Sentencia T-203/22

(…) el accionado publicó información en defensa de su gestión en RTVC Sistema de Medios Públicos, que no cumplía con los estándares de veracidad e imparcialidad. Con ello, vulneró el derecho al buen nombre de la fundación accionante, pues la acusó sin ninguna prueba de haber manipulado una grabación -a su juicio ilegal- y de haber sido cómplice de los delitos de injuria y calumnia en su contra.

ACCION DE TUTELA PARA PROTEGER EL DERECHO AL BUEN NOMBRE Y A LA HONRA-Procedencia

DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESION-Fundamental/DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESION-Contenido y límites/DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESION-Alcance

DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESION, INFORMACION Y OPINION-Protección constitucional

PRINCIPIO DE VERACIDAD E IMPARCIALIDAD EN LA INFORMACION-Alcance y situaciones

LIBERTAD DE EXPRESION Y LIBERTAD DE OPINION-Prevalencia prima facie

LIBERTAD DE EXPRESION-Cargas para las autoridades que pretendan establecer limitantes

(i) una carga definitoria, que hace referencia a la identificación precisa de la finalidad perseguida por la limitación; (ii) una carga argumentativa, que consiste en plasmar en la motivación del acto jurídico correspondiente a la medida que pretende imponer una restricción a la libertad de expresión, las razones que demuestren, de manera fehaciente, que se han derrotado las cuatro presunciones recién mencionadas; y (iii) una carga probatoria, que consiste en dar cuenta detallada de los elementos fácticos, científicos, técnicos sobre los que se basa la decisión de adoptar una medida restrictiva sobre el derecho citado.

LIBERTAD DE EXPRESION-Prohibición de censura

DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESION DE FUNCIONARIOS PUBLICOS-Jurisprudencia constitucional

El ejercicio de este poder-deber tiene dos dimensiones distintas: (i) las manifestaciones que tienen por objeto transmitir información objetiva a los ciudadanos sobre asuntos de interés general; y (ii) aquellas en las que expresa cuál es la política gubernamental en aspectos de la vida nacional, defiende su gestión, responde a sus críticos, expresa su opinión sobre algún asunto, etc.; asuntos enmarcados dentro del desarrollo de la democracia, en los que caben apreciaciones subjetivas formuladas a partir de criterios personales.

DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESION EN EL CONTEXTO DE LAS NUEVAS TECNOLOGIA-Garantías

LIBERTAD DE EXPRESION EN INTERNET Y REDES SOCIALES-Jurisprudencia constitucional

LIBERTAD DE EXPRESION EN INTERNET Y REDES SOCIALES-Parámetros internacionales de protección y su aplicación en la jurisprudencia constitucional colombiana

LIBERTAD DE EXPRESION EN INTERNET Y REDES SOCIALES-Límites a partir de la eventual afectación de derechos de terceros

LIBERTAD DE EXPRESION EN INTERNET Y REDES SOCIALES-Ponderación cuando entra en conflicto con otros derechos

LIBERTAD DE EXPRESION-Parámetros constitucionales para establecer el grado de protección/LIBERTAD DE EXPRESION-Dimensiones del acto comunicativo

(…) en el ámbito procedimental, quién comunica, sobre qué o quién comunica, a quién se comunica y cómo comunica son herramientas de apoyo para el estudio de la (i) legitimación por activa, pues permiten esclarecer si el accionante enfrenta un riesgo, prima facie, a sus derechos fundamentales; (ii) legitimación por pasiva, como herramientas para determinar si el mensaje puede generar una situación de indefensión entre particulares; y subsidiariedad, pues habilitan un análisis comparativo entre la tutela y las vías civil y penal para la solución más adecuada del conflicto. En el estudio de fondo, operan como herramientas para comprender adecuadamente el acto de habla inmerso en el mensaje transmitido; es decir, lo que hace el sujeto que se expresa; para conocer la forma y el tono, y para considerar el impacto en los derechos fundamentales a partir de aspectos como la notoriedad pública o la función social que asume quien profiere el mensaje, y de las especificidades de cada

plataforma.

DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN E INFORMACIÓN EN RELACIÓN CON LA PROTECCIÓN DE LA FUENTE (INFORMANTES O DENUNCIANTES)-Jurisprudencia internacional

DERECHO A LA INTIMIDAD PERSONAL, A LA HONRA Y AL BUEN NOMBRE-Reiteración de jurisprudencia

DERECHO A LA INTIMIDAD-Alcance y contenido

DERECHO A LA HONRA Y AL BUEN NOMBRE DE LAS PERSONAS JURIDICAS-Protección

DEFENSORES DE DERECHOS HUMANOS-Sujetos de especial protección constitucional

ACCION DE TUTELA EN MATERIA DE LIBERTAD DE EXPRESION EN REDES SOCIALES-Reglas de procedencia

LIBERTAD DE EXPRESION, INFORMACION Y PRENSA-Protección constitucional

LIBERTAD DE PRENSA-Contenido y alcance/LIBERTAD DE PRENSA-Funciones específicas/LIBERTAD DE PRENSA-Información veraz y objetiva

LIBERTAD DE EXPRESION FRENTE A LOS DERECHOS A LA HONRA Y AL BUEN NOMBRE EN REDES SOCIALES-Deber del juez constitucional realizar ponderación

Referencia: Expediente T- 8.268.053

Acción de tutela instaurada por la Fundación para la Libertad de Prensa contra Juan Pablo Bieri Lozano.

Magistrada ponente:

DIANA FAJARDO RIVERA

Bogotá, D.C., nueve (9) de junio de dos mil veintidós (2022)

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la magistrada Diana Fajardo Rivera, quien la preside, y los magistrados Jorge Enrique Ibáñez Najar y Alejandro

Linares Cantillo, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

1. El 13 de abril de 2021, la Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP) presentó acción de tutela contra el señor Juan Pablo Bieri Lozano por considerar que las publicaciones hechas por este último en la red social digital Twitter vulneran su derecho fundamental al buen nombre. A continuación, se resumen los fundamentos fácticos y jurídicos de la demanda.

Fundamentos fácticos y jurídicos de la demanda

1. La Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP) es una organización no gubernamental cuyo objeto social es “el desarrollo de todo tipo de actividades que promuevan y contribuyan a garantizar la libertad de expresión, el libre acceso a las fuentes de información, la protección de la vida e integridad del periodista y la capacitación para el ejercicio de su profesión.”2 En el marco de dicha finalidad, realiza acompañamiento a periodistas que se encuentren en riesgo por el desarrollo de su oficio y emite alertas sobre situaciones concretas que puedan constituir agresiones a los periodistas, tales como acoso judicial u obstrucciones al acceso a información pública relevante.

1. El 6 de diciembre de 2018, Juan Pablo Bieri Lozano, entonces gerente de RTVC Sistema de Medios Públicos, ordenó retirar de la programación del canal público de televisión Señal Colombia las repeticiones o retransmisiones del programa Los Puros Criollos. Ese mismo día, antes de la reunión mencionada, Santiago Rivas, presentador del mencionado programa, había expresado en el canal La Pulla de El Espectador críticas a un proyecto de ley de

modernización de las tecnologías de la información y telecomunicaciones (TIC), presentado por el Gobierno nacional.3

1. La Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP) consideró que la decisión tomada por Juan Pablo Bieri Lozano respecto al programa Los Puros Criollos constituía un acto de censura. Por lo tanto, el 23 de enero de 2019 emitió un comunicado, acompañado de la grabación de una reunión sostenida en RTVC Sistema de Medios Públicos,4 en la que el accionado habría manifestado su inconformidad con las posturas expresadas por Santiago Rivas y revelado su intención de sacar del aire el programa Los Puros Criollos.

1. Posteriormente, el accionado presentó denuncia penal contra la periodista Diana Marcela Díaz Soto por la realización y filtración de la grabación de la reunión de 6 de diciembre de 2018, en la que se definió la estrategia para sacar del aire a Los Puros Criollos. La Fiscalía General de la Nación inició una investigación y anunció la realización de una audiencia de imputación de cargos contra la denunciada; actuación que, en consideración de la FLIP, estuvo precedida por serias irregularidades. La fundación dio a conocer su posición crítica mediante una carta abierta al fiscal general de la nación.5 Además, sostuvo una reunión con el fiscal general de la nación y la vicefiscal, en la que le manifestó al ente investigador su preocupación por la manera en que se venía desarrollando la investigación penal, desde el punto de vista de la libertad de prensa.

1. En septiembre de 2021,6 la Fiscalía decidió cerrar la investigación contra la periodista.

1. Bajo ese panorama, el señor Juan Pablo Bieri Lozano realizó varias publicaciones en su cuenta de Twitter que, en consideración de la Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP) vulneran su buen nombre y pretenden desviar la atención del “evidente acto de censura” cometido por el accionado. En particular, la FLIP hizo referencia a los siguientes trinos o publicaciones del demandado, del 15 de febrero de 2021:

i. “¿Por qué razón @FLIP_org prefirió divulgar una interceptación ilegal en lugar de entregarla a los org de control? ¿Qué pasó con la cadena de custodia de esa supuesta prueba? La respuesta es que la @FLIP_org la manipuló a su antojo y editó a conveniencia. @FiscaliaCol @PGN_COL”

i. “Se le olvidó a @FLIP_org preguntar en la entrevista por contratos firmados por Diana Díaz que generaron detrimento sobre dineros públicos. @FiscaliaCol @PGN_COL @CGR_Colombia”

i. “@FLIP_org en Colombia es un delito interceptar conversaciones privadas. Diana Díaz lo hizo y ustedes son cómplices de injurias y calumnias en mi contra. @FiscaliaCol @PGN_COL”

i. También olvidó la @FLIP_org que la libertad de prensa y opinión no funciona una sola vía. ¿A cuántas personas grabó Diana Díaz? ¿A cuántas puede estar grabando en este momento?

Y las siguientes del 19 de marzo de 2021:

i. “Por qué esa grabación no llegó a los entes de control? Por qué la @FLIP_org manipuló esa grabación? Yo no sé hasta el día de hoy, cómo me grabo Diana Díaz, me chuzó? fueron micrófonos en mi oficina? Cuántas veces me grabó?”

i. Es la verdad. @FLIP_org manipuló una grabación que fue realizada por Diana Díaz de manera ilegal y utilizada para injuriar y calumniarme. Un simple asesor como yo tiene el

mismo derecho que tiene usted, eso no lo ponga en duda.”

1. La Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP) solicitó en dos oportunidades al señor Bieri Lozano que rectificara la información que estaba dando a conocer al público. La primera petición la hizo el 25 de febrero de 2021 en relación con las expresiones “la FLIP manipuló a su antojo y editó a conveniencia” y “ustedes son cómplices de injurias y calumnias en mi contra”;7 la segunda, el 20 de marzo de 2021, frente a las expresiones “¿Por qué la @FLIP_org manipuló esa grabación?” al igual que “Es la verdad. @FLIP_org manipuló una grabación que fue realizada por Diana Díaz de manera ilegal y utilizada para injuriar y calumniarme.”8 Hasta el momento de la interposición de la acción de tutela el accionado no había dado respuesta a dichos requerimientos.

1. La fundación accionante argumentó que las afirmaciones hechas por el señor Juan Pablo Bieri Lozano (a) fueron presentadas en su perfil público a modo de información para su audiencia; (b) los trinos contienen afirmaciones indefinidas y, por lo tanto, quien las emite (Bieri Lozano) está en la obligación de probar que son veraces e imparciales; y (c) tales mensajes constituyen una vulneración a su derecho al buen nombre. Los trinos del accionado pretenden manipular la percepción que se tiene de la labor de la fundación, generándole graves afectaciones a la credibilidad sobre su trabajo.

1. Aseguró que, al filtrar la grabación y dar a conocer su concepto sobre el acto llevado a cabo por el accionado, la Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP) actuó en el marco de su objeto social; hizo énfasis en que la grabación “(i) no tuvo ningún tipo de manipulación; y (ii) […] se procuró proteger la identidad de la persona que fungió como denunciante, bajo las garantías de la reserva de la fuente. La FLIP resalta que esta grabación nunca fue modificada y tampoco se obtuvo mediante “chuzadas” o grabaciones ilegales, como pretende hacer entender el señor Bieri. En cambio, responde al mandato que ha sido encomendado a la FLIP de denunciar las restricciones a la libertad de prensa en el país.”

1. Agregó que, al acusar a la Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP) de haber cometido los delitos de injuria y calumnia, el señor Bieri Lozano lesionó la credibilidad de la fundación, invitó a la estigmatización de su labor, y tergiversó las acciones que suele emprender para proteger la libertad de prensa en el país. En consecuencia, afectó el concepto que tiene la sociedad sobre ella. Sus publicaciones no se presentaron como opiniones (de carácter subjetivo) sino como imputaciones fácticas relacionadas con la comisión de delitos y actuaciones irregulares.

1. La Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP) solicitó al juez de tutela el amparo de su derecho fundamental al buen nombre y, en consecuencia, que se ordene a Juan Pablo Bieri Lozano "[q]ue, de manera explícita y pública, a través de su cuenta personal de la red social Twitter, rectifique en condiciones de equidad las afirmaciones publicadas por el accionado los días 15 de febrero y 19 de marzo [de 2021], por vulnerar el derecho al buen nombre de la Fundación para la Libertad de Prensa. Para tal efecto, Juan Pablo Bieri deberá realizar una publicación en las mismas condiciones de las publicaciones antes citadas, en la que se evidencie que se incurrió en un error al divulgar información falsa y parcializada sobre la supuesta manipulación de grabaciones por parte de la Fundación de la Libertad de Prensa en el caso de censura de Los Puros Criollos, así como sobre el supuesto involucramiento de la organización en los delitos de injuria y calumnia."

Trámite de instancia y respuesta del accionado

1. Mediante auto del 14 de abril de 2021, el Juzgado Treinta y Cuatro Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá avocó conocimiento de la acción de tutela y ofició al accionado para que se pronunciara frente a los hechos de la demanda.

1. El 15 de abril del mismo año, el señor Juan Pablo Bieri Lozano dio respuesta a la acción de tutela, ratificando sus afirmaciones.

1. Su escrito comienza con la afirmación “prenotado: la víctima soy yo”, pues, desde su punto de vista, son sus derechos los que han sido amenazados o vulnerados. Acto seguido, señala que es posible hallar en google más de 9.350 resultados a la búsqueda “flip – juan pablo bieri – fundación para la libertad de prensa” o, “flip – juan pablo – bierino (sic) – fundación para la libertad de prensa”; y destaca vínculos en los que se encuentra la grabación de la reunión sostenida el 6 de diciembre de 2018, con su equipo de trabajo en RTVC, cuando se desempeñaba como Gerente de dicha entidad.9

1. A partir de ese amplio conjunto de resultados, Bieri Lozano plantea que (i) es víctima de un linchamiento mediático despiadado y desmedido, (ii) que sus comunicaciones en privado, con el equipo de trabajo de RTVC, fueron ilícitamente intervenidas y divulgadas; y (iii) fueron manipuladas con el propósito de dañar su “reputación y la del actual Gobierno Nacional, presidido por el doctor IVAN DUQUE MARQUEZ.”

1. Además, solicitó “negar por improcedente e infundada la tutela”, por considerar que (i) la Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP) no se encuentra en situación de indefensión o extrema vulnerabilidad, dado que él no es una autoridad pública; (ii) la fundación accionante no acreditó la ocurrencia de un perjuicio irremediable ni la afectación de su derecho al buen nombre. Por el contrario, advirtió que, al no haber dado consentimiento ni autorización para que fueran grabadas sus reuniones, la cinta divulgada por la Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP) es abiertamente ilícita, ilegal y delictual;10 (iii) existen otros medios de defensa judiciales para resolver las pretensiones de la accionante, como las acciones penales y la acción civil de responsabilidad extracontractual; y (iv) él (es decir, Juan Pablo Bieri Lozano) es el extremo procesal en situación de debilidad, puesto que es víctima de “linchamiento mediático, la información elaborada y divulgada por la accionante en el sentido de que [es] delincuente y perpetrador de los delitos de abuso de autoridad o extralimitación de funciones o autor de censura, se mantiene en medios de comunicación masivos, está disponible para cualquier persona que la busque por GOOGLE y otros motores de internet.”

1. El accionado es enfático en señalar, primero, que la grabación divulgada por la FLIP es ilegal e ilícita, aspecto que defiende con base en notas de prensa sobre jurisprudencia de este tribunal y la Corte Suprema de Justicia; y, segundo, que la grabación fue manipulada, pues se viralizó sin haber sido sometido a control de legalidad y se recortó, de manera que no se difundió el hecho de que, al consultar el alcance del derecho al debido proceso modificó la instrucción que había dado acerca del cambio de horario del programa Los puros criollos.

1. En ese marco, después de citar una providencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal (Auto 41790, Sep. 11/13, M.P. María del Rosario González) y de la Corte constitucional (T-233 de 2007), plantea la siguiente conclusión: "Así pues es apodíctico e irrefragable que la grabación que tacho de ilegal o ilícita, es ilegal e ilícita porque no la consentí ni la autorices (sic). Esa grabación fue tramposa y delictual". En torno al segundo punto, plantea: "En lo que toca a [la] MANIPULACIÓN DE LA GRABACIÓN, se tiene que el audio o grabación que le sirvió a la FLIP para denigrarme, injuriarme y calumniarme, fue suministrado por envío y reenvío a la FLIP y a múltiples medios de comunicación, se viralizó, sin que se hubiese ejercido control de legalidad y cadena de custodia sobre el mismo, luego entonces, ha sido manipulado sin duda. Pero (sic) ha sido manipulado y recortado, en cuanto a que se omitió divulgar que una vez revisé las reglas del "debido proceso" para definir el horario de trasmisión de una serie cultural y su continuidad en la parrilla del Canal Institucional, desistí de una intención e instruí a los funcionarios de RTVC para que se surtieran todos los trámites del caso." (Destaca la Sala).

Los fallos objeto de revisión

Sentencia de primera instancia

1. Mediante providencia del 23 de abril de 2021, el Juzgado Treinta y Cuatro Penal Municipal Con Función de Conocimiento de Bogotá resolvió declarar improcedente la acción de tutela por no encontrar satisfechos los requisitos de legitimación en la causa por pasiva y subsidiariedad. En cuanto al primero, el Juzgado expuso que, por un lado, Juan Pablo Bieri

Lozano no está a cargo de la prestación de los servicios públicos domiciliarios de salud o educación; y, por el otro, la FLIP no tiene con el demandado una relación de subordinación ni se encuentra en situación de indefensión. Frente al requisito de subsidiariedad, advirtió que el conflicto planteado presenta un choque de derechos fundamentales de ambas partes que no corresponde resolver al juez de tutela; en especial, la fundación accionante puede acudir a la jurisdicción penal como la vía adecuada para denunciar la posible comisión de los delitos de injuria y o calumnia.

Impugnación

1. La Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP) impugnó el fallo de primera instancia porque consideró que la forma en que el Juzgado analizó los presupuestos de procedencia formal de la acción de tutela contradice las reglas definidas por la jurisprudencia constitucional sobre la libertad de expresión en línea (en redes sociales o plataformas de Internet).11 Frente al presupuesto de legitimación en la causa por pasiva, argumentó que sí se encuentra en estado de indefensión frente al señor Bieri Lozano, por la naturaleza de las redes sociales, como medios de comunicación amplios y de acceso inmediato. En su opinión, era absolutamente necesario valorar el escenario digital en el que fueron difundidas las afirmaciones sobre la fundación y el potencial amplificador de Twitter.

1. Al respecto, informó que Twitter es una red social usada por más de 350 millones de usuarios y que es una de las principales plataformas de difusión de contenido y de gestión del debate público a nivel mundial; la cuenta del accionado es un perfil con un gran alcance mediático, pues cuenta con 8.484 seguidores (en ese momento).

1. Señaló que, dentro de los primeros 20 trinos que ha compartido el accionado durante este año (se refiere a 2021), se encuentran afirmaciones sobre la Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP) y, explicó que la segunda rectificación que le fue solicitada, se dio con ocasión de una serie de respuestas por parte del señor Bieri Lozano a un “hilo” (sucesión de trinos)

que publicó la abogada Ana Bejarano en el cual cuestionaba al gobierno de Iván Duque “por su ‘batalla decidida y sistemática’ contra la libertad de prensa, expresión, pensamiento e información.” Explicó que “[e]ste hilo tiene casi 2 mil reacciones, mil retweets y 51 comentarios. El trino referente al caso del señor Bieri tiene 380 reacciones y 152 retweets. En el caso concreto, la cantidad de seguidores y la gran interacción que este asunto ha generado en Twitter debe necesariamente ser estudiado para la evaluación del caso concreto.”

1. La Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP) también se refirió a lo que consideró un desconocimiento del precedente de la Corte Constitucional en el análisis de la procedibilidad de la acción de tutela en casos como el de la referencia, según el cual, la acción de tutela es el mecanismo idóneo para la protección de los derechos a la honra y buen nombre cuando estos se han visto afectados por publicaciones de información en medios masivos de comunicación. Posteriormente, se refirió a los criterios previstos en la Sentencia SU-420 de 201912 para evaluar la relevancia constitucional del caso:

1. Quién comunica: Juan Pablo Bieri Lozano ha sido servidor público en varias ocasiones y se ha desempeñado como director de comunicaciones en la campaña del presidente Iván Duque; fue gerente de RTVC Sistema de Medios Públicos y actualmente trabaja en el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, asesorando las comunicaciones estratégicas de la Casa de Nariño. Agregó que su labor “como funcionario público significa que los asuntos relativos a la gestión de su cargo son de interés para la sociedad [lo cual] legitima que se haga veeduría sobre su actuar en materias relacionadas con su oficio.”

1. Respecto de quién se comunica: la Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP) es una organización que se dedica a defender la libertad de prensa en Colombia; de hecho, la relevancia constitucional del caso está dada principalmente por el “alto contenido estigmatizante del mensaje hacia la FLIP y los efectos que esto tiene en el ejercicio de la

labor misional de la organización.”

1. Cómo se comunica: (i) la accionante reiteró que los trinos publicados por el accionado sobre la Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP) no son opiniones, sino información falsa sobre la actividad de la Fundación. Agregó que la discusión jurídica del caso no tiene que ver con la determinación de la legalidad o ilegalidad de la grabación de la reunión que sostuvo el accionado con su equipo de trabajo difundida por la Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP), sino sobre las afirmaciones concretas de Juan Pablo Bieri Lozano en relación con “el escándalo de censura en el que estuvo inmerso, donde aduce que la FLIP manipuló el contenido de dicha grabación y que incurrió en los delitos de injuria y calumnia […].”13 Insistió en que tal información es falsa y parcializada, y que se trata de afirmaciones que generan graves afectaciones a la credibilidad sobre el trabajo que desarrolla la fundación, e invitan a la estigmatización de su labor.

1. El medio o canal a través del cual se hace la afirmación: la información fue publicada en la red social Twitter, reconocida por su inmediatez y alta capacidad de difusión.

1. El impacto respecto de ambas partes: la parte accionante reiteró, en su escrito de impugnación, que la cuenta oficial del accionado tiene 8.484 seguidores, lo cual la hace un perfil con alto alcance mediático.

1. Por último, aseguró que la decisión adoptada por el Juez de primera instancia desconoce la jurisprudencia nacional e interamericana frente al uso del derecho penal para proteger los bienes jurídicos del buen nombre y honra como la última medida aplicable en estos casos, teniendo en cuenta que afecta directamente las libertades básicas de la persona. Citó apartes de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos14 y de la Corte Constitucional15 sobre la materia.

Oposición a la impugnación

1. Anticipándose a la impugnación presentada por la Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP), el señor Juan Pablo Bieri Lozano presentó un escrito en el que solicitó que la decisión de primera instancia fuera confirmada porque el caso no supera los requisitos de procedencia de la acción de tutela, en especial, el de subsidiariedad; y porque no se acreditó la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Sentencia de segunda instancia

1. Mediante sentencia del 27 de mayo de 2021, el Juzgado Cuarenta y Seis Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá resolvió confirmar el fallo del primera instancia. El Juzgado argumentó que (i) la acción de tutela no es la vía para ordenar la rectificación que pretende la fundación accionante, pues esta última puede acudir a la vía penal, en la cual incluso podría conciliar para zanjar las diferencias que tiene con el accionado; (ii) el hecho de que las publicaciones cuestionadas cumplan con los requisitos de buscabilidad y encontrabilidad no habilita de manera inmediata a la Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP) para acudir a la acción de tutela "en procura de obtener rápido pronunciamiento, habida cuenta que acreditado está que ambas partes consideran ser víctimas."

Trámite ante la Corte Constitucional

Escrito de insistencia

1. El 30 de agosto de 2021, el magistrado José Fernando Reyes Cuartas presentó a la Sala de Selección de Tutelas en turno un escrito en el que insistió en la revisión del caso. Argumentó que la importancia de que la Corte Constitucional estudie este asunto está dada por (i) la necesidad de pronunciarse sobre el derecho al buen nombre de las organizaciones de derechos humanos frente a potenciales discursos falsos que estigmatizan su labor. Advirtió que aunque la Corte se ha pronunciado sobre el derecho al buen nombre de organizaciones defensoras de derechos humanos y el uso de redes sociales por parte de servidores públicos, no ha emitido sentencias que contemplen los dos temas; (ii) porque brinda una oportunidad

para delimitar el alcance del derecho a la libertad de expresión frente a discursos estigmatizantes difundidos por funcionarios públicos. Recordó que estos últimos se encuentran sometidos a cargas especiales en tanto deben garantizar al público la difusión de información lo más completa y ecuánime posible; y (iii) la aplicación del precedente constitucional relacionado con la carga de la prueba en el marco de las solicitudes de rectificación; en específico, la regla según la cual cuando lo que se comunica es una negación indefinida, la carga de la prueba se traslada al emisor del mensaje.

Escrito que controvierte la insistencia

1. El 23 de septiembre de 2021, el abogado Alejandro García Urdaneta remitió un escrito a la Corte Constitucional en el cual manifestó actuar a favor de Juan Pablo Bieri Lozano y expuso las razones por las cuales consideró que el caso no debería ser escogido para su revisión.

1. A partir de la argumentación expuesta por el magistrado José Fernando Reyes Cuartas en su escrito de insistencia, el abogado García Urdaneta señaló que (i) el accionado dejó de ser gerente de RTVC Sistema de Medios Públicos, así que no era servidor público en el momento en que realizó las publicaciones que se cuestionan en el proceso; (ii) aunque se debe proteger a las ONG y sus líderes, ello solo es necesario cuando se evidencian amenazas contra la vida, la integridad y los derechos fundamentales; no así cuando “se trata del ejercicio de réplica a acusaciones”; (iii) el asunto no es novedoso; lo que se plantea es una situación fáctica que ha sido estudiada en múltiples ocasiones por la Corte Constitucional. Por último, (iv) señaló que el magistrado José Fernando Reyes Cuartas fue el ponente de las sentencias SU-274 de 201916 y SU-420 de 201917 con base en las cuales los jueces de instancia negaron el amparo. Con base en estas razones, solicitó no acceder a la solicitud de selección y, subsidiariamente, confirmar la decisión de declarar improcedente el amparo.

Decreto de Pruebas

1. Mediante auto del 4 de noviembre de 2021, la Magistrada sustanciadora solicitó (i) al

Departamento Administrativo de la Función Pública que informara la fecha exacta de vinculación y desvinculación del señor Juan Pablo Bieri Lozano como gerente de RTVC Sistema de Medios Públicos; y (ii) invitó a varias organizaciones de la sociedad civil18 y centros de estudios universitarios a rendir concepto sobre el caso.19

1. El Departamento Administrativo de la Función Pública informó que Juan Pablo Bieri Lozano se desempeñó como gerente de la Radio Televisión Nacional de Colombia entre el 27 de agosto de 2018 y el 31 de enero de 2019 y remitió el acta de posesión.

1. Por su parte, la Universidad Javeriana remitió un escrito en el que conceptuó sobre el caso. Señaló que la actuación realizada por Juan Pablo Bieri Lozano en relación con el programa "Los Puros Criollos" fue un acto de censura que atenta contra la libertad de expresión y contra el derecho a la información que le asiste a la sociedad.

1. Añadió que la acción de tutela es procedente porque (i) el accionado acusó públicamente a la Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP) de haber manipulado la grabación de la reunión en la que se conoció la orden de sacar del aire el programa Los Puros Criollos, sin demostrar cómo habría manipulado dicho material; (ii) el accionado está en la obligación de rectificar las afirmaciones hechas en contra de la Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP), en las que le acusa de haber incurrido en los delitos de injuria y calumnia; y (iii) es necesario amparar los derechos a la honra y al buen nombre de la Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP), pues la información difundida no solo daña su buen nombre sino que pone en duda la función que desempeña en la sociedad.

