en los que, por diversas razones, ello no ocurra y, ante ese escenario, no puede restringirse la posibilidad de que el niño pueda acudir, por la vía de un agente oficioso, a la justicia, en procura de la protección de sus derechos fundamentales. Ello se sigue del principio del interés superior del niño, de su condición de sujeto de especial protección constitucional y del principio de prevalencia de sus derechos sobre los demás.

47. En el asunto sub examine debe destacarse, en primer lugar, que la acción de tutela propende por la protección de los derechos a la intimidad, honra y buen nombre de un grupo determinado de niños y niñas, que se consideran vulnerados por la publicación de sus nombres reales y, además, por la publicación de informaciones relativas a episodios de

violencia intrafamiliar y de violencia sexual. En segundo lugar, tras el fallecimiento de su madre en el accidente de la avioneta, resulta evidente que ella no puede velar por sus derechos. En tercer lugar, su padre, si bien no tiene la representación legal, puede obrar como agente oficioso en procura de sus derechos. La circunstancia de que esté privado de la libertad en virtud de una medida de aseguramiento no impide que obre como agente oficioso en este caso. En cuarto lugar, y de conformidad con lo señalado en párrafos precedentes, el señor Luis -como cualquier persona, cumplidas las condiciones expuestas- está legitimado para presentar acción de tutela en favor de NNA. En quinto lugar, la defensora de familia, que fue vinculada al proceso en su calidad de representante legal de Marcos, Juan, Johana y Carla, no ha manifestado oposición a la acción de tutela. Por el contrario, ha solicitado que “sea protegido y garantizado [el] interés superior de los derechos fundamentales” de los niños y niñas. En sexto lugar, la controversia constitucional planteada, como se reconoció en ambas instancias y también los intervinientes en este proceso, requiere de una solución de fondo, pues hay elementos de juicio para sostener, prima facie, que puede haber una afectación a dichos derechos. En consecuencia, la Sala concluye que se cumple con el requisito de legitimidad por activa.

48. Legitimidad en la causa por pasiva. En el artículo 86 de la Constitución se prevé que cualquier persona podrá interponer acción de tutela para proteger sus derechos “(...) cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.”[57] De ahí que, en varias oportunidades, la legitimación por pasiva se ha definido como “la aptitud legal de la persona contra quien se dirige la acción, de ser efectivamente la llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental.”[58]

49. Por otra parte, en el Decreto 2591 de 1991 se contempla que la acción de tutela también procede en contra de particulares. Entre los supuestos previstos en esta norma legal, se encuentra el de que la tutela procederá “(...) siempre y cuando el solicitante tenga una relación de subordinación o indefensión con tal organización.”[59] Y sobre la situación de indefensión, la jurisprudencia ha reconocido que se da en situaciones de naturaleza fáctica,

especialmente “se presenta por la falta de recursos efectivos en cabeza del afectado para evitar la circulación de la información y obtener la protección de sus derechos.”[60] “Esto ocurre, por ejemplo, cuando el emisor tiene un amplio poder de difusión del mensaje y de afectar la vida de otros particulares, como sucede con los medios de comunicación, tanto públicos como privados.”[61]

50. A partir de lo anotado y con fundamento en la señalada noción de indefensión, en la Sentencia T-050 de 2016 se encontró acreditada la legitimación por pasiva de la tutela contra un particular, porque “al afectado le resulta imposible detener o repeler efectivamente la amenaza o vulneración a la cual se está viendo sometida.”[62] En esa ocasión, se abrió paso la legitimación por pasiva porque “la circulación de información u otro tipo de expresiones a través de medios que producen un alto impacto social [trascendió] la esfera social de quienes se ven involucrados.”[63] En otras palabras, el criterio utilizado para establecer la procedencia de la acción de tutela contra particular fue la pérdida de control del actor sobre la información publicada que pretende modificar o retirar del acceso al público.

51. Ciertamente, esta Corte ha afirmado que “la persona que se considera afectada en sus derechos fundamentales por la divulgación de una noticia se encuentra en un estado de indefensión respecto del medio de comunicación que la pública.” Lo anterior, “a causa del impacto social que puede ocasionar la difusión masiva de contenidos y su potencial influencia en las creencias de las personas [...][, que pueden] llegar a lesionar derechos individuales con un incontrastable efecto multiplicador.”[64]

52. A partir de los anteriores elementos de juicio, la Sala encuentra que los niños están en una situación de indefensión frente a las accionadas. De una parte, por su condición de niños, no tienen la posibilidad de realizar, como podrían hacerlo los adultos, las tareas que son necesarias para obtener la protección de sus derechos. Y, de otra parte, el que la

información haya sido difundida en la publicación de un libro, por la editorial Editorial y el periodista Eduardo, es algo que escapa a su ámbito de control. Por ello, la Sala concluye que se cumple con el requisito de legitimidad en la causa por pasiva.

53. Inmediatez. La acción de tutela tiene el propósito de reclamar la “protección inmediata” de los derechos fundamentales.[65] Al respecto, en pacífica y reiterada jurisprudencia, esta “Corte ha señalado que esta acción debe ejercerse dentro de un término razonable (...), dado que “de otra forma se desvirtuaría el propósito mismo de la acción de tutela, el cual es permitir una protección urgente e inmediata de los derechos fundamentales.”[66]

54. Como se expuso en los antecedentes de esta sentencia, el libro “Cuatro niños” fue publicado en noviembre de 2023 y la tutela fue radicada el 28 de diciembre siguiente, menos de dos meses después. Esta circunstancia, unida a de que el actor ya estaba en esa época privado de la libertad, hacen que la acción de tutela cumpla con el requisito de inmediatez.

55. Subsidiariedad. La acción de tutela “solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.”[67] Al respecto, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 dispone que “la existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.”[68] En este último caso, si se comprueba que el mecanismo alternativo carece de eficacia el amparo será definitivo.

56. Para analizar si la acción de tutela cumple o no con el requisito de subsidiariedad, la Sala reiterará el precedente contenido en la Sentencia T-628 de 2017. En ella se estudió un caso en el que se buscaba proteger los derechos a la imagen, al buen nombre y a la intimidad de un menor, pues la demanda de tutela buscaba que no se publicara una película ni se emitiera información sobre la imagen de su hijo. Al analizar el asunto, en la sentencia se puso de

presente que “no existe otro medio de defensa judicial [que] permita (...) la protección de los derechos invocados frente a la publicación de la obra audiovisual y contenidos relacionados con la imagen de su hijo.”[69] Si bien en el asunto sub examine no se trata de una obra audiovisual, sino de una obra escrita, la conclusión de que no existe otro medio de defensa judicial se mantiene incólume.

57. Sin perjuicio de lo anterior, es cierto también que la jurisprudencia también ha afirmado que cuando la acción de tutela “se interpone contra el particular que divulga información tachada de inexacta o errónea, el numeral 7 del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 establece un requisito especial de procedencia consistente en la solicitud de rectificación previa.”[70] Con todo, hay eventos en los que no es necesario agotar la referida etapa previa. En particular, en casos en los que el emisor del mensaje “(i) reveló detalles íntimos de la familia del menor de edad que había sido víctima de una agresión sexual; (ii) divulgó elementos que permitieron la identificación de unos niños en un proceso policivo; y (iii) publicó datos de una investigación penal seguida en contra de un exfuncionario público, por abuso sexual en contra de un menor de edad, facilitando la identificación de la víctima.”[71]

58. Según esto, la Sala debe mantener la conclusión según la cual la tutela cumple con el requisito de subsidiariedad. De un lado, se recuerda que los agentes oficiosos, Jaime y Luis acudieron previamente ante los accionados para solicitarles la eliminación de la información contenida en el libro “Cuatro niños” que consideraban vulneradora de la intimidad de los NNA. De otro lado, el libro permite identificar a los cuatro niños y, a su turno, revela datos de violencia sexual sufrida por ellos. Por tal razón, el requisito de solicitud previa ni siquiera era exigible en el caso concreto.

59. Así, en vista de los anteriores elementos de juicio, la Sala constata que la acción de tutela cumple con el requisito de subsidiariedad.

60. Conclusión del análisis sobre la procedencia de la acción de tutela. En vista de las anteriores circunstancias, la Sala concluye que la acción de tutela es procedente y, por lo tanto, a continuación, se analizará de fondo la controversia constitucional.

#### Problema jurídico y esquema de resolución

61. Corresponde a esta Sala resolver el siguiente problema: ¿La publicación de información relativa a la identidad de los niños Marcos, Juan, Johana y Carla y a algunas circunstancias de sus vidas relacionadas con fenómenos de violencia intrafamiliar y de violencia sexual contenida en el libro “Cuatro niños”, escrito por el señor periodista Eduardo y publicado por Editorial, vulnera sus derechos fundamentales a la intimidad, honra y buen nombre?

62. Para resolver el anterior problema la Sala seguirá la siguiente metodología. En primer lugar, se referirá a los derechos de los niños y, en particular, su carácter prevalente, la responsabilidad de las autoridades y de la sociedad de protegerlos y el principio pro infans. En segundo lugar, se ocupará de las libertades de expresión, información y prensa, para destacar su relevancia para el Estado Social y Democrático de Derecho y para una sociedad libre y estudiar de manera específica lo relativo a los ámbitos artístico y periodístico y, dentro de este último, aludir a las diferencias entre información y opinión.

