

LIBERTAD DE EXPRESION, DE OPINION Y DE INFORMACION FRENTE A LOS DERECHOS A LA HONRA Y AL BUEN NOMBRE EN REDES SOCIALES-Caso en que se solicita eliminación de video de la plataforma YouTube

LEGITIMACION POR PASIVA DE PLATAFORMAS DIGITALES O REDES SOCIALES-Corresponde al juez constitucional, examinar en cada caso concreto la situación de indefensión frente a internet y a las redes sociales

DERECHO DE RECTIFICACION DE INFORMACION-Solicitud previa como requisito de procedencia de la acción de tutela

La solicitud previa de rectificación como requisito de procedibilidad para el ejercicio de la acción de tutela es exigible cuando la información que se predica inexacta o errónea es divulgada a través de los medios de comunicación o de informes periodísticos publicados en redes sociales por personas que actúan en calidad de periodistas, o quienes sin ser comunicadores de profesión se dedican habitualmente a emitir información; no así cuando lo hace un particular que no ejerce la actividad periodística.

PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD FRENTE AL BUEN NOMBRE Y HONRA EN INTERNET Y REDES SOCIALES-Personas naturales

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

PRINCIPIO DE NEUTRALIDAD EN LA RED-Finalidad

PRINCIPIO DE NEUTRALIDAD EN LA RED-Garantía debe tener en cuenta estándar interamericano de protección a la libertad de expresión

INTERMEDIARIOS DE INTERNET-No son responsables por el contenido que publican sus usuarios

Resulta imposible exigir que los intermediarios tengan el deber legal de revisar todos los contenidos que circulan por su conducto o presumir razonablemente que, en todos los casos, está bajo su control evitar el daño potencial que un tercero pueda generar utilizando sus servicios. En ese orden de ideas, los intermediarios no deben estar sujetos a obligaciones de supervisión de los contenidos generados por los usuarios con el fin de detener y filtrar expresiones ilícitas.

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

La Corte ha reiterado que la Constitución reconoce la libertad de expresar, de difundir el pensamiento y las opiniones y de informar y recibir información veraz e imparcial. Por consiguiente, una medida que restrinja contenidos catalogados prima facie como violatorios

del buen nombre y la honra conduce a sacrificar injustificadamente las mencionadas libertades, en la medida en que se estaría avalando la restricción del tráfico de contenidos, sin considerar la veracidad que pudiera caracterizar los hechos objeto de divulgación y sin considerar el papel que la información cumple el grupo social en algunos ámbitos.

INTERMEDIARIOS DE INTERNET-Prohibición para particulares y plataformas digitales ejercer censura sobre los contenidos que circulan en Internet

Quedan proscritas todo tipo de órdenes encaminadas a que los intermediarios de Internet supervisen los contenidos generados por los usuarios con el fin de detener y filtrar expresiones que presuntamente vulneren los derechos al buen nombre y a la honra, ello toda vez que, en la mayoría de los casos, estos no tienen la capacidad operativa/técnica para revisar los contenidos de los cuales no son responsables. Así mismo, porque tampoco cuentan con el conocimiento jurídico necesario para identificar en qué asuntos un determinado contenido puede efectivamente producir un daño antijurídico que deba ser evitado.

LIBERTAD DE EXPRESION-Presunción de protección y de supremacía

El carácter preferente de la libertad de expresión se refuerza con cuatro presunciones: (i) la presunción de cobertura de toda expresión dentro del ámbito de protección constitucional; (ii) la sospecha de inconstitucionalidad respecto de cualquier limitación o regulación estatal; (iii) la presunción de primacía de la libertad de expresión sobre otros derechos, valores o intereses constitucionales con los que pueda llegar a entrar en conflicto; y (iv) la prohibición de censura en tanto presunción imbatible, que permite decir, en principio, que los controles al contenido de las expresiones son una modalidad de censura.

LIBERTAD DE EXPRESION EN INTERNET Y REDES SOCIALES-Límites

Esta Corporación ha señalado que la libertad de expresión no es un derecho absoluto, pues, eventualmente, puede ser sujeto de limitaciones para preservar otros derechos, valores e intereses protegidos constitucionalmente con los cuales puede llegar a entrar en conflicto, como por ejemplo, los derechos a la intimidad, el buen nombre y la honra. Cuando esto suceda, el juez de tutela deberá ponderar cuál de los derechos en tensión prevalece, para ello el presunto agraviado por un ejercicio de la libertad de expresión, deberá desvirtuar las presunciones que refuerzan su carácter preferente, cumpliendo para el efecto con la carga argumentativa y probatoria que ello requiere.

PRINCIPIO DE NEUTRALIDAD EN LA RED-Afectación de la neutralidad implica intromisión en el derecho fundamental a la libertad de expresión e información de todos los usuarios de Internet

LIBERTAD DE EXPRESION EN INTERNET Y PRINCIPIO DE NEUTRALIDAD EN LA RED-Improcedencia para ordenar a Google retirar video que circula en su plataforma digital

Advierte la Sala que imponerle a Google el deber de no publicar videos que atenten contra el buen nombre y la honra del accionante, así como la correlativa obligación de eliminarlos de sus servidores, sin que medie una decisión judicial para ello, conduce a imponerle una obligación de muy poca probabilidad de cumplimiento. La dificultad señalada, para los efectos del caso concreto, se fundamenta en que la interacción social y, en general, los procesos comunicativos, sin considerar el canal al que se acuda, son esencialmente informales y, como tal, desprovistos de rigores probatorios en cuanto a las afirmaciones o enunciados que permiten que las personas expresen sus ideas, pensamientos y sentimientos.

Referencia: Expediente T-7.063.045

Demandante: Mauricio Meza Blanco

Demandados: Google Inc y Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones de Colombia-MINTIC

Magistrado Ponente:

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Bogotá D.C., siete (7) de julio de dos mil veinte (2020).

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Alejandro Linares Cantillo, Antonio José Lizarazo Ocampo y Luis Guillermo Guerrero Pérez, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente de las previstas en los artículos 86 y 241 Num. 9º de la Constitución Política y 33 y subsiguientes del Decreto 2591 de 1991, ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En el trámite de revisión del fallo proferido por el Tribunal Administrativo de Santander que, a su turno, confirmó parcialmente el dictado por el Juzgado Primero Administrativo Oral de Bucaramanga, a propósito del recurso de amparo constitucional formulado por el señor Mauricio Meza Blanco contra Google Inc. y el Ministerio de Tecnologías y las Comunicaciones de Colombia -MINTIC-

I. ANTECEDENTES

1. La solicitud

El 20 de junio de 2018, el señor Mauricio Meza Blanco, actuando por conducto de apoderado judicial, presentó acción de tutela en procura de obtener la protección de sus derechos fundamentales a la vida, al buen nombre y a la honra, presuntamente vulnerados por Google Inc. y el Ministerio de Tecnologías y las Comunicaciones de Colombia -MINTIC-, al negarse a eliminar el video denominado “Las mentiras de Mauricio Meza Blanco” de la plataforma digital YouTube, pues, a su juicio, contiene señalamientos difamatorios en su contra.

Los hechos y consideraciones que respaldan dicha solicitud son los que seguidamente se exponen:

2. Hechos relevantes

2.1. Manifiesta el señor Mauricio Meza Blanco que, en su condición de defensor de derechos humanos, vinculado a la Corporación para el Desarrollo del Oriente “COMPROMISO”¹, ha coordinado varios proyectos encaminados a promover la paz en la Región del Nororiente

Colombiano. Principalmente, los referentes a la “Explotación Minera en Zonas Campesinas de Producción Alimentaria: Caso San Vicente y el Carmen de Chucuri”; “la Defensa del territorio en ecosistemas estratégicos y zonas de producción alimentaria del departamento de Santander-Subregión de Chucuri y Carare-Opón” y “La seguridad alimentaria para la defensa y permanencia de los campesinos en sus territorios”.

En ese contexto, sostiene que ha desarrollado actividades orientadas a la formación, capacitación y asesoría de organizaciones sociales en el uso de los mecanismos de participación ciudadana y comunitaria para la discusión de los proyectos de inversión pública en Santander.

2.2. Afirma que, el 22 de abril de 2009, fue víctima de un intento de secuestro y de desaparición forzada por parte de desconocidos, quienes, en el momento de la agresión, le manifestaron que se lo iban a llevar por el trabajo que realizaba con las comunidades². Sin embargo, gracias a la ayuda de sus vecinos pudo impedir que lo secuestraran.

2.3. Refiere que, el 18 de noviembre de 2009, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos dictó medidas cautelares para proteger su vida e integridad física, luego de advertir que el Estado Colombiano solo le había asignado un sistema de protección temporal a pesar de que el 25 de octubre de ese mismo año un individuo había disparado contra su vivienda y el 31 de octubre había sido hostigado presuntamente por agentes de inteligencia. Así mismo, al observar que las investigaciones sobre el intento de secuestro no habían avanzado³.

2.4. Aduce que el 15 de julio de 2015, se publicó en la plataforma digital YouTube, en el canal de la usuaria llamada “Alba Gómez”, un video denominado “Las mentiras de Mauricio Meza Blanco” en el que se realizan una serie de afirmaciones difamatorias en su contra, que además de vulnerar su derecho a la honra y al buen nombre ponen en riesgo su vida, pues también se publican datos personales e imágenes suyas. Para el accionante, con la

publicación del referido video se busca cuestionar la labor de apoyo que realiza a las comunidades que no están de acuerdo con los proyectos minero-energéticos en Santander.

A continuación, se transcriben los apartes del video que el señor Meza considera como difamatorios:

“1. Con la cita ‘Yo logre cerrar la empresa minera CENTROMIN’ empieza el video al segundo 0:37, alguien con una voz alterada por programas de computadora manifiesta que se encuentran parados en un centro de acopio de carbón (junto con una persona que al parecer es trabajador de la empresa minera CENTROMIN SAS, deducción debido a la ropa que lleva puesta) el 13 de abril de 2015; la voz alterada le hace algunas preguntas a este trabajador: Pregunta ‘¿Este carbón pertenece a quién?’ Respuesta del trabajador “A Centromín SA”; pregunta “¿La mina está funcionando en este momento? Respuesta del trabajador “Si señor”; pregunta ‘¿Están sacando carbón todos los días?’, respuesta del trabajador ‘Si, está llegando’. Al segundo 0:54 una voz distinta señala: ‘¿Por qué están trabajando si supuestamente estaba cerrada, le creemos al empleado o al Dr. Meza?’.

2. Al segundo 1:03 se escribe y lee la siguiente frase: ‘Logre bloquear el Proyecto de Isagen, Hidrosogamoso’ después la misma voz concluye: ‘Esto quiere decir que si lo bloqueó, trajo bienestar a sus comunidades...’ Como se puede observar al decir ‘sus comunidades’ está haciendo alusión a las personas que viven en los territorios afectados por megaproyectos y además está queriendo decir que son personas que podrían ser subalternos por la preposición ‘sus’. En esta sección otra vez una voz adulterada por un programa de computación habla que ‘Estamos en la Plaza de la Gobernación de Santander, estamos reunidos con un grupo de la comunidad (con una cámara digital está grabando a unas personas quienes dicen ser los ‘Afectados por Hidrosogamoso’) Los Afectados por Hidrosogamoso les pregunta a las personas ‘están reclamando básicamente ... por ... unos... unos daños que les han causado, cierto la Empresa Isagen, ustedes tienen personas que les han dicho que les van a colaborar, que les van a ayudar, pero les han solucionado los

problemas?’ ante esta pregunta sugestiva responde una persona que aparenta ser mayor de 50 años, con cabello de color blanco y una mujer que sale en el video con blusa de color blanco, dice ‘No, o sea no...’ otra persona de avanzada edad también dice ‘Hasta el momento nada...’; al minuto 1:42 de este video, se colocan imágenes de unas fotografías sobre la construcción de la represa Hidrosogamoso, y una voz, al parecer un participante de esta manifestación de las personas ‘Afectados por Hidrosogamoso’ va narrando: ‘Sabemos que la Gobernación cuando llegó Isagen, ellos fueron muy amables para decirles que entraran a la región hacernos estos daños que nos han hecho y hasta ahora no se han pronunciado a ayudarnos ahora los afectados’, al minuto 1:52 aquel que pregunta con voz distorsionada dice: ‘La Empresa, ustedes tienen conocimiento que la Empresa se haya cerrado, o que la hayan bloqueado, que en este momento no esté trabajando la Empresa o la Empresa está trabajando como si nada y ustedes son los afectados?, contesta una de las personas que se encuentran protestando y dice: ‘Dicen que están trabajando dos turbinas permanentemente porque la demanda de energía aquí es mucha, entonces que están trabajando permanentemente que inclusive por eso se ha mermado un poquito el vaso del embalse y ahí donde usted pasa se puede dar cuenta que ellos inundaron con toda la vegetación y que eso es lo que está causando los daños ambientales y ...’ en el minuto 2:21 se corta el mensaje y comienza a narrar nuevamente la persona que editó el video utilizando fotografías de las personas que estaban protestando en esa ocasión en frente de la Gobernación de Santander, esa voz se interroga: ‘¿Es ese el bienestar que se les promete a las comunidades? Ellos llevan más de 30 días durmiendo en la calle esperando a que les cumplan pero NADIE lo hace’ sigue en su monologo: ‘¿Es esta la representación que ellos buscan, por qué dicen que los dejaron solos, por qué se fueron los supuestos representantes de las comunidades?... Ellos están en el parque de la Gobernación de Santander, compruébelo usted mismo, vaya y conozca su calamidad’.