1. Las demás organizaciones y facultades universitarias invitadas a rendir concepto sobre el caso guardaron silencio.

II. CONSIDERACIONES

1. La Sala es competente para conocer los fallos objeto de revisión, de acuerdo con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Problema jurídico

1. Corresponde a la Sala Primera de Revisión establecer si Juan Pablo Bieri Lozano desconoció los derechos fundamentales al buen nombre y la honra de la Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP), al publicar en su cuenta de la red social Twitter un conjunto de trinos20 en contra de la fundación, en los que la acusa de "la supuesta manipulación de grabaciones por parte de la Fundación de la Libertad de Prensa en el caso de censura de Los Puros Criollos, así como sobre el supuesto involucramiento de la organización en los delitos de injuria y calumnia", todo lo anterior, en relación con la nota de prensa en la que la FLIP denunció actos de censura en RTVC Sistema de Medios Públicos contra el programa Los puros criollos y su presentador Santiago Rivas, a raíz de las críticas expresadas por este último en el programa La Pulla, de El Espectador. Los trinos que se cuestionan en la acción de tutela se difundieron, en una ocasión, en la cuenta personal del señor Bieri Lozano; y, en otra oportunidad, en respuesta a publicaciones de la abogada y periodista Ana Bejarano Ricaurte, en la misma plataforma.

1. Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala (i) reiterará la jurisprudencia constitucional sobre la libertad de expresión, así como (ii) los principios, reglas y parámetros especiales para el ejercicio del derecho en redes sociales, recientemente sistematizados en las sentencias T-155 de 201921 y SU-420 de 2020.22 Posteriormente, (iii) hablará de los derechos fundamentales al buen nombre y la honra, haciendo énfasis en su importancia para las organizaciones defensoras de derechos humanos. En ese marco, (iv) analizará el caso concreto.

La libertad de expresión. Reiteración de jurisprudencia

1. La libertad de expresión es un derecho humano.23 Ello implica, entre otras cosas, que es universal; que guarda una estrecha relación con otros derechos y libertades, y que es necesaria para asegurar la dignidad de la persona humana. Así, la libertad de expresión es un atributo de toda persona; su relación con derechos como la educación, la cultura y la participación política, entre otros, resulta evidente; y tiene un vínculo innegable con la dignidad, pues la expresión hace parte de la autonomía, del pensamiento y la comunicación;24 al tiempo que se integra al concepto más amplio de libre desarrollo de la personalidad, al ejercicio de la creatividad y la construcción de la identidad de cada persona.

1. La libertad de expresión es además un derecho fundamental polifacético, que incluye la libertad de expresar ideas y opiniones (libertad de opinión), la libertad de difundir y recibir información, la libertad de prensa, la rectificación en condiciones de equidad y la prohibición de censura.25

1. Este derecho cuenta con una dimensión individual y una colectiva. En su aspecto individual abarca no solo el derecho a expresarse sin interferencias arbitrarias, sino también el derecho a utilizar cualquier medio apropiado para difundir su pensamiento. Según jurisprudencia reiterada de la Corte IDH y esta Corporación, esta dimensión no se agota en el reconocimiento teórico del derecho a hablar o escribir, sino que comprende el derecho a utilizar cualquier medio para difundir el pensamiento y hacerlo llegar al mayor número de destinatarios, de manera que expresión y medio de difusión son indivisibles y las restricciones sobre las posibilidades de divulgación constituyen una limitación de este derecho. La vertiente individual del derecho abarca también la potestad de escoger la el medio en que se expresan las ideas. La dimensión colectiva comprende el derecho de todas las personas a recibir tales pensamientos, ideas, opiniones e informaciones de parte de quien las emite.26

1. Además, la Corte Constitucional ha explicado que es necesario diferenciar dos componentes de la libertad de expresión: la libertad de expresión en sentido estricto (o de opinión) y la libertad de información. Ambas, por supuesto, aluden a la posibilidad de comunicar e intercambiar datos. La primera, sin embargo, abarca todos los enunciados que pretenden difundir ideas, pensamientos, opiniones, entre otros;27 mientras que la segunda se refiere a la capacidad y la posibilidad de transmitir noticias sobre, o dar a conocer, sucesos determinados.28

1. Esta diferencia genera consecuencias normativas importantes: la libertad de expresión en sentido estricto o de opinión abarca un conjunto de manifestaciones particularmente amplio, que refleja el pensamiento de su emisor, sin que necesariamente sus ideas hagan referencia a aspectos del mundo determinados, de manera que no supone ni objetividad, ni imparcialidad.29 En cambio, la libertad de información pretende dar a conocer aspectos del mundo, que se suponen verificables (y no juicios de valor, estéticos o de otra naturaleza), e incorpora el derecho a recibir información, razón por la cual su ejercicio está sometido a los principios de veracidad e imparcialidad, y por lo tanto, su extensión es menor.30

1. Ambas condiciones -veracidad e imparcialidad- tienen que ver con la compleja relación que existe entre la información y la verdad. Suponen que, quien ejerce la libertad de información no aspira a dar a conocer puntos de vista, opiniones o juicios de valor específicos, sino que considera posible transmitir, narrar o contar hechos que realmente tuvieron lugar. La existencia real de los hechos da lugar al principio de veracidad; la ausencia de interés en emitir una opinión conlleva el principio de imparcialidad. El derecho a la información es, además, de doble vía y estos principios defienden la aspiración y derecho del auditorio (la sociedad en general, o los destinatarios específicos del mensaje) a recibir información veraz, seria y confiable.31

1. Sin embargo, el lenguaje es rico en matices y el acceso a la verdad es un problema epistémico complejo. Por ello, el cumplimiento de estos deberes se encauza en un estándar de razonabilidad, que se concreta en el despliegue de un esfuerzo suficiente por verificar la ocurrencia de los hechos en cuestión; garantía que va de la mano de la aspiración a que el

discurso informativo sea lo más descriptivo y objetivo posible.32

1. Además, la división entre estos ámbitos no es absoluta. 33 Existen espacios en los cuales el límite entre uno y otro se torna borroso; y un estudio que persiga deslindarlos de manera definitiva podría conllevar una restricción intensa a la libertad de expresión, al menos, por dos razones. Primero, porque desconocer las zonas de penumbra, o los espacios mixtos, podría disminuir el universo de expresiones válidas y podría generar un efecto disuasivo para los medios y los emisores, en la misma dirección. Así, reduciría lo discursivamente posible y válido en el orden constitucional. Estas consideraciones son relevantes porque permiten comprender las razones por las cuales el deber de veracidad en el ámbito de la información se traduce en una diligencia debida y no en uno de alcanzar la verdad.

La prevalencia prima facie de la libertad de expresión

1. Existe una premisa básica y transversal para el análisis de todo conflicto relacionado con el ejercicio del derecho fundamental a la libertad de expresión: en principio, todas las manifestaciones del pensamiento están amparadas o cobijadas por el manto protector de este derecho. Esta premisa tiene dos grandes fundamentos. Por una parte, la relación entre la libertad de expresión y la construcción de la democracia;34 por otra parte, la riqueza del pensamiento y el lenguaje, que hace imposible predecir lo que puede ser pensado y enunciado.35

1. La especial protección que la Constitución Política confiere a la expresión se proyecta en mecanismos procesales con significado material profundo. Así, existen cuatro presunciones a favor de la libertad de expresión, que, a su turno, imponen cargas argumentativas y probatorias intensas que debe asumir quien pretenda cuestionar o restringir una manifestación determinada. Estas son las presunciones mencionadas:

1. Presunción de cobertura de toda expresión. En principio, toda expresión está cubierta por el artículo 20 superior. Esta presunción solo puede ser desvirtuada si, en el caso concreto, y de forma convincente, se demuestra que existe una justificación constitucional que exija restringirla.36

1. Presunción de primacía de la libertad de expresión frente a otros principios constitucionales. La libertad de expresión tiene una prevalencia prima facie en caso de colisión normativa con otros principios; esto significa que el derecho "entra" con una ventaja inicial frente a otros principios en los ejercicios de ponderación que realizan los jueces y el Legislador al adoptar sus decisiones. Esta presunción puede desvirtuarse si, a pesar de esa ventaja inicial se demuestra que, consideradas todas las circunstancias relevantes de la tensión, los principios que se oponen se verían afectados en forma particularmente intensa. Una prevalencia prima facie opera, por definición, antes de considerar todos los aspectos relevantes.37

1. Sospecha de inconstitucionalidad de las limitaciones y control de constitucional estricto sobre las mismas. Las limitaciones a la libertad de expresión se presumen inconstitucionales. Por lo tanto, las medidas legislativas, judiciales, policivas, militares o de cualquier otra índole que impongan una restricción están sujetas a un control estricto de proporcionalidad. Este control implica, por lo menos, que la medida debe tener un fundamento legal; que debe ser necesaria para alcanzar un fin imperioso, y debe ser proporcional, es decir, que no suponga una restricción excesivamente intensa para la libertad de expresión. Estas condiciones son conocidas como el test tripartito: legalidad, necesidad y proporcionalidad.38 Cabe destacar que la Corte Constitucional ha desarrollado ampliamente los exámenes o test de razonabilidad y proporcionalidad, como herramientas aplicables en estos conflictos.39

1. Presunción definitiva de incompatibilidad de la censura con la libertad de expresión. La Constitución Política y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos tiene establecida una presunción definitiva de inconstitucionalidad contra la censura: la censura previa está

prohibida, de tal forma que cualquier regulación estatal o decisión de un funcionario del Estado que constituya censura implica, ipso jure, una violación del derecho a la libertad de expresión.”40

1. Tres de estas presunciones -el amparo de toda expresión, la prevalencia en conflictos y el carácter sospechoso de las restricciones- son derrotables; la última es una regla definitiva (una presunción de pleno de derecho): la censura está definitivamente prohibida.41

1. Como correlato de la especial relevancia de la libertad de expresión y las presunciones a su favor, las autoridades que decidan imponer una medida restrictiva o una restricción directa a la libertad de expresión deben asumir tres cargas relevantes: (i) una carga definitoria, que hace referencia a la identificación precisa de la finalidad perseguida por la limitación; (ii) una carga argumentativa, que consiste en plasmar en la motivación del acto jurídico correspondiente a la medida que pretende imponer una restricción a la libertad de expresión, las razones que demuestren, de manera fehaciente, que se han derrotado las cuatro presunciones recién mencionadas; y (iii) una carga probatoria, que consiste en dar cuenta detallada de los elementos fácticos, científicos, técnicos sobre los que se basa la decisión de adoptar una medida restrictiva sobre el derecho citado.42

1. La expresión incluye el contenido del mensaje, la forma y el tono. Ello implica la protección de las diversas formas en que se difunde la expresión, incluidos los medios escritos y los orales, los digitales o los análogos; y el amparo de los distintos tonos, incluidas las expresiones exóticas, inusuales e incluso ofensivas. En ese marco, el sentimiento de rechazo del oyente puede indicar o sugerir ciertas características del mensaje, pero no define si hace o no hace parte del ámbito protegido del derecho. En otros términos, la reacción que una expresión suscita en la contraparte o en un auditorio más o menos amplio no es un elemento definitorio del derecho.43

1. A continuación se expone el alcance de la prohibición de censura en el orden constitucional colombiano.

Prohibición definitiva de censura

1. De conformidad con la jurisprudencia constitucional, la censura está prohibida en el ordenamiento jurídico colombiano, de manera definitiva, y con la única excepción de la posibilidad de restringir el acceso a niños, niñas y a determinados espectáculos públicos.44 Además, el texto constitucional colombiano establece un estándar más alto que el derecho internacional de los derechos humanos, pues no se refiere exclusivamente a la censura previa, sino, de manera general a la censura.

1. En este orden de ideas, esta Corporación ha sostenido que la censura constituye la forma más grave de violación al derecho fundamental a la libertad de expresión y, en virtud de su relevancia para la democracia, representa una afectación intensa al régimen constitucional.45

1. La censura incluye formas burdas, como el recorte de una obra de arte, la prohibición de transmitir un contenido por los medios de comunicación o el control previo a la difusión de ciertos mensajes; así como formas más sofisticadas, incluidas algunas de carácter indirecto, como el uso irregular de mecanismos de concesión de licencias, la distribución arbitraria de concesiones sobre el espectro electromagnético (que es necesario para llegar a la radio o a la televisión), el abuso de controles sobre el papel para periódicos46 u otras medidas destinadas a disuadir a comunicadores, periodistas y otros actores sociales de transmitir un mensaje, todo ello con el fin de inhibir, silenciar o propiciar la autocensura en el ejercicio de la libertad de expresión, en sus dimensiones individual y colectiva.47

1. En un amplio conjunto de sentencias, la Corte Constitucional se ha ocupado de la censura

a la expresión artística;48 entre estas se destacan la providencia SU-056 de 199549 en la que la Corporación consideró que la pretensión de editar o modificar el contenido del libro La Bruja, de Germán Castro Caycedo, a raíz de una tutela por presunta afectación al buen nombre de algunas de sus protagonistas fue considerada como una pretensión de censura; la Sentencia T-104 de 1996,50 en la que se concluyó que el Director de la Casa de Cultura de Valledupar incurrió en un acto de censura al descolgar las obras de un artista que contenían fotografías de desnudos masculinas, por considerarlas pornográficas y ajenas a la moral; la Sentencia T-1015 de 2015,51 en la que la Corte Constitucional negó la tutela presentada por familiares de la artista que, en el marco del proyecto Blanco Porcelana, publicó la cartilla "Un cuento de AdaS", y realizó diversas instalaciones destinadas a evidenciar discusiones cotidianas de una familia barranquillera sobre el color de la piel. Además de negar el amparo, esta Corporación revocó la decisión del juez de instancia, que consistió en eliminar partes de la cartilla, considerando que ello implicaría un acto de censura.52

1. Sin embargo, la censura no se limita al recorte, edición o prohibición de que se exhiba, divulgue o circule una obra de arte. Una línea semejante ha mantenido la Corte Constitucional en el escenario de la difusión de información y programación por parte de emisoras y canales de televisión. Así, sostuvo que las decisiones judiciales de ordenar la modificación del contenido del programa radial El Gallo de la emisora La Mega (Sentencia T-391 de 1997)53 o de ordenar, como medida provisional, la suspensión de la transmisión del programa Séptimo día, por la posible afectación al buen nombre (Sentencia T-043 de 2011), no se ajustan a la Constitución Política, dado que podrían constituir censura.54

1. En este contexto, y sin pretensión de exhaustividad, en la Sentencia T-145 de 2019,55 se indicó que la censura abarca entre otros los siguientes supuestos: "(i) la conformación de juntas o consejos de revisión previa de la información; (ii) las reglas de autorización para la divulgación de información, como puede ser sobre temas específicos cuya aprobación se asigna a una autoridad que hace las veces de censor con facultades para modificar o recortar el contenido; (iii) la prohibición, bajo sanción, de divulgar determinados contenidos informativos; (iv) la creación de controles judiciales o administrativos posteriores tan severos

que inducen, mediante su efecto disuasivo, a la autocensura por parte de los mismos medios de comunicación; (v) la exclusión del mercado de determinados medios de comunicación en tanto represalia; o (vi) la atribución de facultades a organismos estatales para suspender la transmisión de contenidos a través de los medios masivos de comunicación.”56

1. El uso de las palabras “entre otros” en la decisión citada indica que, en efecto, este no es un listado taxativo, lo que resulta consecuente con la imposibilidad de prever, de manera exhaustiva, todos los posibles ejemplos de silenciar la expresión.

Límites admisibles a la libertad de expresión

1. Más allá de lo expuesto, la libertad de expresión no es un derecho absoluto. Existen cinco discursos prohibidos, debido a su potencial para lesionar intensamente los derechos humanos: la incitación a cometer genocidio, los discursos de odio (particularmente discriminatorios), la propaganda a favor de la guerra, la apología al delito y la pornografía infantil.57 Los discursos prohibidos constituyen un campo excepcional, razón por la cual deben ser interpretados de manera restringida por el juez. Otros derechos pueden suscitar restricciones válidas a la expresión. Sin embargo, estas restricciones deben estudiarse mediante una ponderación que tome en cuenta todos los aspectos relevantes de la tensión, y en este ejercicio, opera la presunción de prevalencia prima facie de la expresión. Además, este Tribunal ha aclarado que (i) los límites imponibles a la libertad de expresión fuera de la red son los mismos que dentro de ella,58 por lo que esta última no puede convertirse en un espacio de vulneración de derechos fundamentales, no obstante lo cual (ii) en tanto realidades jurídicas distintas, admiten regulaciones diferentes.59

1. Por otra parte, existen discursos especialmente protegidos que deben ser analizados de manera amplia y cuyas restricciones siempre son especialmente sospechosas. Sin ánimo de taxatividad, de acuerdo con el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho constitucional, gozan de una protección especial el discurso político y sobre asuntos de interés público;60 el discurso sobre funcionarios públicos o candidatos a ocupar cargos públicos;61 el que constituye en sí mismo el ejercicio de otros derechos fundamentales,

como el que se vierte en la creación y expresión artísticas, el discurso religioso, la correspondencia, la manifestación pacífica, entre otros;62 las reivindicaciones de la identidad sexual diversa o la defensa de la equidad de género y la erradicación de la violencia basada en género,63 así como aquellos que configuran elementos fundantes de la identidad de las personas.64

1. Todas las personas son titulares de la libertad de expresión, pero el margen de protección al discurso es menor para algunos. Esta limitación no se basa en condiciones que definen la identidad del individuo, ni pueden constituirse a partir de criterios sospechosos, pues ello afectaría la igualdad. En cambio, esta limitación tiene origen en dos aspectos; por una parte, la decisión voluntaria de una persona de asumir en sus actuaciones determinada notoriedad; y, por otra, la asunción de funciones públicas o de relevancia pública.

1. Tanto la jurisprudencia constitucional como la del Sistema Interamericano de Derechos Humanos65 coinciden en señalar que, cuando el derecho a la libertad de expresión es ejercido por servidores públicos en desempeño de sus funciones, este tiene mayores restricciones (o un ámbito protegido menor) a las que enfrenta cuando lo ejerce un particular, aunque han precisado que esta restricción no obedece a sus condiciones personales, sino a la relevancia de las funciones que ejercen, para toda la sociedad.

1. En esta línea, el tribunal internacional citado ha puntualizado que “el acento de este umbral diferente de protección no se asienta en la calidad del sujeto, sino en el carácter de interés público que conllevan actividades o actuaciones de una persona determinada. Aquellas personas que influyen en cuestiones de interés público que conllevan las actividades o actuaciones de una persona determinada. Aquellas personas que influyen en cuestiones de interés público se han expuesto voluntariamente a un escrutinio público más exigente y, consecuentemente, se ven expuestos a un mayor riesgo de sufrir críticas, ya que sus actividades salen del dominio de la esfera privada para insertarse en la esfera del debate público.”66 (Destaca la Sala).

1. En el caso de los altos funcionarios públicos, esta restricción se asocia además, al hecho de que sus manifestaciones, según el contexto, puede reflejar no solamente el ejercicio de la libertad de expresión sino también el de un deber-poder de comunicar decisiones relevantes para la comunidad.

1. Esta orientación encuentra su primer cimiento en el deber de proteger la vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades de todas las personas residentes en Colombia, y de asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares;67 el segundo, en la regla de clausura de la función pública, de acuerdo con la cual sus actuaciones son regladas, de manera que quien las ejerce tiene "un rango muy limitado de autonomía y deben orientarse a la defensa de (…) los derechos fundamentales de todas las personas habitantes del territorio."68 El tercero, en la posición de garante que asumen en relación con los derechos de los asociados, razón por la cual deben guiarse "bajo el criterio de máxima prudencia al momento de emitir manifestaciones que pongan en riesgo o constituyan injerencias lesivas sobre tales derechos."69

1. A lo expuesto, se suma el hecho de que la emisión de opiniones o información por parte de funcionarios públicos "puede tener un impacto mucho mayor en el imaginario colectivo, en las creencias de las gentes e incluso en su conducta, dado el enorme grado de confianza que las personas suelen tener en las afirmaciones de quienes ocupan los cargos más representativos."70 En este sentido, en la sentencia T-949 de 2011,71 la Corte Constitucional resaltó que el derecho a la libertad de expresión de los funcionarios públicos se restringe, debido a que tienen un compromiso social mayor, en contraste con los particulares.72

1. Ahora bien, los límites al ejercicio de la libertad de expresión para personas que adquieren notoriedad pública, así como las que se desprenden del ejercicio de funciones públicas, no son evidentes, ni idénticas para todos los funcionarios. A manera de ilustración, la amplitud

en el ejercicio del derecho se restringe progresivamente desde los particulares hasta los altos mandatarios de elección popular, pero es imprescindible considerar con detenimiento las circunstancias de cada funcionario, la función social que desempeña, así como la relación de sus mensajes con el ejercicio del cargo o la independencia entre unos y otro, al igual que su poder de decisión.73 Los funcionarios públicos además pueden tener acceso a información privilegiada u ocupar cargos que inciden directamente en la libertad de expresión, como ocurre con un ministro de comunicaciones, de relaciones exteriores, o de quienes ostentan poder para definir lo que se transmite en el cine, la televisión, la radio, etc.

1. Resulta imprescindible recordar que no es la persona sino la relevancia pública de las funciones que asume lo que explica y justifica la limitación del discurso.74 Así, es válido exigir a un ex funcionario o servidor público prudencia en la difusión de información directamente relacionada con el cargo que ocupó y las funciones que desempeñó, en especial, en atención al acceso a información privilegiada o a la posibilidad de que la comunicación se refiera directamente a su gestión, sin perjuicio de que su derecho a la libertad de expresión se manifieste de manera plena en otros ámbitos.75

1. Inversamente, la expresión crítica al poder tiene un margen particularmente amplio. Así, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, recordando a su vez la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos tiene establecido que los límites a la crítica aceptable son más amplios frente a un político que frente a un particular, pues el primero conscientemente está abierto a un riguroso escrutinio de sus palabras y hechos por parte de los periodistas y la opinión pública en general, de manera que debe demostrar mayor tolerancia.76 En el mismo sentido, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en jurisprudencia acogida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos) ha recordado que los límites de las críticas aceptables son más amplios con respecto al Estado que en relación a un ciudadano privado e inclusive un político, razón por la cual en un sistema democrático, las acciones u omisiones del Estado deben estar sujetas a escrutinio riguroso.77

1. Según lo expresado en la Sentencia Herrera Ulloa v. Costa Rica, 2004, “el control democrático, por parte de la sociedad a través de la opinión pública, fomenta la transparencia de las actividades estatales y promueve la responsabilidad de los funcionarios sobre su gestión pública, razón por la cual debe existir un margen reducido a cualquier restricción del debate político o del debate sobre cuestiones de interés público.\ En este contexto es lógico y apropiado que las expresiones concernientes a funcionarios públicos o a otras personas que ejercen funciones de una naturaleza pública deben gozar, en los términos del artículo 13.2 de la Convención, de un margen de apertura a un debate amplio respecto de asuntos de interés público, el cual es esencial para el funcionamiento de un sistema verdaderamente democrático. Esto no significa, de modo alguno, que el honor de los funcionarios públicos o de las personas públicas no deba ser jurídicamente protegido, sino que éste debe serlo de manera acorde con los principios del pluralismo democrático.”

1. En similar sentido, en el caso Ricardo Canese v. Paraguay, 2004, el alto tribunal internacional señaló: “Es así que tratándose de funcionarios públicos, de personas que ejercen funciones de naturaleza pública y de políticos, se debe aplicar un umbral diferente de protección, el cual no se asienta en la calidad del sujeto, sino en el carácter de interés público que conllevan las actividades o actuaciones de una persona determinada. Aquellas personas que influyen en cuestiones de interés público se han expuesto voluntariamente a un escrutinio público más exigente y, consecuentemente, en ese ámbito se ven sometidos a un mayor riesgo de sufrir críticas, ya que sus actividades salen del dominio de la esfera privada para insertarse en la esfera del debate público. En este sentido, en el marco del debate público, el margen de aceptación y tolerancia a las críticas por parte del propio Estado, de los funcionarios públicos, de los políticos e inclusive de los particulares que desarrollan actividades sometidas al escrutinio público debe ser mucho mayor que el de los particulares (…).”

1. En este escenario de restricción progresiva del margen de expresión de los funcionarios públicos, es también paradigmático el caso del presidente de la República, quien, al simbolizar la unidad de la nación y gozar de especial credibilidad debido a su apoyo popular,

y de poderes especiales en el ámbito de la función pública, debe asumir la comunicación como un poder-deber, de modo que su discurso debe ejercerse bajo estrictos estándares de razonabilidad, en especial, cuando involucra a grupos y personas vulnerables.78

1. El poder-deber de comunicación constituye, además de la transmisión de información, un medio para ejercer las facultades gubernamentales propias de las democracias contemporáneas. Esta comunicación no sólo es una herramienta de gobierno, sino también un mecanismo para la conformación de una opinión libre e informada, como presupuesto para la participación de los ciudadanos en la toma de las decisiones que las afectan, y para el control del poder político.

1. El ejercicio de este poder-deber tiene dos dimensiones distintas: (i) las manifestaciones que tienen por objeto transmitir información objetiva a los ciudadanos sobre asuntos de interés general; y (ii) aquellas en las que expresa cuál es la política gubernamental en aspectos de la vida nacional, defiende su gestión, responde a sus críticos, expresa su opinión sobre algún asunto, etc.; asuntos enmarcados dentro del desarrollo de la democracia, en los que caben apreciaciones subjetivas formuladas a partir de criterios personales.79

1. En el primer caso, cuando hace alusión a información que presenta como auténtica, ésta debe someterse a las cargas de veracidad y objetividad que rigen el suministro de información, de conformidad con el artículo 20 de la Carta,80 cargas que pretenden evitar cualquier tipo de manipulación sobre la formación de la opinión pública,81 en especial, teniendo en cuenta el alto grado de credibilidad con el que cuenta el primer mandatario. La segunda dimensión cobija la opinión del presidente, es decir, su apreciación personal y subjetiva sobre un determinado asunto, ámbito en el que no es exigible la objetividad. Sin embargo, dijo la corte, para garantizar la formación de una opinión pública verdaderamente libre, estas opiniones no pueden ser formuladas sino a partir de un mínimo de justificación fáctica real y de criterios de razonabilidad.82

1. Así pues, como todas las autoridades, el presidente tiene una posición de garante respecto de los derechos fundamentales de todos los habitantes del territorio nacional, que hace que cuando se dirija a los ciudadanos deba abstenerse de emitir cualquier declaración o afirmación que lesione o ponga en riesgo tal categoría de derechos.83 Como lo explicó la Sala Sexta de Revisión, esta obligación se hace más fuerte y adquiere especial relevancia frente a sujetos de especial protección constitucional "tales como los defensores de derechos humanos84, los reinsertados85, los desplazados por la violencia86 o los miembros de comunidades de paz",87 quienes enfrentan un mayor nivel de exposición a riesgos de carácter extraordinario y a sus derechos fundamentales, razón por la cual merecen un tratamiento especial y la adopción de medidas reforzadas de protección.88

La libertad de expresión y las redes sociales

1. La Internet es un espacio privilegiado para la libertad de expresión y el intercambio de ideas y pensamientos. La red habilita un lugar para la difusión de sus ideas para un amplio número de ciudadanos, a un costo comparativamente bajo y sin requisitos técnicos demasiado exigentes. Sin pasar por alto las dificultades de acceso que enfrentan millones de personas en el mundo que carecen de acceso a Internet (brecha digital),89 en términos comparativos la red es más accesible que otros medios para la difusión de información. Sin embargo, precisamente por su amplitud, sus características tecnológicas y la multiplicación indefinida de la información, la red genera preocupaciones en torno a la seguridad de sujetos vulnerables, los datos financieros y otros de carácter privado o personal, y desafíos regulativos.