Los derechos de los niños, su carácter prevalente, la responsabilidad de las autoridades y de la sociedad de protegerlos y el principio pro infans

63. En el artículo 44 de la Constitución se reconoce que son derechos fundamentales de los niños y niñas, entre otros, el derecho a la vida, a la integridad física y a la intimidad y, asimismo, dice que sus derechos “prevalecen sobre los derechos de los demás.” A su turno, en el artículo 15 ibidem se garantiza el derecho a la “intimidad personal y familiar y a su buen nombre,” y se impone al Estado el deber de “respetarlos y hacerlos respetar.”[72]

64. Las personas, además, “tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en los bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas.”[73] Todo esto, naturalmente, se hace extensivo a los niños, niñas y adolescentes, lo que, en armonía con lo previsto en el referido artículo 44 de la Carta, permite sostener que el derecho a la intimidad, al buen nombre y a la imagen son derechos fundamentales de los niños. Estos derechos tienen una relación estrecha con la dignidad de estos sujetos y, desde luego, con su desarrollo integral y su protección frente a posibles abusos.

65. A su turno, diversos tratados internacionales sobre derechos humanos reconocen los derechos de los NNA a la intimidad, honra, buen nombre e imagen y les otorgan una especial protección.

66. La Convención sobre los Derechos del Niño, en su artículo 16, reconoce el derecho de los niños a la protección de su vida privada.[74] En el artículo 8 ibidem, se precisa la protección de los niños víctimas de prácticas prohibidas, se impone el deber de “proteger debidamente la intimidad e identidad de los niños víctimas y adoptar medidas de conformidad con la legislación nacional para evitar la divulgación de información que pueda conducir a la identificación de esas víctimas.”[75] Esta norma del tratado ha servido de fundamento para otras normas, en las cuales se ordena difuminar la imagen del rostro de los niños en las publicaciones que involucren imagen o video.

67. La Convención Americana de Derechos Humanos (CADH), en su artículo 11, reconoce los derechos a la honra y a la reputación, de los cuales, desde luego, también son titulares los niños.[76] En el mismo sentido el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), en su artículo 17 incorpora el derecho a la privacidad y a la protección contra injerencias arbitrarias, lo cual incluye la protección de la imagen y la honra.[77] La Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDM), tiene previsiones sobre los derechos de las mujeres, las cuales, por supuesto, se hacen extensivas a las niñas y tienen un papel relevante de cara a su protección, en particular en lo que atañe a su imagen y a la violencia y discriminación que pueden llegar a sufrir.

68. De otra parte, varios organismos internacionales se han ocupado de estas materias. El Comité de Derechos del Niño de la Organización de las Naciones Unidas, ha dictado varias recomendaciones en las que se refiere a la intimidad y a la imagen en diversos contextos, sugiriendo a los Estados implementar ciertas prácticas y políticas.[78] En el mismo sentido, la Unicef, como agencia especializada de las Naciones Unidas para la protección de la población infantil, ha establecido las “Directrices para la realización de reportajes éticos – Principios clave para informar de forma responsable sobre los niños y los jóvenes.”[79] Este documento resalta el respeto a la dignidad y a todos los derechos de esta población en cualquier circunstancia, así como la atención a la privacidad y confidencialidad cuando se informe sobre sus situaciones. Igualmente, se establece que la protección del interés superior del niño se entiende por encima de cualquier otra consideración y en esa medida no se deben publicar historias o imágenes que los pongan en peligro, aun cuando se anonimicen sus identidades o incluso cuando éstas no son ni siquiera empleadas.[80]

69. De manera puntual, las directrices propuestas para informar sobre la infancia establecen que se debe evitar la estigmatización del menor de edad y, por ello, no deben realizarse descripciones que lo expongan a represalias negativas, entendiendo que éstas comprenden daños físicos o psicológicos adicionales, o abusos, discriminaciones o rechazos por parte de sus comunidades. Con relación a la información relativa a su identidad, las directrices reconocen que hay ocasiones en las que su publicación puede obedecer al interés superior

del niño o niña, pero hay otras en las que la divulgación de esa información afecta negativamente sus derechos.[81]

70. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos se refiere al ejercicio de la libertad de expresión cuando involucra a menores de edad en el informe titulado “Niñez, libertad de expresión y medios de comunicación”, publicado en 2019.[82] Puntualmente, desarrolla la compatibilización del ejercicio periodístico con los derechos de la niñez,[83] y reconoce que los niños, niñas y adolescentes han recibido un trato discriminatorio como sujetos de derechos, puesto que se han visto en desventaja frente a la protección de su privacidad y dignidad en etapas formativas.[84] En efecto, en la región ha prevalecido una exposición indebida en los medios sobre las situaciones que implican desamparo o victimización de los niños, lo cual puede obedecer a dinámica de mercado y a la insuficiencia de recursos para la protección de los menores de edad en los medios de comunicación. Con todo, reconoce que la protección a la libertad de expresión impide el establecer censuras previas, lo cual no supone una prohibición para restringir o regular el ejercicio de este derecho.

71. Lo ya dicho sobre los tratados y los pronunciamientos de organismos internacionales se complementa con la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), que ha hecho hincapié en la protección de la imagen y el buen nombre, destacando que la divulgación pública de información que afecte a NNA puede constituir una forma de violencia, que no solo daña la reputación del menor, sino que puede tener efectos adversos a lo largo de su vida.[85] Es más, con la resolución del caso Olmedo Bustos v. Chile, la Corte Interamericana precisó que el artículo 13.4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos habilita la censura previa de expresiones artísticas para la protección de los derechos de los menores de edad. En todo caso, los medios de censura previa se deben limitar a restringir el acceso de los NNA a la obra en cuestión, pero no a prohibir su publicación.[86]

72. En el ámbito nacional, los derechos a la intimidad, a la honra, al buen nombre y a la

imagen de los niños, niñas y adolescentes tienen también un régimen normativo de protección. A lo ya dicho sobre las normas constitucionales, debe agregarse que hay otras de rango legal, como el Código de la Infancia y la Adolescencia (CIA), que también se ocupan de esta materia.[87] De conformidad con lo previsto en este Código, el principio del interés superior del niño obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus derechos humanos; a reconocer que sus derechos son prevalentes; y, a tener presente que su intimidad se encuentra especialmente protegida.[88]

73. Del mismo modo, se encuentra que en la Ley Estatutaria de Protección de Datos Personales (Ley 1581 de 2012), se contempla específicamente el tratamiento de datos de los menores. Sobre ello, se dice que “es tarea del Estado y las entidades educativas de todo tipo proveer información y capacitar a los representantes legales y tutores sobre los eventuales riesgos a los que se enfrentan los niños, niñas y adolescentes respecto del tratamiento indebido de sus datos personales, y proveer de conocimiento acerca del uso responsable y seguro por parte de niños, niñas y adolescentes de sus datos personales, su derecho a la privacidad y protección de su información personal y la de los demás.”[89]

74. Sumado a lo anterior, debe señalarse que la protección de los derechos de los niños ha sido una de las principales preocupaciones de esta Corporación. Basta examinar algunas de las sentencias más recientes para tener un panorama razonable del sentido y alcance de la jurisprudencia constitucional.

75. En la Sentencia T-730 de 2015 se destaca que, “cuándo se presente un caso que involucre los derechos de un menor de edad, el operador jurídico deberá acudir al concepto del interés superior para adoptar la decisión que más garantice sus derechos fundamentales.” Ciertamente, se ha sostenido con firmeza que “la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes debe ser una prioridad absoluta para el Estado, pues se trata de una población en situación de vulnerabilidad que requiere medidas especiales y reforzadas de cuidado y salvaguarda.”[90]

76. En la Sentencia T-200 de 2018 se estudió un caso en el cual se solicitaba la protección del buen nombre, la honra y la integridad moral de una niña, porque un medio de comunicación publicó “una noticia en la que, aparentemente, fue suministrada información que permitió identificar a la mencionada menor de edad en un caso de presunto abuso sexual.” En esta sentencia la Corte hizo explícita la siguiente regla: “aunque los medios de comunicación poseen el derecho a publicar información relacionada con menores de edad, tal prerrogativa va ligada al cumplimiento estricto de ciertas cargas derivadas de su responsabilidad social, tales como, el deber de emitir información cierta, objetiva y oportuna, el deber de ser diligentes y cuidadosos en la divulgación de información que involucre situaciones atinentes a la vida íntima de los niños y de sus familias.” Es más, hizo un llamado para que “a fin de evitar la violación del derecho a la intimidad, los medios de comunicación deben ser cuidadosos cuando publiquen noticias sobre la comisión de delitos sexuales en contra de menores de edad y, en especial, abstenerse de revelar elementos o datos que permitan la identificación de la víctima.”[91]

77. En el mismo sentido, en la Sentencia T-496 de 2009 se ampararon los derechos a la intimidad y a la honra de una menor de edad, por una publicación en el Diario del Huila. En dicha publicación se expusieron datos de la vida íntima de la menor de edad, como su lugar de nacimiento y de vivienda, su nombre, y los episodios de violencia sexual que sufrió por parte de su abuelo. En esa oportunidad, la Corte indicó que “los diarios accionados aprovecharon el comunicado de prensa de la Policía Nacional del Huila [...], para dar la noticia y publicar información que permite identificar plenamente a la menor, a la abuela y su lugar de residencia.” Asimismo, reprochó que dichas “publicaciones se adelantaron sin la autorización de la madre de la niña o de la abuela [...], vulnerando los derechos a la intimidad familiar y personal” de la menor de edad. Es más, esta Corporación llamó la atención a los medios de comunicación para que tengan “especial cuidado con lo que se publica en materia de investigaciones judiciales que apenas comienzan.”[92]