3. Al minuto 2:45 la voz que ha venido narrando la edición del video comenta: ‘Pero eso no es lo peor, Isagen demandó al Doctor Meza por argumentos injuriosos, es decir, por mentiroso’. Seguidamente muestra un documento del 17 de noviembre de 2011, firmado en la ciudad de Medellín por el abogado Juan Carlos Álvarez, comunicación dirigida a Juan Carlos Rivera Salazar Director Jurídico de Isagen S.A. E.S.P.: ‘ Ref: Informe de audiencia de conciliación en proceso penal’ en la cual rinde una declaración de una audiencia de conciliación realizada en

la Fiscalía General dentro de la investigación penal que por el delito de injuria se inició en contra del señor Mauricio Meza Blanco por denuncias presentadas por ISAGEN'; al parecer durante esta diligencia el querellado se comprometía a retractarse de unas imputaciones injuriosas que hizo en contra de la Empresa, en el video se resalta lo siguiente: 'Ello debe ocurrir el 30 de noviembre de 2011, en la reunión que en la zona de influencia del proyecto hidroeléctrico Sogamoso realizará ISAGEN y a la cual debe asistir el denunciado para retractarse públicamente'. Concluye el comunicado 'Una vez se constate que el señor cumplió con la retractación, el suscrito presentara un escrito a la Fiscalía General de la Nación en Bucaramanga para que proceda al archivo definitivo del proceso penal'. Finaliza con una firma del abogado Juan Carlos Álvarez Álvarez; al minuto 3:10 en el mismo video se enseña una copia de 'Acta de Conciliación con Acuerdo' firmada el 15 de noviembre de 2011 en Bucaramanga, Santander; durante la muestra de esta acta, la voz que edita el video comienza a narrar: 'como se evidencia es una práctica común del Dr. Meza mentir en las reuniones frente a las comunidades ya que nunca se le prueba que está mintiendo, hasta que llegó ISAGEN y le demostró que estaba mintiendo y lo demandó (SIC)...concluye: '¿Estas son las mentiras que necesitan las comunidades para salir adelante, estos son los líderes que las representan?'

4. En el minuto 3:48 comienza nuevamente la locución del video de esta forma: ' Dice que bloqueó a la empresa minera GREYSTAR, en el Páramo de Santurban y fue hasta Toronto y la hizo cerrar...', puntualiza que 'Según se pudo constatar con el Dr. Carlos Espinoza funcionario mexicano que maneja las relaciones de las empresas de Toronto en América Latina, confirmó que no conoce a este señor Meza que jamás, que jamás un señor Meza ha entrado a la bolsa de Toronto a oponerse a la (...) de la antigua Greystar, teniendo en cuenta que la bolsa de Toronto es la entidad en donde están registradas las acciones de las empresas mineras... como lo confirma él, si hay una noticia negativa ellos son los primeros en saberla y al doctor Meza no lo conoce... ¿Será una mentira más?, mientras habla señala una comunicación de la empresa Greystar fechada 18 de marzo de 2011 en la que la empresa entre otras cosas manifiesta que seguirá evaluando el proyecto.

5. Al minuto 4:30 dice el locutor: ‘En varias ocasiones hablé de sus alumnos de la Universidad Industrial de Santander UIS y de su cargo como profesor como ya no se le puede creer nada se le preguntó a la Universidad y esta fue la respuesta: Se colige que el ciudadano en mención identificado con número de cédula (...) no ha estado vinculado como docente de la Universidad Industrial de Santander’ mientras enseña imágenes al interior de la Universidad, al parecer intento grabar a los estudiantes sin consentimiento por lo mismo se puede ver en algunas partes del video que se sienten incomodos o tratan de esconder el rostro.

6. Finalmente, al minuto 4:54 la misma voz cuestiona lo siguiente: ‘¿En manos de este señor están puestas sus esperanzas y su futuro?’ continua ‘Realmente creen que él puede representarlos como se merecen?’ refiriéndose al público en general dice: ‘¿será que está cobrando un sueldo o es lo único que le importa? Y en ese sentido, ¿Dónde quedan las comunidades?’ arguye de esta forma: ‘A la final se irá y los dejará solos como lo hizo con las comunidades de Hidrosogamoso... Ya están enterados, ustedes sabrán si siguen creyendo...”

2.5. Aduce que, como consecuencia de la publicación del referido video, cada vez que realizaba una reunión en los municipios en los que se discutían temas minero-energéticos se descalificaba su intervención, razón por la cual, el 15 de noviembre de 2017, solicitó a YouTube que lo eliminara. Sin embargo, el 20 de noviembre del mismo año, la plataforma digital negó dicha solicitud, al considerar que no era posible determinar si, en efecto, su contenido era difamatorio.

2.6. Afirma que la decisión de Google Inc. de no eliminar el video denominado “Las mentiras de Mauricio Meza Blanco” de la plataforma digital YouTube, vulnera sus derechos fundamentales a la honra y al buen nombre y pone en riesgo su vida e integridad personal, pues en dicha publicación se cuestiona la labor que desarrolla como defensor de derechos humanos en Santander.

3. Fundamentos de la acción de tutela

Contra la decisión de la plataforma YouTube de no eliminar el video denominado “Las mentiras de Mauricio Meza Blanco”, el afectado, a través de apoderado judicial, formuló la presente acción de tutela, al considerar que vulnera sus derechos fundamentales a la vida, al buen nombre y a la honra, por las razones que, a continuación, se exponen:

Luego de citar varias sentencias de esta Corporación⁴ en las que se desarrollan temas como los límites del derecho a la libertad de expresión y la protección de los derechos al buen nombre y a la honra, el demandante controvierte cada una de las afirmaciones que se realizan en el mencionado video, con el fin de demostrar que son difamatorias.

En relación con la acusación referente al cierre de CENTROMIN, el señor Meza afirma que, en el año 2014, con ocasión de las denuncias que presentó, la Corporación Autónoma Regional de Santander suspendió las actividades de la empresa minera, toda vez que no cumplió con los requisitos ambientales establecidos en el plan de manejo, tal y como consta en la publicación que hizo el periódico “Vanguardia Liberal”.⁵

Así mismo, refiere que el 15 de agosto de 2015, actuando como Coordinador del Observatorio Minero Ambiental de la Corporación Compromiso, realizó, junto con tres (3) trabajadores de CENTROMIN, tres (3) personas de la comunidad Carmeleña y un (1) ingeniero ambiental, una veeduría a las instalaciones de la mina, con el fin de verificar la construcción de las obras de aguas lluvia y de escorrentía, la construcción de canales perimetrales y zanjas de coronación, la siembra de árboles establecida en el programa de reforestación, las franjas forestales protectoras de fuentes hídricas y los tratamientos de agua residuales. En dicha visita, se pudo constatar que CENTROMIN no había realizado ninguna de las acciones

previstas en el Auto SGA N° 0210 de 2014 proferido por la Corporación Autónoma Regional de Santander para la protección y conservación de los bosques. En ese sentido, aduce que la clausura de dicha empresa si es resultado de su gestión.

De otra parte, frente a la afirmación referente a que dejó solas a las comunidades aledañas al proyecto Hidrosogamoso, advierte que, desde el año 2010, ha realizado un acompañamiento continuo a los afectados por el mencionado proyecto, formulando las denuncias correspondientes.⁶

Por otro lado, respecto a la denuncia que hizo Isagen en su contra, en el año 2011, por el delito de injuria, manifiesta que la misma fue archivada, toda vez que se logró un acuerdo entre las partes, el cual consistió en que debía retractarse de algunas palabras. No obstante, en el video se da entender que fue condenado por dicho delito.

De igual manera, sostiene que el autor del video tergiversa la realidad cuando afirma que él fue hasta Toronto y bloqueó la empresa minera Greystar. Al respecto, refiere que la defensa por el páramo de Santurbán comenzó en el año 2010, en la sede de la Corporación Compromiso, cuando se creó un comité encargado para la protección de dicho páramo, el cual logró que se negara la licencia ambiental al proyecto angostura de la empresa Greystar e impidió que se realizara minería a cielo abierto en dicho ecosistema.⁷

Finalmente, señala que la afirmación que cuestiona su condición de profesor universitario es falsa, pues nunca ha manifestado ser docente de la Universidad Industrial de Santander, sino de la Universidad Santo Tomas, en la cual ha prestado sus servicios, tal y como consta en el certificado que adjunta.⁸

De conformidad con lo anterior, advierte que el contenido del video denominado “Las mentiras de Mauricio Meza Blanco”, publicado en la plataforma digital de YouTube es

difamatorio, pues busca desprestigiar su buen nombre y honra y, por lo tanto, debe ser eliminado.

4. Pretensiones de la demanda

En orden a que se amparen las prerrogativas iusfundamentales que estima han sido conculcadas, el actor insta al juez de tutela para que ordene, como medida provisional, a Google Inc y al Ministerio de Tecnologías y las Comunicaciones de Colombia -MINTIC que “en un término de 24 horas, suprima, cancele, desindexe de los buscadores y baje el contenido del video publicado en la plataforma YouTube, denominado ‘Las mentiras de Mauricio Meza Blanco’, publicado el 7 de julio de 2015 por un usuario anónimo que se encuentra en la siguiente dirección web: <http://youtu.be/qjKzVBZ0HE0>”⁹.

5. Pruebas que obran en el expediente

Entre las pruebas relevantes que fueron aportadas al trámite de tutela, en su mayoría de origen documental, vale destacar las siguientes:

* Copia simple de la solicitud de eliminación del video denominado “Las mentiras de Mauricio Meza Blanco” presentada por el accionante a la plataforma digital YouTube, bajo el argumento de que su contenido era difamatorio¹⁰.

* Copia simple de la respuesta emitida por el equipo de asesoramiento legal de YouTube a la solicitud presentada por el señor Mauricio Meza Blanco¹¹.

* Copia simple de la certificación expedida por la Directora Ejecutiva de la Corporación para el Desarrollo del Oriente “Compromiso”, el 19 de junio de 2018, en la que consta que el señor Mauricio Meza Blanco labora en dicha entidad desde el 15 de marzo de 2004 y que actualmente ocupa el cargo de Coordinador de la Línea Ambiental Institucional¹².

6. Admisión de la acción, traslado, conformación del contradictorio y decisión sobre la solicitud de medida provisional

El Juzgado Primero Administrativo Oral de Bucaramanga, mediante proveído del 21 de junio de 2018, admitió la acción de tutela y ordenó correr traslado de la misma a Google Inc. y al Ministerio de Tecnologías y las Comunicaciones de Colombia -MINTIC-, para que ejercieran su derecho a la defensa. Así mismo, solicitó a Google Inc. que informara los datos de la usuaria Alba Gómez con el fin de vincularla al proceso.