1. La necesidad de desarrollar políticas basadas en un enfoque de derechos; la apertura de la red, para maximizar la difusión de ideas; la eliminación de barreras de acceso90 y las acciones positivas encaminadas a alcanzar la universalidad para superar la exclusión, favorecer el ejercicio de los derechos de acceso a la cultura, a la información y la educación, y propiciar la presencia de voces usualmente marginadas por razones culturales, sociales, raciales, de género, etc.;91 así como la gobernanza multisectorial, es decir, aquella que involucra a los estados, los proveedores de servicios por Internet, los diseñadores de las

aplicaciones, sus administradores y usuarios, son los principios cardinales defendidos por los expertos de los distintos sistemas de protección de derechos humanos para la eficacia de estos últimos en la red.92

1. Por eso, cuando se habla de libertad de expresión en redes no se alude a un derecho distinto, sino que se consideran las especificidades que obligan al desarrollo de herramientas jurídicas para un estudio adecuado de los conflictos que puedan suscitarse entre la libertad de expresión y otros derechos.

1. En la Sentencia T-155 de 201993 la Corte desarrolló ciertos criterios para el estudio de casos concretos en los que se produce una tensión de derechos derivada de la publicación de opiniones o informaciones en Internet: quién comunica, sobre qué o quién comunica, a quién se comunica y cómo comunica. El último criterio a su vez incluye el contenido del mensaje y su impacto, cuya evaluación conlleva el análisis de la accesibilidad del dato. En ese marco, los conceptos de buscabilidad y encontrabilidad están diseñados para referirse a la facilidad para hallar una publicación en motores de búsqueda o en las plataformas específicas de Internet. Otros aspectos como la cantidad de reacciones e interacciones que genera el mensaje son también relevantes para determinar el impacto que producen en las partes.

1. En la Sentencia de unificación SU-420 de 2019,94 la Sala Plena estudió un conjunto de casos en los que existía un conflicto por publicaciones de particulares que se referían a otros particulares (personas naturales o empresas), y consideró que las criterios citados son necesarios para determinar la relevancia constitucional de estos casos.

1. En términos simples, como la procedencia de la tutela es restringida en las relaciones entre particulares y, por lo general, se encuentra condicionada a la existencia de relaciones de subordinación jurídica o de indefensión fáctica, también son útiles para determinar cuándo una publicación conduce a un estado de indefensión. De igual manera, en el ámbito

de la subsidiariedad, permiten determinar si un conflicto de esta naturaleza justifica la intervención del juez constitucional o si debería resolverse por las vías penal (delitos de injuria y calumnia) o civil (responsabilidad extracontractual).

1. En suma, en el ámbito procedimental, quién comunica, sobre qué o quién comunica, a quién se comunica y cómo comunica son herramientas de apoyo para el estudio de la (i) legitimación por activa, pues permiten esclarecer si el accionante enfrenta un riesgo, prima facie, a sus derechos fundamentales; (ii) legitimación por pasiva, como herramientas para determinar si el mensaje puede generar una situación de indefensión entre particulares; y subsidiariedad, pues habilitan un análisis comparativo entre la tutela y las vías civil y penal para la solución más adecuada del conflicto. En el estudio de fondo, operan como herramientas para comprender adecuadamente el acto de habla inmerso en el mensaje transmitido; es decir, lo que hace el sujeto que se expresa; para conocer la forma y el tono, y para considerar el impacto en los derechos fundamentales a partir de aspectos como la notoriedad pública o la función social que asume quien profiere el mensaje, y de las especificidades de cada plataforma.

1. Así las cosas, algunos elementos de quién comunica, sobre quién o sobre qué comunica, a quién se comunica y cómo comunica, son más relevantes en el estudio procedimental, mientras otros se proyectan con especial fuerza en el análisis de fondo. En todo caso, parten de una consideración elemental pero a la vez trascendental. Ninguna expresión se produce en el vacío; estas surgen en el entramado de las relaciones sociales, un tejido social que configuran y modifican constantemente.

Los criterios de quién comunica, sobre quién o sobre qué comunica, a quién se comunica y cómo comunica. 95

1. Quién comunica: debe tenerse en cuenta quién es la persona que emite la opinión y si esta es la autora del mensaje que se comunica. Deben valorarse sus cualidades y el rol que ejerce

en la sociedad. En concreto, debe apreciarse, entre otras situaciones, 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.

1. Sobre quién o sobre qué comunica: el juez debe 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. También, de ser el caso, debe considerar la forma en que se obtuvo la información que se publica. En este punto debe tenerse en cuenta si el discurso es uno de aquellos sobre los cuales se ha desvirtuado la presunción de cobertura constitucional de la libertad de expresión o si, por el contrario, se trata de un discurso especialmente protegido.

1. A quién se comunica: en la ponderación que realice el juez para solucionar el conflicto entre los derechos a la libertad de expresión y los derechos de terceras personas, es importante fijar quién es el receptor del mensaje. Debe tenerse en cuenta sus cualidades y características, por ejemplo, si el mensaje fue comunicado a una audiencia indeterminada o a un público particular. También debe considerarse la cantidad o el número de receptores a los que llega el mensaje o tiene la potencialidad de alcanzar, ya que mientras más grande sea la audiencia, mayor impacto puede tener una expresión sobre los derechos de terceras personas.

108. Cómo se comunica: la manera como se comunica el mensaje también se encuentra amparada por la libertad de expresión, por lo que se protegen todas las formas de expresión, como el lenguaje oral o escrito, el lenguaje de signos o símbolos, expresiones no verbales como imágenes u objetos artísticos o cualquier conducta con contenido o implicaciones expresivas. Debe evaluarse en cada caso 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.

1. En este ámbito, debe analizarse (i) el contenido del mensaje: la calificación de la magnitud del daño no depende de la valoración subjetiva que de la manifestación realice el afectado, sino de un análisis objetivo, neutral y contextual, entre otros; (ii) el medio o canal a través del cual se hace la afirmación; y (iii) el impacto respecto de ambas partes (número de seguidores; número de reproducciones, vistas, likes o similares; periodicidad y reiteración de las publicaciones).

1. En torno al medio o canal por el cual se emite un mensaje o se hace una afirmación, la jurisprudencia constitucional que se reitera ha precisado que la libertad de expresión protege también el medio que se usa para comunicar. Por tanto, las opiniones o informaciones pueden expresarse a través de libros, periódicos, revistas, videos, audios, películas, obras de teatro, pinturas, fotografías, programas de televisión, emisiones radiales, páginas de internet, redes sociales, cartas, manifestaciones públicas, el uso de prendas con mensajes expresivos, entre muchos otros. No obstante, cada medio o foro en particular plantea sus propias especificidades y complejidades constitucionalmente relevantes, que repercuten en el alcance de la libertad de expresión en cada caso. Por tanto, en el ejercicio de ponderación en los casos en que entren en conflicto derechos de terceros con el derecho a la libertad de expresión, es fundamental que el juez valore 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.

1. En este marco, aspectos tecnológicos de la Internet y las redes, así como la preocupación por la gobernanza en la red han generado conceptos de relevancia para el estudio de las tensiones constitucionales. En especial, (i) la buscabilidad, que designa la facilidad para hallar un dato en los motores de búsqueda de la red; y la (ii) encontrabilidad, que se refiere a la posibilidad de hallar el dato en la plataforma específica en que se encuentra. De igual manera, se destaca (iii) el principio de autogestión o auto regulación, pensado para que las plataformas y los usuarios sean defensores de los derechos en la red, antes de la interferencia de las autoridades estatales.

1. Si bien estos conceptos y criterios hacen parte de un lenguaje técnico, es fácil plasmar su alcance mediante ejemplos sencillos. En este orden de ideas, si un dato se encuentra entre los primeros resultados de una búsqueda en Google -u otro motor de búsqueda- entonces su nivel de buscabilidad es alto; si, con independencia del lugar que ocupe en estos resultados, al ingresar a la plataforma en que se encuentra consignado -por ejemplo, Twitter, Facebook, Instagram- es difícil hallarlo, entonces su encontrabilidad es baja.

1. La riqueza de la expresión, amplificada por las posibilidades incontables de las redes, por una parte; y las presunciones a favor de la libertad de expresión y en contra de sus limitaciones, por otra, explican la importancia del análisis del contexto en que se produce la información. El contexto brindará al juez una comprensión amplia de las tensiones constitucionales que surgen de la expresión, manteniendo siempre presente que, en principio, toda expresión está amparada por el derecho fundamental objeto de estudio.

Los informantes y la protección de las fuentes. Relevancia constitucional

1. El Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en particular en el ámbito del sistema europeo de protección, se ha preocupado por analizar la libertad de expresión de trabajadores y empleados públicos. En ese marco, ha analizado posibles tensiones entre el derecho al trabajo y la libertad de expresión, por ejemplo, en relación con la difusión de información que puede incidir en la libre competencia, en los derechos de los consumidores y en los intereses de los empresarios.96

1. En el caso Vogt v Alemania (1991),97 el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) inicia una línea sobre la libertad de expresión de trabajadores, a partir de un caso en el que estudia si la sanción disciplinaria impuesta a una profesora de enseñanza secundaria, con la condición de funcionaria pública, por pertenecer a un partido político contrario a la Constitución, violaba el artículo 10 del Convenio Europeo sobre Derechos Humanos.

1. En esta decisión, el tribunal citado consideró que los funcionarios no están exentos del ámbito protector del convenio en torno a la libertad de expresión, y concluyó que, a pesar de que la obligación de lealtad política impuesta a algunos funcionarios en Alemania tendría especial relevancia, a partir de la experiencia de la República de Weimar, que llevó a establecer una democracia militante a partir de 1949, la sanción de expulsión de la docente resultaba desproporcionada e innecesaria en una sociedad democrática, pues no existía ninguna evidencia de que se presentara un riesgo de adoctrinamiento a los estudiantes, a raíz de su adhesión al partido.

1. En la sentencia Guja v. Moldavia, de 2008, la Gran Cámara del TEDH98 consideró necesaria la protección de personas que denuncian actos de corrupción o similares, de los que tienen conocimiento en el ejercicio de funciones públicas. En esa oportunidad, analizó el caso de un funcionario de la Fiscalía General de Moldavia que fue despedido por divulgar a la prensa documentos que relevaban la interferencia de altos funcionarios en una investigación penal en curso. El Tribunal consideró que tal despido constituía una sanción desproporcionada, debido a la inexistencia de otros medios alternativos para dar a conocer esta información de relevancia pública y cuya autenticidad no era discutida.

1. En el caso Matúz v. Hungría, de 2014,99 el mismo tribunal estudió el caso de un empleado de un canal público de televisión que fue despedido por divulgar a la prensa documentos que demostraban la existencia de actos de censura por parte de los directivos del canal. Esta decisión establece los estándares centrales para analizar si la existencia de medidas restrictivas para tales actuaciones son válidas y, en especial, si resultan necesarias en una sociedad democrática. Para el alto tribunal internacional, esta verificación depende de (i) la relevancia de la información, (ii) su autenticidad, (iii) el daño que podría sufrir la autoridad pública concernida, en caso de existir algún daño, (iv) la intención del funcionario que divulga la información, (iv) la existencia (o inexistencia) de medios alternativos para darla a conocer y (v) la severidad de la restricción prevista o impuesta a quien divulga la información. El Tribunal concluyó que el Estado de Hungría violó el artículo 10 del Convenio Europeo de Derechos Humanos que consagra la libertad de expresión.

1. Esta jurisprudencia es conocida en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos como aquella que establece la protección de los whistleblowers; expresión que se refiere a quienes alertan a los medios y a la sociedad en general sobre hechos de interés público que atentan contra los intereses de todos, como los actos de corrupción o censura. En ese sentido, a falta de una traducción literal, suelen designarse en la literatura en castellano como informantes o denunciantes, aunque, con el fin de captar con mayor precisión su sentido, la Sala se referirá a los que encienden las alarmas para alertar a la sociedad sobre amenazas a la democracia. Es relevante añadir que, de acuerdo con esta jurisprudencia, incluso cuando los funcionarios suscriben cláusulas de confidencialidad, los fines de estas últimas deben ponderarse con el interés que tendría la información transmitida para una sociedad democrática.

1. En 2010, en declaración conjunta del Relator Especial de las Naciones Unidas para la Protección y Promoción del Derecho a la Libertad de Opinión y de Expresión y la Relatora Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el contexto de las revelaciones de wikileaks, los relatores explicaron la importancia democrática de las actuaciones de los whistleblowers:

[…] Sin la garantía de este derecho sería imposible conocer la verdad, exigir una adecuada rendición de cuentas y ejercer de manera integral los derechos de participación política. Las autoridades nacionales deben adoptar medidas activas a fin de asegurar el principio de máxima transparencia, derrotar la cultura del secreto que todavía prevalece en muchos países y aumentar el flujo de información sujeta a divulgación.\ En todo caso, el derecho de acceso a la información debe estar sometido a un sistema limitado de excepciones, orientadas a proteger intereses públicos o privados preeminentes, como la seguridad nacional o los derechos y la seguridad de las personas. Las leyes que regulan el carácter secreto de la información deben definir con exactitud el concepto de seguridad nacional y especificar claramente los criterios que deben aplicarse para determinar si cierta información puede o no declararse secreta. Las excepciones al derecho de acceso a la información basadas, entre otras razones, en la seguridad nacional deberán aplicarse únicamente cuando

exista un riesgo cierto de daño sustancial a los intereses protegidos y cuando ese daño sea superior al interés general del público de consultar dicha información. Resulta contrario a los estándares internacionales considerar información reservada o clasificada la referente a violaciones de derechos humanos.100

1. La Corte Constitucional no ha desarrollado un cuerpo jurisprudencial en torno a los whistleblowers, ni existe en el ordenamiento jurídico una regulación sobre su situación. Sin embargo, la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, al igual que la declaración citada, establecen estándares relevantes para la comprensión de un derecho humano y, por lo tanto, de carácter universal. En efecto, el texto del Convenio Europeo de Derechos Humanos es menos amplio que el de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, pues no contempla la exclusión definitiva de la censura previa y en cambio, habla de la posibilidad de establecer excepciones, limitaciones o formalidades, de manera más amplia que su paralelo americano.101 Sin embargo, ambos instrumentos comparten la exigencia de que el sentido y alcance de cualquier restricción a la expresión sea necesaria en una sociedad democrática.

1. Si, en ese marco, existe una protección de los informantes, denunciante, delatores o, de quienes encienden las alarmas a favor de la democracia, estos estándares deberían ser aplicables también en un contexto que otorga a la expresión un alcance más amplio, como el sistema interamericano, en virtud del principio pro persona o de interpretación más favorable a los derechos humanos. Los estándares del tribunal europeo constituyen, en términos concretos, una manera de analizar la actuación de quienes encienden las alarmas en su contexto, y concretan herramientas propias del examen de proporcionalidad, utilizado ampliamente por este tribunal para analizar la validez de medidas restrictivas de los derechos.102 Por lo tanto, la Sala acudirá a estos estándares, en caso de considerarlos pertinentes, para el análisis del caso concreto, en el contexto de los hechos.

Los derechos fundamentales a la intimidad, la honra y el buen nombre. Reiteración de jurisprudencial

La intimidad

1. El artículo 15 constitucional establece que todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar, y obliga al Estado a respetar este derecho y a defenderlo frente a ataques de terceros. El derecho a la intimidad protege múltiples aspectos de la vida de la persona, que incluyen desde la proyección de la propia imagen, hasta la reserva de espacios privados en los cuales el individuo realiza actividades que sólo le conciernen a él.103

1. Bajo ese contexto, la Corte ha considerado que este derecho se presenta en distintos grados, así: (i) personal, (ii) familiar, (iii) social y (iv) gremial.104 Por tanto, puede afirmarse que el derecho a la intimidad asegura a las personas una esfera de privacidad en su vida personal, familiar, social y gremial, lo que implica obligación de abstención en cabeza del Estado o de terceros, que les prohíbe intervenir injustificada o arbitrariamente en dicho ámbito.

1. El derecho a la intimidad comprende la protección de la persona frente a la divulgación no autorizada de los asuntos relacionados a ese ámbito de privacidad.105 Este aspecto ha sido considerado por la Corte como parte del principio de libertad que fundamenta el derecho en mención. En efecto, se ha señalado que el derecho a la intimidad está sustentado en cinco principios que aseguran la inmunidad del individuo frente a la innecesaria injerencia de los demás:

i. El principio de libertad, de acuerdo con el cual el registro o divulgación de los datos personales de una persona requiere de su consentimiento libre, previo, expreso o tácito o que el ordenamiento jurídico imponga una obligación de relevar dicha información con el fin de cumplir un objetivo constitucionalmente legítimo.

ii. El principio de finalidad, el cual exige que la recopilación y divulgación de datos de una

persona atienda a una finalidad constitucionalmente legítima.

iii. El principio de necesidad, de acuerdo con el cual la información personal que deba divulgarse debe tener una relación de conexidad con la finalidad pretendida mediante su revelación.

iv. El principio de veracidad, el cual exige que los datos personales que puedan divulgarse correspondan a situaciones reales.

v. El principio de integridad, que exige que la información que se divulga se presente de manera completa.106

1. La corte ha establecido además que el derecho a la intimidad constituye un área restringida que "solamente puede ser penetrada por extraños con el consentimiento de su titular o mediando orden dictada por autoridad competente, en ejercicio de sus funciones y de conformidad con la Constitución y la ley."107

El buen nombre y la honra

1. El derecho al buen nombre, también consagrado en el artículo 15 de la Constitución Política, ha sido definido por la jurisprudencia constitucional a partir de las ideas de reputación, buena fama u opinión que de una persona tienen los miembros de la sociedad, por lo que ha sido vinculado a las actividades desplegadas de forma pública. Este resulta vulnerado, por ejemplo, cuando particulares o autoridades públicas difunden información falsa o inexacta, o que debería mantenerse en reserva, con la intención de causar una afrenta contra el prestigio público de una persona.108

1. Finalmente, el derecho a la honra se encuentra establecido en el artículo 21 de la Constitución Política, y ha sido asociado por la jurisprudencia constitucional a la valoración de comportamientos en ámbitos privados. La honra hace referencia a "la estimación o

deferencia con la que, en razón a su dignidad humana, cada persona debe ser tenida por los demás miembros de la colectividad que le conocen y le tratan”,109 y protege el valor intrínseco de los individuos frente a la sociedad y frente a sí mismos, garantizando la adecuada consideración y valoración de las personas dentro de la colectividad, por lo que se deriva de la propia dignidad de la persona.

1. Son titulares de estos derechos tanto las personas naturales como las personas jurídicas. En este sentido, en la reciente Sentencia T-373 de 2020,110 la Sala Tercera de Revisión de la Corte afirmó que: “las personas jurídicas están legitimadas para promover el amparo constitucional cuando consideren vulneradas o amenazadas las garantías fundamentales de que son titulares, como por ejemplo ocurre con el derecho al buen nombre, el cual cobija tanto a las personas naturales como a las jurídicas”111, y su núcleo esencial permite “proteger a las personas jurídicas ante la difamación que le produzcan expresiones ofensivas o injuriosas. Es la protección del denominado “Good Will” en el derecho anglosajón, que es el derecho al buen nombre de una persona jurídica y que puede ser estimado pecuniariamente.”112

1. Ahora bien, a grandes rasgos, las distintas sentencias que han abordado la existencia del derecho fundamental al buen nombre, entendido como good will en cabeza de las personas jurídicas se han proferido en escenarios que conciernen a relaciones comerciales, en las cuales los consumidores formulan acusaciones contra empresas en redes sociales u otros medios de comunicación.113

1. La Corte Constitucional tiene establecido que las personas jurídicas son también titulares de los derechos al buen nombre y la honra. En efecto, ha considerado que este se concreta en el good will, que es un activo intangible, susceptible de ser valorado en dinero. En esta providencia, la sala considera necesario enfatizar en que, para las personas jurídicas dedicadas a la defensa de los derechos humanos, constituidas sin ánimo de lucro, esta concepción de la honra y el buen nombre puede ser insuficiente. Su reputación, el concepto que tiene la sociedad de ellas, y su credibilidad se proyectan en una actividad trascendental para la vigencia de la democracia, la eficacia de los derechos humanos y la construcción de

un orden justo. En especial, se proyecta de manera directa en los derechos de las personas y colectivos que acompañan, orientan y defienden.

1. Como lo ha expresado la Corte Constitucional, entre otras, en la Sentencia T-1191 de 2004,114 las organizaciones de defensa de los derechos humanos son fundamentales para la construcción y la vigencia de los estados democráticos. Es ya un lugar conocido la afirmación según la cual existe una relación entre la democracia y los derechos humanos. La primera constituye un sistema de gobierno basado en la participación de todos en las decisiones que a todos afectan, y en la igualdad que el sistema de voto confiere a la opinión de cada ciudadano sobre la cosa pública. Además, el sistema democrático concebido en la Constitución Política de 1991, incorpora el respeto por la diferencia, el pluralismo y la defensa de las minorías. Los derechos fundamentales son, primero, condición de la deliberación democrática, cuya eficacia depende de la igualdad y libertad para la discusión; y, segundo, vías para la defensa de los intereses de los más débiles frente a las mayorías. Estas ideas reflejan el delicado equilibrio entre derechos y democracia.

1. El papel de las organizaciones encargadas de la defensa de los derechos humanos es aún más relevante en Estados en que se han presentado fenómenos de violencia generalizada o conflicto armado, como ocurre en Colombia. En estos, su contribución para la eliminación de las distintas formas de violación de los derechos humanos, y de los obstáculos para el ejercicio de las libertades y la creación de espacios de diálogo son imprescindibles (Sentencia T-1191 de 2004115). Las citadas organizaciones no solo ejercen un rol esencial de control a los distintos poderes que amenazan los derechos y la dignidad; también ejercen un papel de denuncia directa de las violaciones en los planos nacional e internacional, y asumen un papel de acompañamiento, asesoría y defensa de personas y grupos especialmente vulnerables.

1. Desde la Sentencia T-590 de 1998,116 la Corte Constitucional ha establecido que los defensores de derechos humanos están expuestos a riesgos especiales, asociados a las acciones de los actores armados en relación con las actividades que desempeñan.117 Por lo

tanto, de conformidad con las normas constitucionales y los principales instrumentos internacionales del derecho internacional de los derechos humanos, son sujetos de especial protección por las autoridades competentes.118

1. En la providencia citada, la Corte Constitucional declaró la existencia de un estado de cosas inconstitucional en la situación de derechos de los defensores de derechos humanos, en especial, a raíz de las amenazas contra su vida e integridad personal.119 El fundamento fáctico de esta decisión se encontraba en los atentados y asesinatos cometidos contra miembros de varias organizaciones de derechos humanos. La Corte concluyó además que existían "conductas omisivas del Estado en cuanto a su protección, máxime cuando se ha puesto en conocimiento de éste el clima de amenazas contra dichos activistas. Esta es una situación abiertamente inconstitucional, a la cual el juez constitucional no puede ser indiferente."

1. Como las organizaciones de derechos humanos y los defensores de derechos humanos son sujetos de especial protección sujetos a riesgos particularmente graves (o extraordinarios),120 las autoridades públicas en general deben abstenerse de adoptar decisiones que creen o aumenten el riesgo mencionado, y tienen el deber de brindar amparo a los afectados, mediante acciones positivas.

1. A partir de lo expuesto, en la Sentencia T-1191 de 2004121 (Citada), la Corte alcanzó la siguiente conclusión: "las relaciones entre el Estado y los defensores de derechos humanos deben desarrollarse dentro de un marco pacífico de respeto y deferencia, que permita lograr un mayor grado de entendimiento y el reconocimiento del pluralismo y la tolerancia, a fin de garantizar al máximo la protección y promoción de los derechos humanos." (…) la interlocución entre estas personas y el Gobierno se erige como un mandato imperioso para dar contenido a las políticas públicas sobre la protección y garantía de los derechos humanos."

1. Recientemente, en la Sentencia T-469 de 2020,122 la Corte Constitucional se refirió a la situación de derechos humanos de los líderes sociales, y explicó que estos, en algunas ocasiones, comparten algunos aspectos de aquellas personas que dedican su vida a la defensa de los derechos humanos. Las consideraciones vertidas en aquella ocasión, son plenamente predicables de las organizaciones de derechos humanos y sus miembros:

1. Para empezar, la Corte declaró que "[j]ustamente por la actividad que desempeñan, la Corte ha venido reiterando que salvaguardar la vida de los líderes sociales es una 'responsabilidad inalienable del Estado'."123 Tal obligación no se explica únicamente en razón de los deberes generales que le asiste al Estado en materia de derechos humanos, especialmente respecto a la vida y la seguridad.124 Cuando la persona amenazada es un líder o defensor de derechos humanos, se ensancha considerablemente el espectro de derechos y principios involucrados, a tal punto que su amenaza compromete seriamente la vigencia del sistema democrático.125

1. En efecto, la persecución y asesinato de líderes sociales no solo implica la violación a sus derechos fundamentales como individuos, sino que además representa una pérdida colectiva y un grave retroceso en la consolidación del país como una República verdaderamente democrática y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad (Art. 1 de la CP). Cuando se acallan las voces de los líderes sociales a través de la violencia, siguió la sala, se erosionan también los cimientos de la sociedad, pues se marchita su diversidad y se incumplen los fines esenciales del Estado, alejando la idea de un "orden justo" que permita la libre participación de todos en la vida política, económica y cultural (Art. 2 de la CP). Sin los defensores y las defensoras de los derechos humanos y su invaluable contribución -como concluyó el Relator Especial Micael Forst luego de su visita al país- "nuestras sociedades serían mucho menos libres y menos bellas."126

1. Tan importante es esta labor que el Constituyente previó que todos los colombianos estamos llamados a ser defensores de derechos. La Constitución consagró que "defender y

difundir los derechos humanos como fundamento de la convivencia pacífica" es un deber de todas las personas.127 Los ciudadanos que responden activamente a este llamado se convierten en piezas clave para preservar la democracia, asegurando que esta permanezca abierta, plural y participativa. Ello cobra especial relevancia en escenarios de transición, en los que es indispensable velar por la libertad efectiva de opinión, pensamiento e ideología, como características del régimen democrático.128

1. Así las cosas, la Corte Constitucional ha señalado que los defensores y las defensoras de derechos humanos enfrentan riesgos extraordinarios, que no están obligados a soportar. Estos riesgos, paradójicamente, surgen a raíz de la manera en que defienden la democracia, los derechos humanos y la vigencia de un orden justo.

1. En consecuencia, las amenazas contra los líderes sociales, los defensores de derechos humanos, y sus organizaciones no se agotan en el riesgo inminente o el daño efectivo a sus derechos a la vida y la integridad personal, entre otros. Estas se proyectan en los derechos de todas las personas, y, con mayor intensidad, en el de la población vulnerable, pues, con notable frecuencia, las organizaciones de derechos humanos defienden, acompañan y orientan a poblaciones en situación de vulnerabilidad o a sujetos de especial protección constitucional, como los pueblos étnicos, las mujeres, la población con orientación o identidad sexual diversa, las personas en proceso de reincorporación o los periodistas.

1. A continuación, la Sala destinará algunos considerandos a la descripción del contexto en que se produce el conflicto que le corresponde resolver y que será de especial relevancia tanto el estudio de procedencia formal, como en el análisis de fondo.