78. En lo que tiene que ver específicamente con el ámbito de protección del derecho a la

intimidad, que está reconocido en el artículo 15 de la Constitución, la jurisprudencia constitucional ha mencionado que él “impone al Estado el deber de abstenerse de interferir en la vida privada y la obligación positiva de adoptar las “medidas normativas, judiciales y administrativas para asegurar el respeto de las diferentes dimensiones del derecho.”[93] Adicionalmente, se ha dicho que el derecho a la imagen es un “derecho fundamental innominado y autónomo bajo el entendido de que la imagen personal es una expresión directa de la individualidad e identidad de la persona y, por tanto, su protección constitucional se deriva de la relación estrecha que ésta tiene con el derecho a la intimidad (...).”[94]

79. En la Sentencia T-628 de 2017, se hizo un recuento de la jurisprudencia constitucional sobre el derecho a la imagen, a partir de las Sentencias T-090 de 1996, T-322 de 1996, T-094 de 2000, T-379 de 2013, T-634 de 2013 y T-546 de 2016. En este recuento se precisa que el derecho a la imagen se compone de tres facetas. La primera “expresa la autonomía de la persona para determinar su propia imagen, es decir, cómo quiere verse y cómo quiere ser percibido por los demás”, la segunda “incluye un aspecto positivo y otro negativo. El aspecto positivo corresponde a la potestad de la persona de decidir las partes de su imagen que pueden ser difundidas de manera onerosa o gratuita (...)” y el negativo “implica la posibilidad de prohibir la obtención, utilización o reproducción no autorizada de la imagen de una persona, salvo los límites del derecho, relacionados con la salvaguarda de los derechos de los demás.” La tercera trata sobre “la imagen social, la cual comprende la caracterización que una persona logra de sí misma en la sociedad y que le permite identificarse plenamente frente a los otros.”[95]

80. Lo dicho sobre la imagen es relevante cuando se trata de la imagen física de la persona, como ocurre, por ejemplo, con las fotografías y videos. Y también es relevante cuando se trate de dicha imagen a partir de las descripciones que se hagan de ella por escrito, como ocurre, por ejemplo, con las comunicaciones hechas en redes sociales, o en páginas web, en correos electrónicos o en documentos impresos (revistas, periódicos, libros), que se difunden al público. Sobre este fenómeno la jurisprudencia constitucional ha precisado que él ocurre

con “aquellas expresiones que dan cuenta con claridad del aspecto físico, en general, y de los rasgos del rostro que permiten identificar a las personas. Por ende, es evidente el uso de la imagen a través de las fotografías, esculturas, videos y demás soportes que permitan identificar con precisión al individuo.” (Subraya la Sala).”[96]

81. De hecho, se estableció que la vulneración del derecho a la imagen se configura “cuando un particular o el Estado, (i) interfieren de forma indebida en la decisión de una persona “de definir qué podrá ser conocido por los otros y qué estará proscrito de su disposición”, (ii) incurren en un falseamiento o en una “apropiación, explotación, exposición, reproducción y/o comercialización no autorizada de la imagen de una persona” y (iii) intervienen sin autorización o de forma arbitraria en la consolidación de la imagen de un individuo.”[97]

82. Esto último, se encuentra directamente relacionado con los derechos a la honra y el buen nombre. El primero tiene que ver con “la estimación o deferencia con la cual cada persona debe ser distinguida por los demás miembros de la sociedad.” El segundo se refiere a “la reputación que los demás miembros de una sociedad tienen acerca de una persona. Protege a las personas de expresiones ofensivas, injuriosas, falsas o tendenciosas que una persona puede sufrir y que distorsionan el concepto público que se tiene de ella, socavando el prestigio del que goza en un entorno social.”[98]

83. La constatación de un daño sobre bienes como la honra y el buen nombre “no depende de la “impresión personal que le pueda causar al ofendido alguna expresión proferida en su contra” ni “de la interpretación que éste tenga de ella”. En cada caso, el juez debe verificar su existencia a partir de un análisis “objetivo y neutral” de las expresiones y el impacto que estas razonablemente causan a la reputación y estima social del sujeto afectado.”[99] Desde luego, para el análisis que debe realizar en cada caso será relevante la condición de NNA que ostente el sujeto afectado, ya que, cuando se trata de derechos fundamentales de los niños, su protección es prevalente.

84. En conclusión, está claro que derechos como la intimidad, la imagen, la honra y el buen nombre de los NNA gozan de protección constitucional. Por lo anterior, cuando se abordan controversias relacionadas con estos derechos es necesario considerar que, al tratarse de sujetos de especial protección constitucional, cuyos derechos son prevalentes, su protección y garantía es de la mayor relevancia. Así lo ha reconocido esta Corte que, además, ha destacado que la promoción y protección de estos derechos corresponde a las autoridades y a la sociedad, quienes tienen un compromiso ineludible con la dignidad y el bienestar de los NNA. En este contexto, de otra parte, se ha recordado que estas controversias deben analizarse desde una perspectiva diferente a la ordinaria, a partir del principio pro infans,[100] de suerte que la decisión a adoptar garantice a cabalidad el compromiso común, como Estado y como sociedad, de generar y preservar espacios en donde los NNA puedan desarrollarse plenamente, alejados de situaciones que pongan en riesgo su integridad física y emocional.

Las libertades de expresión, información y prensa, su relevancia para el Estado Social y Democrático de Derecho y para una sociedad libre, los ámbitos artístico y periodístico y las diferencias entre información y opinión

85. El artículo 20 de la Constitución reconoce la libertad de expresión, la libertad de información y la libertad de prensa. De la primera se precisa que “se garantiza a toda persona la libertad de expresar y difundir su pensamiento y opiniones.” De la segunda se señala que toda persona tiene derecho a “informar y recibir información veraz e imparcial.” Y de la tercera, además de lo relativo a “fundar medios masivos de comunicación”, en armonía con lo previsto en el artículo 73 ibidem, se señala que “la actividad periodística gozará de protección para garantizar su libertad e independencia profesional.” Con todo, el artículo 20 ibid. advierte que los medios de comunicación “tienen responsabilidad social” y que “no habrá censura.”[101]

86. Las libertades en comento tienen especial importancia para un Estado Social y Democrático de Derecho y para una sociedad libre, como puede constatarse en el artículo 13 de la CADH y en varias sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, entre las cuales merece la pena destacar la proferida recientemente en el caso Palacio Urrutia y otros vs. Ecuador.[102] En esta sentencia se precisa, en términos que esta Sala acoge plenamente, que:

“87. (...) la libertad de expresión, particularmente en asuntos de interés público, “es una piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática.”[103] Este derecho 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 resultan ingratas para el Estado o cualquier sector de la población.[104] De esa forma, cualquier condición, restricción o sanción en esta materia deben ser proporcionales al fin legítimo que se persigue.[105] Sin una garantía efectiva de la libertad de expresión, 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.”[106]

87. Por otra parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, ha reconocido que el ejercicio de la libertad de expresión es esencial para el desarrollo y el fortalecimiento del Estado Social y Democrático de Derecho. Por ello, la protección de estas libertades, en el ámbito interamericano, cuenta con un órgano especial, como es la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, creada en octubre de 1997. Desde esa fecha, la relatoría especial ha presentado diversos informes, entre los cuales merece la pena destacar uno de 2019, relativo a “Niñez, libertad de expresión y medios de comunicación en las Américas.”[107] En este informe se dedica un acápite a las “restricciones admisibles para proteger los derechos de la niñez”, en el cual se hacen importantes precisiones, como pasa a verse más en detalle.

88. En primer lugar, se señala que las restricciones a la libertad de expresión deben ser excepcionales y deben “estar orientadas a la protección de objetivos imperiosos autorizados por la Convención, entre los que se encuentra la “protección moral de la infancia y la adolescencia” y la efectiva protección de los derechos al honor, buen nombre y privacidad de las personas, lo que incluye a los niños y niñas en tanto sujetos de derechos.”[108] En segundo lugar, se destaca que para establecer restricciones es necesario cumplir con las condiciones fijadas por la CADH, “es decir, [las restricciones] deben estar previstas en la ley, tener un fin legítimo y estar en consonancia con la preservación de la sociedad democrática, lo que exige que las restricciones respondan a estrictos criterios de necesidad y proporcionalidad.”[109] Y, en tercer lugar, se resalta que, como se dijo en la Opinión Consultiva OC-5/85 de la Corte Interamericana de Derecho Humanos, “[e]ntre varias opciones para alcanzar ese objetivo debe escogerse aquélla que restrinja en menor escala el derecho protegido. Dado este estándar, no es suficiente que se demuestre, por ejemplo, que la ley cumple un propósito útil u oportuno; para que sean compatibles con la Convención las restricciones deben justificarse según objetivos colectivos que, por su importancia, preponderen claramente sobre la necesidad social del pleno goce del derecho que el artículo 13 garantiza y no limiten más de lo estrictamente necesario el derecho proclamado en el artículo 13.”[110]

89. A su turno, la jurisprudencia constitucional ha analizado también el sentido y alcance de las libertades en comento. Entre otras, en las Sentencias C-442 de 2011, T-040 de 2013, C-091 de 2017 y T-342 de 2020 se ha precisado que la libertad de expresión es un derecho de carácter preferente, que ocupa un lugar privilegiado en el ordenamiento jurídico. La aproximación a esta libertad se hace a partir de una serie de presunciones, como las de cobertura y la de primacía. Conforme a la primera, se asume que, prima facie, todo discurso esté amparado por la libertad de expresión. Según la segunda, en caso de conflicto con otro derecho, debe preferirse a la libertad de expresión.[111]

90. La libertad de expresión, por otra parte, tiene una protección reforzada o acentuada,

cuando se utiliza como medio para el ejercicio de otras prerrogativas fundamentales. En concreto, esta Corporación ha destacado que “Algunos discursos reciben una protección acentuada, como ocurre con los que se refieren a asuntos políticos o de interés general, versan sobre funcionarios del Estado o personajes públicos, o constituyen en sí mismo el ejercicio de otro derecho fundamental, por ejemplo, las manifestaciones religiosas, las exposiciones académicas o las expresiones artísticas (protección reforzada de discursos).”[112] Por ello, la libertad de expresión tiene una relación estrecha con la opinión, con la creación y con manifestaciones artísticas y con la prohibición de la censura.