De otra parte, frente a la medida provisional solicitada, el juez de instancia ordenó al Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones de Colombia -MINTIC- y a la empresa Google Inc., como administradora del sitio web YouTube, que “en el plazo de 24 horas realice los trámites administrativos y/o necesarios para que se autorice y se efectué de manera provisional- mientras se dicta sentencia en esta acción-, el retiro del video denominado ‘Las mentiras de Mauricio Meza Blanco’ publicado en la plataforma digital YouTube el pasado 7 de julio de 2015 por la usuaria Alba Gómez”¹³. Lo anterior, al considerar que era necesario y urgente proteger los derechos fundamentales del accionante por ser un sujeto de especial protección constitucional.

No obstante, la empresa Google Inc. guardó silencio.

7. Oposición a la demanda de tutela

7.1. Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones

Dentro del término concedido para el efecto¹⁴, Lina María Mejía Londoño, Coordinadora del Grupo de Procesos Judiciales y Extrajudiciales de la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio, dio respuesta a la acción de tutela, mediante escrito en el que expresó que el Mintic no podía dar cumplimiento a lo ordenado por el juez de instancia como medida provisional, en la medida en que la entidad no tenía competencia para hacerlo, pues corresponde única y exclusivamente al administrador del sitio en el que está publicado el video, que para el asunto en cuestión es Google Inc.

Así mismo, solicitó que se desvinculara a la entidad del trámite de la acción de tutela, toda vez que además de que no participó en los hechos que la suscitan, el Mintic no realiza funciones de inspección, vigilancia y control a ningún motor de búsqueda.

II. DECISIONES JUDICIALES QUE SE REVISAN

1. Primera instancia

En providencia del 27 de junio de 2018, el Juzgado Primero Administrativo Oral de Bucaramanga, resolvió tutelar los derechos fundamentales al buen nombre y honra del señor Mauricio Meza Blanco. En consecuencia, ordenó a Google Inc., en calidad de propietaria de la

herramienta YouTube, que, dentro de las 24 horas siguientes a la notificación de la providencia, eliminara el video publicado en la dirección <https://youtube/qjKzVBZ0hE0>.

De igual manera, ordenó a Google Inc. que, en caso de subirse otro video o documento digital en la herramienta YouTube con las mismas características del anterior, contra la misma persona y en los mismos o similares términos calumniosos y deshonorosos, procediera a su eliminación.

De otra parte, le ordenó al Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones de Colombia -MINTIC-, que, dentro de su preciso marco funcional, hiciera que GOOGLE Inc. retirará el video cuestionado e impidiera la permanencia de documentos digitales en YouTube del mismo o similar contenido, adelantando para el efecto los procedimientos previstos en la ley. Así mismo, ordenó que en cuaderno separado se iniciara el incidente de desacato por el incumplimiento de la medida provisional. Lo anterior, con base en los siguientes argumentos:

En primer lugar, advirtió que los hechos manifestados en la acción de tutela relacionados con Google Inc. se daban por ciertos, por cuanto dicha entidad había guardado silencio durante el trámite, por ende, dio por sentado que dicha plataforma no había eliminado el video cuestionado por la accionante de YouTube, toda vez que no pudo determinar si, en efecto, su contenido era difamatorio.

De otra parte, el Juez Primero Administrativo Oral de Bucaramanga concluyó que el contenido del video titulado “Las mentiras de Mauricio Meza Blanco” era difamatorio, pues cuestionaba la probidad y la honestidad con que el señor Meza desarrollaba la labor de defensor de derechos humanos sin aportar pruebas que así lo soportaran.

Así mismo, consideró que aun cuando las plataformas virtuales han sido un gran aporte, estas también han implicado la vulneración de derechos fundamentales, pues tal y como sucedió en este caso, muchas veces no es posible establecer la identidad del autor de los contenidos cuestionados. En ese contexto, plantea que el MINTIC y Google Inc. deben implementar controles para filtrar los contenidos que crean los usuarios en las mencionadas plataformas.

Finalmente, señaló que a pesar de que Google Inc. no sea el autor del video “Las mentiras de Mauricio Meza Blanco”, si es el dueño de la plataforma digital en la que se publicó y, por lo tanto, tiene la potestad de eliminarlo. Es por ello que, el 21 de junio de 2018, ordenó a las entidades accionadas que, como medida provisional, retiraran el video de la plataforma. Sin embargo, advirtió que para la fecha en la que se profiere la providencia dicha publicación todavía aparece activa, con el reporte de que ha tenido 286 visitas. 15

2. Impugnación

La apoderada judicial de Google LLC¹⁶, dentro del término previsto para el efecto, recurrió la decisión del A quo, al considerar que el juez de primera instancia incurrió en varios yerros que vulneraron su derecho a la defensa, toda vez que emitió la sentencia antes de que se venciera la oportunidad procesal para contestar la acción de tutela. Lo anterior, implicó que el fallador, al decidir, no considerara los argumentos que presentó su representada en contra de la demanda ni la información referente al cumplimiento de la medida provisional.

Indica que, en virtud de lo anterior, radicó un incidente de nulidad contra la providencia de 27 de junio de 2018, bajo la causal prevista en el artículo 133, numeral 5° del Código General del Proceso referente a “omitir las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria”. Sin embargo, el Juzgado Primero Administrativo Oral de Bucaramanga negó dicha solicitud.¹⁷

De otra parte, en relación con el fondo del asunto, solicitó que se revocara el numeral tercero del resuelve en el que se ordena a Google Inc. que “en caso de subirse otro video o documento digital en la herramienta de YouTube con las mismas características del anterior, contra la misma persona y en los mismos o similares términos calumniosos y deshonrosos, proceda a su eliminación¹⁸”. Lo anterior, con base en los siguientes argumentos:

En primer lugar, señala que la orden cuestionada le impone a Google LLC la obligación de prevenir y controlar que no se publique, a través de YouTube, cualquier otro video que guarde relación con los hechos objeto de la presente acción de tutela, es decir, se le exige a la empresa el monitoreo constante del contenido que se vaya a divulgar en la plataforma digital. Advierte que cumplir con dicho mandato es imposible, pues, además de que implica el procesamiento de una cantidad ilimitada de información, no se tiene en cuenta que la misma es dinámica, toda vez que puede ser editada, en cualquier momento por sus creadores.

Sostiene que para poder cumplir con dicha tarea la empresa tendría que revisar todo el contenido disponible en YouTube, pues solo así podría determinar qué publicaciones tienen alguna relación con el video objeto de controversia o con el señor Mauricio Meza Blanco. No obstante, aun cuando se pudiera revisar dicho contenido por completo, este en cualquier momento, podría mutar, editarse y eventualmente volver a publicarse. En ese sentido, advierte que el juez de instancia le impone a Google LLC la obligación de hacer ejercicios de ponderación frente a valoraciones de tipo subjetivas que realizan los autores de los videos.

Advierte que la autoridad judicial es quien debe valorar si un contenido es o no calumnioso o deshonroso, o afecta el buen nombre de un tercero, previa expresión de inconformidad del que se considere afectado, a través de los medios judiciales destinados para ese fin. Por lo tanto, considera que Google LLC no puede entrar a suplir o usurpar un poder jurisdiccional, mucho menos puede saber quién es Mauricio Meza Blanco en cada video que se sube a YouTube, y si tiene o no relación con el video que por esta tutela se ordenó eliminar.

Aduce que la Corte Constitucional, en Sentencias T-277 de 2015 y T-121 de 2018, señaló que hacer responsable a Google por una información que no ha generado entraña la posibilidad de convertir al motor de búsqueda en un censor o controlador de los contenidos publicados por los usuarios que acceden a la red.

En ese contexto, considera que la remoción de un video, cuando se alega la violación del derecho a la honra u otros derechos fundamentales, debe darse como resultado de una orden judicial, que pondere la tensión existente entre la vulneración alegada y el ejercicio del derecho fundamental a la libertad de expresión del autor u otros.

Refiere que no puede recaer sobre Google la obligación de determinar qué publicaciones son agraviantes, por la sencilla razón de que los contenidos pueden depender de una infinidad de factores que los hace diferentes unos de otros. Como por ejemplo ¿quién puede garantizar que existe tan solo una persona llamada Mauricio Meza Blanco? ¿Qué ocurriría si Google elimina todos los videos en los que se haga referencia al accionante? ¿Esto podría afectar los derechos de otros ciudadanos colombianos o de otro país con el mismo nombre? ¿Qué impacto puede tener esta acción de monitoreo y remoción sobre la misma persona cuando la expresión Mauricio Meza Blanco sea usada por el mismo para la promoción de su actividad? En ese contexto, considera que no hay sistema informático que pueda hacer este análisis de legalidad, ni equipo humano que pueda revisar en todo momento los contenidos que se suben a YouTube.

Informa que cada minuto se suben a YouTube 300 horas de video que pueden ser modificadas por sus creadores. Así pues, se pregunta ¿Cómo se revisa todo este contenido buscando videos que incluyan al reclamante y que sean injuriosos en su contra? ¿Cómo determina Google que es injurioso, cómo reconoce Google que el video habla del reclamante en casos en que- por citar un ejemplo-pueden mencionarlo con un nombre de fantasía, o se

refieren a un homónimo? Para la recurrente, todas estas preguntas justifican que sea siempre el accionante, quien identifique el contenido, porque además solo él (o la autoridad judicial competente) pueden encuadrar determinado contenido dentro de un agravio. En razón de lo anterior, considera que Google no debe ser quien defina todos esos parámetros sino una autoridad judicial quien pondere los derechos subjetivos presuntamente afectados.

Afirma que YouTube es una herramienta desarrollada por Google LLC que permite a sus usuarios subir, compartir y visualizar videos, los cuales han sido previamente creados, por el mismo usuario u otros terceros, usando medios de producción y generación de contenidos ajenos a la plataforma. Así las cosas, el portal de Internet no crea, edita o modifica los videos, pues solo permite: (i) la creación de una cuenta de usuario, (ii) Que el usuario suba un video previamente creado, el cual debe cumplir con las políticas de YouTube en la medida en que previamente este ha aceptado los términos, condiciones y políticas aplicables al servicio y a la comunidad; (iii) Que otros usuarios puedan acceder a los videos y visualizar el contenido de estos videos.

Refiere que Google LLC tiene políticas de contenido para cada una de sus plataformas que buscan evitar que se aloje contenido inadecuado o ilegal en ellas. Sin embargo, no existe control previo ni edición sobre lo que los usuarios libremente publican, en la medida en que por la naturaleza de la herramienta no le es posible a Google LLC o a su plataforma YouTube intervenir en la creación o edición del contenido y si lo hiciera, crearía una especie de poder jurisdiccional a favor de la empresa, toda vez que de manera unilateral estaría limitando derechos fundamentales de usuarios como es el derecho a la libre expresión lo que implicaría una posible censura. Así pues, sostiene que, con el fin de mantener el espíritu libre, legal y de uso legítimo de Internet, Google LLC no participa en la elaboración, edición o modificación, ni previa, ni posteriormente de las publicaciones de los usuarios, respetando así la libertad de expresión.

Advierte que, a pesar de que la herramienta prevé unas políticas de contenido, pueden existir usuarios que no las respeten y que con su conducta afecten derechos de terceros. Cuando esto sucede, la plataforma permite que la persona afectada contacte al creador del contenido o lo denuncie ante YouTube.

Sostiene que, de acuerdo con la política de difamación de la herramienta, las personas que se consideren afectadas por el contenido de algún video pueden enviar una “reclamación de difamación”, luego de observar los siguientes criterios: “Las leyes relacionadas con la difamación varían en función del país, pero suelen estar orientadas a contenido que daña la reputación de una persona o empresa. A pesar de que hay diferentes definiciones de este concepto en todo el mundo, podemos decir que una difamación es una afirmación falsa que menoscaba la reputación de un individuo o provoca que se le rehúya o evite.