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

I. El contexto

a. Introducción

1. Ninguna expresión se produce en el vacío; cada una hace parte del entramado de relaciones sociales que, a su vez, configura y modifica. Como la expresión, en sus distintas dimensiones, tiene un campo supremamente amplio y los conflictos con otros derechos deben analizarse considerando todos los elementos relevantes, el conocimiento del contexto es imprescindible para comprender aspectos como la intención del mensaje, el impacto de la expresión en los derechos fundamentales, las posibilidades de reparación del daño, o las medidas que puede adoptar el juez constitucional en defensa de la expresión y los derechos presuntamente lesionados por un mensaje determinado. La importancia de analizar la expresión en su contexto ha sido destacada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, entre otros, en el caso Ivcher Bronstein v. Perú, en los siguientes términos:

"154. Al evaluar una supuesta restricción o limitación a la libertad de expresión, el Tribunal no debe sujetarse únicamente al estudio del acto en cuestión, sino que debe igualmente examinar dicho acto a la luz de los hechos del caso en su totalidad, incluyendo las circunstancias y el contexto en los que éstos se presentaron. Tomando esto en consideración, la Corte analizará si en el contexto del presente caso hubo una violación al derecho a la libertad de expresión del señor Ivcher Bronstein."129

1. Las fuentes con las que un juez construye el contexto de un caso determinado son muy relevantes. En esta exposición, la Sala se basará en tres fuentes principales. El escrito de tutela, la respuesta de la parte accionada y la consulta a fuentes abiertas en Internet (también citadas por las partes). En el caso concreto estas fuentes reflejan hechos notorios y la decisión de acudir directamente a medios de prensa y redes constituye una vía para reivindicar el oficio periodístico y de las y los comunicadores.

b. Los actores del conflicto

1. Juan Pablo Bieri Lozano -el accionado- se desempeñó como Gerente de RTVC Sistema de Medios Públicos entre el 27 de agosto de 2018 y el 31 de enero de 2019. La RTVC Sistema de

Medios Públicos, de acuerdo con la información contenida en su portal de Internet, es una entidad pública, descentralizada, con carácter de sociedad entre entidades del orden nacional, cuya principal función consiste en programar, producir y emitir los canales públicos de Televisión Nacional: Señal Colombia, Canal Institucional, así como las Emisoras Públicas Nacionales, Radio Nacional de Colombia y Radiónica.130

1. Los puros criollos, según el portal de RTVC Sistema de Medios Públicos, “es una serie con enfoque de crónica sobre lo que antropólogos, historiadores, musicólogos, pero sobre todo la gente del común percibe como los símbolos que representa la identidad nacional y que definen de cierta manera ese sentimiento que llamamos colombianidad”; siguiendo también la información del portal de RTVC Sistema de Medios Públicos, Santiago Rivas es el presentador y guionista de los 63 capítulos que componen la serie, quien “de forma sencilla, coloquial y cercana, con un tono humorístico y sarcástico” emprende diversas reflexiones sobre lo que significa ser colombiano.131

1. La pulla es un espacio audiovisual del diario El Espectador. De acuerdo con su guionista y presentadora principal, María Paulina Baena,132 en Colombia hay muchos motivos para rabiar, de manera que “La pulla nace para que nos emberraquemos con argumentos”. Según la citada periodista, La pulla defiende la rigurosidad periodística, basa sus afirmaciones en investigación y en un manejo adecuado de las fuentes, y espera que su audiencia pueda formarse su posición sobre los hechos y opiniones expuestos en cada capítulo.

c. El origen del conflicto

1. El 6 de diciembre de 2018, María Paulina Baena presentó como invitado a Santiago Rivas en el programa La Pulla. En esa entrega, ambos periodistas efectuaron críticas a la Ley de modernización de las TIC o Ley de convergencia y al papel del Gobierno nacional y el Congreso de la República en su discusión. En criterio de Santiago Rivas, esta ley confería un

poder excesivo al Gobierno sobre el desarrollo de las comunicaciones.

1. Los periodistas María Paulina Baena y Santiago Rivas, en síntesis, presentaron cinco críticas al proyecto de ley de convergencia, una normativa para la regulación de los canales públicos de televisión y de radio. En su criterio, esta ley (i) daría mucho poder al gobierno nacional para el manejo de los canales públicos, (ii) crearía un órgano encargado de definir los contenidos de los canales públicos, sin contar con los creadores de contenido, es decir, sin expertos en televisión y radio, tales como productores, realizadores, periodistas, actores, etc.; (iii) resultaría insuficiente para promover un uso adecuado de los recursos de la programación de los canales púbicos, (iv) dejaría de lado la regulación de las OTT, es decir, de plataformas como Youtube, Netflix o HBO- Go, entre otras; y (v) no permitiría conocer el aporte de los cable-operadores a los canales públicos, lo que podría incidir negativamente en su financiación.133

1. También el 6 de diciembre de 2018, Juan Pablo Bieri Lozano, organizó una reunión de trabajo con sus colaboradores. En esta se discutió acerca de cómo terminar definitivamente con la transmisión de Los puros criollos. Mientras Bieri Lozano y otro funcionario criticaban el papel de Santiago Rivas, en especial, sus declaraciones en La pulla, y lo acusaban de "morder la mano" que le daba de comer,134 otra funcionaria explicaba que el programa no podía salir del aire de un momento a otro, en virtud de las disposiciones de la Autoridad Nacional de Televisión ANTV.

1. Esta funcionaria le informó a Juan Pablo Bieri Lozano que el programa debía transmitirse hasta el 31 de marzo de 2019, y que los capítulos ya estaban listos para tal efecto. Juan Pablo Bieri comenzó a explorar, con apoyo de otros asistentes a la reunión, otras maneras de acabar con el programa y excluir a su presentador, Santiago Rivas, de cualquier espacio en RTVC. Así, sostuvo que la medida adecuada podría ser la de transmitir el programa a las 3 de la mañana, aunque posteriormente optó por dejarlo a las 2 am, dado que "la obligación es es emitir", con independencia de la hora. El objetivo, en cualquier caso, estaba definido. Nadie

debería ver los capítulos mencionados.135

1. En una edición especial de La Pulla, de 7 de diciembre de 2018, la ausencia de Los puros criollos fue considerada como un acto de censura;136 y el 8 de diciembre del mismo mes y años, Juan Pablo Bieri Lozano, para ese momento Gerente de RTVC Sistema de Medios Públicos, rechazó en comunicaciones públicas tales afirmaciones y las calificó como noticias falsas.137 De acuerdo con el funcionario, la ausencia de Los puros criollos esa noche obedeció al diseño de “nuevos modelos de parrilla” de programación.

1. La funcionaria que le explicó a Juan Pablo Bieri Lozano acerca de la imposibilidad de sacar del aire a Los puros criollos grabó esta conversación y posteriormente la entregó a medios de comunicación que decidieron difundirla, lo que llevó a un escándalo derivado de los actos que se evidenciaban en la discusión y en las decisiones alcanzadas por parte del entonces directivo de RTVC Sistema de Medios Públicos. El 31 de enero de 2019, Bieri Lozano presentó su renuncia.138

1. Entretanto, Juan Pablo Bieri Lozano denunció penalmente contra la periodista que realizó la grabación ante la Fiscalía General de la Nación por uso de una grabación obtenida ilegalmente, considerando que esta se realizó sin su autorización.139 La Fundación para la Libertad de Prensa, FLIP, intervino entonces en defensa de la periodista, y difundió la grabación junto con una denuncia pública por censura. Además, publicó un comunicado el 19 de octubre de 2019 y una carta abierta dirigida a la Fiscalía, con el fin de denunciar ante el propio ente investigador, lo que, en su criterio constituían abusos dentro de la investigación y actos de hostigamiento contra la periodista diana Díaz y la propia fundación para la libertad de prensa.

1. En octubre de 2021, la Fiscalía General de la Nación decidió cerrar la investigación, al considerar que no existía evidencia de que la periodista hubiera realizado la grabación con el

fin de obtener provecho propio o de terceros.140 Para la Sala resulta oportuno señalar que, si bien en el régimen penal colombiano la decisión de cierre no hace tránsito a cosa juzgada, de modo que puede la investigación puede abrirse de nuevo si aparecen nuevos elementos que lo justifiquen. Sin embargo, las razones que motivaron la decisión de la fiscalía resultan de particular interés pues, en su criterio, no existía prueba de que Diana Marcela Díaz Soto hubiese utilizado la grabación para provecho propio o de un tercero, de modo que el cierre se motivó en la ausencia de tipicidad de la conducta.

1. A su turno, la Procuraduría General de la Nación elevó pliego de cargos contra Juan Pablo Bieri Lozano, a raíz de los presuntos hechos de censura a Los puros criollos. El ente de control descartó el argumento del señor Bieri Lozano acerca del carácter ilegal o ilícito de la grabación. La Procuraduría puntualizó que dicho material no violaba la intimidad de Bieri, pues se trataba de una discusión que tuvo lugar en una oficina estatal, en la que se trataron temas de interés general, y no aspectos de la vida privada del funcionario. En su criterio, “no nos encontramos ante una tertulia de cuatro individuos particulares, o incluso funcionarios, dentro de su ámbito privado, sino por el contrario, ante una reunión adelantada dentro del ámbito estrictamente laboral entre cuatro servidores públicos en ejercicio de sus cargos y relacionada directa y específicamente con a gestión de un organismo público descentralizado como es la RTVC.”141

d. La existencia de un acto de censura y una actuación propia de quien enciende las alarmas (whistleblower)

1. No corresponde a la Sala pronunciarse sobre la eventual responsabilidad disciplinaria (o de cualquier otra naturaleza) del señor Juan Pablo Bieri Lozano por los hechos recién narrados; actualmente, la Procuraduría General de la Nación adelanta una investigación en su contra, en ejercicio de sus competencias legales y constitucionales. Sin embargo, un acercamiento constitucional en torno a lo ocurrido en la reunión de 6 de diciembre de 2018 es imprescindible para determinar, en su contexto, el alcance de los mensajes cuestionados y establecer si estos pueden considerarse violatorios de los derechos de la FLIP.

1. La reunión sostenida entre Juan Pablo Bieri Lozano y su equipo de trabajo el 6 de diciembre de 2018 ejemplifica diversos tipos de censura. Así, en un primer momento se discuten estrategias de censura burda. Estos incluyen expresiones violentas como “matar” el programa Los puros criollos, y evidencian un ánimo retaliativo, por ejemplo, cuando Bieri y uno de sus colaboradores cuestionan al periodista por criticar a “la mano que le da de comer”; y, posteriormente, la discusión evidencia formas indirectas de censura, como el cambio del programa a una franja horaria con poca o ninguna audiencia, acompañado de un mandato de silencio dictado por Bieri Lozano a sus colaboradores para que no den ninguna razón por la exclusión de Los puros criollos de la parrilla de programación. Otra forma de censura indirecta se evidencia cuando se plantea la estrategia de difundir maratones de otros programas en el horario que tenían Los puros criollos.

1. Estas estrategias de censura generan un efecto disuasivo, pues, dada la cercanía temporal entre tales hechos y las declaraciones críticas de Santiago Rivas al proyecto de Ley de convergencia en La Pulla, el mensaje que razonablemente debía llegar a Rivas, y a otros comunicadores y periodistas, es que la crítica no sería tolerada en el sistema de medios públicos.

1. En contra de esta conclusión, Juan Pablo Bieri Lozano plantea que la grabación fue manipulada, pues se realizó sin su autorización, se viralizó sin control de legalidad y se recortó, dado que no consta en ella que, posteriormente, al revisar el alcance del debido proceso, desistió de las estrategias y decisiones mencionadas. Así, puntualiza que no se adoptó ninguna medida contra Los puros criollos, lo que desvirtúa la acusación de censura.

1. Para la Sala, el accionado no desvirtúa la existencia de los actos de censura mencionados, pues, por una parte, en las distintas fuentes en las que es posible consultar la grabación (invocadas dentro de este trámite tanto por la parte accionante como por la accionada) es

posible escuchar que esta concluye con un plan de acción para terminar con la transmisión de Los puros criollos, tan pronto culminara la re transmisión en curso. Y no es posible, en cambio, determinar si hubo una decisión en contrario, pues Bieri Lozano renunció aproximadamente un mes después de los hechos, a raíz del escándalo desatado precisamente por la divulgación de la grabación. Por lo tanto, su afirmación ante este Tribunal, marcada por su interés dentro de este proceso, contradice la información disponible y no viene acompañada de ningún indicio ni prueba adicional que permita comprobar que, oficialmente, desistió de su estrategia de censura, y menos aún que dio instrucciones concretas a los funcionarios de RTVC en ese sentido.

1. Por todo lo expuesto, la Sala ratifica que, desde un punto de vista constitucional (no sancionatorio) en la reunión de 6 de diciembre de 2018 sí se presentaron actos de censura, bajo la dirección del accionado.

II. El conflicto

1. En particular, acusó a la fundación accionante de editar a su antojo la grabación, de difundir una grabación ilícita y de ser cómplice de los delitos de injuria y calumnia. Estos son los distintos trinos de Bieri Lozano, publicados en su cuenta de Twitter el 15 de febrero de 2021 (los primeros) y como respuesta a otros trinos de la abogada y periodista Ana María Bejarano, el 15 de marzo del mismo año (los segundos).

1. Trinos o publicaciones del demandado, del 15 de febrero de 2021:

i. “¿Por qué razón @FLIP_org prefirió divulgar una interceptación ilegal en lugar de entregarla a los org de control? ¿Qué pasó con la cadena de custodia de esa supuesta prueba? La

respuesta es que la @FLIP_org la manipuló a su antojo y editó a conveniencia. @FiscaliaCol @PGN_COL”

i. “Se le olvidó a @FLIP_org preguntar en la entrevista por contratos firmados por Diana Díaz que generaron detrimento sobre dineros públicos. @FiscaliaCol @PGN_COL @CGR_Colombia”

i. “@FLIP_org en Colombia es un delito interceptar conversaciones privadas. Diana Díaz lo hizo y ustedes son cómplices de injurias y calumnias en mi contra. @FiscaliaCol @PGN_COL”

i. También olvidó la @FLIP_org que la libertad de prensa y opinión no funciona una sola vía. ¿A cuantas personas grabó Diana Díaz? ¿A cuántas puede estar grabando en este momento?

Y las siguientes del 19 de marzo de 2021:

i. “Por qué esa grabación no llegó a los entes de control? Por que la @FLIP_org manipuló esa grabación? Yo no sé hasta el día de hoy, cómo me grabo Diana Díaz, me chuzó? fueron micrófonos en mi oficina? Cuántas veces me grabó?”

i. Es la verdad. @FLIP_org manipuló una grabación que fue realizada por Diana Díaz de manera ilegal y utilizada para injuriar y calumniarme. Un simple asesor como yo tiene el mismo derecho que tiene usted, eso no lo ponga en duda.”

1. La FLIP solicitó al señor Bieri Lozano rectificar la información, primero, el 25 de febrero de 2021143 en relación con las expresiones “la FLIP manipuló a su antojo y editó a conveniencia” y “ustedes son cómplices de injurias y calumnias en mi contra”; la segunda, el 20 de marzo de 2021, la realizó frente a las expresiones “¿Por qué la @FLIP_org manipuló esa grabación?” al igual que “Es la verdad. @FLIP_org manipuló una grabación que fue realizada por Diana Díaz de manera ilegal y utilizada para injuriar y calumniarme.” 144

1. Hasta el momento de la interposición de la acción de tutela el accionado no había dado respuesta a dichos requerimientos.

1. Es importante tomar en cuenta que la fundación accionante no cuestiona todas las publicaciones de Bieri Lozano. Se dirige específicamente contra aquellas que la acusan de manipular la grabación y contra los que le atribuye incurrir en los delitos injuria y calumnia en su contra.145 La fundación para la libertad de prensa plantea, además, que la carga de la prueba sobre las acusaciones presentadas por Bieri Lozano recae sobre el emisor del mensaje. Sobre este punto, la Corte Constitucional ha establecido las siguientes reglas de análisis, en el escenario de la libertad de expresión: “Por regla general, quien la pretende debe demostrar que los hechos no son ciertos o se muestran de forma parcializada. Esto ocurre cuando la información en cuestión verse sobre circunstancias concretas y determinadas. Sin embargo, cuando quiera que se trate de hechos notorios, afirmaciones o negaciones indefinidas, se le exime de este deber a la persona que solicita la rectificación. En estos dos últimos casos, debido precisamente a la indefinición, la carga de la prueba se traslada a quien haya difundido la información. Como se observa, lo anterior sigue las reglas establecidas en el artículo 177 del C.P.C.”146

1. En la decisión citada, se evaluaba si en el contexto del caso bajo análisis era exigible o no la solicitud de rectificación. Sin embargo, estas reglas responden en realidad a una distribución razonada de cargas en torno a la información que se divulga. Para la Sala, Juan Pablo Bieri Lozano, al plantear que la FLIP incurrió en diversos delitos, tenía la carga de la

prueba de asegurarse de la veracidad de la información que difundía; así como un deber de prudencia, dada la trascendencia pública de esta información, en especial, debido a que estos trinos se relacionaban con la defensa de su gestión en una entidad pública con funciones trascendentales para la definición de los contenidos de canales y emisoras públicas.

1. Además, la acusación de manipulación de la grabación, que hace Juan Pablo Bieri no se evidencia, ni es clara. Así, en ocasiones parece referirse a que esta se realizó sin su consentimiento, a que se difundió sin haber sido objeto de control de legalidad o a que fue recortada. Pero, como ya se indicó, en las fuentes en las que se puede consultar la grabación esta concluye con instrucciones claras asociadas a la aplicación de una estrategia de censura contra Santiago Rivas y Los puros criollos. Además, la FLIP divulgó una grabación amparada en la reserva de la fuente, después de verificar su credibilidad, de manera que una exigencia de control de legalidad como la que hace el accionante desconoce es ajena a la libertad de expresión y de prensa. La Sala recuerda, en este contexto, que la reserva de la fuente está protegida en el ordenamiento constitucional a partir del artículo 74 de la Carta Política, bajo la forma del secreto profesional.147

1. En este contexto, la Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP) presentó acción de tutela contra Juan Pablo Bieri Lozano.

Análisis de procedibilidad (o procedencia formal)

1. La acción de tutela, en principio, procede contra acciones u omisiones de autoridades públicas, siempre que no exista un medio judicial de defensa, este no sea idóneo o eficaz para resolver el conflicto, o se presente el riesgo de un perjuicio irremediable; y puede ser presentada por cualquier persona. La tutela, sin embargo, solo procede excepcionalmente contra particulares. Ello ocurre cuando (i) prestan un servicio público, (ii) se trata de medios de comunicación o (iii) existen relaciones de subordinación jurídica o indefensión fáctica. En

virtud de las características propias de la libertad de expresión, la Corporación tiene establecido que cuando la acción se dirige contra un medio de comunicación, por difundir información falsa, la persona posiblemente afectada debe asumir la carga de solicitar la rectificación antes de acudir a la acción de tutela.

1. En la Sentencia SU-420 de 2019,148 la Corte Constitucional señaló que los parámetros de quién comunica, sobre quién o qué comunica, a quién comunica y cómo comunica son también herramientas para analizar la relevancia constitucional de un caso concreto, que involucra expresiones en redes sociales. Estos, permiten analizar si se presenta una situación de indefensión, si el conflicto puede ser resuelto por el juez constitucional o si debe acudirse a otra vía judicial. Por último, también explicó la Sala Plena que, antes de presentar la tutela, la persona debería solicitar la eliminación del mensaje de la plataforma, siempre y cuando este vulnere claramente sus normas comunitarias. Esta es una manifestación del principio de auto regulación de las redes sociales.149

Legitimación por activa

1. La Fundación para la Libertad de Prensa, FLIP, es una persona jurídica; concretamente, una fundación sin ánimo de lucro y una organización no gubernamental que tiene por misión la defensa de la expresión y de los periodistas. La Corte Constitucional ha señalado que las personas jurídicas pueden ser titulares de los derechos fundamentales a la honra y el buen nombre, como se indicó en los fundamentos normativos de esta providencia; y que este se traduce en el good will, un activo intangible que favorece intensamente el giro de los negocios, y que puede ser traducido en términos monetarios o pecuniarios.

1. Para la Sala, si las empresas pueden defender su good will mediante la acción de tutela (cumpliendo determinadas condiciones), con mayor razón una organización defensora de derechos humanos puede acudir a la acción de tutela para defender su reputación, pues los ataques infundados, arbitrarios o ilegítimos, no solo afectan a la organización y sus

miembros, sino que pueden convertirse en serios obstáculos para el acompañamiento a los sujetos que defiende. En el caso concreto, la Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP) defiende tanto la libertad de expresión como a los periodistas, sujetos de especial protección constitucional, cuya situación de amenaza o lesión a los derechos fundamentales ha sido reconocida y denunciada por órganos como la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.150

En el asunto objeto de estudio no resulta exigible el agotamiento de una solicitud de retiro de las publicaciones de Juan Pablo Bieri Lozano ante Twitter

1. De conformidad con las reglas comunitarias de Twitter,151 el propósito de esta plataforma es servir a la conversación pública, y la violencia, el acoso y comportamientos similares no incentivan la expresión, sino que disminuyen la conversación pública a nivel mundial. Las reglas de la comunidad pretenden fomentar la participación en la conversación púbica de manera libre y segura. En este sentido, plantean el siguiente conjunto de prohibiciones, clasificadas en distintos capítulos, como se explica a continuación.

1. En el acápite de seguridad, Twitter prohíbe “hacer amenazas violentas contra una persona o grupo de personas”, glorificar la violencia, fomentar el terrorismo o el extremismo violento; y declara la existencia de una política de “tolerancia cero” en relación con la explotación sexual infantil. De igual manera, prohíbe participar en situaciones de acoso, o incitar a otros para hacerlo; rechaza la incitación al odio; y no admite el fomento al suicidio o las auto lesiones, la violencia, el contenido para adultos y el “contenido multimedia que sea excesivamente morboso”, que represente violencia o abusos sexuales. Prohíbe, en fin, la utilización del servicio para propósitos ilegales o actividades ilegales.

1. En el de privacidad, prohíbe la publicación de información privada de otras personas sin su autorización, así como amenazar con su divulgación a otras personas, al igual que la publicación de fotos o videos íntimos producidos o distribuidos sin consentimiento de la

persona afectada.

1. En el aparte de autenticidad, establece que la plataforma no puede utilizarse para amplificar o suprimir información en forma artificial, ni llevar a cabo acciones que manipulen u obstaculicen la experiencia de los usuarios (prohibición de spam); prohíbe también el uso del servicio para “manipular o interferir en elecciones u otros procesos cívicos”, lo que incluye la publicación de contenido que “pueda suprimir la participación” o engañar personas acerca de cuándo, dónde o como participar en tales procesos cívicos.

1. La red prohíbe suplantar la identidad de otras personas, grupos u organizaciones, y compartir, con intención de engañar, contenido multimedia falso o alterado que pueda generar daños graves, al igual que desconocer derechos de propiedad intelectual, incluidos los de autor y los de marca-. Por último, prohíbe la publicación de publicidad de terceros.

1. Como puede verse, ninguna de las reglas de la comunidad prevé un mecanismo para cuestionar publicaciones como la de Juan Pablo Bieri Lozano, o que, en términos generales, puedan afectar la honra y el buen nombre. Las prohibiciones se ubican más en el plano de la violencia, la seguridad de los datos o el rechazo a ciertos contenidos de carácter sexual. En consecuencia, no resultaba exigible a la FLIP acudir a este mecanismo antes de presentar la acción de tutela.

Legitimación por pasiva

1. En el ámbito de la libertad de expresión la legitimación por pasiva exige determinar cuándo un mensaje, una publicación, o cualquier otra instancia expresiva, puede generar una situación de indefensión. La legitimación por pasiva de la tutela entre particulares exige, entre otras cosas, que estos se encuentren a cargo de la prestación de un servicio público, que sean medios de comunicación, o que exista una relación que suponga un rompimiento

de la igualdad, a raíz de situaciones de subordinación o indefensión. La primera, evidentemente, no se da en este caso, pues no existe relación jurídica alguna entre Bieri Lozano y la FLIP. La segunda, se analizará más adelante, en el marco de las reglas especiales de procedencia de la tutela por información publicada en redes.

1. Ello ocurre si, a partir de un análisis de contexto, se concluye que la persona aludida no tiene medios para defenderse de lo expresado. Aquí cobran relevancia los criterios de quién, sobre quién o sobre qué se comunica, a quién se comunica y cómo se comunica.

1. En el caso objeto de estudio, la Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP) sostiene que existe una situación de indefensión debido a que el perfil de Juan Pablo Bieri Lozano, con cerca de 8.500 seguidores,152 lo hace una persona con notoriedad pública, y porque algunos de sus mensajes tuvieron amplia difusión, en especial, aquellos en los que respondió un hilo de la periodista Ana Bejarano Ricaurte. En especial, explica la FLIP que el hilo de Ana Bejarano tuvo 2.000 reacciones, 1.000 retweets y 51 comentarios; y el trino específico sobre el caso de Juan Pablo Bieri contó con 380 reacciones y 152 retweets (ver, Supra, Antecedentes; considerando 18).

1. Por su parte, el accionado afirma que, al momento de realizar los trinos cuestionados ya no era un funcionario público y tenía pleno derecho a expresarse en redes sociales, como cualquier otra persona.

1. Si bien los argumentos acerca del perfil de Bieri Lozano y la difusión de sus trinos son relevantes en el estudio del impacto del mensaje, la Sala considera necesario señalar desde un comienzo que definir un estándar absoluto sobre el número de seguidores necesarios para que una persona sea públicamente notoria podría generar un riesgo: una persona que suma seguidores porque el auditorio general valora sus intervenciones tendría que enfrentar una reducción al ámbito de protección de su expresión, lo que en últimas podría empobrecer el

debate público; y advierte que trasladar la notoriedad de otra periodista (Ana Bejarano Ricaurte) a Juan Pablo Bieri Lozano, cuando este último entró en interacciones comunicativas en el perfil de la primera, tampoco permite concluir que existe una situación de indefensión entre particulares, pues la notoriedad es un asunto personal.

1. En este orden de ideas, la cifra expuesta por la Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP) acerca del número de personas que sigue al perfil de Juan Pablo Bieri refleja que este cuenta con un auditorio amplio, pero no necesariamente ello lo convierte en una figura pública. Esta cifra debe analizarse en el contexto de cada plataforma y cada caso concreto. Y, en ese sentido se evidencia que algunas personas con alta popularidad en Twitter alcanzan varios millones de seguidores, algunos periodistas reconocidos ascienden a cientos de miles y la propia Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP) cuenta actualmente con 110.000 seguidores.

1. A pesar de ello, la Sala considera que sí se configura tal situación de indefensión, pues, de acuerdo con la Sentencia SU-420 de 2019, “en los eventos en que se alegue la afectación a la honra y buen nombre y que no concuerden con los temas regulados por las normas de la comunidad, es necesario la intervención de una autoridad judicial. De ahí, se entiende cubierta la legitimación por pasiva de un particular, dado que el afectado se encuentra en una situación de indefensión al no contar con un medio directo de reclamo ante la plataforma. \ En suma, la situación de indefensión en estos casos se evidencia cuando se realizan publicaciones que afectan la honra o buen nombre de las personas a través de las distintas redes sociales sobre las cuales el demandante o afectado no tiene la posibilidad de denunciar al interior de la plataforma por conculcarlas normas de la comunidad. Sin perjuicio de lo anterior, para la Sala Plena, corresponderá al juez constitucional en cada caso concreto examinar la situación de indefensión del accionado, a fin de determinar si la tutela se torna procedente, atendiendo las circunstancias del caso concreto, las personas involucradas, los hechos relevantes y las condiciones de desprotección, que pueden ser económicas, sociales, culturales y personales.”

1. En la medida en que, de conformidad con el análisis realizado, la comunidad Twitter no cuenta con reglas que permitan solicitarle el retiro de la información que genera la acción de tutela, y esta se encuentra entonces disponible al acceso público, la Corte considera que el requisito se encuentra acreditado, en armonía con lo dispuesto en el fallo de unificación SU-420 de 2019.153 En ese marco, la FLIP puede, en su cuenta de twitter plantear su rechazo a los trinos de Bieri Lozano, pero no cuenta con ningún mecanismo dentro de la plataforma para evitar que se difunda lo que podría ser información falsa en su contra desde la cuenta del accionados.

1. Además de lo expuesto, diversos elementos confirman la necesidad de intervención del juez constitucional: primero, porque las publicaciones de Bieri Lozano las realizó un ex funcionario en defensa de su gestión pública, en una institución muy relevante para la difusión de información y el fomento de la cultura. De acuerdo con el contexto en que se produce este conflicto constitucional, el señor Bieri Lozano presentó su renuncia al cargo de gerente de RTVC Sistema de Medios Públicos, a raíz de la difusión de la grabación de una conversación de trabajo en la que planteó abiertamente la intención de sacar del aire al programa Los puros criollos, de terminar definitivamente con la serie, de impedir a toda costa la participación de Santiago Rivas en programas difundidos por los canales públicos por sus críticas al Gobierno nacional; y, finamente, de trasladar la transmisión del programa al horario de las 2 de la mañana para que nadie pudiera verlo.

1. En febrero de 2021, el señor Bieri Lozano comenzó a difundir los trinos que la FLIP considera violatorios de su buen nombre y honra. Así las cosas, aunque los trinos se produjeron después de la renuncia de Juan Pablo Bieri Lozano, lo cierto es que estos hacían parte de una estrategia para la defensa de su gestión como gerente de una entidad pública que tiene un papel esencial para la formación de la opinión pública y el fomento de la cultura, en un escenario que defienda la diversidad y propicie el pluralismo de pensamientos, opiniones e información. Por eso, los trinos de Bieri Lozano, cuestionados en esta oportunidad, trascienden sus intereses personales o su vida privada, tienen importancia pública y son susceptibles de generar una situación de indefensión para la parte accionante.

1. En esta línea de argumentación, es oportuno recordar que las reglas que restringen el campo protegido de la expresión de ciertas personas no obedecen a sus condiciones personales, sino a la importancia pública de la función ejercida y de los mensajes difundidos.