91. De ahí que esta libertad, como se destaca en la Sentencia C-091 de 2017, “se caracteriza, en el derecho constitucional interno y de otros países, por la amplitud de su ámbito de protección y por la preferencia prima facie en las colisiones que puedan surgir frente a la eficacia de otros derechos.” Esta amplitud también debe considerarse, desde luego, a partir de una serie de límites, relacionados con fenómenos como la propaganda de guerra, la pornografía infantil, la instigación pública y directa al genocidio y la apología al odio, la violencia y el delito.[113]

92. Por su parte, la libertad de información, que está sometida a los estándares de veracidad y de imparcialidad, protege las expresiones que tienen como propósito comunicar “sobre hechos, eventos y acontecimientos, es decir, aquellas formas de comunicación en las que “prevalece la finalidad de describir o dar noticia de lo acontecido.” La libertad de información es un derecho comunicacional de doble vía, dado que garantiza (i) la prerrogativa del emisor de “reunir, recolectar y evaluar” información, así como la de publicarla y divulgarla de forma libre y sin interferencias injustificadas (faceta individual); y (ii) el derecho del receptor y de la sociedad a recibir y conocer información (faceta colectiva).”[114]

93. Y la libertad de prensa, además de encontrarse estrechamente relacionada con las dos libertades anteriores, se “(...) constituye una importante garantía dentro del Estado Social de Derecho en virtud de su rol educador, su contribución al diálogo social pacífico y la guarda de

la democracia. La libertad de prensa también incluye la protección de todos los sujetos que intervienen en el ejercicio periodístico, tanto los medios de comunicación como persona jurídica y los periodistas o comunicadores que difunden y transmiten la información, como sus receptores y terceros a quienes pueda llegar a afectar el contenido difundido. Ante la complejidad de las garantías y los múltiples sujetos que intervienen o resultan afectados por el ejercicio de la libertad de prensa, este es un derecho especialmente regulado y con específicas limitaciones en aras del respeto por otras garantías fundamentales.”[115] (Subraya la sala). Por estas razones se impone el deber constitucional de la responsabilidad social y se contempla, por ejemplo, el derecho de solicitar rectificaciones o retractos.

94. Preciado así el sentido y alcance de las tres libertades, la Sala debe destacar que para su análisis es necesario determinar de cuál de ellas se trata en el contexto del caso concreto, pues ciertamente es diferente el estudio que habrá que hacer de lo relativo a opiniones, expresiones artísticas o religiosas y del examen que debe realizarse sobre la difusión de informaciones. Ambas facetas caben dentro de la libertad de prensa, que tiene un ámbito de opinión y otro de información, sin descartar que también puede haber manifestaciones artísticas.

95. Así, cuando se habla de opinión, la jurisprudencia constitucional ha precisado que ella “tiene dos dimensiones: una interna y otra externa. La dimensión interna, relacionada con el derecho a la vida privada y la libertad de pensamiento, garantiza el derecho a pensar por cuenta propia, a “formarse una opinión y a desarrollarla mediante el raciocinio”. La dimensión externa, por su parte, también denominada libertad de expresión strictu sensu, protege la publicación y divulgación de los pensamientos, opiniones e ideas personales de quien se expresa. El objeto de protección de esta libertad está compuesto por “aquellas formas de comunicación en las que predomina la expresión de la subjetividad del emisor: de sus valoraciones, sentimientos y apreciaciones personales sobre determinados hechos, situaciones o personas”. Todas las formas de opinión, como las de índole política, científica, histórica, moral o religiosa, están comprendidas dentro del objeto de protección de esta libertad.”[116] (Subraya la Sala).

96. Cuando lo que se pretende es informar, como ya se anticipó, el emisor encuentra su límite en “la protección del derecho correlativo de recibir información veraz e imparcial. De ahí que resulte exigible para el emisor las cargas de veracidad, esto es, “que las versiones sobre los hechos o acontecimientos sean verificables y en lo posible exploren las diversas perspectivas o puntos de vista desde los cuales un mismo hecho puede ser contemplado”, y de imparcialidad, que exige distanciar los hechos de los juicios de valor que sobre estos se hacen, para así permitir que quien recibe la información pueda formarse libremente una opinión personal de los hechos.”[117] De ahí que informar tenga más limitaciones que opinar.

97. Ante los límites de la actividad de informar surgen derechos como el de solicitar la rectificación, que se ha usado de manera habitual para resolver tensiones entre la libertad de información y del derecho al buen nombre. Al analizar esta tensión, se ha puesto de presente que la rectificación “supone una garantía 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.”[118]

98. En la Sentencia SU-191 de 2022 se hace un estudio amplio del ejercicio de la libertad de información, dentro del cual está, por supuesto, lo relativo a la protección de los niños, niñas y adolescentes. En este estudio se alude a las Sentencias T-578 de 1993, T-391 de 2007, T-040 de 2013, T-114 de 2018, para identificar “qué tipo de información se solicita y su relevancia social, la titularidad de esos datos y las características del solicitante.” En concreto, se analiza lo relativo a la naturaleza de los datos: públicos, semiprivados y privados, y la jurisprudencia de las salas de revisión sobre el acceso a datos semiprivados (no datos sensibles), por enmarcarse en la “problemática del abuso sexual de menores de edad en contextos religiosos [la cual] supone un asunto de relevancia social que ha sido abordado en diferentes latitudes.”[119] En este contexto, se precisa que “no toda información asociada con la violencia sexual contra niños, niñas y adolescentes tiene esa naturaleza. Para

determinarlo será necesario estudiar la clasificación de cada dato según las categorías existentes, como lo son los datos públicos, semiprivados, privados o sensibles, al igual que las reglas especiales, como la prohibición del tratamiento de datos personales de niños, niñas y adolescentes (...)"[120] (Subraya la Sala).

99. Por otra parte, en la sentencia en comento se recuerda que “uno de los canales más importantes para materializar el derecho a la libertad de información es el ejercicio de la actividad periodística,” sobre todo, cuándo la finalidad y la búsqueda específica de la investigación es “esclarecer hechos relativos a violencia sexual contra niños, niñas y adolescentes, sucesos de innegable relevancia social y que comprometen el deber de respeto y garantía del Estado frente a sus derechos y la prevalencia del interés superior de los menores de edad. No obstante, la divulgación de la información debe ser veraz y equilibrada, aspectos que deberán ser especialmente considerados por quienes ejercen la labor periodística cuando se trata de situaciones que pueden tener implicaciones penales, pues los derechos de los involucrados también son protegidos por la Constitución.”[121]

100. Cuando se trata de expresiones artísticas es necesario que el juez constitucional evalúe en cada caso el tipo de obra o manifestación, para determinar su naturaleza y el tipo de prerrogativas que le serían aplicables, de conformidad con los criterios expuestos. Sólo de esta forma será posible entrar a establecer los límites que se impondrán sobre una u otra, pues, como se indicó, dichas expresiones artísticas supondrían, de entrada, una protección reforzada como extensión de la libertad de expresión. Sin embargo, si dentro de ellas el autor rebasa el campo de la opinión y se dirige al público pretendiendo acercarse a la realidad de los hechos y, en consecuencia, informar sobre lo ocurrido en la vida real, el estándar será diferente. En efecto, una cosa es una crónica o un reportaje, que pretende dar cuenta de lo ocurrido, y otra es una ficción.

101. En la Sentencia T-628 de 2017 esta Corte conoció un caso relacionado con expresiones artísticas. La controversia constitucional en este caso se proponía sobre la película

“Mariposas verdes.” Para analizarla, la Sala comenzó por precisar la naturaleza de la obra: “ficción inspirada en hechos reales.” Y, a renglón seguido, precisó que, “En efecto, (...), ese tipo de películas aunque toman como insumo experiencias sociales, históricas y cotidianas desarrollan historias que son fruto de la imaginación del autor y no tienen una relación fidedigna con los hechos reconstruidos.”[122] Por tal motivo, no se puede considerar la obra como una mera ficción, ya que ella permitía “fijar las características del núcleo familiar (...) la caracterización del personaje [y] la descripción de las circunstancias que rodean la muerte” del sujeto que se busca proteger.” Por esta razón, pese a destacar que hubo serios esfuerzos para llevar el asunto al campo de la ficción, no se logró “suprimir todos los elementos y características que identifican la historia desarrollada en la película con el caso” de la realidad. Sin embargo, al decidir el caso concreto, la Sala consideró que no se comprobó la vulneración de los derechos que se señalaron como lesionados, entre ellos el de la intimidad, por diversos motivos, por ejemplo, el de que el actor “no identificó las circunstancias de su privacidad que fueron reveladas en la obra,” que la película pretendía ser ficción y que los hechos eran de público conocimiento.[123] Con todo, debe destacarse que en este caso el actor es el padre de la persona fallecida, en cuya vida y muerte se inspira la película.