En el proceso de bloqueo por difamación se tienen en cuenta fundamentos legales locales y, en algunos casos, se solicita orden judicial. Para procesar una solicitud de este tipo, la reclamación debe ser específica y tener fundamentos legales sólidos. Por ejemplo, es necesario explicar por qué se cree que las afirmaciones en cuestión son falsas y en qué modo dañan la reputación de una persona.

En algunos casos, los usuarios que suben el contenido o lo eliminan motu proprio. Como sabemos que conseguir una orden judicial puede ser costoso y lleva mucho tiempo, recomendamos a los usuarios que se pongan en contacto con quien ha subido el video directamente”¹⁹.

Así las cosas, indica que los videos disponibles en YouTube se pueden dar de baja en los siguientes casos: (i) por ir en contra de las políticas del servicio de YouTube, en cuyo caso la herramienta los bloquea a partir de las denuncias de los usuarios, (ii) por acuerdo o decisión propia del creador del video/contenido, en la medida en que es el único responsable de este

o (iii) por orden judicial, en la cual la autoridad decidió que el contenido del video era ilegal.

Informa que la empresa no tiene conocimiento sobre si el accionante contactó al creador del video cuestionado o adelantó otro tipo de acción judicial distinta a esta. No obstante, advierte que el señor Meza el 15 de noviembre de 2017 denunció el video “Las mentiras de Mauricio Meza Blanco” en la herramienta YouTube, sin embargo, como no se pudo determinar si su contenido era difamatorio, la plataforma decidió no eliminar dicha publicación. Aduce que el canal de YouTube de la usuaria “Alba Gómez” solo tiene tres suscriptores y un solo video.²⁰

De otra parte, frente al numeral sexto de la sentencia, en el que se ordena que, en cuaderno separado, se inicie incidente de desacato por el incumplimiento de la medida provisional, la apoderada judicial de Google advierte que esto no es procedente, en la medida en que como se advirtió anteriormente, el 27 de junio de 2018, día en que se profirió el fallo, pero estando dentro del término procesal, la empresa radicó un escrito en el que informó que había eliminado el video cuestionado.

De conformidad con lo expuesto, solicita al Tribunal Administrativo de Santander revocar la sentencia proferida el 27 de junio de 2018, por el Juzgado Primero Administrativo Oral de Bucaramanga.

3. Segunda instancia

El Tribunal Administrativo de Santander, mediante sentencia de 13 de agosto de 2018, confirmó parcialmente el pronunciamiento del A-quo, toda vez que modificó el artículo tercero de la parte resolutive así: “Ordenar a Google Inc. que en el futuro, al recibir

reclamaciones elevadas por cualquier medio por el señor Mauricio Meza Blanco, identificado con cédula de ciudadanía xxx, proceda a eliminar los videos que cualquier tercero llegue a subir a la plataforma YouTube referidos a su trabajo como defensor de derechos humanos que reproduzcan total o parcialmente los contenidos considerados en la sentencia del 27/06/2018 como difamatorios, que tenía el video ‘Las mentiras de JUAN MEZA BLANCO’ que fue subido el 07.07.2015²¹”. Lo anterior, con base en los siguientes argumentos:

En primer lugar, señala que la difusión a través de Internet de material difamatorio en contra de defensores de derechos humanos entorpece el debate público y reduce el pluralismo de fuentes de información que requiere la opinión pública para la adopción de decisiones. Así mismo, reduce el control ciudadano sobre la gestión de los asuntos públicos.

De igual manera, advierte que la difusión de contenidos difamatorios constituye un ejercicio abusivo del derecho a la libertad de expresión, de allí que las autoridades públicas, entre ellos los jueces, deban optar por la toma de decisiones necesarias para garantizar un “debate público robusto”²², en el que participan todas las voces que quieren hacerlo, toda vez que la escasez en la participación es lesiva para la libertad de expresión, como un derecho “hiperprotegido”²³ por los Estados democráticos.

Señala que la Convención Interamericana de Derechos Humanos y la Constitución Política exigen de las autoridades públicas la protección de la actividad de los defensores de derechos humanos a fin de que los debates que promueven no dejen de ser robustos.²⁴

De conformidad con lo anterior, afirma que el Estado Colombiano debe controlar los ejercicios abusivos de la libertad de expresión en Internet, como lo es la difusión de contenido difamatorio, toda vez que afecta derechos de terceros, aún más cuando se dirigen en contra de defensores de derechos humanos, lo cual exige determinar la responsabilidad de quienes allí intervienen.

Aclara que la nueva orden no crea un escenario de censura previa, pues solo exige actuar a Google una vez se ha difundido un video en contra del hoy accionante, es decir, se acude al deber de auto tutela que tienen las personas como titulares de sus derechos fundamentales para exigir que sea el mismo actor quien identifique los videos que reiteren el contenido difamatorio del que fue subido el 07.07.2015. Así pues, se identifica al directamente interesado para evitar la eliminación de contenidos referidos a homónimos.

De igual manera, sostiene que, con la modificación del artículo tercero de la parte resolutive, Google Inc. no asume la condición de censor de Internet, pues solo debe eliminar reproducciones totales o parciales del contenido que ya fue considerado como difamatorio, por la sentencia de 27 de junio de 2018. En ese sentido, aclara que dicha providencia es la que habilita la eliminación de los videos que se publiquen en el futuro en los que se reitere el contenido de la publicación denominada “Las mentiras de Mauricio Meza Blanco”.

III. ACTUACIONES ADELANTADAS EN SEDE DE REVISIÓN

El 21 de noviembre de 2018, Mauricio Jaramillo Campuzano, actuando como apoderado judicial de la sociedad propietaria y administradora de la plataforma YouTube, Google LLC, solicitó a la Sala de Selección Número Once de la Corte Constitucional elegir para revisión la acción de tutela de la referencia. Lo anterior, con base en los siguientes argumentos.

En primer lugar, señaló que las decisiones judiciales proferidas por el Juzgado Primero Administrativo Oral de Bucaramanga y el Tribunal Administrativo de Santander, desconocen el precedente de esta Corporación²⁵, según el cual, los intermediarios de Internet, tales

como motores de búsqueda, plataformas digitales o servicios de Blog, no tienen la obligación ni están en la capacidad de cumplir con cargas de monitoreo o de control previo del contenido que publiquen los usuarios, pues dichas autoridades judiciales le ordenaron a Google, como propietario y administrador de la plataforma YouTube, eliminar los videos que se suban en el futuro en los que se reproduzca total o parcialmente el contenido que había sido catalogado como difamatorio en contra del accionante, por cuanto aquel era un defensor de derechos humanos.

Indicó que la mencionada orden es imposible de cumplir, toda vez que las posibilidades de que se reproduzca el video “Las Mentiras de Mauricio Meza Blanco” son ilimitadas, pues, por ejemplo, puede que esto se haga a través de un informe periodístico o mediante sátira o que se utilicen únicamente imágenes del video o el audio. En ese contexto, Google tendría que decidir que contenido resulta difamatorio, es decir, se le impone la carga jurisdiccional de determinar si un contenido es ilegal.

Afirmó que la orden cuestionada, al no establecer, de forma explícita, de qué manera el señor Meza debe identificar el contenido que debe ser eliminado, también desconoce la línea jurisprudencial de la Corte que prevé que las solicitudes y ordenes de remoción de contenido deben discriminar de forma específica la publicación que debe ser eliminada, a través del URL respectivo, pues no hacerlo implica que la plataforma digital a quien se le da dicha orden se convierta en un censor o controlador de los contenidos publicados por los usuarios que acceden a la red, toda vez que le impone al intermediario la obligación de monitorear el contenido alojado. En ese sentido, señaló que la orden debe establecer, por una parte, (i) que la reclamación por parte del accionante deba hacerse por los canales que Google dispone para el efecto dentro de la plataforma YouTube y (ii) que dicha solicitud incluya, de manera explícita, la identificación inequívoca del contenido que debe ser eliminado, esto es, el URL correspondiente.

Indicó que darle la orden a Google de eliminar los videos en los que el accionante presente

una reclamación sin antes exigirle la carga al peticionario de identificar el URL en que se aloja el contenido cuestionado, equivale a presumir que Google, en su condición de administrador y titular de la plataforma YouTube, como intermediario de Internet, debe procesar e identificar el contenido a eliminar. Además, afirma que el Tribunal Administrativo de Santander le atribuye la facultad a un particular, en este caso, el señor Mauricio Meza Blanco de determinar si un contenido es difamatorio o deshonoroso.

IV. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Es competente esta Sala de la Corte Constitucional para revisar las decisiones proferidas dentro de la acción de tutela de la referencia, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241, numeral 9º, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, y en cumplimiento del Auto del 26 de noviembre de 2018, proferido por la Sala de Selección de Tutelas Número Once de esta Corporación²⁶.

2. Presentación del asunto y formulación del problema jurídico

En esta ocasión, se estudia la acción de tutela presentada por el señor Mauricio Meza Blanco, por conducto de apoderado judicial, en procura de obtener la protección de sus derechos fundamentales a la vida, al buen nombre y a la honra, presuntamente vulnerados por Google LLC y el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones de Colombia-MINTIC, al negarse a eliminar el video denominado “Las mentiras de Mauricio Meza Blanco” de la plataforma digital YouTube, pues, en su parecer, contiene señalamientos difamatorios en su contra.

De la demanda conoció, en primera instancia, el Juzgado Primero Administrativo Oral de Bucaramanga, despacho que, en sentencia de 27 de junio de 2018, concedió el amparo solicitado, al advertir que el video objeto de reproche, en efecto, fue publicado con el fin de difamar al accionante. En consecuencia, ordenó a Google que lo eliminara de la plataforma digital YouTube, así como toda publicación que, en el futuro, reprodujera su contenido. En desacuerdo con lo anterior, particularmente, con la orden de monitoreo que dictó el A-quo, el administrador de la herramienta impugnó dicho fallo.

Por su parte, el Tribunal Administrativo de Santander, al resolver el recurso de apelación, confirmó parcialmente la decisión del A-quo, toda vez que modificó la orden prevista en el numeral tercero de la parte resolutive, al considerar que quien debía identificar qué publicaciones reproducían total o parcialmente el contenido difamatorio incluido en el video “Las mentiras de Mauricio Meza Blanco” era precisamente el afectado. Lo anterior, con el fin de evitar que Google censurara otro tipo de contenido.

2.1. Planteamiento del problema jurídico

De acuerdo con la situación fáctica expuesta, en esta oportunidad, le corresponde a la Sala Tercera de Revisión determinar si, en efecto, Google LLC, vulneró los derechos fundamentales al buen nombre y a la honra del accionante, al no eliminar de la plataforma digital “YouTube” el video denominado “Las mentiras de Mauricio Meza Blanco”. De manera previa habrá de determinarse la procedencia de la acción de tutela en el caso objeto de estudio.

Con ese objetivo, debe la Sala comenzar por abordar la doctrina reiterada por la jurisprudencia constitucional en relación con la procedencia excepcional de la acción de

tutela para, posteriormente, verificar si, en el caso concreto, se satisfacen los requisitos de legitimación en la causa, inmediatez, subsidiariedad y solicitud previa de rectificación.

3. Procedencia de la acción de tutela

3.1. Legitimación por activa

El artículo 86 de la Constitución Política señala que la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública y, excepcionalmente, de los particulares, en los casos específicamente previstos por la ley.

En consonancia con dicho mandato superior, el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, por el cual se reglamenta el ejercicio de la acción de tutela, establece que “La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante (...).”

En el caso sub judice, el demandante actúa mediante apoderado judicial debidamente acreditado en el proceso²⁷ en defensa de sus propios derechos e intereses, razón por la cual se encuentra plenamente legitimado para promover el presente amparo constitucional.