Inmediatez

1. El requisito de inmediatez exige que la acción de tutela sea presentada dentro de un tiempo razonable, a partir de la ocurrencia de los hechos u omisiones que se consideran violatorios o que amenazan los derechos fundamentales. Este requisito, sin embargo, no corresponde a un término de caducidad para la acción de tutela, sino que obedece a una ponderación o un análisis acerca del carácter razonable del tiempo transcurrido entre uno y otro evento, considerando, entre otros aspectos, la diligencia del accionante, la seguridad y estabilidad jurídica, así como la potencialidad de la decisión para afectar intereses de terceros.

1. En el caso objeto de estudio, las últimas publicaciones del accionado tuvieron lugar en marzo de 2021 y, durante el mismo mes y año, la FLIP solicitó rectificación de la información. La acción de tutela fue presentada el 13 de abril de 2021, es decir, aproximadamente 15 días después de los hechos. Este es un término que demuestra diligencia por parte de la FLIP y que no supone afectación de ningún tipo a situaciones en vía de consolidación. Más aún, es posible inferir que el tiempo que transcurrió entre uno y otro hecho, es decir, los presuntos hechos vulneradores de derechos y la presentación de tutela, simplemente tuvo por objeto esperar una respuesta a la solicitud de rectificación elevada por la accionante ante Juan Pablo Bieri Lozano.

Subsidiariedad

1. En el marco de la libertad de expresión en redes, el estudio de subsidiariedad va de la mano de la relevancia constitucional del caso, en un análisis comparativo entre la acción de tutela y otras vías jurídicas para la protección del derecho a la libertad de expresión. Además, la jurisprudencia constitucional tiene establecido que la parte afectada tiene la carga de solicitar la rectificación al emisor, cuando lo que se controvierte es información, es decir, aquellos mensajes que pretenden describir el mundo y que, por lo tanto, están sometidos a los principios de veracidad e imparcialidad.

1. En el caso concreto, la vía penal no es adecuada, pues la pretensión de la FLIP no se dirige al castigo de Juan Pablo Bieri Lozano, mediante la última ratio del poder estatal, es decir, mediante el inicio de una investigación y, de ser el caso, la imposición de una sanción de carácter punitivo. Lo que busca la fundación accionante en el plano constitucional consiste específicamente en que se produzca la rectificación de la información en la que se le acusa de haber manipulado una grabación a su antojo y de haberlo calumniado e injuriado.154 Es claro que, aun en un escenario en el que se hallara a Bieri Lozano responsable de delitos de injuria o calumnia contra la FLIP, ello no aseguraría la defensa inmediata de su buen nombre y reputación, así como la reparación a su credibilidad como organización dedicada a la defensa de los derechos humanos (en caso de hallarse comprobada la violación a sus derechos en el estudio de fondo).

1. En torno a la responsabilidad civil extracontractual, la Sala estima que esta no desplaza a la acción de tutela, pues, en virtud de la misión social y constitucional de la FLIP, el tiempo de duración de los procesos civiles, así como la finalidad de establecer la existencia de un daño y su reparación, pueden no ser suficientes para preservar, oportunamente, la reputación de la Fundación.

Solicitud de rectificación

1. La Fundación para la libertad de Prensa, FLIP, solicitó en dos oportunidades a Juan Pablo Bieri la rectificación de los trinos que son actualmente objeto de la acción de tutela. Así, como se expresó en los antecedentes, La primera petición la hizo el 25 de febrero de 2021 en relación con las expresiones “la FLIP manipuló a su antojo y editó a conveniencia” y “ustedes son cómplices de injurias y calumnias en mi contra”;155 la segunda, el 20 de marzo de 2021, frente a las expresiones “¿Por qué la @FLIP_org manipuló esa grabación?” al igual que “Es la verdad. @FLIP_org manipuló una grabación que fue realizada por Diana Díaz de manera ilegal y utilizada para injuriar y calumniarme.”156 Hasta el momento de la interposición de la acción de tutela el accionado no había dado respuesta a dichos requerimientos.

1. La parte accionada no cuestiona o niega haber recibido estas solicitudes y es posible constatar que fueron dirigidas al mismo correo electrónico que ha utilizado Juan Pablo Bieri para recibir sus notificaciones en el trámite objeto de estudio. Por lo tanto, se acredita el requisito.

Análisis de fondo

1. Para comenzar, la Sala presentará algunas aclaraciones en torno a la grabación y la discusión que plantea la parte accionada, pues esta hace parte del contexto y es además relevante para el análisis del caso concreto, pues, en últimas, es la que provoca los trinos de Juan Pablo Bieri, cuestionados en sede constitucional por la Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP).

1. En este marco, la Sala ha señalado que las grabaciones pueden afectar los derechos a la intimidad y al uso de la propia imagen y voz de todas las personas. Sin embargo, esta afirmación no es absoluta. Así, por una parte, la Corte Constitucional ha expresado que la expectativa de privacidad debe analizarse en función del contexto. Del lugar donde transcurren los hechos; de la naturaleza pública o social de lo que en este ocurre o del discurso y las deliberaciones que se desenvuelven. De la relevancia del evento para la

sociedad. Así, en principio, la Corporación distingue entre espacios privados, semiprivados, semipúblicos y públicos, y considera que el lugar de trabajo es semiprivado. Pero de ahí no se sigue que toda grabación realizada en este espacio esté prohibida por la Constitución, sino que procede un análisis de contexto como el mencionado para determinar cuál era la expectativa específica de privacidad.157 Al respecto, en la Sentencia C-094 de 2020 se dijo que "[la expectativa de privacidad] impone definir, atendiendo diferentes factores contextuales, si (i) quien alega la violación puede considerar válidamente que su actividad se encuentra resguardada de la interferencia de otros; y (ii) si es o no posible concluir que dicha valoración es oponible a los terceros que pretenden acceder a la información o divulgarla."

1. Por otra parte, la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia tiene establecido, en jurisprudencia constante y pacífica, que la víctima de un delito tiene derecho a grabar la ocurrencia de los hechos y a hacerlos valer como material probatorio. Para el órgano citado, estas grabaciones no solo constituyen un mecanismo válido de defensa de la víctima de un delito, sino que además, no puede utilizarse el argumento de su supuesta ilegalidad para cubrir así hechos que atentan contra el orden social de manera grave.158

1. En este caso, el señor Bieri Lozano, así como su abogado Alejandro García han afirmado ante este Tribunal que esta fue una grabación ilegal o ilícita, razón por la cual no puede ser utilizada como medio de prueba, de conformidad con la sentencia T-233 de 2007;159 en efecto, con base en esta consideración, Juan Pablo Bieri denunció a la persona que realizó la grabación. Como se explicó, la Fiscalía General de la Nación inició la investigación penal y anunció la imputación de la persona que realizó la grabación.

1. Sin embargo, en septiembre de 2021, decidió cerrar la investigación, considerando que la persona que realizó la grabación no la utilizó en su favor o el de un tercero, de modo que la conducta sería atípica. También es importante señalar que la investigación no versó sobre la manipulación de la grabación, o sobre alguno de los tipos asociados a la falsedad de

documentos. A su turno, la Procuraduría General de la Nación también rechazó el argumento del carácter ilícito de la grabación, al señalar en el pliego de cargos elevado contra Bieri Lozano que este material fílmico no contenía una conversación entre cuatro amigos, en un espacio privado o íntimo, sino que se trataba de una reunión sostenida en las instalaciones de una autoridad pública, entre funcionarios públicos y en torno a sus funciones constitucionales.

1. Para la Sala es importante precisar que la grabación mencionada se realizó en un espacio de trabajo, en el cual se discutían aspectos de especial relevancia social, y en el que se encontraban reunidos en ese momento cuatro funcionarios públicos. En ese orden de ideas, si bien desde el punto de vista del lugar en que se realizó el encuentro existía alguna expectativa de privacidad, lo cierto es que la reunión se desenvolvió en el plano de asuntos que no están amparados por una reserva especial y que, prima facie, son de importancia social, no solo por hallarse ligados a la función pública, sino también porque RTVC Sistema de Medios Públicos cumple un rol especial en el acceso a la información, el pluralismo informativo, la difusión de la cultura. Además, esta no es información reservada, de conformidad con el artículo 24 del CPACA,160 los artículos 18 y 19 de la Ley 1712 de 2014161 y la Sentencia T-487 de 2017.

1. Esta grabación se difundió para denunciar actos de censura y cumplió con tal objetivo. Es decir, la actuación se enmarca en el curso de acción de quienes encienden las alarmas sobre asuntos de interés público y, en el caso objeto de estudio, en torno a la censura: la forma más grave de violación a la libertad de expresión y, por lo tanto, un modo efectivo de atacar la democracia. En consecuencia, por las razones expresadas en los fundamentos normativos la sala utilizará los criterios de protección a los whistleblowers definidos por el Tribunal europeo de derechos humanos.

1. La información tiene plena relevancia pública y en especial dentro de un sistema democrático. RTVC es el sistema de medios públicos, de manera que tiene un papel esencial

en el sistema democrático. Un acto de censura en RTVC impacta en la información que ven los colombianos a raíz de decisiones estatales y puede generar un profundo efecto disuasorio en comunicadores, presentadores, periodistas.

1. La información es auténtica. Sobre este punto, se observa que Juan Pablo Bieri Lozano afirma, en su escrito de respuesta a la acción de tutela, que la grabación de la reunión en la que se discutió sobre el destino de Los puros criollos fue manipulada y, al profundizar en su dicho, parece señalar, en especial, que esta fue recortada. La FLIP señala, por su parte, que este recorte no existió. Lo cierto, en este punto, es que Juan Pablo Bieri expone una posición basada en su participación directa en la reunión, pero también utiliza de manera ambigua la expresión manipulación y no aporta prueba acerca de que se haya distorsionado lo ocurrido en la reunión, sino que, básicamente, propone que no se incorpora su desenlace. La FLIP, a su turno, invocando la reserva de la fuente plantea que la difundió tal y como la recibió. Más allá de esta discusión fáctica, lo único claro para la Sala es que no existe prueba de que, en caso de haberse manipulado (en especial, recortado) la citada grabación, ello haya ocurrido a raíz de una acción específica de la FLIP.

1. La información difundida no causa daño a la entidad o autoridad pública involucrada en los hechos. El Sistema de medios públicos, RTVC no se beneficia de la censura, ni la democracia requiere actos de censura directa o indirecta, pues estos se oponen al pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura propios de la democracia y ampliamente defendidos en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

1. La intención de quien entregó la grabación a la FLIP no puede ser cuestionada, ni catalogada como una actuación de mala fe. Ella no pretendía beneficiarse de la difusión de la grabación, tampoco realizó tal divulgación. Sin perjuicio de las competencias de la Fiscalía General de la Nación para analizar la denuncia presentada por Bieri Lozano, lo cierto es que el propio ente investigador hizo pública una conclusión similar, al momento de comunicar en

su página de Internet, de manera oficial, el archivo de la investigación en su contra.

1. Por otra parte, debe la Sala resaltar que este era el único medio del que disponía para dar a conocer estos hechos, de relevancia pública. Así, Juan Pablo Bieri Lozano no tenía un jefe inmediato dentro de la institución, pues era su gerente general, razón por la cual no existía otra vía para denunciar internamente los actos de censura que se disponía a realizar. Además, es claro que se encontraba en un contexto hostil, donde Bieri Lozano disponía el modo de acallar cualquier discusión, mientras sus compañeros de trabajo (en especial uno de ellos) no solo apoyaban a su gerente, sino que contribuían con ideas para la ejecución de la censura.

1. Severidad de la sanción. Este estándar no resulta aplicable al caso concreto, pues, como se indicó, no corresponde a la Sala definir la responsabilidad de Diana Marcela Díaz Soto por haber filtrado la grabación, ni le corresponde analizar en este proceso la validez de alguna sanción impuesta por la realización de la grabación. Hasta el momento, es claro que la Fiscalía decidió archivar la investigación, decisión que no hace tránsito a cosa juzgada.

1. En el marco de la Constitución, en adición a todo lo expuesto, la grabación mencionada contiene la denuncia de un hecho que puede considerarse de especial nocividad en el sistema democrático, debido a que la censura que allí se denuncia constituye la principal violación a la libertad de expresión, de acuerdo con el derecho internacional de los derechos humanos y la jurisprudencia de este Tribunal.

1. Además, la Sentencia T-233 de 2007,162 invocada por el accionante para defender su posición, no constituye precedente alguno frente a la situación aludida. En la providencia mencionada, se analizó si la grabación de una conversación entre un político y miembros de un grupo armado en la residencia del primero, desconocía su privacidad; es decir, esta se dictó en un escenario fáctico totalmente distinto al de la grabación realizada en RTVC

Sistema de Medios Públicos.

1. En cambio, de acuerdo con la Sentencia T-276 de 2015,163 la validez de estas grabaciones como medio de prueba, su ilicitud o la posibilidad de que estas afecten el derecho fundamental a la intimidad son aspectos que deben analizarse en función de la expectativa razonable de privacidad que pueden sostener quienes la realizan. Esta no se presentaba en la reunión de trabajo difundida, donde se discutían aspectos propios de las funciones de una autoridad pública encargada de organizar la programación de los canales públicos. Por estas razones, la sala considera que su contenido hace parte relevante del contexto en que se estudiará el caso concreto.

1. Lo anterior no significa que toda conversación sostenida en un despacho público pueda ser grabada, sin autorización de sus participantes, ni que tales discusiones puedan ser filtradas a la prensa. Cada ámbito de la función pública tiene estándares en torno al manejo de la información, partiendo del principio de máxima divulgación, y considerando a la vez la reserva legal y las obligaciones de confidencialidad que adquieren ciertos funcionarios. En este caso, específicamente, la Sala ha realizado un ejercicio de ponderación orientado por los estándares del derecho internacional de los derechos humanos. En este examen, estima que en el espacio semiprivado en que se desenvolvía la reunión de 6 de diciembre de 2018, la discusión se desvió del ejercicio de la función pública y se dirigió a la planeación de actos de censura.

1. En semejante contexto, una persona que hacía parte de la reunión no contaba, razonablemente, con un modo distinto para la defensa del orden constitucional. Al conjugar las subreglas sobre la ausencia de expectativa de privacidad en el caso concreto, con el papel de quienes encienden las alarmas (whistleblowers), la Sala concluye que, en el contexto, esta grabación no constituyó una violación de derechos.

1. A continuación, la Sala analizará si la acción cumple con las condiciones de procedibilidad especialmente diseñadas en estos escenarios, y si, de ser el caso, se produjo una lesión a sus derechos fundamentales.

Juan Pablo Bieri desconoció el buen nombre y la honra de la FLIP. Al hacerlo, creó una amenaza para la expresión, el periodismo y los periodistas

1. Para el estudio de fondo, la Sala profundizará en algunos de los aspectos derivados del estudio de contexto y de los criterios de quién, sobre qué o quién; a quien se comunica y cómo se comunica. En especial, se referirá al contenido de los mensajes; analizará si hacen parte del ámbito que cobija la libertad de opinión o si se enmarcan en el de la información, sometido a los principios de veracidad e imparcialidad. Acto seguido, estudiará el impacto de los mensajes transmitidos.

1. De acuerdo con lo expresado en el estudio de legitimación en la causa, Juan Pablo Bieri Lozano publicó estos trinos como parte de una estrategia de defensa de su gestión en RTVC Sistema de Medios Públicos. Por lo tanto, eran mensajes con relevancia pública, provenientes de una persona que, por la función que venía desempeñando, tenía una credibilidad calificada en la información relacionada con la programación y el funcionamiento de los medios públicos.

1. Sobre quién se comunica. La Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP) es una fundación sin ánimo de lucro y una organización defensora de derechos humanos. Su misión consiste en defender la libertad de expresión dentro de los más altos estándares internacionales, y acompaña, orienta y defiende a periodistas víctimas de amenazas, censura, hostigamiento o violaciones a sus derechos fundamentales; la fundación publica informes periódicos sobre los derechos a la libertad de expresión y prensa, así como manuales destinados a apoyar a los periodistas en escenarios de acoso, o en su defensa judicial de manera general. La fundación

accionante es actualmente miembro consultivo ante la Organización de los Estados Americanos (OEA); además, hace parte del Proyecto Antonio Nariño (PAN), la plataforma Más Información Más Derechos y la red Intercambio Internacional por la Libertad de Expresión (IFEX).

1. En este sentido, se comunica sobre un órgano encargado de la defensa de los derechos humanos de población vulnerable, que enfrenta riesgos y amenazas que pueden lesionar o hacer más difícil el cumplimiento de su misión. La afectación a la FLIP, a su vez, puede atentar contra los derechos de la población que defiende. Y, como los defensores de derechos humanos y sus organizaciones al igual que los periodistas son sujetos relevantes en la construcción de la democracia, entonces las citadas amenazas atentan también contra la democracia, y los derechos de todas y todos.

1. A quién se comunica. Los mensajes cuestionados en la acción de tutela se publicaron en Twitter, una de las más populares a nivel mundial, con un número aproximado de 330 a 350 millones de usuarios mensuales, de acuerdo con diversas fuentes sobre tecnología. Evidentemente, el grado de difusión del mensaje depende también del número de seguidores de quien emite el mensaje. Pero, para lo que interesa al análisis de esta acción de tutela, se concluye que el mensaje pretende llegar al mayor número posible de usuarios. Los trinos analizados, en consecuencia, no estarían destinados a un auditorio especializado, restringido o técnico.

1. Cómo se comunica. Juan Pablo Bieri Lozano comunicó sus mensajes en la red social Twitter, con un amplio número de usuarios en Colombia y el mundo. Lo hizo desde su cuenta personal y, como se ha explicado, después de haberse separado de su cargo como Gerente en RTVC Sistema de Medios Públicos. El medio utilizado para expresarse fueron trinos, es decir, mensajes breves, susceptibles de recibir respuestas o reacciones por parte de otros usuarios de la plataforma.

1. En criterio de la Sala, específicamente los mensajes que cuestiona la FLIP y frente a los cuales ha solicitado rectificación a Bieri Lozano se ubican en el plano de la información y no de la opinión. Si bien los trinos son muy breves, la posición de Bieri Lozano es clara y su intención explícita. El ex funcionario transmitió información según la cual (i) la FLIP manipuló la grabación de la reunión de trabajo en la que se habló sobre el destino de Los puros criollos y (ii) la FLIP incurrió en los delitos de injuria y calumnia.164

1. La Sala recuerda que la calificación de un enunciado como información o veracidad no siempre es evidente en el contenido específico del mensaje, sino que debe analizarse en su contexto. En ese contexto, el hablante o emisor del mensaje puede plantear matices del tipo "creo que" o "presuntamente" los cuales permiten ubicar el mensaje en el plano de la opinión, prima facie, o bien insistir en su veracidad, lo que conlleva una atribución de carácter informativo a lo que se manifiesta. Incluso es posible que el contexto de una columna conduzca a inferir que afirmaciones asertivas y sin matices se ubican, a pesar de todo en el ámbito de la opinión, y no de la información.

1. En este contexto, por supuesto, la intención del hablante es uno de los aspectos relevantes, al igual que la manera en que utiliza el mensaje, si este se inserta en espacios de opinión, o en el ámbito de la denuncia. La intención de Bieri Lozano ha sido explicada por el propio accionado, tanto en sus interacciones de Twitter, donde sostiene que sus mensajes contienen la verdad, como ante el juez de tutela. Así, en este asunto, esta intención es particularmente clara en una de las respuestas a la periodista y abogada Ana Bejarano Ricaurte, en la que afirma "Es la verdad. @FLIP_org manipuló una grabación que fue realizada por Diana Díaz de manera ilegal y utilizada para injuriar y calumniarme." Y también su respuesta a la acción de tutela afirma que sus afirmaciones son "apodícticas",165 e "irrefragables"166 lo que significa que defiende su veracidad y no que expresa una opinión, pues estas son por definición controversiales o discutibles.

1. Como Juan Pablo Bieri Lozano se refirió a hechos que podrían ser constatados en el mundo y ha defendido constantemente una pretensión de verdad, es claro que debía asumir los deberes de veracidad e imparcialidad.

1. Es posible que otros de sus mensajes constituyeran formas distintas de expresión, por ejemplo, cuestionamientos o juicios de valor, como ocurre con aquellos en los que pregunta a la FLIP por qué privilegió una grabación, en su criterio, ilegal; pero los mensajes sobre los que solicitó rectificación se ubican en el plano de la información. En este ámbito, Juan Pablo Bieri Lozano tenía el deber de cumplir los deberes de veracidad e imparcialidad. Es decir, de asumir una diligencia suficiente para considerar que se trataba de información confiable.

1. Sin embargo, el accionado no satisfizo ninguno de estos parámetros. Su comunicación, por el contrario, contenía acusaciones serias a la FLIP, sin ninguna prueba o, al menos, sin exponer los fundamentos en los que se basaba. Es cierto que el centro de su acusación no podía ser un hecho del mundo, pues las personas jurídicas como la FLIP no pueden cometer el delito de calumnia, que, en últimas, resultaba la acusación más fuerte elevada por Juan Pablo Bieri. Pero la ignorancia del emisor no desvirtúa su intención de ubicarse en el plano de la transmisión de información.

1. El mensaje pudo causar un impacto considerable a la FLIP, en virtud de los criterios de buscabilidad y encontrabilidad. Así, una búsqueda en google bajo los criterios “Twitter”, “Juan Pablo Bieri Lozano” “FLIP” 2021 arroja información suficiente para conocer el contenido de la información expuesta por el primero en la red social Twitter, al igual que la búsqueda “jpbieri flip 2021”. Es decir, su nivel de buscabilidad es medio. En contraste, al ingresar a la red social, para hallar estos mensajes, en principio, resulta necesario ingresar al perfil de Bieri Lozano e iniciar el camino hacia febrero de 2021, donde aparecen sus primeros trinos. Su nivel de encontrabilidad es, entonces, medio.167

1. La Sala es consciente de que este tipo de búsquedas en google se modifican con el tiempo y las dinámicas propias de los usuarios y los algoritmos creados por los distintos buscadores. Por lo tanto, se trata de información de soporte, susceptible de ser analizada en conjunto con los demás medios de convicción disponibles y los argumentos de las partes, para determinar, en un razonamiento prudencial, el nivel de afectación que puede producir una publicación determinada.

1. Juan Pablo Bieri cuenta con más de 8.500 seguidores y la FLIP con más de 110.000, como se explicó previamente. Esto implica que la controversia pudo llegar a un auditorio bastante amplio, aumentando el impacto de los mensajes en la Fundación para la Libertad de Prensa. Las respuestas del accionante a la periodista Ana Bejarano Ricaurte tuvieron un amplio número de reacciones, lo que confirma la conclusión asociada a la amplitud del auditorio al que estos mensajes arribaron.

1. Finalmente, el impacto de estos mensajes no se agota en un activo intangible como lo ha considerado la corte en oportunidades previas, en el caso de mensajes contra la gestión de empresas privadas. La FLIP, como organización de derechos humanos participa en la construcción de la democracia, la vigencia de un orden justo y la eficacia de los derechos constitucionales. Un ataque contra su reputación no disminuye su valor económico o el giro de sus negocios, como ocurre con las empresas privadas, sino que proyecta riesgos intensos sobre cada una de las esferas mencionadas.

1. La credibilidad de la organización es una pieza fundamental para que esta haya sido reconocida como un órgano consultivo adscrito a la OEA, y es un presupuesto para que los periodistas que se consideran amenazados acudan a buscar su apoyo y asesoría. El caso objeto de estudio muestra un ejemplo dramático acerca de la importancia de su credibilidad: la periodista que realizó la grabación de la reunión de Los puros criollos decidió apoyarse en la fundación accionante para su difusión y para poner así en conocimiento del público un hecho de censura, prohibido de forma definitiva por la Constitución y el derecho internacional

de los derechos humanos.

1. La reacción del entonces gerente de RTVC Sistema de Medios Públicos, fue la de acudir al sistema judicial, lo que llevó a la ex funcionaria que posiblemente habría realizado la grabación a la condición de investigada. Incluso, la Fiscalía General de la Nación anunció que realizaría una audiencia de imputación, hecho que, en sí mismo, podría generar zozobra suficiente para disuadir a un periodista de denunciar hechos como la censura previa. En una segunda línea de acción, que es la que interesa al caso de estudio, el ex gerente de RTVC decidió publicar trinos en contra de la Fundación para la libertad de prensa, acusándola de manipular la grabación y de ser cómplice de los delitos de injuria y calumnia.168

1. Lesionar el buen nombre de la FLIP no solo podría conducir al cierre de espacios como el descrito, sino que podría erigirse en un obstáculo al ejercicio de su misión, llevándola a asumir su propia defensa en los estrados judiciales, sacrificando la defensa, acompañamiento y orientación de la población que acompaña y orienta. Esta es la razón por la cual los mensajes emitidos por Juan Pablo Bieri Lozano constituyen una lesión de derechos fundamentales, que exige una intervención del juez constitucional. Al atacar a la FLIP mediante afirmaciones evidentemente infundadas, arbitrarias, y sin sustento probatorio alguno, en realidad se ataca también la democracia y los derechos de los periodistas y se agrava el estado de cosas que enfrentan las y los defensores de derechos humanos en Colombia.

1. Por esta vía, ciertamente, se persigue inhibir a personas como la periodista que filtró la grabación, de denunciar actos de censura, bajo la premisa errada de que los procedimientos judiciales están diseñados con el propósito de encubrir el desvío en el ejercicio de funciones constitucionales tan relevantes como definir el contenido de los programas que se transmiten en los canales públicos de radio y televisión.

1. En este orden de ideas, las publicaciones de Juan Pablo Bieri Lozano constituyeron un medio de amenaza o disuasión a los periodistas que denuncian hechos de desviación en el ejercicio de funciones de quienes tienen facultades legales para definir la programación pública, es decir, para establecer el contenido que se presentará a la sociedad, desde un espacio privilegiado de información. Por lo tanto, la Sala protegerá también la dimensión objetiva de la libertad de prensa, afectada por el ex funcionario Juan Pablo Bieri Lozano, mediante (i) el ataque directo a una organización que ha asumido la misión de defender a los periodistas, como población que enfrenta situaciones de riesgo muy intensas en Colombia y (ii) el efecto silenciador que sus ataques proyectan sobre los periodistas y sus fuentes.

1. Por lo tanto, la Sala ordenará a Juan Pablo Bieri que rectifique en condiciones de equidad la información publicada en los trinos que fueron cuestionados en sede constitucional.

Síntesis de la decisión

1. La sala analizó la acción de tutela interpuesta por la Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP), organización no gubernamental que se dedica, entre otros, a la promoción y garantía de la libertad de expresión y a la protección de la vida e integridad de los periodistas, contra Juan Pablo Bieri Lozano, quien fuera gerente de RTVC Sistema de medios Públicos. El conflicto entre las partes tuvo origen en el presunto acto de censura que habría cometido el accionado frente al presentador del programa Los Puros Criollos, Santiago Rivas, el cual fue denunciado por la FLIP mediante la difusión de la grabación de una reunión de trabajo que tuvo el accionado con algunos de sus colaboradores en la que dejó claro su descontento con el presentador por haber realizado críticas al Gobierno nacional en otro medio de comunicación.

1. Esta situación condujo a la renuncia de Bieri Lozano, el cual, estando fuera del cargo, publicó en su cuenta personal de Twitter varios trinos en los que cuestionaba las actuaciones de la FLIP relacionadas con su gestión. En especial, acusó a la fundación accionante de editar

la grabación, de difundir una grabación ilícita y de ser cómplice de los delitos de injuria y calumnia y, pese a que la fundación accionante le solicitó rectificar dicha información, el accionado guardó silencio. Bajo este panorama, la FLIP acudió al juez de tutela buscando la protección de su derecho al buen nombre.

1. La Sala se propuso entonces establecer sí el señor Juan Pablo Bieri Lozano desconoció el derecho fundamental al buen nombre de la Fundación para la Libertad de Prensa, FLIP, al publicar en su cuenta de la red social Twitter un conjunto de trinos en su contra, acusándola de haber manipulado la aludida grabación y de haber sido cómplice de los delitos de injuria y calumnia.

1. Partiendo de una contextualización detallada de los hechos y actores del caso, la Sala estudió, en primer lugar, la procedencia formal de la acción de tutela, atendiendo a los criterios específicos sistematizados en la sentencia SU-420 de 2019, frente a conflictos relacionados con el ejercicio de la libertad de expresión entre particulares.