102. En sentido similar, en la Sentencia SU-056 de 1995 se negó el amparo del derecho a la intimidad de una mujer adulta mayor, que consideró que el libro *La Bruja* vulneraba su derecho a la intimidad y al buen nombre. Esto, porque “no se ha establecido que la obtención del material informativo plasmado en el libro hubiera sido el resultado de una intromisión intencionada y dolosa en la vida íntima de las peticionarias.” Es más, en esa providencia se afirmó que “se equivocaron los juzgadores de instancia al disponer el cambio de los nombres de las personas que aparecen mencionadas y descritas en el libro y al ordenar las rectificaciones a las informaciones contenidas en la obra que, además, implicaban la alteración de su entorno narrativo, y una afrenta a los derechos y a la creación intelectual del actor.”[124]

103. Con base en lo expuesto, debe sostenerse que las características de la obra son relevantes para establecer si se trata de opiniones, informaciones o expresiones artísticas y,

por tanto, para determinar los límites y estándares que le son aplicables. La Sala no pretende abarcar las diversas manifestaciones que pueden darse en esta materia, pero con propósitos meramente ilustrativos, puede destacar que algunas obras, en principio, se enmarcan en el ámbito de las ficciones: fábula, cuento, novela y en general la narrativa, teatro, cine, mientras que otras pueden considerarse no ficciones: ensayos, crónicas o biografías. Sin embargo, en la práctica la separación entre unas y otras no siempre es evidente, por lo que al juez le corresponde en cada caso analizar la obra.

104. Un primer criterio relevante para analizar la naturaleza de la obra es su grado de cercanía con la realidad, de suerte que entre más cercana sea con la realidad mayores serán los límites que debe respetar la obra. Un segundo criterio relevante es su contenido, de suerte que si lo que se expresa son opiniones los límites serán menores, pero si lo que se expresa o comunica son informaciones, los límites serán mayores.

105. En síntesis, la libre expresión, la libertad de prensa y la libertad de información son prerrogativas de alta relevancia dentro del ordenamiento nacional e internacional y la discusión sobre sus alcances y límites permanece vigente. Se encuentran estrechamente relacionadas, aunque su mayor diferenciación se verifica al momento de aplicarlas a escenarios en que un determinado emisor se ubica en un campo de subjetividad (opinión) o pretende exteriorizar su expresión con un estándar más objetivo (información). En el primer caso la libertad de expresión en estricto sentido adquiere un especial protagonismo y, por regla general, los discursos o publicaciones se encuentran protegidos, en algunos casos de manera reforzada, y la imposición de limitaciones se encuentra restringida a criterios predeterminados en el ordenamiento. En cambio, en el segundo caso, la Constitución se refiere a que quien recibe la información debe contar con una garantía de veracidad e imparcialidad. Sobre ese punto, además de lo ya fijado en la Carta, la jurisprudencia constitucional ha destacado el derecho de rectificación y, en algunos casos, se ha referido a unos estándares aplicables a partir del tipo de información de la que se trata (no datos privados, por ejemplo) y su relevancia social.

## Solución al problema jurídico planteado

106. En primer lugar, para resolver el problema jurídico planteado es necesario determinar la naturaleza de la obra “Cuatro niños.”

107. Al analizar el libro, la Sala constata que en su carátula, en la nota biográfica, en la página legal y en las páginas preliminares de esta obra se afirma que su autor es un “periodista de investigación y columnista de opinión.”[125] Más adelante, en la obra se manifiesta que “el presente libro, un riguroso ejercicio investigativo, cuenta la historia de los niños indígenas que sobrevivieron 40 días en el Amazonas tras un accidente aéreo, uno de los hechos noticiosos que conmocionaron al mundo entero a mediados del año 2023.”[126]

108. Lo que en la propia obra se dice sobre su naturaleza corresponde con lo que se ha planteado en este caso, pues la acción de tutela se funda en que en el libro se publican los nombres reales de los niños y, en general de todas las personas que aparecen en la narración, de las instituciones involucradas con lo que ocurrió, y se publican también detalles sobre episodios de violencia, incluso de tipo sexual, sufridos por Marcos, Juan, Johana y Carla.

109. La obra no pretende ser una ficción, ni siquiera una ficción inspirada en hechos reales, sino que en ella se pretende contar lo que ocurrió en la realidad entre mayo y agosto de 2023, e incluso se cuenta lo que pasó con el señor Jaime, que efectivamente fue privado de la libertad, como consecuencia de haberse dictado en su contra una medida de aseguramiento por la justicia.[127]

110. A juicio de la Sala, la naturaleza de la obra no es la de una ficción, ni la de una expresión

artística. Y, dado que se trata del resultado de un “riguroso ejercicio investigativo”, es posible decir que es una obra de no ficción. A partir del análisis del contenido y, en particular, de aquél cuya publicación se cuestiona en el presente proceso, la Sala constata que no puede considerarse como un ejercicio de opinión o de reflexión, como es propio de un ensayo. En efecto, la información sobre la identidad de los niños no es una opinión ni una reflexión, como tampoco lo es la información sobre los episodios de violencia que ellos sufrieron. Se trata de datos que surgen del ejercicio de la actividad periodística y que podrían enmarcarse en las categorías de reportaje o crónica periodísticos.

111. En segundo lugar, se deben precisar los términos de la controversia constitucional. El conflicto se centra, como ya se ha indicado, en la publicación en el libro “Cuatro niños” de datos relativos a la identidad de los cuatro niños y de información relativa a episodios de violencia en los que ellos habrían sido víctimas.

112. Frente a lo publicado, la demanda de tutela considera que se vulneran los derechos fundamentales a la intimidad, a la honra y al buen nombre de Marcos, Juan, Johana y Carla. Por su parte, las accionadas señalan que esas publicaciones están amparadas por la libertad de expresión y de información, dado que el asunto es de interés público, y que tales informaciones ya eran ampliamente conocidas antes de la publicación del libro.

113. Debe destacarse que en este caso no se discute sobre la veracidad o no de la información que se publica, sino sobre la posibilidad de publicarla. Del mismo modo, debe indicarse que lo que se informa tienen que ver con niños y, en cuanto atañe a los episodios de violencia, incluso sexual, son ellos las víctimas.

114. En tercer lugar, se debe indicar que el asunto es de interés público, no sólo porque fue considerado como un hecho noticioso por diversos medios de comunicación, sino por las connotaciones que tiene un acontecimiento en donde hay elementos que interesan a la

sociedad, como el accidente aéreo, la suerte de los niños y, además, los posibles abusos de los que habrían sido víctimas. A partir de la libertad de expresión y de información, se justifica publicar información relativa a lo que ocurrió, pero no se justifica publicar aquello que los actores consideran que compromete su intimidad, honra y buen nombre.

115. Debe destacarse que la demanda no pretende impedir que la publicación se haga, o que ella se prohíba, o que los libros ya impresos se retiren del mercado. Lo que busca es que de ellos se eliminen ciertos datos.[128] Esto es, justamente, lo que ordenó el ad quem, luego de concluir que se había vulnerado los derechos de Marcos, Juan, Johana y Carla.

116. En cuarto lugar, la Sala considera necesario pronunciarse sobre la Sentencia SU-191 de 2022. Al estudiar la publicación de contenidos relativos a abusos sexuales que habrían sido cometidos por religiosos en contra de NNA, la Corte reconoció que se trataba de información de interés público y que era posible revelarla, sobre la base de que no permita identificarlos, ni siquiera de manera remota. Lo relevante en este caso no era la información de las víctimas, sino la de los posibles victimarios y la de las circunstancias en las cuales habrían ocurrido los abusos. De hecho, la sentencia es explícita en señalar que para revelar datos semiprivados hay que tener en cuenta “el cuidado de niños, niñas y adolescentes.”

117. En todo caso, es pertinente señalar que la Sentencia SU-191 de 2022, si bien es un referente relevante, no contiene un precedente aplicable al caso concreto. Lo anterior, en tanto dicho asunto analizó una controversia estrictamente relacionada con la obtención de información personal por parte de periodistas respecto de sujetos que ostentan una posición de notoriedad pública en la sociedad y están denunciados por la comisión de delitos sexuales en contra de menores. En esa medida, aunque en la parte considerativa de la sentencia se realizan algunas alusiones al tratamiento de los datos de menores de edad, lo cierto es que el problema jurídico que en ella se resuelve no está asociado a esa situación.

118. En otras palabras, la Sentencia SU-191 de 2022 aborda la libertad de información en la dimensión de obtención de información, mientras que el caso actual se refiere a la dimensión de su publicación. Adicionalmente, la referida sentencia estudia el tratamiento de los datos personales de los agresores, mientras que el caso sub judice se refiere al uso de los datos de las víctimas. Por último, en la Sentencia SU-191 de 2022 se examina la regla cuando se trata de personas que ostentan una relevancia social y comunitaria, como lo son los sacerdotes o clérigos, característica que no se advierte en el asunto sub examine.

119. Por su parte, en lo que tiene que ver con la SU-056 de 1995, debe resaltarse que tampoco se trata de un precedente aplicable, en tanto las circunstancias fácticas son diferentes. Al respecto, los derechos en tensión en el caso sub examine distan del caso del libro La Bruja, porque en el presente asunto el objeto de estudio es la vulneración de los derechos de niños, niñas y adolescentes y, en el caso de La Bruja, los sujetos no ostentaban estas calidades. Por tal motivo, el parámetro de comparación y la afectación sobre los derechos será diferente y deberá aplicar una regla de decisión distinta.

120. En quinto lugar, se pasa a contestar el argumento de las accionadas, según el cual para publicar la información objeto de la presente controversia debe tenerse en cuenta el hecho de que ella ya era ampliamente conocida antes de la publicación del libro. Por lo tanto, a juicio de ellas, el que alguien haya publicado antes ciertos contenidos que no podían publicarse, autoriza en lo sucesivo a cualquier otra persona a publicarlos. Esto no puede ser así, y menos aún si se trata de sujetos o instituciones con gran capacidad de difusión y de alcance a un público masivo.

121. La Sala no puede compartir este argumento. El que una información se haya publicado no implica que el dato que no es público, por ese sólo hecho, pase a serlo, ni justifica que cualquier persona la publique ulteriormente. De ser así, bastaría con que alguien desconociese la intimidad de una persona, lo que es especialmente delicado cuando se trata de un niño, niña o adolescente, para que a partir de ahí cualquier otra persona pueda

hacerlo.