3.2. Legitimación por pasiva

El artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela será procedente contra particulares cuando quien la promueva se encuentre en estado de indefensión frente al demandado. Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que esta situación se presenta cuando una persona publica información o contenido que vulnera el derecho al buen nombre y a la honra de otra, a través de las plataformas digitales o redes sociales, pues, en principio, el agraviado se encuentra en imposibilidad material de defenderse, pues el emisor del mensaje es quien controla la forma, el tiempo y la manera como el mencionado contenido se divulga. Además, el afectado no cuenta con un medio directo de reclamo ante la plataforma digital, pues, si bien estas prevén herramientas para denunciar el contenido lesivo que divulgan los usuarios, solo eliminan las publicaciones que van en contra de sus políticas de servicio, dentro de las cuales no se encuentra la publicación de contenido que vulnere los derechos al buen nombre y a la honra de una persona. Lo anterior, por cuanto los intermediarios de Internet no tienen los conocimientos jurídicos ni la capacidad técnica para evaluar adecuadamente qué contenido debe ser retirado y qué puede circular en términos de veracidad y buen nombre, pues dicha labor le corresponde a los jueces.²⁸

Un ejemplo de lo anterior, son los Términos y Condiciones de YouTube, pues, según dicha plataforma solo se podrán reportar los videos que tengan (i) desnudos o contenido sexual, (ii) contenido dañino o peligroso, (iii) contenido de incitación al odio, (iv) contenido violento o gráfico, (v) acoso y ciberacoso, (vi) spam, metadatos engañosos y estafas, (vii) amenazas, (viii) derechos de autor, (ix) privacidad; (x) suplantación de identidad y (xi) seguridad de los menores.²⁹ Por consiguiente, solo el emisor del mensaje es quien tiene la potestad de eliminar motu proprio el contenido que publica y que se considera vulnera los derechos al buen nombre y a la honra de otra persona.

No obstante lo anterior, el juez de tutela, en cada caso, deberá analizar la confluencia de elementos subjetivos y objetivos que prueben la falta de medios materiales y jurídicos de defensa, o, de existir la falta de idoneidad y eficacia de los mismos.

Bajo ese entendido, en el caso objeto de estudio, se advierte que el accionante el 15 de noviembre de 2017 solicitó a YouTube que eliminara el video denominado “Las mentiras de Mauricio Meza Blanco”. Sin embargo, la plataforma digital negó dicha solicitud, al considerar que no era posible determinar si, en efecto, el contenido de dicha publicación era difamatorio. Es decir, el mecanismo de reporte no fue eficaz para la protección de los derechos invocados por el accionante, pues aun cuando se agotó, YouTube cumpliendo con sus cargas y de acuerdo con el vínculo jurídico con el usuario, concluyó que no era evidente la vulneración a sus “Términos y Condiciones”.

De conformidad con lo expuesto, Google LLC está legitimado como parte pasiva en el presente asunto, porque al desconocerse la identidad del autor del video censurado por el accionante, dicha plataforma se convierte en la destinataria directa de una eventual orden de tutela como administrador y propietario de la herramienta YouTube.

Contrario a lo anterior, se advierte que el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones de Colombia-MINTIC no está legitimado en la causa por pasiva, toda vez que no se le endilga ninguna actuación u omisión que amenace o haya violado los derechos fundamentales del accionante.³⁰

3.3. Inmediatez

La eficacia de la acción de tutela frente a la protección de los derechos fundamentales se encuentra relacionada directamente con la aplicación del principio de la inmediatez, presupuesto sine qua non de procedencia de dicha acción, dado que su objetivo primordial se encuentra orientado hacia la protección actual, inmediata y efectiva de derechos fundamentales. Bajo ese contexto, la jurisprudencia constitucional ha establecido que, siendo

el elemento de la inmediatez consustancial al amparo que este mecanismo brinda a los derechos de las personas, ello necesariamente conlleva que su ejercicio deba ser oportuno y razonable³¹.

Respecto de la oportunidad para su presentación, esta Corporación ha sido enfática en señalar que debe ejercitarse dentro de un término razonable que permita la protección inmediata del derecho fundamental presuntamente trasgredido o amenazado, pues, de lo contrario, el amparo constitucional podría resultar inocuo, o desproporcionado frente a la finalidad que persigue, que no es otra que la protección actual, inmediata y efectiva de los derechos fundamentales³². Sobre esa base, será el juez de tutela el encargado de ponderar y establecer, a la luz del caso concreto³³, si la acción se promovió dentro de un lapso prudencial.

Según lo expuesto previamente, la Sala concluye que la exigencia de inmediatez también está debidamente acreditada en el asunto que se revisa, toda vez que el amparo constitucional se promovió en un término razonable y proporcional a los hechos que originaron la presunta vulneración. Ello, si se tiene en cuenta que, (i) solo hasta el año 2017, el accionante percibió los efectos del video “Las mentiras de Mauricio Meza Blanco”, en las reuniones en las que se discutían los proyectos minero-energéticos que se desarrollaban en el departamento de Santander, pues en estas se utilizó el contenido de dicha publicación para descalificar sus intervenciones; (ii) el 20 de noviembre de 2017, la plataforma digital YouTube negó la petición de eliminación del mencionado video, toda vez que no pudo determinar si su contenido era difamatorio y (iii) para la fecha en que se presentó la acción de amparo³⁴ el video cuestionado seguía publicado en la plataforma digital YouTube, es decir, que persistía la vulneración de los derechos fundamentales del accionante.³⁵

3.4. Solicitud previa de rectificación

Esta Corporación, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 20 de la Constitución y 42.7 del Decreto 2591 de 1991, ha señalado que, cuando se alega la vulneración de los derechos al buen nombre y a la honra, el juez de tutela debe verificar el cumplimiento del requisito de procedibilidad referente a que el afectado, previamente, haya solicitado al medio de comunicación correspondiente la rectificación de la información divulgada.

Ahora bien, es importante destacar que la jurisprudencia reciente de esta Corte ha extendido dicha prerrogativa a otros canales de divulgación de información distintos de los tradicionales (prensa, radio, televisión, etc.), como es el caso de los portales de Internet y redes sociales, precisando que la solicitud previa de rectificación será imperativa siempre que a través de estos se ejerza una actividad periodística³⁶.

En ese orden de ideas, la solicitud previa de rectificación como requisito de procedibilidad para el ejercicio de la acción de tutela es exigible cuando la información que se predica inexacta o errónea es divulgada a través de los medios de comunicación o de informes periodísticos publicados en redes sociales por personas que actúan en calidad de periodistas, o quienes sin ser comunicadores de profesión se dedican habitualmente a emitir información³⁷; no así cuando lo hace un particular que no ejerce la actividad periodística³⁸.

En el presente caso, estima la Sala que el señor Mauricio Meza Blanco no estaba en la obligación de solicitar al perfil anónimo, identificado con el nombre de “Alba Gómez” que rectificara la publicación presuntamente trasgresora de su derechos fundamentales antes de acudir a la acción de tutela, toda vez que, si bien es cierto esta se realizó a través de la plataforma digital YouTube, su contenido no corresponde a un informe periodístico, ni su autor ejerce la profesión de periodista ni tiene por oficio habitual la difusión de información. Ello, por cuanto se advierte que el canal “Alba Gómez” solo fue creado con el fin de difundir el video cuestionado.

3.5. Subsidiariedad

Este tribunal ha señalado, de manera reiterada y uniforme, que la acción de tutela es un instrumento de defensa judicial de carácter subsidiario y residual, en virtud del cual, es posible, a través de un procedimiento preferente y sumario, obtener el amparo inmediato de los derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los casos expresamente previstos por el legislador.

El carácter subsidiario y residual, significa entonces que solo es procedente supletivamente, es decir, cuando no existan otros medios de defensa a los que se pueda acudir, o cuando existiendo estos, se promueva para precaver la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Al respecto, el artículo 86 de la Constitución Política señala expresamente que “esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

En relación con la posible vulneración de los derechos fundamentales a la intimidad (artículo 15 de la C.P.), al buen nombre (artículo 15 de la C.P.) y a la honra (artículo 21 de la C.P.)³⁹, esta Corporación ha considerado que, aun cuando el ordenamiento jurídico prevé la acción penal para sancionar los delitos de injuria y calumnia⁴⁰, en estos casos, la acción de tutela⁴¹ también resulta procedente con el propósito de evitar “que los efectos de una eventual difamación sigan expandiéndose y prologándose en el tiempo como acontecimientos reales y fidedignos”⁴².

Recientemente, esta Corporación, en Sentencia SU-420 de 2019, precisó que el presupuesto de subsidiariedad, en estos casos, debe analizarse a partir del contexto en que se emite el mensaje cuestionado, ello con base en los siguientes parámetros: quién comunica⁴³, respecto de quién se comunica⁴⁴ y cómo se comunica⁴⁵. Lo anterior, con el fin de establecer

si el asunto es relevante constitucionalmente.

En virtud de lo expuesto, pasa la Sala a determinar el contexto en que se publicó el video “Las mentiras de Mauricio Meza Blanco”. En primer lugar, se advierte que el emisor del mensaje es un perfil anónimo, que se oculta bajo el nombre de “Alba Gómez”. Según el administrador de la plataforma YouTube, dicho canal solo tiene tres suscriptores y un solo video publicado, precisamente, el que considera lesivo el accionante.⁴⁶

En segundo término, se observa que la persona sobre la cual se emite el mensaje es una persona natural, el señor Mauricio Meza Blanco, quien se desempeña como defensor de derechos humanos en el departamento de Santander, específicamente como Presidente y Coordinador de la Línea Ambiental Institucional de la Corporación Compromiso⁴⁷. Dicha entidad “es una organización social transformadora de actores políticos y sociales (individuales y colectivos), que contribuye a fortalecer los procesos de defensa y permanencia en el territorio con autonomía y soberanía. Para ello fortalece capacidades locales, construye tejido social con relaciones democráticas y moviliza la exigibilidad de los derechos de los actores de cambio con los que trabaja”⁴⁸.

En ese contexto, se advierte que el accionante es una persona con notoriedad pública⁴⁹, en razón de la actividad que desempeña como defensor de derechos humanos, pues en ejercicio de esta ha coordinado varios proyectos encaminados a promover la paz en la Región del Nororiente Colombiano. Principalmente, los referentes a la “Explotación Minera en Zonas Campesinas de Producción Alimentaria: Caso San Vicente y el Carmen de Chucuri”; “la Defensa del territorio en ecosistemas estratégicos y zonas de producción alimentaria del departamento de Santander-Subregión de Chucuri y Carare-Opón” y “La seguridad alimentaria para la defensa y permanencia de los campesinos en sus territorios”.

Ahora, para analizar el contenido del mensaje, el medio o canal a través del cual se publicó y su impacto, la Sala hará uso únicamente de la transcripción que hizo del mismo el

accionante. Lo anterior, toda vez que no es posible revisar el video “Las mentiras de Mauricio Meza Blanco”, pues fue eliminado de la plataforma YouTube, en cumplimiento de una orden judicial, específicamente, de la emitida por el A quo en este proceso, al resolver la solicitud de medida provisional.

Así pues, revisado el contenido del video “Las mentiras de Mauricio Meza Blanco” se advierte que el mismo constituye una opinión respecto de la gestión que como defensor de derechos humanos ha desempeñado el accionante, pues se cuestiona si, en efecto, es el responsable del cierre de la empresa CENTROMIN, de la suspensión del proyecto Hidrosogamoso y del bloqueo a la empresa minera GREYSTAR. Así mismo, se emite un juicio sobre el proceso penal que ISAGEN adelantó en contra del actor por los delitos de injuria y calumnia y respecto a su condición de docente de la Universidad Industrial de Santander. En otras palabras, el video cuestionado contiene la interpretación subjetiva que hace el usuario “Alba Gómez” del actuar público del accionante como defensor de derechos humanos, pues en dicha publicación se reprocha, debate y critica su gestión social.

Finalmente, se observa que el video “Las mentiras de Mauricio Meza Blanco” fue publicado, el 15 de julio de 2015, en la plataforma digital YouTube, específicamente, en el canal de la usuaria denominada “Alba Gomez”. No obstante, el accionante percibió el impacto de dicha publicación hasta el año 2017 en las reuniones en que se discutían temas mineros-energéticos, pues en estas se descalificaban sus intervenciones haciendo alusión al contenido de dicha publicación, razón por la cual, el 15 de noviembre de ese mismo año, solicitó a la plataforma que eliminara el mencionado video. Sin embargo, Google LLC negó dicha petición, toda vez que no pudo determinar si el contenido era difamatorio.