1. Así entonces, la Sala concluyó que (i) la FLIP está legitimada para interponer la acción de tutela, al ser una fundación sin ánimo de lucro y no gubernamental que tiene por misión la defensa de la libertad de expresión que consideró lesionada su reputación, asunto que puede verse reflejado en la protección de los derechos de las personas a las que defiende (legitimación por activa); (ii) la acción de tutela puede dirigirse contra Juan Pablo Bieri Lozano porque los trinos que publicó contra la FLIP contenían información relativa a su gestión como gerente de una entidad pública que ocupa un lugar determinante para la formación de la opinión pública y el fomento de la cultura, asunto que dota de importancia pública a la discusión (legitimación por pasiva); (iii) la FLIP no estaba obligada acudir a la jurisdicción penal para la protección de sus derechos porque su pretensión no se vería satisfecha con la imposición de un castigo en el marco de la última ratio del poder estatal, es decir, porque la pretensión de la FLIP tiene que ver con la rectificación de la información y no con el establecimiento de una responsabilidad punitiva en cabeza del accionado; por eso su pretensión consiste en que se rectifique la información difundida en la red social Twitter. En sentido similar, tampoco la vía de la responsabilidad civil extracontractual es un medio que

permita proteger oportunamente la reputación de la fundación (subsidiariedad); finalmente (iv) destacó que en este caso no resulta exigible el agotamiento de una solicitud de retiro de las publicaciones de Juan Pablo Bieri Lozano ante Twitter pues ninguna de las reglas de la comunidad prevé un mecanismo para cuestionar publicaciones como las que ocupan el estudio de la Sala.

1. En cuanto al caso concreto, la Sala concluyó que (i) en efecto, en la reunión de 6 de diciembre de 2018, sostenida en RTVC Sistema de Medios Públicos, se presentaron actos de censura, inicialmente directa y, posteriormente indirecta pero, en ambos casos con el fines retaliativos y capaces de generar un efecto disuasorio en el señor Santiago Rivas y otros comunicadores y periodistas; (ii) la actuación de Diana Marcela Díaz Soto, prima facie, y sin perjuicio de las actuaciones que ha desarrollado la Fiscalía General de la Nación, se encuentra protegida por la Constitución Política, debido a que es un acto destinado a encender las alarmas a favor de la democracia, antes la evidencia de los mencionados actos de censura; (iii) Juan Pablo Bieri adelantó estas acciones y, en especial, definió una estrategia de censura en un espacio semiprivado, sin expectativa de privacidad absoluta, y esta reunión se apartó del desarrollo de las funciones. El análisis de la expectativa de privacidad, aclaró la Corte, debe realizarse en función del contexto, en un análisis del caso concreto.

1. Los trinos de Juan Pablo Bieri, que motivaron la presentación de la acción de tutela por parte de la FLIP constituyen el centro de la polémica, se ubican en el plano de la información, pues tal es la intención del hablante, como lo confirmó ante la acción de tutela, fueron proferidos sin matices asociados al ámbito de la opinión, y no hacen parte de los medios usualmente utilizados para expresar pensamientos que no necesariamente defienden una pretensión de veracidad, como las columnas de opinión. Estos trinos contienen información relevante en una sociedad democrática, pues hacen parte de una estrategia a través de la cual el accionado defiende su gestión en RTVC Sistema de Medios Públicos. Una entidad pública con un papel esencial en la definición de los contenidos televisivos y radiales que difunde el Estado y por lo tanto, protagonista en la construcción de una sociedad abierta y pluralista.

1. En este orden de ideas, encontró que el accionado publicó información en defensa de su gestión en RTVC Sistema de Medios Públicos, que no cumplía con los estándares de veracidad e imparcialidad. Con ello, vulneró el derecho al buen nombre de la fundación accionante, pues la acusó sin ninguna prueba de haber manipulado una grabación -a su juicio ilegal- y de haber sido cómplice de los delitos de injuria y calumnia en su contra. Dado que el mensaje tenía un nivel medio de buscabilidad, un nivel medio de encontrabilidad y se dirigió a un auditorio muy amplio, pudo causar un impacto considerable en la accionada.

1. La sala hizo énfasis en que al atacar a la FLIP mediante afirmaciones evidentemente infundadas, arbitrarias, sin sustento probatorio, se atacó también a la democracia y los derechos de los periodistas, agravando la difícil situación que enfrentan las y los defensores de derechos humanos en Colombia. Por ello, insistió en que las organizaciones defensoras de derechos humanos deben recibir una especial protección constitucional y la vulneración de sus derechos fundamentales es un asunto que debe ser resuelto por el juez constitucional. Por todo lo expuesto, y en especial por las consecuencias que los ataques a la FLIP proyectan sobre el periodismo, la sala consideró necesario proteger también la dimensión objetiva de la libertad de prensa.

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

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR las sentencias proferidas en primera instancia por el Juzgado Treinta y Cuatro Penal Municipal de Conocimiento de Bogotá, el 23 de abril de 2021; y en segunda instancia, por el Juzgado Cuarenta y Seis Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá, el 27 de mayo de 2021, que decidieron declarar improcedente la acción de tutela presentada por la Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP) contra Juan Pablo Bieri Lozano y, en su lugar, conceder el amparo al buen nombre de la Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP) y a la dimensión objetiva de la libertad de prensa.

SEGUNDO.- ORDENAR al señor Juan Pablo Bieri Lozano rectificar las afirmaciones realizadas contra la FLIP en su cuenta personal de Twitter. En la rectificación, el señor Bieri Lozano deberá explicar que no cuenta con motivos fundados para sostener que la Fundación para la Libertad de Prensa (FLIP) manipuló la grabación por ella divulgada; y que la Fundación para la Libertad de Prensa no incurrió en los delitos de injuria y calumnia en su contra. Esta rectificación deberá realizarse por el mismo medio utilizado por el accionado para difundir los mensajes que desconocieron el buen nombre de la FLIP.

El término para el cumplimiento de esta orden es de 24 horas contadas desde la notificación de esta providencia.

TERCERO.- REMITIR al Juzgado de primera instancia el expediente digitalizado del proceso de tutela de la referencia.

CUARTO.- LIBRAR las comunicaciones –por la Secretaría General de la Corte Constitucional–, así como DISPONER las notificaciones a las partes –a través del Juez de tutela de instancia–, previstas en el artículo 36 del Decreto Ley 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese y cúmplase,

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

Magistrado

Con aclaración de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Expediente seleccionado por la Sala de Selección de Tutelas Número Nueve de 2021, conformada por el magistrado Alejandro Linares Cantillo y la magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado, mediante Auto del 17 de septiembre de 2021 notificado el 1° de octubre de ese mismo año.

2 Certificado de Existencia y Representación Legal de la Fundación para la Libertad de Prensa.

3 Ver, Anexo I.

4 Comunicado FLIP 23 de enero de 2019, https://flip.org.co/index.php/es/informacion/pronunciamientos/item/2310-el-gerente-de-rtvc-si-ordeno-censurar-a-los-puros-criollos-por-las-opiniones-de-su-presentador-sobre-la-ley-tic

5 Fundación para la Libertad de Prensa (19 de octubre de 2020). Carta abierta al fiscal general por el ambiente de intimidación en el caso de Diana Díaz. El comunicado de la FLIP está disponible en https://flip.org.co/index.php/es/informacion/pronunciamientos/item/2603-carta-abierta-al-fiscal-general-porel-ambiente-de-intimidacion-en-el-caso-de-diana-dia; mientras que la carta abierta puede consultarse en: https://flip.org.co/images/Documentos/Carta-abierta-Fiscal-General-caso-Bieri.pdf

6https://www.eltiempo.com/justicia/delitos/caso-juan-pablo-bieri-archivado-por-la-fiscalia-617172
https://www.infobae.com/america/colombia/2021/09/10/fiscalia-archivo-la-denuncia-de-juan-pablo-bieri-en-contra-de-la-exdirectora-de-senal-colombia-por-el-caso-de-los-puros-criollos/

7 Esta solicitud se encuentra en las páginas 20 a 24 del archivo digital del escrito de tutela y fue remitida al correo jpbieri@gmail.com.

8 Esta solicitud se encuentra en las páginas 25 a 30 del archivo digital que contiene el escrito de tutela y fue remitida al correo jpbieri@gmail.com.

9 El accionado destaca vínculos en los que se encuentra la grabación de la reunión sostenida el 6 de diciembre de 2018, con su equipo de trabajo en RTVC, cuando se desempeñaba como Gerente de dicha entidad.

10 En este punto hizo referencia a algunas notas de prensa sobre pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia y a la Sentencia T-233 de 2007. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

11 Sobre el particular citó las sentencias T-368 de 1998. M.P. Fabio Morón Díaz; T-145 de 2016 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-634 de 2018. M.P. María Victoria Calle Correa; T-454 de 2018. M.P. José Fernando Reyes Cuartas; T-117 de 2018. M.P. Cristina Pardo Schlesinger y T-155 de 2019. M.P. Diana Fajardo Rivera. SV. Luis Guillermo Guerrero Pérez. AV. Alejandro Linares Cantillo.

12 M.P. José Fernando Reyes Cuartas. SV. Alejandro Linares Cantillo; SPV y AV. Diana Fajardo Rivera.

13 En este punto el escrito de impugnación se dedica a explicar “en gracia de discusión” las razones por las cuales la FLIP considera que su actuar, en relación con la publicación de la mencionada grabación, no se enmarca dentro del delito de utilización de asunto sometido a reserva.

14 En particular, citó la Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del caso Usón Ramírez v. Venezuela. Sentencia del 20 de noviembre de 2009. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, párr. 73.

15 Sentencia C-422 de 2011. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. SV. María Victoria Calle Correa. SV. Juan Carlos Henao Pérez.

16 M.P. José Fernando Reyes Cuartas. AV. Diana Fajardo Rivera.

17 M.P. José Fernando Reyes Cuartas. SV. Alejandro Linares Cantillo. SPV y AV. Diana Fajardo Rivera.

18 Se invitó a la Fundación Karisma y al Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Dejusticia.

19 Centro de Internet y Sociedad de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario; al Grupo de Investigación de Comunicación, Medios y Cultura de la Facultad de Comunicación Social de la Pontificia Universidad Javeriana y al Observatorio de Sociedad, Gobierno y Tecnologías de Información de la Universidad Externado de Colombia.

20 Un trino es un mensaje o un texto breve, de máximo 280 caracteres. Los trinos son el medio de expresión característico de la red social Twitter. En estos, se puede comunicar información, opiniones, pensamientos, noticias, etcétera. La red permite reaccionar a los trinos (en general, mediante un corazón que significa “like” o “me gusta”), retransmitirlos (retweet) o comentarlos.

21 M.P. Diana Fajardo Rivera. SV. Luis Guillermo Guerrero Pérez. AV. Alejandro Linares Cantillo.

22 M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

23 La libertad de expresión ha sido reconocida en los principales tratados y pactos de derechos humanos. Así, el artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de la ONU (1948) establece que todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; a no ser molestado a causa de sus opiniones; a investigar y recibir informaciones y opiniones; y a difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión. El artículo 4º de la Declaración Americana de los Derechos del Hombre (1948) asegura que toda persona tiene derecho a la libertad de investigación, de opinión y de expresión y difusión del pensamiento por cualquier medio. El artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos prevé el derecho de toda persona a la libertad de expresión, el cual comprende la libertad de buscar y difundir información e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras; oralmente, por escrito, en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento; así como la garantía de toda persona de no ser molestada por sus opiniones, con ciertos límites. En el ámbito regional, la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece, en su artículo 13, que todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y expresión. La regulación convencional establece que esta comprende las libertades de pensamiento, expresión e información; la prohibición de censura previa, sin perjuicio de la existencia de responsabilidades ulteriores, definidas legalmente, necesarias para asegurar el respeto a los demás, la seguridad nacional, el orden público o la salud o moral públicas; y la

obligación de los Estados de prohibir por vía legal la propaganda a la guerra, la apología al odio nacional, racial o religioso, entre otros aspectos.

24 Sentencia SU-396 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

25 Según el artículo 20 de la Constitución Política, “[se] garantiza a toda persona la libertad de expresar y difundir su pensamiento y opiniones, la de informar y recibir información veraz e imparcial, y la de fundar medios de comunicación masiva. // Estos son libres y tienen responsabilidad social. Se garantiza el derecho a la rectificación en condiciones de equidad. No habrá censura.” Sobre el contenido de cada componente, con especial amplitud, cfr. Sentencia T-391 de 2007. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

26 Sentencia C-091 de 2017. M.P. María Victoria Calle Correa. AV. Luis Guillermo Guerrero Pérez. AV. Aquiles Arrieta Gómez (e). SV. Alejandro Linares Cantillo. SV. Antonio José Lizarazo Ocampo. SV. Gloria Stella Ortiz Delgado.

27 El derecho a la libertad de expresión ha sido definido por la jurisprudencia constitucional como “la garantía fundamental por virtud de la cual se permiten divulgar los propios pensamientos, opiniones, ideas, conceptos y creencias de hechos o situaciones reales o imaginarias, ya sea en actos sociales, académicos, culturales, o políticos, o en medios masivos de comunicación social, o en fin, a través de obras artísticas o literarias, sin que ello conlleve a la vulneración de otros derechos fundamentales.” Sentencia SU-396 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

28 “(…) el derecho a la libertad de información hace referencia a la circulación y recepción de noticias sobre un determinado suceso de la realidad, relacionadas con el entorno físico, social, cultural, económico y político. De ahí que mientras la divulgación de información se rige por los requisitos de veracidad e imparcialidad exigidos constitucionalmente, el derecho a la libertad de expresión no está sometido a esas condiciones.” Sentencia SU-396 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

29 “8. Así, la libertad de expresión en sentido estricto (i) no presupone objetividad ni imparcialidad sino, al contrario, asunciones de contenido subjetivo. (ii) Ampara la facultad de manifestar toda clase de pensamientos, sentimientos y opiniones, en diversos ámbitos y a través de una multiplicidad de medios, (iii) así como todos los discursos al margen de su nivel

de elaboración y el tono en que se pronuncien, incluso si no es mayoritariamente compartido. (iv) Pese a esto, no extiende su nivel de protección a las manifestaciones a favor de la guerra o de odio por cualquier motivo que inciten instigar a la discriminación; tampoco las manifestaciones de pornografía infantil ni las que inciten públicamente a cometer genocidio." Sentencia T-693 de 2016. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

30 "10. La razón de ser de lo anterior consiste en que la libertad de información es un derecho bilateral o de doble vía. Por un lado, consiste en la facultad de buscar y publicar información y, por el otro, es la prerrogativa en cabeza de los destinatarios de conocer esa información. (…) Por este motivo, de quien halla y divulga información depende en gran medida la realización del derecho de aquel que la recibe y, como consecuencia, en el primero recaen límites y deberes." Sentencias T-693 de 2017. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; SU-396 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado y T-110 de 2015. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

31 "9. A diferencia del carácter intrínsecamente subjetivo y personal de la libertad de expresión stricto sensu, los contenidos que constituyen el ejercicio de la libertad de información tienen una carga constitucional de objetividad. Esta modalidad de la libertad de expresión se realiza a través de discursos, ya no abiertamente valorativos, expresivos o especulativos, sino mediante exposiciones tendencialmente descriptivas de hechos, situaciones y conductas de autoridades, instituciones e individuos. Tal circunstancia hace que el sujeto no sea enteramente "libre" sino que tenga un marco de referencia, determinado por el objeto pretende dar a conocer, el cual delimita el legítimo ejercicio de su derecho (…) 11. Los receptores de la información tienen derecho a recibir contenidos que básicamente correspondan a la verdad. Como contrapartida, quienes encuentran y publican informaciones no les está permitido transmitir datos tergiversados, incompatibles con la realidad o decididamente falsos. La jurisprudencia constitucional, ha considerado que el emisor de la información tiene la obligación de comunicar contenidos ciertos, objetivos y oportunos y, más frecuentemente, ha señalado que su facultad encuentra límites en las obligaciones de (i) veracidad e (ii) imparcialidad de la información comunicada, (iii) de separar la información de la opinión y (iv) de garantizar el derecho a la rectificación." Sentencia T- 693 de 2016. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. En el mismo sentido, ver sentencias T-650 de 2003. M.P. Alberto Rojas Ríos. SV. Luis Ernesto Vargas Silva; SU-1723 de 2000. Cit.; T-391 de 2007, Cit.; T-074 de 1995, Cit.; T-260 de 2010, Cit.; T-040 de 2013, Cit.; T-135 de 2014, Cit.; T-914 de 2014, Cit.; T-688 de 2015. Cit.; y T-731 de 2015, Cit., entre otras.

32 La carga que debe asumir quien ejerza el derecho a la libertad de informar consiste en llevar a cabo un esfuerzo (i) razonable y (ii) previo de constatación de los contenidos que pretende presentar como hechos, lo cual significa que únicamente puede comunicar como tales los contrastados con a partir de datos objetivos. Según la Corte, se falta a la veracidad cuando los datos son contrarios a la realidad, por (i) negligencia o (ii) mala intención; (iii) en aquellos casos en que la información en realidad corresponde a un juicio de valor y se presenta como un hecho cierto, (iv) y en los supuestos en que la información, pese a ser literalmente cierta, es presentada de tal forma que induce a conclusiones falsas o erróneas. (Sentencia T-693 de 2016, citada. En el mismo sentido, las sentencias T-040 de 2013, Cit., y T-914 de 2014). A su turno, En la sentencia T-369 de 1993 (M.P. Antonio Barrera Carbonell), la Corte consideró desconocido el principio en mención por un periodista que en un programa radial de noticias transmitido en las mañanas afirmó que el Ministro accionante había reconocido ante la Comisión Quinta del Senado la evasión de más de 132 millones de pesos en impuestos, pese a que, como se probó con las evidencias presentadas dentro del proceso de tutela, se trataba de una información errónea.

33 "[E]sta Corporación también ha reconocido que la distinción en relación con la subjetividad y objetividad del contenido expresado no es del todo tajante pues, en cualquier caso, una opinión lleva de forma más o menos explícita un contenido informativo, al mismo tiempo que toda presentación de información supone, por su parte, algún contenido valorativo o de opinión. Circunstancia que determina que, si bien en principio no pueda reclamarse absoluta o total veracidad e imparcialidad sobre los juicios de valor, al menos sí puedan y deban exigirse tales con respecto a los contenidos fácticos en los que se funda esa opinión. Y, de forma correlativa, es exigible también que los emisores de información puedan distinguir entre el contenido meramente informativo y la valoración u opinión mismos." Sentencia T-145 de 2016. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

34 La estrecha relación entre la democracia y la libertad de expresión ha sido destacada en diversas oportunidades por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Así, en su Opinión Consultiva 05 de 1985, sobre la colegiatura obligatoria para periodistas, señaló que "[…] la libertad de expresión es un elemento fundamental sobre el cual se basa la existencia de una sociedad democrática. Es indispensable para la formación de la opinión pública. Es también conditio sine qua non para que los partidos políticos, los sindicatos, las sociedades científicas y culturales, y en general, quienes deseen influir sobre la colectividad puedan desarrollarse

plenamente. Es, en fin, condición para que la comunidad, a la hora de ejercer sus opciones esté suficientemente informada. Por ende, es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre" párr. 70. También el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha señalado que "[…] la libertad de expresión constituye uno de los pilares esenciales de una sociedad democrática y una condición fundamental para su progreso y para el desarrollo personal de cada individuo. Dicha libertad no sólo debe garantizarse en lo que respecta a la difusión de información o ideas que son recibidas favorablemente o consideradas como inofensivas o indiferentes, sino también en lo que toca a las que ofenden, resultan ingratas o perturban al Estado o a cualquier sector de la población. Tales son las demandas del pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura, sin las cuales no existe una sociedad democrática. […] Esto significa que […] toda formalidad, condición, restricción o sanción impuesta en la materia debe ser proporcionada al fin legítimo que se persigue." Posición semejante ha sido defendida en muchos casos contenciosos, tales como Ivcher Bronstein v. Perú, La Última Tentación de Cristo (Olmedo Bustos y otros), TEDH, Case of Scharsach and News Verlagsgesellschaft v. Austria, 2004; Case of Perna v. Italy, Judgment, 2003; Dichand and others v. Austria, 2002; Case of Lehideux and Isorni v. France, 1998; Case of The Sunday Times v. United Kingdom, Judgment of 29 March, 1979; y Eur. Court H.R., Case of Handyside v. United Kingdom, 1976.

35 De acuerdo con la Sentencia C-650 de 2003. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, reiterada de manera reciente en la Sentencia SU-274 de 2019. M.P. José Fernando Reyes Cuartas. AV. Diana Fajardo Rivera, "la libertad de expresión en una democracia cumple las siguientes funciones: "i) permite buscar la verdad y desarrollar el conocimiento; ii) hace posible el principio de autogobierno; iii) promueve la autonomía personal; iv) previene abusos de poder y v) constituye una "válvula de escape" que promueve la confrontación pacífica de las decisiones estatales o sociales que no se compartan, lo que favorece la resolución racional y pacífica de los conflictos, como resultado del debate público y no de la confrontación violenta."

36 Ver, entre otras, la Sentencia SU-396 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

37 Con todo, esta presunción no opera cuando están de por medio expresiones abiertamente discriminatorias. Así lo explicó la Sala Plena en la sentencia C-091 de 2017 (M.P. María Victoria Calle Correa), al estudiar la constitucionalidad del tipo penal de hostigamiento,

contenido en la Ley antidiscriminación o Ley 1482 de 2011.

38 En este sentido, dijo la corte en la Sentencia T-391 de 2007 (citada): “El marco general de las limitaciones admisibles a la libertad de expresión, lo proveen los artículos 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos, que orientan la interpretación del artículo 20 de la Carta y demás normas concordantes. Una lectura detenida de estas disposiciones revela que las limitaciones a las libertades de expresión (en sentido estricto), información y prensa, para ser constitucionales, deben cumplir con los siguientes requisitos básicos: (1) estar previstas de manera precisa y taxativa por la ley, (2) perseguir el logro de ciertas finalidades imperiosas, (3) ser necesarias para el logro de dichas finalidades, (4) ser posteriores y no previas a la expresión, (5) no constituir censura en ninguna de sus formas, lo cual incluye el requisito de guardar neutralidad frente al contenido de la expresión que se limita, y (6) no incidir de manera excesiva en el ejercicio de este derecho fundamental.”

39 Al respecto, cfr. Sentencia SU-420 de 2019 (M.P. José Fernando Reyes Cuartas) y, sobre el alcance de los tests mencionados, Sentencia C-345 de 2019. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

40 Sentencia T-391 de 2007. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

41 Sentencia C-091 de 2017. M.P. María Victoria Calle Correa.

42 Sentencia T-391 de 2007. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. En este punto, sin embargo, debe considerarse que, por una parte, solo tres presunciones son desvirtuables (no así la prohibición de censura) y que, con todo, de acuerdo con el artículo 13.4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, esta prohibición tiene una excepción. De acuerdo con esta disposición, 4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.

43 Al respecto ha dicho la Corte: “(a) la expresión oral en el idioma que se elija; (b) la expresión escrita o impresa en el idioma que se elija; (c) la expresión simbólica o artística en cualquier forma que ésta se manifieste; (d) la difusión de ideas, pensamientos, opiniones, relatos, información y otras formas de expresión, por cualquier medio de comunicación que

se elija; (e) la búsqueda, la obtención y la recepción de información, ideas, opiniones y otras formas de expresión, incluidas aquellas que están en poder del Estado; y (f) la posesión de informaciones o materiales expresivos, impresos o en cualquier otra forma susceptible de tenencia, su transporte o distribución." [Casos Herrera Ulloa, párr. 113; Ivcher Bronstein; párr. 152; La última tentación de Cristo, párr. 69, citados]. La expresión protegida por esta libertad puede ser tanto la del lenguaje convencional, como la manifestada a través de conducta simbólica o expresiva, convencional o no convencional. Las comunicaciones cubiertas por la libertad de expresión stricto senso pueden ser efectuadas tanto a través del lenguaje oral o escrito como a través de conductas con contenido expresivo o implicaciones expresivas. Tanto las unas como las otras reciben protección constitucional, puesto que es claro que la "expresión" cubierta por la libertad en comento no se restringe a las comunicaciones verbales (…) La expresión puede efectuarse a través de cualquier medio elegido por quien se expresa, teniendo en cuenta que cada medio en particular plantea sus propias especificidades jurídicamente relevantes. Tal como se señaló anteriormente, uno de los elementos constitutivos de la libertad de expresión stricto senso, en su dimensión individual, es el derecho de quien se expresa a transmitir y difundir su mensaje de la manera en que mejor considere hacerlo, y a través del medio que elija para el propósito. En consecuencia, la expresión puede efectuarse a través de cualquier medio seleccionado por quien se expresa, y la protección constitucional se extiende a dicho proceso de transmisión y difusión, así como al medio utilizado, ya que la libertad constitucional que se estudia protege tanto el contenido de la expresión como su forma. Sentencia T-391 de 2007. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

44 Sentencia T-145 de 2019 (M.P. Cristina Pardo Schlesinger): "6.4. El numeral 4 del artículo 13 de la Convención Americana consagra una única excepción a la prohibición de la censura previa, referente a que los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia."

46 En este sentido, de acuerdo con el Artículo 13, numeral 3, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, "3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la

circulación de ideas y opiniones."

47 Para la Corte los actos de censura se pueden presentar de diversos modos, "desde los tipos más burdos de frenos estatales sobre lo que se puede publicar y los regímenes de autorización previa más expresos, hasta métodos más sutiles e indirectos de control previo (…)."[79] Asimismo, indica que esos modos de control previo pueden ejecutarse a través de mecanismos directos e indirectos, dirigidos principalmente sobre: (i) los medios de comunicación y su funcionamiento; (ii) el contenido de la información; (ii) el acceso a la información; o (iv) sobre los periodistas[80], y se relacionan con conductas donde "se prohíbe, recoge, suspende, interrumpe o suprime la emisión o publicación de un determinado contenido expresivo, así como cuando se exige una inspección oficial previa, visto bueno o supervisión por parte de la autoridad de los contenidos que se emiten, o una modificación, alteración, adaptación o recorte de los mismos."[81]

48 Sentencia T-145 de 2009 (citada): (…) [E]l artículo 13.3 de la Convención Americana establece la prohibición de la censura indirecta, definida como aquella limitación de la libertad de expresión que se genera a través de medios indirectos, ya sea por parte de las autoridades estatales o por otras causas distintas, causando un efecto de inhibición, silenciamiento o autocensura en el ejercicio de este derecho en sus dimensiones individual y colectiva. Al respecto, la citada norma indica: "3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones."

49 M.P. Antonio Barrera Carbonell.

50 M.P. Carlos Gaviria Díaz. SV. Hernando Herrera Vergara.

51 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. AV. María Victoria Calle Correa.

52 En la decisión de unificación SU-626 de 2015 (M.P. Mauricio González Cuervo. AV. María Victoria Calle Correa. AV. Luis Guillermo Guerrero Pérez. AV. Gloria Stella Ortiz Delgado. AV. Jorge Iván Palacio Palacio. AV. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. AV. Luis Ernesto Vargas Silva), señaló la Corte: "Esta Corporación ha considerado que no constituyen actos de

censura previa (i) que una entidad pública establezca como condición de circulación de una revista cuya elaboración ha financiado, la mención del ISNN o la referencia acerca de que su contenido no compromete la responsabilidad de la entidad pública o (ii) que la Comisión Nacional de Televisión no autorice la emisión de un comercial con fundamento en juicios técnicos. También ha considerado posible (iii) restringir la circulación, en el territorio nacional, de un libro que puede poner en riesgo los derechos de niños por referirse a circunstancias relacionadas con elloshttps://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/SU626-15.htm – _ftn74 o, (iv) establecer como falta disciplinaria de los integrantes de las fuerzas militares la realización de "publicaciones sobre asuntos militares por medio de la prensa, la radio, la televisión o cualquier otro medio, sin el permiso correspondiente", al considerar necesario armonizar la prohibición del artículo 20 de la Carta con la realización de los fines del Estado relativos a la protección de la integridad territorial y la soberanía nacional. Asimismo la Corte ha concluido (v) que prever la responsabilidad solidaria de un medio de comunicación por publicidad engañosa, cuando ha actuado con dolo o culpa grave, no desconoce la prohibición de censura al tratarse de un supuesto de responsabilidad ulterior justificado constitucionalmente."