122. En sexto lugar, lo que se discute en el caso sub judice es si la libertad de expresión y de información, en cuyo ejercicio se amparan los accionados, permite o no publicar datos relativos a la identidad de los niños y la información relativa a los episodios de violencia en los que habrían sido víctimas.

123. Al respecto, es pertinente indicar que en la jurisprudencia constitucional se ha reiterado que “juez constitucional debe resolver las tensiones que surgen entre el ejercicio de la libertad de expresión y la protección de los derechos a la honra y buen nombre [...], a partir del juicio de ponderación.”[129] Dicho juicio está compuesto por tres pasos: (i) “definir el alcance o grado de protección que la libertad de expresión le confiere a la información, o discurso publicado”; (ii) “determinar el grado de afectación que dichos discursos causan a los derechos” presuntamente vulnerados; y (iii) “comparar la magnitud de la afectación a los derechos [en pugna] con el grado de protección que la libertad de expresión le otorga al discurso publicado”. En todo caso, este juicio “puede materializarse con diversas intensidades -leve, intermedio y estricto-.”[130]

124. En relación con este último, se resalta que en la Sentencia SU-420 de 2019 se hizo referencia al juicio de proporcionalidad y se recordó que la Corte Constitucional ha aplicado el escrutinio estricto o fuerte cuando la medida (i) contiene una clasificación sospechosa como las enumeradas no taxativamente en el inciso 1° del artículo 13 de la Constitución; (ii) afecta a personas en condiciones de debilidad manifiesta o grupos discriminados o marginados; (iii) en principio, impacta gravemente un derecho fundamental; o (iv) crea un privilegio.”[131] (Resalta la Sala). Según esas consideraciones, corresponde en este caso dar aplicación al juicio de intensidad fuerte, por tratarse de sujetos de especial protección como lo son los NNA y dada la magnitud de la afectación sobre derechos fundamentales a la libre expresión o la intimidad.

125. En esa línea, debe destacarse también que sobre el asunto objeto de la disputa, esta Corte ha tenido la oportunidad de precisar cinco parámetros para ponderar las tensiones entre la libertad de expresión o información y los derechos a la intimidad, el buen nombre y la honra. En concreto, se debe valorar, primero, “si quien se expresa es un particular, un funcionario público, una persona jurídica, un periodista, o pertenece a un grupo históricamente discriminado, marginado o que se encuentra en una especial situación de vulnerabilidad.” (Quién comunica). En el caso concreto, como se estableció en párrafos precedentes, se trata de un periodista de investigación.

126. Segundo, el juez constitucional está llamado a “interpretar y valorar el contenido de lo que se comunica, establecer si se trata de una información o una opinión y determinar de esta forma si se respetan los límites constitucionales del derecho a la libertad de expresión o de información.” (De qué o de quién se comunica). Sobre el punto, se destaca que se está publicando información sobre personas reales, dentro de las cuales se encuentran cuatro menores de edad. Por tanto, se recuerda que la protección de los derechos de los NNA, que es lo que en este caso se discute, es un fin constitucionalmente imperioso, pues así lo establece el artículo 44 de la Constitución y la Convención de los Derechos del Niño, como pudo verse al analizar estas normas.

127. Tercero, “es importante fijar quién es el receptor del mensaje. Debe tenerse en cuenta sus cualidades y características”, mientras más grande sea la audiencia, mayor impacto puede tener una expresión sobre los derechos de terceras personas.” (A quién se comunica). Frente a esto, hay que destacar que, de conformidad con lo expuesto en los antecedentes del proyecto, el libro fue publicado por la editorial Editorial y está disponible en soportes físicos y digitales para el público nacional e internacional. De esa forma, puede concluirse que se trata de una audiencia masiva que involucra público en general de todas las edades y calidades socioeconómicas.

128. Cuarto, debe evaluarse “el grado de comunicabilidad del mensaje, esto es, la capacidad que tiene el mensaje para comunicar de manera sencilla y ágil lo que se desea expresar.” (Cómo se comunica). Con base en los puntos precedentes, es claro que se trató de un reportaje o crónica, cuya característica principal es el uso del lenguaje narrativo, incorporando contextos y descripciones detalladas de hechos de la vida real. Ello, como ha quedado dicho, utilizando los nombres reales de personajes e instituciones y tiene la capacidad de alcanzar a una audiencia masiva.

129. Quinto, el juez debe valorar “el medio o el foro a través del cual se expresa el mensaje, ya que este incide en el impacto que tenga la expresión sobre los derechos como el buen nombre, la honra o la intimidad.” (Por qué medio se comunica). Sumando la información contenida en los dos párrafos precedentes, puede sostenerse que el medio utilizado para comunicar es un libro que se publicó en soportes físicos y digitales, que contiene el reportaje o crónica basada en hechos reales y que está disponible al público en general.

130. En séptimo lugar, y para resolver primer punto del juicio de intensidad estricta, la Sala debe destacar que, tanto para el ordenamiento interno colombiano como para el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (como inclusive lo hizo explícito la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión) la efectiva protección de los derechos al honor, buen nombre y privacidad de los NNA es un fin imperioso. Del mismo modo, debe indicarse que la protección del derecho a la intimidad, imagen, honra y buen nombre de los NNA justifica la restricción de la libertad de expresión y de información. Con todo, esta restricción debe, de una parte, estar en consonancia con la preservación de la sociedad democrática y, de otra, responder a estrictos criterios de necesidad y proporcionalidad. En tal sentido, es posible sostener que la pretensión de la parte actora consistente en la protección de la intimidad e imagen de los niños “(i) (...) persigue un propósito constitucional imperioso, esto es, urgente o inaplazable.”[132]

131. En octavo lugar, y con miras a realizar el estudio de la magnitud de la afectación sobre

el derecho a la honra, imagen e intimidad de los sujetos de especial protección, se recuerda que en el artículo 8 de la Convención de los Derechos del Niño, se impone el deber de “proteger debidamente la intimidad e identidad de los niños víctimas y adoptar medidas de conformidad con la legislación nacional para evitar la divulgación de información que pueda conducir a la identificación de esas víctimas.”[133] Esto se ha entendido, como se puso de presente, que el rostro de los NNA no puede aparecer en imágenes o videos. A juicio de la Sala, esto también debe extenderse a las narraciones, pues la divulgación de información en ellas también puede conducir a la identificación de las víctimas.

132. Justamente para proteger a los NNA, más aún si son víctimas de delitos, esta Corporación ha regulado la “anonimización de nombres en las providencias disponibles al público en la página web de la Corte Constitucional” en la Circular Interna No. 10 de 2022.[134] Entre los criterios no taxativos para decidir sobre la anonimización hay dos relevantes para este caso: “Cuando se trate de niñas, niños o adolescentes, salvo aquellos datos de naturaleza pública.” Y “Cuando se pueda poner en riesgo el derecho a la vida e integridad personal o el derecho a la intimidad personal y familiar.” De hecho, entre las pautas operativas para la anonimización, debe destacarse, para efectos de este caso, la de que: “Se evitará la inclusión de otros datos que permitan la identificación de la persona, por ejemplo, su lugar de residencia, el nombre de sus familiares, documento de identidad. En caso de que sea necesario hacer referencia a ellos también deberán anonimizarse.” De conformidad con lo anterior, puede acreditarse el cumplimiento del segundo punto del juicio de intensidad estricta, esto es (ii) “que la restricción examinada resulta efectivamente conducente y necesaria.”[135]

133. En noveno lugar, hay elementos de juicio que son relevantes para el análisis de este asunto que, aplicados en el marco del juicio de proporcionalidad garantizan un resultado que, atendiendo a la necesidad de protección de los derechos de los NNA, también arrojan un resultado respetuoso del derecho a la libre expresión. Por tanto, se cumpliría el tercer punto del juicio estricto, a saber: (iii) que su grado de interferencia o afectación pueda justificarse en el nivel de importancia que tiene la protección de los otros intereses constitucionales en

juego.”[136]

134. El primer elemento de juicio tiene que ver con la cuestión de si, para proteger los derechos de los niños, niñas y adolescentes, es necesario prescindir del relato de los episodios de abuso de los que fueron víctimas. Una respuesta afirmativa conlleva dos consecuencias inaceptables: de una parte, se favorece, al ocultarla del escrutinio público, la conducta del victimario, sobre la cual hay un interés público, pues se podría tratar de un delito, cuya víctima es, además, un menor; y de otra, se limita el alcance de la investigación periodística y, por ende, del ejercicio de la libertad de expresión y de información de manera irrazonable.

135. En el libro “Cuatro niños” hay, ciertamente, relatos y descripciones de conductas graves, cuya publicación se cuestiona en la demanda de tutela. Sobre las implicaciones de esta conducta, si bien no hay todavía una decisión de la justicia ordinaria penal en firme, debe destacarse que, con fundamento en ellas, ya se han tomado decisiones en materia de derecho de familia y, además, existe un proceso penal en curso.

136. Una respuesta negativa, además de evitar las referidas consecuencias inaceptables, protege el ejercicio de las libertades de expresión y de información y, en general de la actividad periodística, que en estas materias es de la mayor relevancia, pues los posibles abusos sufridos por los cuatro niños no pueden ocultarse, silenciarse o acallarse. Esto, teniendo en cuenta lo señalado con anterioridad sobre la presunción de primacía de la libertad de expresión.