De conformidad con lo expuesto, la Sala considera que el asunto objeto de estudio es relevante constitucionalmente en la medida en que se plantea la discusión sobre la responsabilidad de los intermediarios de Internet respecto del contenido que publican los usuarios. Particularmente, se discute la presunta vulneración de los derechos al buen nombre

y a la honra de un defensor de derechos humanos por parte de un perfil anónimo con la publicación del video denominado “Las mentiras de Mauricio Meza Blanco” en la herramienta digital YouTube.

Establecida, entonces, la procedencia de la acción de tutela en el caso objeto de estudio, le corresponde a la Corte determinar si Google LLC, como administrador de la herramienta YouTube, vulneró los derechos fundamentales al buen nombre y a la honra del accionante, al negarse a eliminar el video denominado “Las mentiras de Mauricio Meza Blanco” de dicha plataforma.

Con ese objeto, la Sala Tercera de Revisión abordará los siguientes temas: (i) el derecho a la libertad de expresión en Internet; (ii) el principio de neutralidad en la red y (iii) el régimen de responsabilidad de los intermediarios de Internet por el contenido que publican terceros.

4. El derecho a la libertad de expresión en Internet. Reiteración de jurisprudencia

La Constitución Política, en su artículo 20, dispone que “[s]e garantiza a toda persona [natural o jurídica] 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”. Esta norma constitucional consagra varios derechos y libertades fundamentales que, aunque diferenciables en cuanto a su objeto, contenido y ámbito de aplicación, comúnmente se agrupan bajo la categoría genérica de “libertad de expresión”.

Bajo ese entendido, el citado artículo 20 superior, en su acepción general, incorpora la

garantía de protección de: (i) la libertad de expresión en sentido estricto; (ii) la libertad de pensamiento; (iii) la libertad de opinión, (iv) la libertad de información; (v) la libertad de fundar medios masivos de comunicación; (vi) la libertad de prensa con su consiguiente responsabilidad social; (vii) el derecho a la rectificación en condiciones de equidad y (viii) la prohibición de censura.⁵⁰

Según la jurisprudencia constitucional, la libertad de expresión, en su aspecto individual, comprende no solamente el derecho formal a expresarse como tal sin interferencias arbitrarias, sino el derecho a utilizar cualquier medio apropiado para difundir el propio pensamiento, y no se agota, por lo tanto, en el reconocimiento del derecho a hablar o escribir, sino que va ligada al derecho a utilizar cualquier medio adecuado para difundir el pensamiento y hacerlo llegar al mayor número de destinatarios. Al ser la expresión inseparable del medio de difusión, las restricciones sobre las posibilidades de divulgación constituyen, igualmente, una limitación de la libertad de expresión⁵¹.

En ese sentido, esta Corporación ha señalado que el acceso masivo de personas a Internet, sin lugar a dudas, ha representado un cambio en la forma en que se lleva a la práctica la libertad de expresión. La revolución informática ha alterado los medios a través de los cuales el mundo se comunica, pues ha hecho viable la transmisión de datos en tiempo real a través de múltiples formatos, de tal suerte que resulta posible para dos personas en lejanas ubicaciones geográficas tener contacto inmediato. Es por ello que Internet ha jugado un papel central en la reducción o eliminación de las distancias que hasta buena parte del siglo XX apartaron a los pueblos.⁵²

En términos del Relator Especial para la Libertad de Expresión de la OEA⁵³ “Internet ha facilitado exponencialmente el ejercicio de la libertad de expresión en todas sus dimensiones, diversificando y multiplicando los medios de comunicación, la audiencia - potencialmente global-, disminuyendo los costos y los tiempos⁵⁴, además de ofrecer condiciones inmejorables para la innovación y ejercicio de otros derechos fundamentales⁵⁵”.

Así pues, Internet ha aumentado la capacidad de las personas de recibir, buscar y difundir información, en la medida en que “la red permite la creación en colaboración y el intercambio de contenidos-es un ámbito donde cualquiera puede ser autor y cualquiera puede publicar. A la vez, ayuda a comunicarse, colaborar e intercambiar opiniones e información. Esto representa una forma de democratización del derecho a la libertad de expresión, en el que el discurso público deja de ser “moderado” por periodistas profesionales o los medios tradicionales.”⁵⁶

Por último, es conveniente puntualizar que, de acuerdo con la Declaración Conjunta sobre Libertad de Expresión e Internet⁵⁷, “la libertad de expresión se aplica a Internet del mismo modo que a todos los medios de comunicación”⁵⁸. Bajo esa premisa, “las restricciones a la libertad de expresión en Internet solo resultan aceptables cuando cumplen con los estándares internacionales”⁵⁹.

Sobre el particular, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al aplicar el artículo 13 de la Convención, desarrolló un “test tripartito”⁶⁰⁶¹ para determinar si una limitación del derecho a la libertad de expresión es permisible. Así pues, la restricción debe: (i) estar definida en forma precisa y clara a través de una ley formal y material, orientada al logro de objetivos autorizados por la Convención Americana; 2) ser necesaria e idónea para el logro de los fines que busca una sociedad democrática y; 3) ser proporcional a la finalidad que persigue.

Un ejemplo de lo anterior es el caso Usón Ramírez vs Venezuela⁶² en el que la Corte Interamericana estudió la demanda referente a la “interposición de un proceso penal ante el fuero militar por el delito de Injuria a la Fuerza Armada Nacional, en perjuicio del General Retirado Francisco Usón Ramírez [...], y la posterior condena a cumplir una pena privativa de la libertad de cinco años y seis meses, como consecuencia de ciertas [supuestas] declaraciones que el señor Usón emitió durante una entrevista televisiva sobre hechos que [alegadamente] eran tema de controversia y debate público en ese momento”. En dicha oportunidad, la Corte concluyó que la imposición de una responsabilidad ulterior al señor Usón Ramírez por el delito de injuria contra las Fuerzas Armadas violó su derecho a la

libertad de expresión, ya que en la restricción a dicho derecho no se respetaron las exigencias de legalidad, idoneidad, necesidad y proporcionalidad. Consecuentemente, el Estado violó el principio de legalidad y el derecho a la libertad de expresión reconocidos en los artículos 9 y 13.1 y 13.2 de la Convención Americana, respectivamente, en relación con la obligación general de respetar y garantizar los derechos y libertades dispuesta en el artículo 1.1 de dicho tratado y el deber de adoptar disposiciones de derecho interno estipulado en el artículo 2 del mismo, en perjuicio del señor Usón Ramírez.

En ese contexto, las limitaciones al funcionamiento de los sitios web, blogs, aplicaciones, u otros sistemas de difusión de información en Internet, electrónicos, o similares, incluyendo sistemas de apoyo, como PSI, o motores de búsqueda, serán admisibles sólo en la medida en que sean compatibles con las condiciones previstas para la limitación de la libertad de expresión.⁶³

Siguiendo con lo expuesto, por resultar de interés a esta causa, a continuación, la Sala hará una breve aproximación sobre el principio de neutralidad en la red.

5. El principio de neutralidad en la red

Dentro de las características que hacen de Internet un espacio idóneo para la manifestación de diversas formas de expresión se incluyen: (i) libertad de acceso; (ii) multiplicidad de formatos de información; (iii) descentralización en la producción y consumo de información; (iv) posibilidad de interacción de los usuarios en tiempo real y (v) neutralidad en cuanto al tipo de información compartida, entre otras. ⁶⁴

Particularmente, el principio de neutralidad en la red busca evitar que la libertad de acceso y

elección de los usuarios de utilizar, enviar, recibir u ofrecer cualquier contenido, aplicación o servicio legal por medio de Internet esté condicionada, direccionada o restringida, por medio de bloqueos, filtraciones, o interferencias⁶⁵. En ese sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que “(e)l tratamiento de los datos y el tráfico de Internet no debe ser objeto de ningún tipo de discriminación en función de factores como dispositivos, contenido, autor, origen y/o destino del material, servicio o aplicación”⁶⁶.

En virtud de lo anterior, varios países han adoptado legislaciones en las que consagran el principio de neutralidad en la red, tal es el caso de Argentina, que mediante Ley 27.078 de 2014 reconoció a los usuarios “el derecho a acceder, utilizar, enviar, recibir u ofrecer cualquier contenido, aplicación, servicio o protocolo a través de Internet sin ningún tipo de restricción, discriminación, distinción, bloqueo, interferencia, entorpecimiento o degradación”⁶⁷. Para garantizar dicha prerrogativa, el Congreso Argentino prohibió a los prestadores de Servicios de TIC bloquear, interferir, discriminar, entorpecer, degradar o restringir la utilización, envío, recepción, ofrecimiento o acceso a cualquier contenido, aplicación, servicio o protocolo salvo orden judicial o expresa solicitud del usuario, entre otras cosas.⁶⁸

De igual manera, el Congreso de los Estados Unidos de México, a través de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión⁶⁹, determinó que los usuarios de los servicios de Internet podrán acceder a cualquier contenido ofrecido por los concesionarios o por los autorizados a comercializar, dentro del marco legal aplicable, sin limitar, degradar, restringir o discriminar su acceso. Así mismo, estableció que los concesionarios y los autorizados a comercializar que presten el servicio de acceso a Internet deberán abstenerse de obstruir, interferir, inspeccionar, filtrar o discriminar contenidos, aplicaciones o servicio.

Por su parte, en Colombia, el Congreso de la República, en la Ley 1450 de 2011, en su artículo 56, estableció que “Los prestadores del servicio de Internet no podrán bloquear, interferir, discriminar, ni restringir el derecho de cualquier usuario de Internet, para utilizar,

enviar, recibir u ofrecer cualquier contenido, aplicación o servicio lícito a través de Internet. En este sentido, deberán ofrecer a cada usuario un servicio de acceso a Internet o de conectividad, que no distinga arbitrariamente contenidos, aplicaciones o servicios, basados en la fuente de origen o propiedad de estos”.

De conformidad con lo expuesto, la protección de la neutralidad de la red es fundamental para garantizar la pluralidad y diversidad del contenido⁷⁰. En esa medida, el Estado no sólo debe minimizar las restricciones a la circulación de la información sino también equilibrar, en la mayor medida posible, la participación de las distintas corrientes en el debate público, impulsando el pluralismo informativo.⁷¹

Sobre el particular, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que “[l]as restricciones en la circulación libre de ideas y opiniones, como así también la imposición arbitraria de información y la creación de obstáculos al libre flujo informativo, violan el derecho a la libertad de expresión”⁷².

Ahora bien, para el Relator Especial sobre la Promoción y Protección del Derecho a la Libertad de Opinión y de Expresión de Naciones Unidas⁷³ “aunque los Estados son los garantes de los derechos humanos, las instancias privadas y las empresas comerciales también son responsables del respeto de esos derechos”. En ese contexto, las entidades privadas que participan en Internet ejercen un rol sin precedentes como mediadores del derecho a la libertad de expresión y acceso a la información.⁷⁴ Por consiguiente, resulta relevante analizar cuál es el régimen de responsabilidad de los intermediarios de Internet, particularmente, respecto del contenido que publican los usuarios.

6. El régimen de responsabilidad de los intermediarios de Internet por el contenido que publican terceros.

El ejercicio del derecho a la libertad de expresión en Internet depende, en gran medida, de varios actores, principalmente privados, que actúan como intermediarios al ofrecer servicios como el acceso y la interconexión; la transmisión, el procesamiento y encaminamiento del tráfico; el alojamiento de material publicado por terceros y el acceso a este, la referencia a contenidos o la búsqueda de materiales en la red; la realización de transacciones financieras; y la conexión entre usuarios a través de plataformas de redes sociales, entre otros.⁷⁵ Así pues, existen una gran cantidad de intermediarios y distintas maneras de clasificarlos; entre los más relevantes se incluyen a los proveedores de servicios de Internet, los proveedores de alojamiento de sitios Web, las plataformas de redes sociales y los motores de búsqueda.