53 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. SV. Rodrigo Escobar Gil.

54 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

55 M.P. Cristina Pardo Schlesinger. AV. Alberto Rojas Ríos.

56 Sentencia T-145 de 2019. M.P. Cristina Pardo Schlesinger. AV. Alberto Rojas Ríos; reiterando a su vez la Sentencia T-543 de 2017. M.P. Diana Fajardo Rivera. SV. Carlos Bernal Pulido.

57 "En criterio de la Corte, a la luz de las disposiciones constitucionales y de tratados internacionales sobre derechos humanos aplicables, estos tipos de expresión sobre los cuales se ha desvirtuado la presunción de cobertura constitucional de la libertad de expresión son cuatro: (a) la propaganda en favor de la guerra; (b) la apología del odio nacional, racial, religioso o de otro tipo de odio que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad, la violencia contra cualquier persona o grupo de personas por cualquier motivo (modo de expresión que cobija las categorías conocidas comúnmente como discurso del odio, discurso

discriminatorio, apología del delito y apología de la violencia); (c) la pornografía infantil; y (d) la incitación directa y pública a cometer genocidio. Estas cuatro categorías se han de interpretar con celoso apego a sus definiciones precisas en los instrumentos jurídicos correspondientes, para así minimizar el riesgo de que se incluyan, bajo su alcance, formas de expresión que sí son legítimamente acreedoras de la protección constitucional." Sentencia T-391 de 2007. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

58 Sentencias T-179 de 2019 M.P. Alejandro Linares Cantillo. y SU-420 de 2019. M.P. José Fernando Reyes Cuartas. AV. Carlos Bernal Pulido. AV y SPV. Diana Fajardo Rivera. AV. Luis Guillermo Guerrero Pérez. AV y SPV. Alejandro Linares Cantillo.

59 sentencia T-155 de 2019. M.P. Diana Fajardo Rivera. AV. Alejandro Linares Cantillo. SV. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

60 Herrera Ulloa, cit, párrafo 127; Ivcher Bronstein, párrafo 155, cit. Informe Anual CIDH 1994, Capítulo V.

61 Caso Palamara Iribarne, párrafo 82.

62 "4.2.2.3.1. Dentro del rango de tipos de discursos protegidos por la libertad de expresión en sentido estricto, el mayor grado de protección se provee al discurso político, al debate sobre asuntos de interés público, y a los discursos que constituyen un ejercicio directo e inmediato de derechos fundamentales adicionales que se vinculan necesariamente a la libertad de expresión para poder materializarse. (…) Por otra parte, existe una serie de modos de expresión que constituyen, en sí mismos, el ejercicio de otros derechos fundamentales distintos a la libertad de expresión stricto senso, (…) [S]e trata, en resumen, de ocho tipos de discurso: (a) la correspondencia y demás formas de comunicación privada, (b) los discursos estéticos, morales, emotivos o personales, manifestados a través de expresiones verbales, artísticas, o de conductas simbólicas o expresivas, sin perjuicio de la protección constitucional explícita de la libre expresión artística; (c) la exposición de convicciones y la objeción de conciencia; (d) el discurso religioso; (e) el discurso académico, investigativo y científico; (f) las expresiones realizadas en el curso de manifestaciones públicas pacíficas; (g) el discurso cívico o de participación ciudadana, y (h) el discurso de identidad, que expresa y refuerza la propia adscripción cultural y social. Cada uno de estos tipos de discurso corresponde al ejercicio de un derecho constitucional fundamental

específico.” Sentencia T-391 de 2007. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

63 En la reciente Sentencia T-289 de 2021 (M.P. Alberto Rojas Ríos), la Corte Constitucional reconoció que el discurso feminista está especialmente protegido, no solo porque plasma asuntos de interés público en el Estado Constitucional de Derecho y porque este incorpora un contenido político emancipador.

64 La Corte IDH, en el caso López Álvarez contra indicó que los estados deben garantizar la posibilidad de las personas que defienden una identidad étnica diversa de expresar y transmitir su cultura, preservando su identidad, y diferenciándola de las demás. En ese marco, la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión afirmó: “otras formas discursivas que, de conformidad con el razonamiento anterior, han de gozar de especial nivel de protección por expresar un elemento integral de la identidad y dignidad personales, son el discurso religioso y aquellas que expresan la propia orientación sexual y la identidad de género. En efecto, de una parte, el artículo 12.1 de la convención Americana, al proteger la libertad de conciencia y de religión, dispone expresamente que este derecho implica ‘la libertad de profesar y divulgar su religión y sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado’; y el artículo 12.3 establece que ‘la liberta de manifestar la propia religión y las propias creencias está sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicas o los derechos o libertades de los demás’. Asimismo, por su estrecha relación con la dignidad, la libertad de expresión y la igualdad de todos los seres humanos, en esta categoría de discursos especialmente protegidos se encuentran aquéllos que expresan la propia orientación sexual y la identidad de género. A este respecto, cabe recordar que la resolución 2435 (XXXVIII-O/08)/84 de la Asamblea General de la OEA, marcó un hito a nivel internacional en la materia.” Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Marco Jurídico sobre el derecho a la libertad de expresión, 2010, disponible en Internet.

65 Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que “no sólo es legítimo sino que en ciertas ocasiones es un deber de las autoridades estatales pronunciarse sobre cuestiones de interés público. Sin embargo, al hacerlo están sometidos a ciertas limitaciones en cuanto a constatar en forma razonable, aunque no necesariamente exhaustiva, los hechos en los que fundamentan sus opiniones, y deberían hacerlo con una

diligencia aún mayor a la empleada por los particulares, en atención al alto grado de credibilidad de la que gozan y en aras a evitar que los ciudadanos reciban una versión manipulada de los hechos. Además, deben tener en cuenta que en tanto funcionarios públicos tienen una posición de garante de los derechos fundamentales de las personas y, por tanto, sus declaraciones no pueden llegar a desconocer dichos derechos." Corte I.D.H., Caso Apitz Barbera y otros ("Corte Primera de lo Contencioso Administrativo") vs. Venezuela. Sentencia de 5 de agosto de 2008. Párr 131.

66 Cfr. Caso Ivcher Bronstein contra Perú, párr. 155; en el mismo sentido, los casos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Mauricio Herrera Ulloa v. Costa Rica, 2004; Ricardo Canese v. Paraguay, 2004 y Kimel v. Argentina, 2008. También en el ámbito europeo pueden consultarse las decisiones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos Caso Feldek v. Slovakia, 2001; Sürek and Özdemir v. Turkey, 1999.

67 Constitución Política. Artículo 2.

68 Sentencia T-1037 de 2008. M.P. Jaime Córdoba Triviño. En esta oportunidad se estudió la tutela interpuesta por la periodista Claudia Julieta Duque contra el DAS por los hostigamientos de los que había sido víctima por parte de dicha entidad.

69 Sentencia T-446 de 2020. M.P. José Fernando Reyes Cuartas. AV. Richard Ramírez Grisales (e). En esta sentencia se abordó el estudio de dos acciones de tutela interpuestas contra el alcalde de Bucaramanga por las acusaciones realizadas en contra de los accionantes en un programa transmitido desde su cuenta de Facebook.

70 Sentencia T-1037 de 2008. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

71 M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

72 Sentencia T-949 de 2011. M.P. Nilson Pinilla Pinilla. En esta oportunidad la Corte estudió una tutela interpuesta por el Alcalde de Buenaventura en contra de la Contralora Distrital de esa ciudad, quien había dicho que el Alcalde era una persona con antecedentes de corrupción, a pesar de que no existía una sentencia en su contra por irregularidades en su gestión pública. "[s]i bien es cierto que los servidores públicos mantienen su libertad de información y de opinión, en su calidad de ciudadanos, también lo es que se les restringe, por

su mayor compromiso social y debido a que el servicio público es una actividad altamente reglada, que impone mayor prudencia y respeto, por ejemplo, al expedir opiniones y dar información. En esa medida, claro está que deviene diferente el ámbito de la libertad de expresión de los servidores públicos, cuando en cumplimiento de sus funciones constitucionales y legales debe activar su derecho/deber de difundir o expresar información oficialmente relevante."

73 En torno a la denominada prohibición de participación en política de los funcionarios, la Corte Constitucional ha aclarado que "una interpretación sistemática de la Carta permite concluir que la prohibición de participar en actividades de partidos y movimientos, así como en controversias políticas no se erige en un impedimento para que los empleados del Estado -bajo la condición de no incidir directamente en el debate partidista o en la contienda electoral- intervengan o asuman posiciones respecto de materias de relevancia colectiva y, que por ello tienen un significado político en el sentido más amplio del término." Ver, entre otras, las sentencias C-127 de 2021. M.P. Cristina Pardo Schlesinger. SV. Antonio José Lizarazo Ocampo. SV. Jorge Enrique Ibáñez Najar. SV. Alejandro Linares Cantillo. AV. Gloria Stella Ortiz Delgado. SV. Alberto Rojas Ríos; y C-794 de 2014. M.P. Mauricio González Cuervo. SV. Luis Ernesto Vargas Silva. SV. María Victoria Calle Correa. AV. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

74 Así, en el caso Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica (2004), la Corte Interamericana de Derechos Humanos sostuvo: "Restricciones permitidas a la libertad de pensamiento y de expresión en una sociedad democrática: "127. El control democrático, por parte de la sociedad a través de la opinión pública, fomenta la transparencia de las actividades estatales y promueve la responsabilidad de los funcionarios sobre su gestión pública, razón por la cual debe existir un margen reducido a cualquier restricción del debate político o del debate sobre cuestiones de interés público. // 128. En este contexto es lógico y apropiado que las expresiones concernientes a funcionarios públicos o a otras personas que ejercen funciones de una naturaleza pública deben gozar, (…) de un margen de apertura a un debate amplio respecto de asuntos de interés público, el cual es esencial para el funcionamiento de un sistema verdaderamente democrático. (…) 129. Es así que el acento de este umbral diferente de protección no se asienta en la calidad del sujeto, sino en el carácter de interés público que conllevan las actividades o actuaciones de una persona determinada. Aquellas personas que influyen en cuestiones de interés público se han expuesto voluntariamente a un escrutinio

público más exigente y, consecuentemente, se ven expuestos a un mayor riesgo de sufrir críticas, (…).” https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_107_esp.pdf

75 Los hechos del presente caso se refieren a Mauricio Herrera Ulloa, periodista que trabajaba en el periódico “La Nación”, y a Fernán Vargas Rohrmoser, quien era el presidente de la Junta Directiva y representante legal de “La Nación”. Los días 19, 20 y 21 de mayo de 1995 el periódico “La Nación” publicó un un grupo de artículos en los cuales Mauricio Herrera Ulloa se vinculaba al señor Félix Przedborski, entonces delegado de Costa Rica ante la Organización Internacional de Energía Atómica, con diversas conductas ilícitas. El 25 de mayo de 1995 el señor Félix Przedborski publicó en el periódico “La Nación” un artículo en el cual daba su versión de los hechos.

– El señor Félix Przedborski interpuso dos querellas contra el periodista por los delitos de difamación, calumnias y publicación de ofensas, a raíz de la publicación de los artículos mencionados. Asimismo, ejerció una acción civil resarcitoria contra el señor Mauricio Herrera Ulloa y contra el periódico “La Nación”.

– El 29 de mayo de 1998 se emitió una sentencia que absolvió al señor Mauricio Herrera Ulloa por ausencia del dolo requerido para la configuración de los tipos penales de los delitos. El abogado del señor Przedborski interpuso un recurso de casación. El 7 de mayo de 1999 la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica anuló la sentencia casada. El 12 de noviembre de 1999 se emitió una sentencia condenatoria en contra del señor Herrera Ulloa. Asimismo condenó a “La Nación” como medio informativo en el que se publicaron los artículos difamantes, en carácter de responsable civil solidario. El 3 de diciembre de 1999 el defensor del querellado y apoderado del periódico “La Nación”, interpuso un recurso de casación contra la sentencia condenatoria. Asimismo el señor Herrera Ulloa interpuso otro recurso de casación. Ambos fueron declarados sin lugar el 24 de enero de 2001.

76 Casos Dichand and others v Austria; y Lingens v Austria, TEDH.

78 En la Sentencia T-1191 de 2004 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), la Corte Constitucional resolvió una tutela presentada por un amplio conjunto de organizaciones defensoras de derechos humanos, en particular, de población vulnerable contra el entonces presidente de la República, Álvaro Uribe Vélez. De acuerdo con las organizaciones accionantes, el mandatario habría vulnerado su buen nombre, honra y reputación a raíz de

diversas manifestaciones realizadas en alocuciones públicas transmitidas por diversos medios de comunicación.

Así, mencionaron que el 8 de septiembre de 2003, el ex presidente calificó a los críticos del Gobierno en tres grupos: (i) los teóricos que discrepan de la autoridad, por quienes expresó su respeto; (ii) las organizaciones de derechos humanos, que contarían con "todo el espacio" en Colombia, y (iii) los "politiqueros al servicio del terrorismo que cobardemente se agitan en la bandera de los derechos humanos, para tratar de devolverle, en Colombia, al terrorismo, el espacio que la Fuerza Pública y la ciudadanía le ha quitado." Según los argumentos de la tutela, el ex mandatario ubicaba en el tercer grupo a las organizaciones que habían asistido a la reunión sobre cooperación internacional para Colombia, que se llevó a cabo en Londres, los días 9 y 10 de julio de 2003, que coincidían con las accionantes en el trámite de tutela.

79 Sentencia T-1194 de 2001. Marco Gerardo Monroy Cabra.

80 Constitución Política. Artículo 20: "Se garantiza a toda persona la libertad de expresar y difundir su pensamiento y opiniones, la de informar y recibir información veraz e imparcial, y la de fundar medios masivos de comunicación.

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

81 Cfr. Sentencia C-1172 de 2001. M.P. Alfredo Beltrán Sierra. En este fallo la Corte estudió una demanda de inconstitucionalidad presentada en contra del artículo 32 (parcial) la Ley 182 de 1995, norma que confiere al presidente de la República la facultad de interrumpir la programación de televisión en cualquier momento para dirigirse a los ciudadanos. La norma fue declarada exequible, siempre que se entendiera que la facultad del Presidente no es absoluta, sino que debía ser ejercida de acuerdo con las reglas señaladas en las consideraciones de la decisión.

82 Aquí es importante tener en cuenta la diferencia entre libertad de información y libertad de opinión, pues mientras la primera se refiere a datos que se presentan como reales y auténticos, razón por la cual deben someterse a las cargas de veracidad e imparcialidad, la opinión constituye la apreciación personal de un sujeto sobre un determinado asunto, ámbito en el que no es exigible la veracidad ni la objetividad, pero si un mínimo de justificación y

razonabilidad.

83 Recientemente, la Corte Constitucional presentó consideraciones análogas en torno a los trinos de la Vicepresidenta de la República, a raíz de unas comunicaciones que desconocieron el principio de Estado laico, al consagrar el país a la virgen del Carmen, en el marco de la contingencia provocada por la pandemia del coronavirus, Covid 19 [Sentencia T-124 de 2021. M.P. Diana Fajardo Rivera]. Además, la existencia de este poder-deber, así como el alcance de la libertad de expresión de funcionarios que ocupan altos cargos también ha sido analizada por la Corte Constitucional en las sentencias T-446 de 2020 [MP. José Fernando Reyes Cuartas. AV. Richard Steve Ramírez Grisales (e)] y T-627 de 2012 [M.P. Humberto Antonio Sierra Porto]. En la primera, diversos ciudadanos presentaron acción de tutela por considerar que el entonces alcalde de Bucaramanga, Rodolfo Hernández había afectado su buen nombre y honra a raíz de diversas declaraciones públicas. Si bien la Sala Octava de Revisión declaró la improcedencia de la acción, considerando que el carácter genérico de las declaraciones no permitía evidenciar la relevancia constitucional del caso, reiteró también las características del poder deber de comunicación de los altos mandatarios. En la segunda, la Sala Octava de Revisión concedió el amparo a un número amplio de mujeres, cuyos derechos reproductivos se vieron afectados por el procurador general de la Nación, Alejandro Ordóñez y la procuradora delegada para la Defensa de los derechos de la Infancia, la Adolescencia y la Familia, Ilva Myriam Hoyos, a raíz de un conjunto de declaraciones, pronunciamientos e incluso circulares del órgano de control, en las que se tergiversaba el alcance de la jurisprudencia sobre la interrupción voluntaria del embarazo, se negaba el derecho fundamental mencionado y se acusaba a esta corporación de haber iniciado una campaña masiva de promoción del aborto.

84 Esta situación fue reconocida en las sentencias T-590 de 1998. M.P. Alejandro Martínez Caballero – en este fallo la corte declaró un estado de cosas inconstitucional en relación con la situación de los derechos fundamentales de los defensores de derechos humanos – y T-719 de 2003. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. Estas sentencias serán desarrolladas más adelante.

85 Cfr. Sentencias T-525 de 1992. M.P. Ciro Angarita Barón y T-719 de 2003. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

86 Cfr. Sentencias SU-1150 de 2000. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz y T-719 de 2003. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

87 Cfr. Sentencias T-558 de 2003. M.P. Clara Inés Vargas Hernández y T-327 de 2004. M.P. Alfredo Beltrán Sierra, relativas a la Comunidad de Paz de San José de Apartadó.

88 Así continuó la exposición: “De todo lo anterior se colige que las alocuciones públicas del Presidente de la República no son absolutamente libres, y que (i) deben respetar estrictos parámetros de objetividad y veracidad cuando simplemente se trata de transmitir información o datos público; (ii) que resultan más libres a la hora de sentar posiciones políticas, proponer políticas gubernamentales o responder a las críticas de la oposición, pero que aún en estos supuestos las expresiones del primer mandatario deben ser formuladas a partir de mínimo de justificación fáctica real y de criterios de razonabilidad, y (iii) que en todo caso su comunicación con la Nación debe contribuir a la defensa de los derechos fundamentales de las personas, en especial de aquellas que merecen especial protección.”

89 51 Naciones Unidas. Asamblea General. Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión, Frank La Rue. A/HRC/17/27. 16 de mayo de 2011. Párr. 60 y 61. Disponible para consulta en: http://ap.ohchr.org/documents/dpage_s.aspx?m=85, define la brecha digital como “la separación entre quienes tienen acceso efectivo a las tecnologías digitales y de la información, en particular a Internet, y quienes tienen un acceso muy limitado o carecen de él”. Citado en el Informe Relatora Especial para la Libertad de Expresión, 2013, pág. 19.

90 15. El principio 2 de la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión señala que “[t]odas las personas deben contar con igualdad de oportunidades para recibir, buscar e impartir información por cualquier medio de comunicación sin discriminación, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, sexo, idioma, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”. La Relatoría Especial considera que este principio debe ser interpretado de forma tal que puedan derivarse las siguientes consecuencias: se deben tomar acciones para promover, de manera progresiva, el acceso universal no solo a la infraestructura, sino a la tecnología necesaria para su uso y a la mayor cantidad posible de información disponible en la red; eliminar las barreras arbitrarias de acceso a la infraestructura, la tecnología y la

información en línea; y adoptar medidas de diferenciación positiva para permitir el goce efectivo de este derecho a personas o comunidades que así lo requieran por sus circunstancias de marginación o discriminación. Ibid.; pág. 7.

91 Le corresponde al Estado decidir cuáles son los medios más adecuados, bajo las circunstancias, para asegurar la implementación de este principio18. Sin embargo, como se explica adelante, esta oficina otorga particular importancia a aquellas medidas que buscan asegurar que las estructuras de precios sean inclusivas, para no dificultar el acceso; que la conectividad se extienda a todo el territorio, para promover de manera efectiva el acceso de los usuarios rurales y de comunidades marginales; Ibid.

92 Principios para la protección de la libertad de expresión mediante la participación multisectorial en la gobernanza de Internet 177. Siendo Internet un medio de comunicación social especial y único, por medio del cual es posible el ejercicio abierto, plural y democrático del derecho a la libertad de expresión, su gobernanza es un asunto de particular relevancia. A este respecto, la Relatoría ha considerado, en sus declaraciones sobre la libertad de expresión en Internet, la importancia del proceso multipartito y democrático en la gobernanza de Internet, en el que prevalezca el principio de cooperación reforzada para que todos los puntos de vista relevantes puedan ser tenidos en cuenta y ningún actor pueda atribuirse su regulación en exclusividad. Este tema será tratado en la parte final de este informe. 178. Con la finalidad de lograr que todos los puntos de vista relevantes puedan ser adecuadamente tenidos en cuenta, los Estados deben garantizar la participación equitativa de todos los actores relevantes para la gobernanza de Internet, fomentando la cooperación reforzada entre las autoridades, la academia, la sociedad civil, la comunidad técnica y el sector privado, entre otros actores, tanto a nivel internacional como nacional. Ibid.

93 M.P. Diana Fajardo Rivera. SV. Luis Guillermo Guerrero Pérez. AV. Alejandro Linares Cantillo.

94 M.P. José Fernando Reyes Cuartas. SV. Alejandro Linares Cantillo; SPV y AV. Diana Fajardo Rivera.

9595 El fundamento normativo de las consideraciones que siguen se encuentra, principalmente, en las sentencias T-155 de 2019. M.P. Diana Fajardo Rivera. AV. Alejandro Linares Cantillo. SV. Luis Guillermo Guerrero Pérez; y SU-420 de 2019. M.P. José Fernando

Reyes Cuartas. AV y SPV. Diana Fajardo Rivera. AV. Carlos Bernal Pulido. AV. Luis Guillermo Guerrero Pérez. AV y SPV. Alejandro Linares Cantillo.

96 Ver, por ejemplo, Fuentes Bobo c. España, de 29 de febrero de 1998, ap. 39.

97 https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-57949%22]}

98 https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22003-2266532-2424493%22]}

99 EHCR, Matúz v. Hungary – 73571/10. Judgment 21.10.2014 [Section II]

100 https://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=889&lID=2

101 En la tabla que sigue, pueden observarse las afinidades y diferencias entre la consagración de la libertad de expresión en la Convenio europeo de derechos humanos y la de pensamiento y expresión en la Convención americana sobre derechos humanos.

Convenio Europeo

de Derechos Humanos

Convención Americana

Sobre Derechos Humanos

ARTÍCULO 10. Libertad de expresión:

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras. El presente articulo no impide que los Estados sometan a las empresas de radiodifusión, de cinematografía o de televisión a un régimen de autorización previa.

2. El ejercicio de estas libertades, que entrañan deberes y responsabilidades, podrá ser sometido a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones, previstas por la ley, que constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención

del delito, la protección de la salud o de la moral, la protección de la reputación o de los derechos ajenos, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial.

Artículo 13. Libertad de Pensamiento y de Expresión:

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:

a. el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o

b. la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.

4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.

5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional.

102 Sentencia Vogt contra Alemania, de 26 septiembre 1995.

103 Sentencia SU-089 de 1995. M.P. Jorge Arango Mejía: “(…) constituyen aspectos de la órbita privada, los asuntos circunscritos a las relaciones familiares de la persona, sus costumbres y prácticas sexuales, su salud, su domicilio, sus comunicaciones personales, los espacios limitados y legales para la utilización de datos a nivel informático, las creencias religiosas, los secretos profesionales y en general todo “comportamiento del sujeto que no es conocido por los extraños y que de ser conocido originaría críticas o desmejoraría la apreciación” que éstos tienen de aquel.”

104 Sentencia T-787 de 2004 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), en la que se estudió la tutela interpuesta por una profesora de una institución educativa quien estuvo varios meses incapacitada por problemas de salud, por lo que el accionado realizó una caricatura que circuló en diarios locales en la que insinuaba que no eran ciertas las incapacidades otorgadas a la accionante, además, se aludía a la realización de actos sexuales de la accionante con otra persona. La Corte protegió los derechos de la intimidad, honra y buen nombre de la accionante. Sobre la intimidad personal, precisó que es “la salvaguarda del derecho de ser dejado sólo y de poder guardar silencio, es decir, de no imponerle a un determinado sujeto, salvo su propia voluntad, el hecho de ser divulgados, publicados o fiscalizado aspectos íntimos de su vida”. En relación a la intimidad en el grado familiar, esta “responde al secreto y a la privacidad en el núcleo familiar”. Por su parte, el ámbito social de la intimidad “involucra las relaciones del individuo en un entorno social determinado, tales como, las sujeciones atenientes a los vínculos labores o públicos derivados de la interrelación de las personas con sus congéneres en ese preciso núcleo social”. Finalmente, la intimidad gremial “se relaciona estrechamente con las libertades económicas e involucra la posibilidad de reservarse -conforme a derecho- la explotación de cierta información.”

105 Sobre la naturaleza y características del derecho a la intimidad, ver, entre otras: sentencias T-787 de 2004. M.P. Rodrigo Escobar Gil; T-405 de 2007. MP. Jaime Córdoba Triviño; T-634 de 2013. M.P. María Victoria Calle Correa; T-478 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. AV. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; T-050 de 2016. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. SPV. Gloria Stella Ortiz Delgado.

106 Sentencia T-787 de 2004. M.P. Rodrigo Escobar Gil. Para la corte estos cinco principios permiten delimitar la protección del núcleo esencial del derecho a la intimidad.

107 Sentencia T-696 de 1996. M.P. Fabio Morón Díaz.

108 Sentencia T-949 de 2011. M.P. Nilson Pinilla Pinilla. Sobre el derecho al buen nombre también pueden consultarse, entre otras sentencias: T-412 de 1992. MP. Alejandro Martínez Caballero; C-489 de 2002. M.P. Rodrigo Escobar Gil. AV. Manuel José Cepeda Espinosa; T-482 de 2004. MP. Álvaro Tafur Galvis; C-442 de 2011. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. SV. Juan Carlos Henao Pérez y María Victoria Calle Correa; T-015 de 2015. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. AV. María Victoria Calle Correa.

110 MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez. SV. Alejandro Linares Cantillo. Ver, también, las sentencias T-244 de 2018. MP. José Fernando Reyes Cuartas y T-361 de 2020. MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez: "El requisito de legitimación por activa se encuentra acreditado, pues es la empresa titular de los derechos presuntamente lesionados quien acude a la acción de amparo; vale la pena señalar que las personas jurídicas son titulares, entre otros, del derecho al buen nombre y que el mismo es susceptible de protección por vía acción de tutela. Al respecto, la sentencia T-412 de 1992 afirmó que "el núcleo esencial del artículo 15 permite también proteger a las personas jurídicas, ante la difamación que le produzcan expresiones ofensivas e injuriosas. Es la protección del denominado "Good Will" en el derecho anglosajón, que es el derecho al buen nombre de una persona jurídica y que puede ser estimado pecuniariamente."

111 Sentencia T-412 de 1992. M.P. Alejandro Martínez Caballero. Cfr. Sentencia T-094 de 2000. M.P. Álvaro Tafur Galvis.

112 Ibídem.

113 Ver, también, sentencia T-361 de 2020. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez. SV. Diana Fajardo Rivera: "una persona pagó por la publicación de una valla en la que se acusaba a allianz aseguradora de no responder por un siniestro. La corte considera que la difusión de información en este medio supone indefensión, a pesar de que no se evidencia ausencia de recursos o medios de defensa. La corte considera que el mensaje de la valla supone un escenario intermedio entre la opinión y la información. Pero considera que es un mensaje desproporcionado, basado en apreciaciones subjetivas sobre el incumplimiento y por el modo en que se publicó."

2. Respecto a la legitimación por pasiva, el caso bajo estudio sí cumple el requisito, pues el numeral séptimo del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 señala que la acción de tutela procederá contra particulares cuando “se solicite rectificación de informaciones inexactas o erróneas. En este caso se deberá anexar la transcripción de la información o la copia de la publicación y de la rectificación solicitada que no fue publicada en condiciones que aseguren la eficacia de la misma.”

114 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

115 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

116 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

117 Ver al respecto las sentencias T-719 de 2003. MP. Manuel José Cepeda Espinosa y T-590 de 1998. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

118 Respecto de la especial protección que el Estado debe dar a los defensores de derechos humanos, la ONU en la Intervención para Colombia de la oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los derechos humanos realizada el 6 de julio de 2004, señaló que, en virtud de la actividad legítima e imprescindible que estas personas desarrollan en los Estados democráticos dirigida a contribuir a la eliminación de toda violación de los derechos humanos, es imperativo que aquéllas reciban “del Estado las garantías jurídicas requeridas para que puedan trabajar con libertad y con seguridad, sin verse expuestos a la amenaza, el hostigamiento o la persecución. En esta ocasión, se manifestó, además, que “La ONU ha reconocido públicamente, por boca de su Secretario General, que debido a su participación en la lucha en favor de los derechos humanos, los defensores suelen ser las primeras víctimas de violaciones de los derechos humanos perpetradas por servidores públicos y aun por agentes de entidades privadas que proceden con el apoyo, la tolerancia o la aquiescencia de las autoridades. Ello ha llevado a las Naciones Unidas a redoblar sus esfuerzos para que sea mundialmente reconocido el papel vital desempeñado por los defensores de los derechos humanos, y para hacer más efectiva la protección internacional de sus actividades.”