137. Un segundo elemento de juicio tiene que ver con la cuestión de si, para relatar lo ocurrido con la pérdida de los niños en la selva y con los episodios de violencia, incluso de tipo sexual, es necesario prescindir de publicar los datos que permitan identificar a los cuatro niños. Una respuesta negativa conlleva dos consecuencias inaceptables: de una parte,

vulnera los derechos de los niños a la intimidad, a la honra y a su buen nombre, pues acaba por exponer una serie de informaciones que ponen en riesgo tales bienes jurídicos; y, de otra, incluso si esa no es la intención, al permitir identificar a Marcos, Juan, Johana y Carla, se los vincula con unos hechos que, en especial cuando se trata de episodios de violencia y, sobre todo de violencia sexual, dan lugar a su revictimización.

138. Una respuesta afirmativa, por el contrario, preserva dichos derechos. Además, el prescindir de publicar los datos que permitan identificar a los niños no afecta de manera significativa el relato, pues en realidad no cambia la crónica de lo ocurrido, ni siquiera en lo relativo a los graves episodios de violencia que allí se dan a conocer.

139. Debe destacar la Sala que ni siquiera esta Corporación en la versión pública de sus providencias, como se acaba de exponer, puede publicar información que pueda conducir a la identificación de menores de edad, cuando ello pueda poner en riesgo su intimidad personal y familiar y que, por tanto, debe evitar incluir datos que permitan identificar a la persona. Lo que se dice de las providencias de esta Corte, que resultan de un proceso judicial, debe decirse *mutatis mutandi* de las publicaciones de información periodística, como ocurre en este caso con el libro “Cuatro niños.”

140. En décimo lugar, con fundamento en lo expuesto, la Sala constata que los accionados, al publicar datos que permiten identificar a los niños, vulneraron sus derechos a la intimidad, a la honra y al buen nombre. Por ello, confirmará parcialmente la sentencia del *ad quem* que amparó estos derechos.

141. En cuanto a las órdenes restantes impartidas en la sentencia del *ad quem*, la Sala las revocará, pues para la protección de los derechos aludidos no es estrictamente necesario modificar capítulos del libro, ni alterar el relato, ni se estima apropiado ordenar la publicación de la sentencia en medios digitales, ni ofrecer disculpas públicas o privadas. Lo anterior,

puesto que se trata de medidas que van más allá de la protección de la intimidad e imagen de los niños y pasan a involucrarse en el contenido de la obra y obligan a realizar actuaciones positivas por parte de los accionados que trascienden al cese de la vulneración. Sobre este particular, la Corte recuerda que los derechos de libertad de prensa y de libre información de la parte accionada, además de relevantes para el caso concreto, son especialmente protegidos dentro del Estado Social y Democrático de Derecho.

142. En su lugar, entonces, se ordenará a las accionadas tomar las medidas necesarias para preservar el anonimato de los NNA, valga decir, eliminar aquellos datos que permitan identificarlos, pero sin modificar el resto del contenido del libro, lo cual aplicará también para las partes del relato que decidan reinsertarse con ocasión de las modificaciones realizadas a los capítulos “alzando vuelo” y “dulce escondite”. En estos últimos, si bien puede completarse la información eliminada con ocasión de esta sentencia, deberán tomarse todas las medidas necesarias para mantener el anonimato e impedir que se conozcan las identidades de los niños involucrados. Esta es, a juicio de la Sala, la medida menos lesiva de la libertad de expresión y de información y, al mismo tiempo, es una medida necesaria para proteger los derechos fundamentales de los niños.

### III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo, y por mandato de la Constitución Política,

#### RESUELVE

PRIMERO. - CONFIRMAR PARCIALMENTE la sentencia del 5 de marzo de 2024, proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que confirmó y adicionó la sentencia del 12 de enero de 2024, dictada por el Juzgado Sexto de Ejecución de Penas y

Medidas de Seguridad de Bogotá, la cual amparó los derechos a la intimidad, a la honra y al buen nombre de Marcos, Juan, Johana y Carla.

SEGUNDO.- REVOCAR las órdenes impartidas en la sentencia del 5 de marzo de 2024, proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá consistentes en: (i) suprimir la información contenida en los capítulos denominados “dulce escondite” y “alzando vuelo” tanto de la versión impresa como de la versión digital; (ii) publicar la sentencia en las páginas web de la editorial y del autor; (iii) enviar copia de la decisión a los establecimientos comerciales; y (iv) ofrecer disculpas a los cuatro niños. En su lugar, se ORDENA a la Editorial y Eduardo tomar las medidas necesarias para preservar el anonimato de los referidos niños, valga decir, eliminar aquellos datos que permitan identificarlos, pero sin modificar el resto del contenido del libro “Cuatro niños.”

TERCERO.- Por Secretaría General, LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

Magistrada

ANDREA LILIANA ROMERO LOPEZ

Secretaria General

[1] Cfr. Circular Interna N.º 10 de 2022 de la Corte Constitucional y los artículos 62 del Acuerdo 02 de 2015 y 21 de la Ley 1712 de 2014.

[2] Expediente digital T-10.198.248. Consecutivo 1, demanda y anexos.

[3] Ibidem.

[4] Ibidem.

[5] Ibidem.

[6] Ibidem.

[7] Expediente digital T-10.198.248. Consecutivo 14, auto admisorio.

[8] Expediente digital T-10.198.248. Consecutivo 23, segundo auto de vinculación y requerimiento de información.

[9] Expediente digital T-10.198.248. Consecutivo 3, contestación Editorial y anexos.

[10] Se alude a las Sentencias T-452 de 2001, T-372 de 2010 y T-968 de 2014.

[11] Ibidem.

[12] Ibidem. De hecho, incorporó un cuadro que daba cuenta de las publicaciones anteriores de los hechos.

[13] Ibidem. En concreto, se refirió a “a) La relevancia de la información; b) El contexto en el que se difunde la información; c) La evaluación del daño generado por la difusión de la información.”

[14] Expediente digital T-10.198.248. Consecutivo 2, respuesta de Eduardo. Valga aclarar que, aunque afirma que Joan Sebastián Moreno es el apoderado de los actores, lo cierto es que la acción de tutela va suscrita por Jaime y Luis, sin apoderado.

[15] Expediente digital T-10.198.248. Consecutivo 2, respuesta de Eduardo.

[16] Ibidem.

[17] Ibidem.

[18] Expediente digital T-10.198.248. Consecutivo 22, respuesta ICBF.

[19] Supra 6.

[20] Expediente digital T-10.198.248. Consecutivo 28, respuesta del ICBF al segundo requerimiento.

[21] Ibidem.

[22] Expediente digital T-10.198.248. Consecutivo 29, respuesta Fiscalía de Caquetá.

[23] Expediente digital T-10.198.248. Consecutivo 32, fallo de primera instancia.

[24] Expediente digital T-10.198.248. Consecutivo 123, fallo de segunda instancia. Valga resaltar que el 25 de abril de 2024, este Tribunal resolvió negativamente una solicitud de nulidad presentada con posterioridad a la sentencia.

[25] En su escrito de insistencia, la M. Mosquera pone de presente que se trata de un asunto novedoso, en tanto y en cuanto en este asunto “existe una tensión entre los derechos fundamentales a la intimidad de los menores agenciados, de un lado, y la libertad de información y el ejercicio de la actividad periodística, del otro. Esto, en el marco de un caso en el que los hechos del caso son de público conocimiento y en el que, además, quien agencia a los menores es, precisamente, el acusado de las conductas que se pretenden cubrir al amparo del derecho a la intimidad.” Y, al referirse al asunto, destacó que a partir de él surgen varios interrogantes, a saber: “(i) ¿la publicación de material literario y periodístico de un suceso puede ser un acto de revictimización para las personas que han sido las protagonistas de este?; (ii) ¿es posible continuar revelando información de las víctimas de un suceso después de la finalización de este con fines literarios y periodísticos?; y (iii) ¿la producción de escritos literarios o periodísticos de un suceso que involucre menores de edad debe ser alterada en aras de proteger la identidad de estos?”

[26] Cfr. Corte Constitucional, Auto del 30 de julio de 2024 notificado el 15 de agosto de 2024.

[27] Cfr. Corte Constitucional, auto de pruebas del 23 de agosto de 2023, expediente T-10198.248.

[28] Expediente digital T-10.198.248, respuesta al auto de pruebas remitida por el Juzgado Cuarto Penal para Adolescentes con Función de conocimiento de Bogotá.

[29] Expediente digital T-10.198.248, respuesta al auto de pruebas remitida por la Universidad de Los Andes.

[30] Expediente digital T-10.198.248, respuesta al auto de pruebas remitida por la DNDA.

[31] Ibidem. “Derecho de paternidad: es la facultad que tiene el autor para exigir a un tercero que se le reconozca siempre como creador de su obra, indicando su nombre o seudónimo en todo acto de explotación o utilización. (...) Derecho de integridad: es la

facultad que tiene el autor para oponerse a toda deformación o mutilación de la obra que atente contra el decoro de la misma o la reputación del autor. (...) Derecho de ineditud: es la facultad que tiene el autor para dar a conocer o no, su obra al público. (...) Derecho de modificación: es la facultad que permite al autor hacer cambios a su obra antes o después de su publicación. (...) Derecho de retracto: es la facultad que tiene el autor de retirar de circulación una obra o suspender su utilización, aun cuando hubiera sido previamente autorizada”.

[32] Ibidem. “Reproducción: es el acto que consiste en fijar la obra u obtener copias, de toda o parte de está, por cualquier medio o procedimiento, conocido o por conocer. (...) Comunicación pública: es el acto por el cual un grupo de personas reunidas o no en un mismo lugar, puede tener acceso a la obra sin previa distribución de ejemplares de cada una de ellas. (...) Distribución: es el acto de la distribución pública del original y copias de sus obras, mediante la venta o a través de cualquier forma de transferencia de propiedad. (...) Alquiler: es el acto de realizar actos de arrendamiento o alquiler al público del original o de los ejemplares de sus obras. (...) Transformación: es acto de adaptación, arreglo o cualquier otra transformación de la obra.