En ese orden de ideas, los intermediarios de Internet cumplen un rol esencial para el ejercicio de la libertad de expresión en la red, pues son los que permiten la circulación de ideas y contenido⁷⁶. En esa medida, los actores privados son los responsables de crear un entorno en el que no se restrinja dicho derecho.⁷⁷

Ahora bien, frente a la responsabilidad de los intermediarios de Internet respecto del contenido que publican los usuarios, la Declaración Conjunta sobre Libertad de Expresión e Internet de 2011⁷⁸ establece que “Ninguna persona que ofrezca únicamente servicios técnicos de Internet como acceso, búsquedas o conservación de información en la memoria caché deberá ser responsable por contenidos generados por terceros y que se difundan a través de estos servicios, siempre que no intervenga específicamente en dichos contenidos ni se niegue a cumplir una orden judicial que exija su eliminación cuando esté en condiciones de hacerlo (principio de mera transmisión)”⁷⁹. En el mismo sentido, la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión promueve que las responsabilidades ulteriores sean impuestas sobre los autores de la expresión y no sobre los intermediarios.

Para la CIDH⁸⁰, la anterior regla supone la exclusión de un modelo de responsabilidad

objetiva conforme al cual los intermediarios sean responsables por contenidos ilegítimos generados por terceros, pues este sería incompatible con los estándares mínimos en materia de libertad de expresión. En efecto, resulta imposible exigir que los intermediarios tengan el deber legal de revisar todos los contenidos que circulan por su conducto o presumir razonablemente que, en todos los casos, está bajo su control evitar el daño potencial que un tercero pueda generar utilizando sus servicios. En ese orden de ideas, los intermediarios no deben estar sujetos a obligaciones de supervisión de los contenidos generados por los usuarios con el fin de detener y filtrar expresiones ilícitas⁸¹.

Lo anterior, en la medida en que responsabilizar a un intermediario en el contexto de una red abierta, plural, universalmente accesible y expansiva, sería tanto como responsabilizar a las compañías de teléfono por las amenazas que por vía telefónica una persona profiere a otra causándole con ello incertidumbre y dolor extremo⁸². En primer lugar, porque en la mayoría de los casos, los intermediarios no tienen la capacidad operativa/técnica para revisar los contenidos de los cuales no son responsables y en segundo lugar, porque no tienen el conocimiento jurídico necesario para identificar en qué casos un determinado contenido puede efectivamente producir un daño antijurídico que debe ser evitado y, en todo caso, si contaran con el número de operadores y abogados que les permitiera realizar este ejercicio, los intermediarios, en tanto actores privados, no necesariamente considerarían el valor de la libertad de expresión, al tomar decisiones sobre contenidos producidos por terceros que puedan comprometer su responsabilidad⁸³.

En virtud de lo anterior, el Relator Especial de Naciones Unidas sobre la Promoción y Protección del Derecho a la Libertad de Opinión y de Expresión, ha señalado que responsabilizar a los intermediarios del contenido que difunden o crean sus usuarios “menoscaba gravemente el disfrute del derecho a la libertad de opinión y de expresión, pues da lugar a una censura privada de autoprotección excesivamente amplia, a menudo sin transparencia y sin las debidas garantías procesales”⁸⁴.

Sobre el particular, la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁸⁵ ha enfatizado que la libertad de expresión no se agota en el derecho abstracto a hablar o escribir, sino que abarca inseparablemente el derecho a la difusión del pensamiento, la información, las ideas y las opiniones por cualesquiera medios apropiados que se elijan para hacerlo, incluyendo el derecho de llegar al mayor número de destinatarios. Para garantizar efectivamente esta libertad, el Estado no debe restringir la difusión a través de la prohibición o regulación desproporcionada o irrazonable de los medios. En ese sentido, limitaciones desproporcionadas, que desnaturalicen el funcionamiento de Internet y limiten su potencial democratizador como medio al alcance de un universo expansivo de personas, constituyen directamente y en la misma medida una afectación de la libertad de expresión.

En ese mismo sentido, esta Corporación, en Sentencia T-277 de 2015, señaló que los intermediarios de Internet no son responsables del contenido o de las actividades que desarrollan los usuarios del sistema, pues, de lo contrario, se afectarían los principios de neutralidad en la red y de acceso en igualdad de condiciones y no discriminación, toda vez que los actores privados se convertirían en censores del contenido y tipo de información que comparten los usuarios.⁸⁶Específicamente, en dicha oportunidad, la Corte afirmó:

“La relación existente entre el libre tráfico de ideas en la red y la libertad de expresión se deriva de que este derecho no solo faculta a las personas para manifestar sus ideas y opiniones, y para transmitir información, sino que también protege que el contenido expresado se difunda y llegue a otros. Así las cosas, imponer responsabilidades a los intermediarios de Internet por los contenidos transmitidos limitaría de forma importante la difusión de ideas por este medio de comunicación, pues les daría el poder para regular el flujo de información en la red. En cuanto a quienes generan la información, la Relatoría para la Libertad de Prensa ha indicado que las responsabilidades ulteriores solamente pueden ser impuestas a los autores de lo expresado en Internet, es decir, a quienes son directamente responsables de la expresión ofensiva.”

De igual manera, la Sala Plena de la Corte Constitucional, en Auto 285 de 2018, determinó que la orden que se dictó en la Sentencia T-063A de 2017, tendiente a la creación de un

filtrado de contenido a cargo de Google que no permitía que se realizaran publicaciones con determinadas características en la plataforma Blogger, habilitaba una especie de censura sin orden judicial previa, al imponer una obligación de monitoreo constante para la eliminación automática de contenido sobre una misma temática. Además, no contó con un análisis siquiera somero sobre los límites y restricciones constitucionalmente válidos para la libertad de expresión y de pensamiento.

En dicha oportunidad, la Corte señaló que se hacía imperioso efectuar un estudio sobre la diferencia entre la persona que crea el contenido y lo publica, respecto del propietario de la herramienta que solo facilita la publicación, en la medida en que “la responsabilidad del creador del contenido de las afirmaciones calificadas como difamatorias, desproporcionadas y calumniosas en la referida providencia, no es equiparable al rigor en el trato proporcionado a los intermediarios en Internet que sirvieron como medio para alojar el contenido vejatorio”.

En virtud de lo anterior, esta Corporación, al proferir la sentencia de reemplazo SU-420 de 2019, señaló: “(i) la libertad de expresión, como garantía fundamental de cualquier sociedad democrática, adquiere una especial garantía en el entorno digital, al brindar un acceso simple y rápido a un amplio número de personas; (ii) la restricción a este derecho se puede dar cuando se concluye una flagrante vulneración a los derechos a la honra, buen nombre e intimidad como resultado de un ejercicio de ponderación de derechos; (iii) los intermediarios de internet cuentan con un proceso de auto control, el cual no escapa de la intervención judicial; (iv) las plataformas no pueden censurar de manera previa el contenido introducido por sus usuarios; (v) la responsabilidad por afectación de un derecho está en cabeza de quien hace una publicación; y (vi) si bien el intermediario no es el responsable de la afectación a la honra o buen nombre, debe proceder a retirar el contenido cuando quiera que un juez decida que la información debe ser excluida de la esfera pública”.

Así mismo, la Corte ha reiterado que la Constitución reconoce la libertad de expresar, de

difundir el pensamiento y las opiniones y de informar y recibir información veraz e imparcial. Por consiguiente, una medida que restrinja contenidos catalogados prima facie como violatorios del buen nombre y la honra conduce a sacrificar injustificadamente las mencionadas libertades, en la medida en que se estaría avalando la restricción del tráfico de contenidos, sin considerar la veracidad que pudiera caracterizar los hechos objeto de divulgación y sin considerar el papel que la información cumple el grupo social en algunos ámbitos. De igual manera, para la Corte, la imposición de una medida tendiente a obligar a YouTube a impedir la divulgación de contenidos que, según sus políticas, atentan contra el buen nombre o la honra, también restringe el derecho que tienen los “otros usuarios” de la plataforma a recibir información y a buscar información relevante para su vida en sociedad, cuando quiera que la misma sea veraz e imparcial, y sin consideración a que pueda conducir a una apreciación negativa respecto de alguien. Adicionalmente, a estos últimos se les impide, indirectamente, ejercer el control social que les corresponde como actores de una colectividad democrática, en el sentido de que se les priva de acceder a la información que les sirve de insumo para tal fin, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento que resulte idóneo⁸⁷.

Sobre el particular, la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión ha enfatizado que, en ningún caso, se puede imponer una medida ex-ante que impida la circulación de cualquier contenido que tenga presunción de cobertura⁸⁸. Los sistemas de filtrado de contenidos impuestos por gobiernos o proveedores de servicios comerciales que no sean controlados por el usuario final constituyen una forma de censura previa y no representan una restricción justificada a la libertad de expresión. En ese contexto, advierte que las medidas de bloqueo de contenidos no se pueden utilizar para controlar o limitar la difusión de discursos especialmente protegidos o que tienen presunción de protección cuando dicha presunción no ha sido desvirtuada por una autoridad competente que ofrezca suficientes garantías de independencia, autonomía e imparcialidad.

En el mismo sentido, la Corte IDH ha señalado que “las responsabilidades ulteriores derivadas del ejercicio abusivo de la libertad de expresión deben ser siempre ordenadas por

un juez o autoridad jurisdiccional independiente e imparcial, respetando las garantías del debido proceso. Estas medidas en todos los casos deben ser proporcionadas, no deben ser discriminatorias ni producir efectos discriminatorios, ni pueden constituir censura a través de medios indirectos, específicamente prohibidos por el artículo 13.3 de la Convención Americana⁸⁹”

Cabe señalar que la plataforma digital YouTube prevé unos Términos y Condiciones en los que se establece qué contenido es manifiestamente ilegal y, por lo tanto, prohíbe su publicación: (i) imágenes de desnudos o contenido sexual; (ii) contenidos perjudiciales o peligrosos; (iii) contenidos de incitación al odio; (iv) contenido violento o explícito; (v) acoso y hostigamiento virtual (bullying)⁹⁰; (vi) spam (basura), metadatos engañosos o trampas; (vii) amenazas; (viii) contenidos que afecten o desconozcan derechos de autor; (ix) contenidos de menores en situación de riesgo; e (x) información publicada al margen de los lineamientos de privacidad. Adicionalmente, en dichos lineamientos se indica que los usuarios deben cumplir con las leyes aplicables, incluida la que prohíbe la pornografía infantil y otras establecidas en la legislación colombiana sobre contenidos prohibidos. En ese contexto, se advierte que los lineamientos no contienen una prohibición expresa de publicar contenidos que atenten contra el buen nombre o la honra de terceros. Sin embargo, esta Corte ya ha precisado que una medida tendiente a imponer una obligación en ese sentido, primero, atentaría contra las libertades fundamentales de expresión, de opinión y de información; segundo, daría lugar a una censura previa; y tercero, implicaría la imposición de deberes de imposible cumplimiento⁹¹.

En ese orden de ideas, de acuerdo con los estándares internacionales y la jurisprudencia de esta Corporación, para garantizar la libertad de expresión en línea e impedir la censura previa es necesario dotar a los intermediarios de Internet de inmunidad por los contenidos que terceros difunden a través de sus plataformas, pues, como se explicó, dichos actores privados, además de que no redactan la información, no tienen los conocimientos jurídicos, el contexto o la capacidad técnica para evaluar adecuadamente qué debe ser censurado y qué puede circular en términos de veracidad y buen nombre. Por consiguiente, los intermediarios

de Internet solo deben proceder a retirar cierto contenido cuando un juez imparcial y autónomo, luego de ponderar los derechos en discusión, decida que la información debe ser excluida de la esfera pública.

Establecido lo anterior, procede la Sala de Revisión a abordar el estudio del caso concreto.

7. Caso Concreto

En esta ocasión, se estudia la acción de tutela presentada por el señor Mauricio Meza Blanco, por conducto de apoderado judicial, en procura de obtener la protección de sus derechos fundamentales a la vida, al buen nombre y a la honra, presuntamente vulnerados por Google LLC, al negarse a eliminar el video denominado “Las mentiras de Mauricio Meza Blanco” de la plataforma digital YouTube, pues, a su juicio, contiene señalamientos difamatorios en su contra.