Así mismo, la Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales

universalmente reconocidos, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante su Resolución 53/144 de 9 de diciembre de 1998, enuncia, entre otros, los siguientes derechos y deberes: (i)El derecho a estudiar y debatir si los derechos humanos tienen reconocimiento en la ley y en la práctica; (ii) el derecho a denunciar las acciones y omisiones que se estimen violatorias de esos derechos; (iii) el derecho a participar en actividades pacíficas contra las violaciones de los mismos; (iv) el derecho a presentar críticas y propuestas ante las entidades gubernamentales y estatales, y a llamar la atención sobre cualquier actuación de la autoridad que pueda obstaculizar su labor, o impedir la promoción, protección y realización de los derechos humanos y las libertades fundamentales; (v) el derecho a la protección del Estado frente a toda violencia, amenaza, represalia, discriminación negativa de hecho o de derecho, presión o cualquier otra acción arbitraria que afecte el ejercicio legítimo de sus derechos, (vi) el derecho a una eficaz protección legal en los eventos en que las personas reaccionan o se oponen, por medios pacíficos, a las acciones u omisiones imputables a los Estados que violen los derechos humanos y las libertades fundamentales, y a los actos de violencia perpetrados por individuos o grupos particulares que afecten el disfrute de esos derechos y libertades; (vii) el deber y la responsabilidad de toda persona, individualmente o en grupo, de proteger la democracia, promover los derechos humanos y las libertades fundamentales, y contribuir al fomento y al progreso del Estado de derecho; y (viii) el deber y la responsabilidad de toda persona de contribuir, individual o colectivamente, a la promoción de un orden social e internacional en el que los derechos y libertades enunciados en la Declaración Universal de Derechos Humanos y otros instrumentos de derechos humanos puedan tener aplicación.

119 Al respecto, en la Sentencia T-590 de 1998, reiterada por la Sentencia T-1191 de 2004, se advirtió que “En el informe de su visita a Colombia en octubre de 1994, los Relatores Especiales de las Naciones Unidas sobre torturas y ejecuciones extrajudiciales al referirse al peligro que corren en Colombia los defensores de los derechos humanos dijeron que “La amenaza es muy real si se considera el número alarmante de activistas muertos a lo largo de los años en el pasado reciente.”

120 Este nivel especial de riesgo, que hace imperativa la protección de las personas que están expuestas al mismo, se caracteriza porque: (i) es un riesgo de tipo extraordinario identificable a partir de la configuración de varias de las siguientes condiciones especificidad, carácter individualizable, concreción, presencia, importancia, seriedad, claridad,

discernibilidad, excepcionalidad y desproporción; (ii) su ocurrencia se predica respecto de la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales a la vida, la integridad personal o la seguridad personal, dependiendo del nivel de intensidad del riesgo en cuestión; (iii) su configuración, faculta a las personas afectadas para solicitar la intervención protectiva de las autoridades para garantizar su derecho a la seguridad personal; y (iv) la definición de la medida de protección que debe darse ante la evidencia de una aumento en la exposición a los riesgos por parte de la autoridad que conozca de la configuración del mismo, depende de la valoración que se haga en cada caso concreto a fin de que las prestaciones necesarias en cada situación respondan a la afectación concreta y puedan ser exigibles al Estado; tal definición implica la identificación de dos condiciones que activan la obligación estatal de proteger a los afectados, que son la señalización del tipo de riesgo y la determinación de la situación de vulnerabilidad del afectado.

121 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

122 M.P. Diana Fajardo Rivera. AV. Alejandro Linares Cantillo.

123 Sentencia T-199 de 2019. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

124 El artículo 2 de la Constitución establece, dentro de los fines esenciales del Estado, “asegurar la convivencia pacífica”, y dispone que “las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”. De otra parte, el artículo 11 señala que “el derecho a la vida es inviolable” y el artículo 12 establece que “nadie será sometido a desaparición forzada, a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.”

125 Sentencia T-707 de 2015. M.P. María Victoria Calle Correa.

126 El Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la Situación de los Defensores y las Defensoras de Derechos Humanos, Michel Forst. Visita a Colombia, 20 de noviembre al 3 de diciembre de 2018. Declaración de Fin de Misión, pág. 2.

127 Constitución Política, artículo 95, numeral 4.

128 Sentencia C-577 de 2017. M.P. (e) Iván Humberto Escrucería Mayolo.

129 (102. Cfr. La colegiación obligatoria de periodistas (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos), supra nota 95, párr. 42; Eur. Court H.R., Müller and Others judgment of 24 May 1988, Series A no. 133, parr. 32; y Eur. Court H.R., case of Sürek and Özdemir v. Turkey, judgment of 8 July 1999, párr. 57 (iii)).

130 https://www.rtvc.gov.co/quienes-somos/quienes-somos

131 “En ellos se abordan temas como la ruana, el ChocoRamo, el aguardiente, el Renault 4, el vallenato, el Divino Niño, el Almanaque Bristol, la lechona, la chiva, el pikó, el tamal, el rebusque, las fiestas de quince años, el sagrado corazón, la mochila, el machete, el himno nacional, entre otros. Esto le da a “Los puros criollos” un amplio y variado cubrimiento temático y geográfico, que es enriquecido con voces de todas las regiones, edades, etnias, género y condición social, que evidencian nuestras diversas formar de creer, pensar, crear y sentir y las distintas maneras de ejercer lo colombiano, haciendo que en cada capítulo se vea y se sienta país”.

133 En el Anexo I se presenta una transcripción completa del programa, disponible en el canal de youtube de La Pulla.

134 En la reunión mencionada, Juan Pablo Bieri Lozano expresa: “Espere, espere. Ósea es el típico que en serio, para algunas vainas viene a cobrar a la ventanilla muy puntual, y para otras ahora sí denigra de quien le paga, o sea, le muerde la mano al que le da de comer, entonces eso es una muy mala señal. Entonces ahí sí, no sé qué hacer, pues porque yo (…) no quiero generar ruido, más ruido de lo necesario, pero tampoco quiero sentirme que le estoy dando el espacio para que, porque es que mira si en la plataforma de él sigue creciendo y las críticas de él van con su crecimiento de la plataforma, al fin y al cabo los que quedamos mal somos nosotros.”

La conversación completa, así como la transcripción puede consultarse en el portal de la FLIP (https://www.youtube.com/watch?v=sPkiDYsWds4. https://flip.org.co/images/Documentos/TRANSCRIPCION_RTVC_BIERI.pdf) y de la Liga contra el silencio, en https://ligacontraelsilencio.com/2019/01/23/juan-pablo-bieri-un-censor-puro-y-criollo/

135 Ibídem.

136 https://www.youtube.com/watch?v=Dj0Mwmu5hxs

137 Así, por ejemplo, se publicó este video en el perfil de RTVC Colombia, el 8 de diciembre de 2018, cuando Juan Pablo Bieri Lozano aún era Gerente de RTVC Sistema de Medios Públicos, en Twitter:

https://twitter.com/RTVCco/status/1071600823854092288?ref_src=twsrc%5Etfw%7Ctwcamp%5Etweetembed%7Ctwterm%5E1071600823854092288%7Ctwgr%5E%7Ctwcon%5Es1_&ref_url=https%3A%2F%2Fwww.bluradio.com%2Fsociedad%2Fgerente-de-rtvc-rompe-el-silencio-sobre-polemica-por-los-puros-criollos

138 Posteriormente, el 1º de noviembre de 2019 suscribió un contrato como asesor del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República https://www.funcionpublica.gov.co/web/sigep/hdv/-/directorio/M2882500-0018-5e/view

139 Si bien en el expediente no reposa un documento oficial con la fecha de la denuncia, la FLIP sostiene que esta se presentó en marzo de 2019. (Carta abierta al Fiscal General de la Nación, de 19 de octubre de 2019, https://flip.org.co/images/Documentos/Carta-abierta-Fiscal-General-caso-Bieri.pdf)

140 Comunicado 237 Fiscalía General de la Nación. Comunicado de 19 de octubre de 2020. https://www.fiscalia.gov.co/colombia/noticias/comunicado-de-prensa-237/

141 Así lo señaló la Procuraduría General de la Nación: “Así las cosas, sea lo primero señalar que en el caso que nos ocupa, no nos encontramos ante una tertulia entre cuatro individuos particulares, o incluso funcionarios, dentro de su ámbito privado, sino por el contrario, ante una reunión adelantada dentro del ámbito estrictamente laboral entre cuatro servidores públicos en ejercicio de sus cargos y relacionada directa y específicamente con la gestión de un organismo público descentralizado como lo es RTVC, del cual los cuatro intervinientes en la reunión eran, al momento de los hechos, servidores bien como empleados públicos o como trabajadores oficiales, y concretamente de uno de los canales televisivos que hacen parte de la entidad, como lo es, Señal Colombia, el cual, dicho sea de paso, es parte integral del sistema público de medios, y por lo tanto, la grabación de audio de lo ocurrido en ella por parte de uno de sus participantes no vulnera el derecho a la intimidad de ninguno de quienes hicieron parte de la misma.”

https://www.procuraduria.gov.co/portal/Procuraduria-formulo-pliego-de-cargos-al-exgerente-de-RTVC-por-presunta-extralimitacion-de-funciones-y-censura-en-detrimento-de-los-derechos-a-la-libertad-de-expresion-y-opinion.news

142 De acuerdo con el portal de Internet de la Función Pública, SIGEP, Juan Pablo Bieri Lozano trabajó como Gerente de RTVC Sistema de Medios hasta el 31 de enero de 2019. https://www.funcionpublica.gov.co/web/sigep/hdv/-/directorio/M2882500-0018-5/view

143 Esta solicitud se encuentra en las páginas 20 a 24 del archivo digital del escrito de tutela y fue remitida al correo jpbieri@gmail.com.

144 Esta solicitud se encuentra en las páginas 25 a 30 del archivo digital que contiene el escrito de tutela y fue remitida al correo jpbieri@gmail.com

145 Como se indicó en los antecedentes, la Flip solicita que se ordene al accionado rectificar, mediante una publicación en la que "se evidencie que se incurrió en un error al divulgar información falsa y parcializada sobre la supuesta manipulación de grabaciones por parte de la Fundación de la Libertad de Prensa en el caso de censura de Los Puros Criollos, así como sobre el supuesto involucramiento de la organización en los delitos de injuria y calumnia."

146 Sentencia T-219 de 2012. M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

147 C-135 de 2021. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. AV. Jorge Enrique Ibáñez Najar. AV. Alejandro Linares Cantillo. "La protección de la libertad de prensa, como manifestación particular de la libertad de información, comprende, a su vez, la garantía de la reserva de la fuente. Esta se deriva de la protección constitucional otorgada al secreto profesional (artículo 74 de la Constitución). La reserva de la fuente busca proteger dos bienes jurídicos independientes. De un lado, bajo una noción estrecha, procura la integridad personal de las fuentes humanas que otorgan información a los periodistas, y la confianza que se deposita en estos. De otro, protege a los periodistas y al ejercicio intrínseco de su actividad. Salvaguarda, en esta medida, "la facultad del comunicador de negarse a revelar, en general, todos los documentos que componen el material de sus actividades periodísticas (entrevistas, apuntes, escritos, archivos, fichas, videos, audios, etc.)." Así, por ejemplo, en la Sentencia T-289 de 2009, expresó la Corte: "Como lo ha señalado de manera reiterada la Corte Constitucional, la inviolabilidad del secreto profesional (la reserva de la fuente) permite

que un periodista guarde el secreto sobre la existencia de una determinada información, su contenido, el origen o la fuente de la misma, o la manera como obtuvo dicha información. La reserva de la fuente es una garantía fundamental y necesaria para proteger la verdadera independencia del periodista y para que pueda ejercer la profesión y satisfacer el derecho a la información, sin que existan limitaciones indirectas ni amenazas que inhiban la difusión de información relevante para el público. La Corte Constitucional en distintas decisiones ha encontrado que la reserva de la fuente es una garantía constitucional fundamental para asegurar el libre flujo de información, la independencia y libertad de los periodistas y el derecho de la sociedad a estar adecuadamente informado. Siguiendo el texto de la Carta y la jurisprudencia mencionada, debe la Corte indicar que, en principio y mientras el legislador estatutario no establezca una disposición clara, razonable, necesaria y proporcionada en sentido contrario, la reserva garantizada por el artículo 74 de la Carta no está sometida a limitaciones. Cualquier restricción que se pretenda imponer a dicha garantía carece en la actualidad del soporte normativo de estirpe estatutaria requerido. En algunas circunstancias resulta necesaria la reserva de la fuente incluso cuando ello puede comprometer derechos de terceros de buena fe. Se trata de aquellos casos en los cuales, sin la garantía de la reserva de la fuente, información de la mayor importancia para la sociedad permanecería en el silencio. En efecto, sobre todo en aquellos casos en los que están involucradas organizaciones macrocriminales o mafiosas, que no tienen escrúpulos a la hora de intimidar a una fuente para que omita revelar información que puede afectar sus intereses, la reserva de la fuente se convierte en una garantía privilegiada para que el periodismo valiente e independiente pueda realizar su trabajo (…).”

148 M.P. José Fernando Reyes Cuartas. SV. Alejandro Linares Cantillo. AV y SPV. Diana Fajardo Rivera.

149 Sentencia SU-420 de 2019. M.P. José Fernando Reyes Cuartas. SV. Alejandro Linares Cantillo. SPV y AV. Diana Fajardo Rivera.: “[…… el amparo procede contra acciones u omisiones de particulares, entre otras circunstancias, cuando el accionante se encuentra en situación de subordinación o indefensión respecto del particular contra el cual se interpuso la acción de tutela. // Al respecto, la Corte Constitucional ha determinado que la indefensión hace referencia a una situación relacional que implica la dependencia de una persona respecto de otra, por causa de una decisión o actuación desarrollada en el ejercicio irrazonable, irracional o desproporcionada de un derecho del que el particular es titular. En

desarrollo de este concepto también se ha advertido que esta circunstancia se configura cuando una persona se encuentra en un estado de debilidad manifiesta frente a otra, de modo que, por el conjunto de circunstancias que rodean el caso, no le es posible defenderse ante la agresión de sus derechos. // Así, los asuntos que se debaten en las acciones de amparo relacionadas con el ejercicio de la libertad de expresión en Internet, conciernen generalmente a pugnas entre particulares, por lo cual es preciso acreditar los requisitos de cara a la procedencia de la acción de amparo. Así, consideró que debe hallarse probada la situación de indefensión del peticionario, la cual no se activa automáticamente por tratarse de expresiones realizadas en una red social en contra del buen nombre u honra de un individuo, pues esto parte del estudio concreto que el juez realice en cada caso, a fin de constatar la legitimación en la causa por pasiva del particular accionado. // 64. En tal escenario, debe destacarse que las plataformas digitales actúan con "normas de la comunidad", a las cuales se somete cada persona que pretende hacer uso de sus canales […] En tal sentido, las plataformas de aplicaciones o redes sociales establecen pautas de autorregulación, de acuerdo con procesos internos tendientes a determinar si una cuenta está desconociendo las mismas, por lo que los usuarios cuentan con la posibilidad de "reportar" contenido que se considere inapropiado para esos canales. Es este un mecanismo de autocomposición para la resolución de este tipo de controversias al que se debe acudir, en primer lugar, a fin de lograr la dirimir las diferencias entre los particulares en el mismo contexto en el que se produjo, esto es, en la red social […]. En consecuencia, en los eventos en que se alegue la afectación a la honra y buen nombre y que no concuerden con los temas regulados por las normas de la comunidad, es necesario la intervención de una autoridad judicial. De ahí, se entiende cubierta la legitimación por pasiva de un particular, dado que el afectado se encuentra en una situación de indefensión al no contar con un medio directo de reclamo ante la plataforma. En suma, la situación de indefensión en estos casos se evidencia cuando se realizan publicaciones que afectan la honra o buen nombre de las personas a través de las distintas redes sociales sobre las cuales el demandante o afectado no tiene la posibilidad de denunciar al interior de la plataforma por conculcar las normas de la comunidad. Sin perjuicio de lo anterior, para la Sala Plena, corresponderá al juez constitucional en cada caso concreto examinar la situación de indefensión del accionado, a fin de determinar si la tutela se torna procedente, atendiendo las circunstancias del caso concreto, las personas involucradas, los hechos relevantes y las condiciones de desprotección, que pueden ser económicas, sociales, culturales y personales."

150 Los periodistas han sido considerados sujetos de especial protección constitucional por la jurisprudencia constitucional, por ejemplo, en la reciente Sentencia C-116 de 2021. M.P. José Fernando Reyes Cuartas. SPV. Diana Fajardo Rivera. SPV y AV. Jorge Enrique Ibáñez Najar. SPV y AV. Alejandro Linares Cantillo. SPV. Paola Andrea Meneses Mosquera. SPV. Gloria Stella Ortiz Delgado. SPV. Alberto Rojas Ríos.

151 https://help.twitter.com/es/rules-and-policies/twitter-rules.

152 En los antecedentes se expuso una cifra ligeramente superior. Evidentemente, se trata de un número que puede variar constantemente, de modo que no se trata de una contradicción. Sus seguidores, al parecer, han disminuido entre la fecha de los trinos y el estudio de la acción de tutela.

153 M.P. José Fernando Reyes Cuartas. AV. Carlos Bernal Pulido. AV y SPV. Diana Fajardo Rivera. AV. Luis Guillermo Guerrero Pérez. AV y SPV. Alejandro Linares Cantillo.

154 La Flip solicita que se ordene al accionado rectificar, mediante una publicación “en la que se evidencie que se incurrió en un error al divulgar información falsa y parcializada sobre la supuesta manipulación de grabaciones por parte de la Fundación de la Libertad de Prensa en el caso de censura de Los Puros Criollos, así como sobre el supuesto involucramiento de la organización en los delitos de injuria y calumnia.”

155 Esta solicitud se encuentra en las páginas 20 a 24 del archivo digital del escrito de tutela y fue remitida al correo jpbieri@gmail.com.

156 Esta solicitud se encuentra en las páginas 25 a 30 del archivo digital que contiene el escrito de tutela y fue remitida al correo jpbieri@gmail.com

157 Ver, Sentencia T-276 de 2015. M.P. María Victoria Calle Correa. AV. María Victoria Calle Correa. Por su parte, en la definición de espacios semi-públicos y semi-privados, la Corporación ha advertido que: (i) si bien en ambos espacios el obrar de las personas puede tener relevancia social, pueden existir situaciones que solo conciernen al sujeto involucrado, sin que puedan ser sujetas a restricción; (ii) uno y otro tipo de espacios pueden diferenciarse por el grado de acceso público al mismo, la permanencia de un grupo de personas en el sitio y la relevancia social de las acciones desplegadas por los individuos en estas zonas; (iii) en

aquellos espacios semi-privados donde las personas realizan actividades cotidianas, se limitan en mayor medida las restricciones al derecho a la intimidad que en aquellos espacios considerados semi-públicos, donde la trascendencia social de los actos individuales es mayor.

158 Así, por ejemplo, la línea jurisprudencial es recogida en la Sentencia STP15588-2014. Radicación N° 76636 de 13 de. noviembre de 2014, en los siguientes términos: “Esa discusión que propone ahora la defensa, en torno a la inviabilidad de que las grabaciones tomadas por quien obedece al extremo pasivo de la conducta dolosa, constituyan prueba contra el procesado, de ninguna manera puede considerarse como innovadora, pues esa tesis ha sido desechada de manera consistente. (CSJ SP, 16 Mar. 1988, Rad. 1634; CSJ SP, 21 Nov. 2002, Rad. 13148; CSJ SP, 6 Agos. 2003, Rad. 21216; CSJ SP, 30 Agos. 2008, Rad. 22938; CSJ SP, 10 Jun. 2009, Rad. 29267; CSJ SP, 8 Nov. 2012, Rad. 34282; CSJ AP, 11 Sep. 2013, Rad. 41790, entre otras). Por ejemplo, en la última de las enunciadas, se dijo: ‘…cuando una persona es víctima de un hecho punible puede grabar su propia imagen y/o voz en el momento en que es sometida a la exigencia criminosa, sin que requiera autorización judicial, pues precisamente con ese documento puede iniciar las acciones pertinentes. Ello porque la persona, de manera voluntaria, permite el conocimiento de sus comunicaciones con el objetivo de demostrar la ocurrencia de la conducta delictiva que la victimiza. Obviamente, quien en estos eventos infringe la ley, al efectuar manifestaciones o desplegar acciones delictivas, no puede refugiarse en dicha prerrogativa constitucional para inhabilitar el uso del medio de convicción recaudado motu proprio por la víctima, en tanto la grabación constituye un acto defensivo ante el atropello que padece…’ 2.2.- De suerte que la víctima, por sí misma o por interpuesta persona, perfectamente puede hacer la grabación de voz o de imagen, cuando está siendo objeto de una conducta punible por parte de un tercero, y éste, prevalido de ese interés de perseverar en el ilícito fin propuesto, se expone a ser captado de una u otra manera por equipos tecnológicos fabricados para tales fines –registrar voces y/o imágenes-, y esa recopilación puede ser tenida como elemento de convicción lícito y con la virtualidad de ingresar a la actuación penal, sin ser sometida a control de legalidad alguno. 2.3.- La disidente advera que la grabación se produjo en la oficina del implicado, con lo cual se viola el derecho a la intimidad, porque dicho espacio atiende a una extensión de su domicilio. 2.4.- Al respecto, se debe señalar, que la víctima cuenta con ese mecanismo para proteger sus derechos a la verdad, justicia y reparación y no está mediada por exigencias relativas a tiempo o espacio, ni condicionada a la ausencia de la noticia criminal, máxime

cuando no demostró que en efecto se hubiera vulnerado la expectativa razonable de intimidad.”

Cfr. Entre otras, las siguientes providencias de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia. Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, 16 de marzo de 1988, Rad. 1634; Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, 21 de noviembre de 2002, Rad. 13148; Corte Suprema de Justicia, Sala Penal; Corte Suprema de Justicia, Sala Penal 6 de agosto de 2003, Rad. 21216; Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, 30 de agosto de 2008, Rad. 22938; Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, 10 Jun. 2009, Rad. 29267; Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, 8 de noviembre de 2012, Rad. 34282.

159 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

160 Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. “ARTÍCULO 24. INFORMACIONES Y DOCUMENTOS RESERVADOS. <Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> Solo tendrán carácter reservado las informaciones y documentos expresamente sometidos a reserva por la Constitución Política o la ley, y en especial: // 1. Los relacionados con la defensa o seguridad nacionales. // 2. Las instrucciones en materia diplomática o sobre negociaciones reservadas. // 3. Los que involucren derechos a la privacidad e intimidad de las personas, incluidas en las hojas de vida, la historia laboral y los expedientes pensionales y demás registros de personal que obren en los archivos de las instituciones públicas o privadas, así como la historia clínica. // 4. Los relativos a las condiciones financieras de las operaciones de crédito público y tesorería que realice la nación, así como a los estudios técnicos de valoración de los activos de la nación. Estos documentos e informaciones estarán sometidos a reserva por un término de seis (6) meses contados a partir de la realización de la respectiva operación. // 5. Los datos referentes a la información financiera y comercial, en los términos de la Ley Estatutaria 1266 de 2008. // 6. Los protegidos por el secreto comercial o industrial, así como los planes estratégicos de las empresas públicas de servicios públicos. // 7. Los amparados por el secreto profesional. // 8. Los datos genéticos humanos. // PARÁGRAFO. <Parágrafo CONDICIONALMENTE exequible> Para efecto de la solicitud de información de carácter reservado, enunciada en los numerales 3, 5, 6 y 7 solo podrá ser solicitada por el titular de la información, por sus apoderados o por personas autorizadas con facultad expresa para acceder a esa información.”

161 Ley 1712 de 2014. Por medio de la cual se crea la Ley de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública Nacional y se dictan otras disposiciones: “ARTÍCULO 18. INFORMACIÓN EXCEPTUADA POR DAÑO DE DERECHOS A PERSONAS NATURALES O JURÍDICAS. <Artículo corregido por el artículo 2 del Decreto 1494 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> Es toda aquella información pública clasificada, cuyo acceso podrá ser rechazado o denegado de manera motivada y por escrito, siempre que el acceso pudiere causar un daño a los siguientes derechos: // a) <Literal corregido por el artículo 1 del Decreto 2199 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> El derecho de toda persona a la intimidad, bajo las limitaciones propias que impone la condición de servidor público, en concordancia con lo estipulado por el artículo 24 de la Ley 1437 de 2011. // b) El derecho de toda persona a la vida, la salud o la seguridad. // c) Los secretos comerciales, industriales y profesionales. // PARÁGRAFO. <Aparte subrayado CONDICIONALMENTE exequible> Estas excepciones tienen una duración ilimitada y no deberán aplicarse cuando la persona natural o jurídica ha consentido en la revelación de sus datos personales o privados o bien cuando es claro que la información fue entregada como parte de aquella información que debe estar bajo el régimen de publicidad aplicable.”

“ARTÍCULO 19. INFORMACIÓN EXCEPTUADA POR DAÑO A LOS INTERESES PÚBLICOS. <Artículo CONDICIONALMENTE exequible> Es toda aquella información pública reservada, cuyo acceso podrá ser rechazado o denegado de manera motivada y por escrito en las siguientes circunstancias, siempre que dicho acceso estuviere expresamente prohibido por una norma legal o constitucional: // a) La defensa y seguridad nacional; // b) La seguridad pública; // c) Las relaciones internacionales; // d) La prevención, investigación y persecución de los delitos y las faltas disciplinarias, mientras que no se haga efectiva la medida de aseguramiento o se formule pliego de cargos, según el caso; // e) El debido proceso y la igualdad de las partes en los procesos judiciales; // f) La administración efectiva de la justicia; // g) Los derechos de la infancia y la adolescencia; // h) La estabilidad macroeconómica y financiera del país; // i) La salud pública. // PARÁGRAFO. Se exceptúan también los documentos que contengan las opiniones o puntos de vista que formen parte del proceso deliberativo de los servidores públicos.”

162 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

163 M.P. María Victoria Calle Correa.

164 La Flip solicitó que se ordene al accionado rectificar, mediante una publicación “en la que se evidencie que se incurrió en un error al divulgar información falsa y parcializada sobre la supuesta manipulación de grabaciones por parte de la Fundación de la Libertad de Prensa en el caso de censura de Los Puros Criollos, así como sobre el supuesto involucramiento de la organización en los delitos de injuria y calumnia.”

165 De acuerdo con la RAE, la expresión significa: adj. Fil. Incondicionalmente cierto, necesariamente válido. https://dle.rae.es/apod%C3%ADctico. Esta expresión, en efecto, proviene de la lógica formal

166 https://dle.rae.es/irrefragable: “Irrefragable: 1. adj. cult. Que no se puede contradecir o refutar.

167 Búsqueda en google: jpbieri flip 2021. Resultado: Juan Pablo Bieri on Twitter: “@FLIP_org @simoncitosoto … https://mobile.twitter.com › jpbieri › status

Búsqueda en google: “twitter” “juan pablo bieri” “flip” 2021

Juan Pablo Bieri on Twitter: “@FLIP_org @simoncitosoto …

https://mobile.twitter.com › jpbieri › status

FLIP. @FLIP_org. ·. Feb 15, 2021. Por primera vez, la periodista Diana Díaz se refirió a las acciones legales a las que se enfrenta tras revelar la censura …

Juan Pablo Bieri on Twitter: “@AzueroSebas @FLIP_org …

https://mobile.twitter.com › jpbieri › status

168 En ese sentido, La Flip solicitó que se ordene al accionado rectificar, mediante una publicación “en la que se evidencie que se incurrió en un error al divulgar información falsa y parcializada sobre la supuesta manipulación de grabaciones por parte de la Fundación de la Libertad de Prensa en el caso de censura de Los Puros Criollos, así como sobre el supuesto involucramiento de la organización en los delitos de injuria y calumnia.”