[33] Ibidem.

[34] Ibidem.

[35] Ibidem.

[36] Expediente digital T-10.198.248, respuesta al auto de pruebas remitida por Editorial.

[37] Ibidem.

[38] Expediente digital T-10.198.248, respuesta al auto de pruebas remitida por Diez.

[39] Ibidem.

[40] Ibidem.

[41] Ibidem. Debe destacarse que vencido el término para presentar intervenciones, esto es, el 21 de noviembre de 2024, a través de la Secretaría de la Corte se recibió un nuevo escrito

de la abogada Ana, a propósito de un documental que se estrenó en la plataforma Netflix sobre la historia de los cuatro niños. En concreto, reiteró los argumentos presentados en la contestación de la demanda y en la intervención presentada en sede de revisión. Puntualmente, se refirió a la amplia difusión de la historia y de los datos que identifican a los niños, los cuales han sido reproducidos masivamente, haciendo que un eventual fallo en contra de Eduardo vulnere de su derecho a la igualdad y que, por el mismo motivo, la información reproducida por él no va en contravía de ningún derecho.

[42] Expediente digital T-10.198.248, respuesta al auto de pruebas remitida por la FLIP.

[43] Ibidem.

[44] Ibidem.

[45] Ibidem.

[46] Ibidem.

[47] Constitución Política de Colombia. Artículo 241.9. “A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de este artículo. Con tal fin, cumplirá las siguientes funciones: (...) 9. Revisar, en la forma que determine la ley, las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos constitucionales.”

[48] Cfr. Constitución Política Artículo 86.

[49] Cfr. Decreto 2591 de 1991. Artículo 10.

[50] Cfr. Constitución Política. Artículo 44.

[51] Cfr. Convención sobre los Derechos del Niño, 20 de noviembre de 1989.

[52] Cfr. Convención Americana sobre Derechos Humanos. Artículo 19.

[53] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-675 de 2016.

[54] Cfr. Corte Constitucional Sentencia T-351 de 2018 citando la Sentencia SU-055 de 2015:

“(i) quien pretende actuar como agente oficioso manifieste en el escrito de tutela esa calidad, y (ii) que se acredite que la persona cuyos derechos se agencian no se encuentre en condiciones de promover su defensa. Como lo ha señalado la jurisprudencia, este segundo requisito tiene una excepción, que se presenta cuando la persona sí estaba en condiciones de acudir a la administración de justicia, pero una vez radicada la acción de tutela ratifica la actuación del agente oficioso. Adicionalmente, de acuerdo con esta misma norma, (iii) no es de la esencia que exista una relación formal entre quien actúa como agente y aquel cuyos derechos se agencian.”

[55] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-351 de 2018.

[56] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-090 de 2024.

[57] Cfr. Constitución Política de Colombia. Artículo 86.

[58] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-1015 de 2006.

[59] Ibidem. Decreto 2591 de 1991. Artículo 42.

[60] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-628 de 2017.

[61] Ibidem. T-190 de 2024, citando la T-145 de 2019 y la T-043 de 2011.

[62] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-050 de 2016.

[63] Ibidem.

[64] Cfr. Corte Constitucional, sentencias T-028 de 2022, T-200 de 2018, T-292 de 2018 y T-693 de 2016, entre otras.

[65] Constitución Política de Colombia. Artículo 86.

[66] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-320 de 2021.

[67] Constitución Política de Colombia. Artículo 86

[68] Decreto 2591 de 1991. Artículo 6.

[69] Cfr. Corte constitucional, Sentencia T-628 de 2017.

[70] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-200 de 2018.

[71] Ibidem.

[72] Cfr. Constitución Política, artículos 15 y 44.

[73] Ibidem.

[74] Cfr. Convención sobre los Derechos del Niño, 20 de noviembre de 1989.

[75] Ibidem. Artículo 8.

[76] Cfr. Convención Americana sobre Derechos Humanos. Artículo 11.

[77] Cfr. Pacto Internacional de los Derechos civiles y Políticos (PIDCP), Artículo 17.

[78] Entre las recomendaciones, se destacan las siguientes: (i) Observación General No. 2 (2002) sobre el rol del Comité en la promoción y protección de los derechos de los niños en la familia; (ii) Observación General No. 4 (2003) sobre la salud adolescente; (iii) Observación General No. 13 (2011) sobre el derecho del niño a ser escuchado; (iv) Observación General No. 25 (2021) sobre el derecho del niño a un nivel de vida adecuado.

[79] Unicef. Directrices para la realización de reportajes éticos - Principios clave para informar de forma responsable sobre los niños y los jóvenes, consultada el 23 de octubre de 2024.

[80] Ibidem.

[81] Ibidem.

[82] Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. "Niñez, libertad de expresión y medios de comunicación" Febrero 2019, consultado el 24 de octubre de 2024.

[83] Ibidem. Pág. 31.

[84] Ibidem. Pág. 12.

[85] La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha abordado la protección de los derechos de los niños y niñas en varios casos. Por ejemplo, en el caso de “Instituto Penal de Ciudad Barrios vs. El Salvador” (2010)”, se hace énfasis en la protección de los derechos de las personas vulnerables, incluyendo a los niños, y se establece que toda acción que les afecte debe respetar su dignidad y bienestar.

[86] Ibidem. Olmedo López vs. Chile.

[87] Cfr. Ley 1908 de 2006. Artículo 7.

[88] Ibidem. Artículo 33.

[89] Cfr. Ley 1581 de 2012. Artículo 7.

[90] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-332 de 2024.

[91] Cfr. T-200 de 2018.

[92] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-496 de 2009.

[93] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-283 de 2023, citando la C-094 de 2020 y la T-275 de 2021.

[94] Ibidem. Citando las sentencias T-546 de 2016, T-102 de 2019 y T-275 de 2021.

[95] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-628 de 2017.

[96] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-.63 de 2024, citando la T-007 de 2020.

[97] Ibidem. Citando la T-275 de 2021.

[98] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-603 de 2024.

[99] Ibidem T-275 de 2021, citando las sentencias C-392 de 2002, T-293 de 2018, T-102 de 2019 y SU-420 de 2019.

[100] Entre otras, ver las Sentencias SU-433 de 2020, T-351 de 2021, T-062 de 2022, T-225 de 2022, T-102 de 2023.

[101] Cfr. Constitución Política de Colombia, artículo 20 y 73.

[102] Sentencia del 24 de noviembre de 2021 (Fondo, Reparaciones y Costas).

[103] La colegiación obligatoria de periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 70, y Caso Bedoya Lima y otra vs. Colombia, supra, párr. 111.

[104] Cfr. Caso “La última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73, párr. 69, y Caso Lagos del Campo vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 340, párr. 117.

[105] Cfr. Caso “La última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) vs. Chile, supra párr. 69, y Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de junio de 2015. Serie C No. 293, párr. 140.

[106] Cfr. Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párr. 116 y Caso Bedoya Lima y otra vs. Colombia, supra, párr. 111.

[107] Ver <https://www.oas.org/es/cidh/expresion/informes/Nin%CC%83ezLEXMediosESP.pdf>, consultado en octubre de 2024.

[108] Párr. 40.

[109] Párr. 41.

[110] Párr. 42.

[111] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-091 de 2017.

[112] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-342 de 2020.

[113] Cfr. Corte Constitucional, sentencia C-442 de 2011.

[114] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-421 de 2022, citando la SU-056 de 1995, T-015 de 2015, T-117 de 2019 y SU-274 de 2019, entre otras.

[115] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-454 de 2022.

[116] Ibidem. T-421 de 2022, citando las Sentencias T-391 de 2007, T-040 de 2013, T-015 de 2015 y T-244 de 2018.

[117] Ibidem. T-063 de 2024, citando las Sentencias T-626 de 2007, T-135 de 2014, T-015 de 2015, T-050 de 2016, T-098 de 2017, T-179 de 2019, T-275 de 2021, C-135 de 2021, T-028 de 2022 y t-452 de 2022.

[118] Ibidem T-454 de 2022, citando la Sentencia T-263 de 2010.

[119] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia SU191 de 2022. “(i) Público: es el dato calificado como tal según los mandatos de la ley o de la Constitución Política y todos aquellos que no sean semiprivados o privados, de conformidad con esta ley. Son públicos, entre otros, los datos contenidos en documentos públicos, sentencias judiciales debidamente ejecutoriadas que no estén sometidos a reserva y los relativos al estado civil de las personas. (ii) Semiprivado: no tiene naturaleza íntima, reservada, ni pública y cuyo conocimiento o divulgación puede interesar no sólo a su titular sino a cierto sector o grupo de personas o a la sociedad en general. (iii) Privado: por su naturaleza íntima o reservada sólo es relevante para el titular.”

[120] Ibidem.

[121] Ibidem.

[122] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-628 de 2017.

[123] Ibidem. T-628 de 2017.

[124] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia SU-056 de 1995.

[125] Supra 2.

[126] Cfr. Libro: Cuatro niños Escrito por Eduardo y la Editorial.

[127] Ibidem. Página 214.

[128] Supra 106.

[129] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-242 de 2022.

[130] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia SU-420 de 2019.

[131] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia SU-420 de 2019, citando la Sentencia C-345 de 2019.

[132] Ibidem. SU-420 de 2019.

[133] Ibidem. Artículo 8.

[ 1 3 4 ]

<https://www.corteconstitucional.gov.co/Transparencia/normograma/Circular%20No.%2010%20de%202022%20-%20Anonimizacion.pdf>

[135] Ibidem. SU-420 de 2019.

[136] Ibidem.