De la demanda conoció, en primera instancia, el Juzgado Primero Administrativo Oral de Bucaramanga, despacho que, en sentencia de 27 de junio de 2018, concedió el amparo solicitado, al advertir que el video objeto de reproche, en efecto, fue publicado con el fin de difamar al accionante. En consecuencia, ordenó a Google que lo eliminara de la plataforma digital YouTube, así como toda publicación que, en el futuro, reprodujera su contenido. En desacuerdo con lo anterior, particularmente, con la orden de monitoreo que dictó el A quo, el administrador de la herramienta impugnó dicho fallo.

Por su parte, el Tribunal Administrativo de Santander, al resolver el recurso de apelación, confirmó parcialmente la decisión del A quo, toda vez que modificó la orden prevista en el numeral tercero de la parte resolutive, al considerar que quien debía identificar qué

publicaciones reproducían total o parcialmente el contenido difamatorio incluido en el video “Las mentiras de Mauricio Meza Blanco” era precisamente el afectado. Lo anterior, con el fin de evitar que Google censurara otro tipo de contenido. Textualmente, el Tribunal decidió: “Ordenar a Google Inc que en el futuro, al recibir reclamaciones elevadas por cualquier medio por el señor Mauricio Meza Blanco, identificado con cédula de ciudadanía xxx, proceda a eliminar los videos que cualquier tercero llegue a subir a la plataforma YouTube referidos a su trabajo como defensor de derechos humanos que reproduzcan total o parcialmente los contenidos considerados en la sentencia del 27/06/2018 como difamatorios, que tenía el video ‘Las mentiras de JUAN MEZA BLANCO’ que fue subido el 07.07.2015”.

De acuerdo con la situación fáctica expuesta, en esta oportunidad, le corresponde a la Sala Tercera de Revisión determinar si, en efecto, Google LLC, vulneró los los derechos fundamentales al buen nombre y a la honra del accionante, al no eliminar motu proprio de la plataforma digital “YouTube” el video denominado “Las mentiras de Mauricio Meza Blanco”. Al respecto, cabe señalar que, de conformidad con los estándares internacionales y la jurisprudencia de esta Corporación, los intermediarios de Internet no son responsables del contenido que crean y difunden los usuarios, pues, ello implicaría que los actores privados se convirtieran en censores del contenido que estos publican. Además, se afectarían los principios de neutralidad en la red y de acceso en igualdad de condiciones y no discriminación.

Sobre este punto en particular, la Corte ha señalado que “[l]a responsabilidad de los intermediarios con respecto al contenido difundido o creado por sus usuarios menoscaba gravemente el disfrute del derecho a la libertad de opinión y de expresión, pues da lugar a una censura privada de autoprotección excesivamente amplia, a menudo sin transparencia y sin las debidas garantías procesales”⁹².

Así las cosas, las autoridades judiciales, al resolver estos casos, deberán diferenciar la responsabilidad que recae sobre el usuario de Internet que crea y difunde el contenido que

se considera lesivo, de la labor de intermediación que realiza el propietario de la herramienta digital en la que se realiza la publicación, pues, la responsabilidad del creador del contenido sobre las expresiones calificadas como difamatorias, desproporcionadas y calumniosas no es equiparable al trato que le cabe a los intermediarios en Internet por alojar el contenido vejatorio, toda vez que estos son solo un medio para que este se publique.

De acuerdo con lo anterior, el único responsable por la vulneración de los derechos al buen nombre y a la honra de una persona con la publicación de un contenido en Internet es el usuario que lo crea y lo difunde. Por ende, la primera obligación del fallador es vincular al autor de la publicación al trámite judicial. No obstante, en los casos en los que se desconozca su identidad o sea imposible hacerlo concurrir al proceso, el intermediario de Internet deberá comparecer en calidad de tercero, pues ante la dificultad de notificar al responsable, la plataforma digital es la única que tiene la facultad de materializar la orden encaminada a restablecer los derechos vulnerados, en la medida en que solo esta puede eliminar de la web las expresiones que no estén protegidas por el artículo 20 constitucional.

Al respecto, cabe precisar que cuando el juez de tutela decida dictar una orden de remoción de contenido este deberá identificar, de forma específica, a través del localizador de recursos uniforme o (URL), la publicación que considera vulnera los derechos al buen nombre y a la honra del accionante, pues proferir una orden de bloqueo o de retiro general implicaría obligar al intermediario de Internet a censurar, de forma previa, el contenido que los usuarios quieran publicar. En ese sentido, quedan proscritas todo tipo de órdenes encaminadas a que los intermediarios de Internet supervisen los contenidos generados por los usuarios con el fin de detener y filtrar expresiones que presuntamente vulneren los derechos al buen nombre y a la honra, ello toda vez que, en la mayoría de los casos, estos no tienen la capacidad operativa/técnica para revisar los contenidos de los cuales no son responsables. Así mismo, porque tampoco cuentan con el conocimiento jurídico necesario para identificar en qué asuntos un determinado contenido puede efectivamente producir un daño antijurídico que deba ser evitado.

De acuerdo con lo anterior, la Sala de Revisión advierte que, en el caso objeto de estudio, Google LLC, como administrador de la plataforma YouTube, no es responsable del contenido que publicó la usuaria “Alba Gómez”. No obstante, ante la imposibilidad de vincular al autor de la publicación que se considera lesiva y con el fin de evitar que la violación alegada se prolongue en el tiempo, la herramienta digital, pese a no ostentar una obligación primaria respecto de los derechos que se encuentran en discusión, si debía comparecer al trámite judicial por ser la única que podía materializar una orden de remoción de contenido⁹³.

Aclarado lo anterior, le corresponde a la Sala de Revisión determinar si las expresiones proferidas por el perfil anónimo “Alba Gómez” en el video “Las mentiras de Mauricio Meza Blanco” estaban amparadas por el artículo 20 de la Constitución o si por el contrario desbordaron sus límites.

Esta Corporación ha señalado que el derecho a la libertad de expresión es un elemento estructural dentro de la democracia, pues actúa como un escudo que protege el acto de comunicar y con ello, el libre intercambio de ideas. La protección del derecho individual a la libertad de expresión garantiza, prima facie, una amplia libertad sin interferencia, ni modulación, para difundir opiniones, pensamientos, concepciones e informaciones, y en ese sentido, adquiere relevancia colectiva, pues permite que la sociedad busque y reciba la multiplicidad de expresiones antes mencionadas⁹⁴.

En virtud de lo anterior, el carácter preferente de la libertad de expresión se refuerza con cuatro presunciones: (i) la presunción de cobertura de toda expresión dentro del ámbito de protección constitucional; (ii) la sospecha de inconstitucionalidad respecto de cualquier limitación o regulación estatal; (iii) la presunción de primacía de la libertad de expresión sobre otros derechos, valores o intereses constitucionales con los que pueda llegar a entrar en conflicto; y (iv) la prohibición de censura en tanto presunción imbatible, que permite decir, en principio, que los controles al contenido de las expresiones son una modalidad de censura⁹⁵.

En ese contexto, quien pretenda limitar la libertad de expresión, sin importar su causa, siempre tendrá la carga de la prueba, es decir, la persona que alegue la vulneración de derechos fundamentales por el ejercicio desbordado de la libertad de expresión tiene el deber de desvirtuar las referidas presunciones para poder admitir su restricción. En esa medida, el agraviado deberá probar (i) que la expresión no puede comprenderse cobijada por la libertad; (ii) que una restricción a dicha libertad puede justificarse constitucionalmente; (iii) que la primacía prima facie de la libertad de expresión puede ser derrotada por la importancia de otros intereses constitucionales; y (iv) que la restricción no constituye una forma de censura.

Al respecto, esta Corporación, en armonía con el derecho internacional⁹⁶, ha reconocido que los discursos no amparados por la presunción de cobertura de la libertad de expresión son taxativos y de interpretación restrictiva. Según la sentencia C-422 de 2011⁹⁷ estos son: “(a) la propaganda en favor de la guerra[98]; (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)[99]; (c) la pornografía infantil[100]; y (d) la incitación directa y pública a cometer genocidio[101]”. Posteriormente, en la sentencia C-091 de 2017, la Corte precisó que éstos son los “únicos discursos que pueden ser prohibidos por censura previa”.

De conformidad con lo anterior, la Sala advierte que en el caso objeto de estudio el accionante no desvirtuó la presunción de cobertura de las expresiones realizadas en el video “Las mentiras de Mauricio Meza Blanco”. En primer lugar, porque las expresiones que recaen sobre el desempeño de las labores que el señor Meza públicamente realiza como defensor de derechos humanos están especialmente protegidas. Lo anterior, por cuanto estas hacen

referencia al interés público, el cual comprende, según la Corte IDH, “todos los aspectos vinculados al funcionamiento normal y armónico de la sociedad”¹⁰⁴. En este orden, la expresión, en una sociedad democrática, es una herramienta vital para el control de los asuntos públicos, por lo cual, tanto el Estado como quienes ostentan relevancia social “deben tener un mayor umbral de tolerancia ante la crítica”¹⁰⁵.

Adicional a lo anterior, se observa que no hubo contribución directa del accionante al debate público, pues no intentó, por ningún medio, responder a la publicación que se hizo en su contra en aras de desvirtuar que las expresiones contenidas no estaban cobijadas por el artículo 20 constitucional. Así mismo, se advierte que el señor Meza, al ser una persona con relevancia social, cuya notoriedad se deriva de las actividades que realiza públicamente, está en mayor capacidad de repeler las expresiones pronunciadas en su contra. Es decir, la figura de defensor de derechos humanos, tiene su palabra como primer instrumento para controvertir y defenderse. Sin embargo, aun cuando el accionante forma parte de una organización social¹⁰⁶ que cuenta con distintos medios de difusión como una página de Internet¹⁰⁷ y una emisora, este se abstuvo de controvertir por cualquier medio las manifestaciones que se hicieron en su contra.

Cabe recordar que una de las principales consecuencias de que la libertad de expresión ocupe un lugar privilegiado dentro del ordenamiento constitucional es que su ejercicio genere riesgos e imponga cargas sociales que resultan por regla general tolerables, a la luz de los diferentes objetivos que se persiguen mediante su protección. En este sentido, esta Corporación ha señalado que la libertad de expresión conlleva un riesgo social implícito en los sistemas democráticos, cuya supresión implicaría renunciar a uno de los postulados inherentes a tales sistemas; y que, en las sociedades democráticas, es más tolerable el riesgo derivado de los eventuales daños generados por la expresión, que el riesgo de una restricción general de la libertad correspondiente. En consecuencia, la expresión –con los riesgos que conlleva- goza de un margen de inmunidad ante las limitaciones estatales mayor que el de otras conductas no expresivas que podrían estar cobijadas por otras libertades.¹⁰⁸

Así pues, la sujeción voluntaria del accionante a la esfera pública, y la capacidad de resistir, controvertir o debatir las expresiones que consideraba lesivas desde su posición, fundamenta un mayor umbral de tolerancia, además de su influencia social, poder de convocatoria y facilidad de acceso a los medios de difusión de información. Sobre este punto, la Corte Interamericana¹⁰⁹ ha precisado que el umbral de protección diferente no recae sobre el sujeto individualmente considerado, sino que se apoya en el hecho de que esa persona se expuso al escrutinio público¹¹⁰.

Para ser precisos, la Sala no encuentra satisfecha la carga argumentativa o probatoria, más allá de las impresiones del accionante, que permitan considerar que el ejercicio de la libertad de expresión en el video “Las mentiras de Mauricio Mesa” excedió sus límites. Así las cosas, contrario a lo considerado por los jueces de tutela, se advierte que la publicación cuestionada por el accionante estaba cobijada por las presunciones de cobertura y primacía de la libertad de expresión. En esa medida, la Sala de Revisión revocará las decisiones de instancia que accedieron al amparo solicitado.

Ahora bien, aun cuando con la anterior decisión quedan sin efectos las órdenes dictadas por las autoridades judiciales, en aras de profundizar sobre algunos planteamientos formulados por Google LLC, como accionado dentro del proceso, la Sala de Revisión pasará a examinar si estas desconocen los estándares internacionales y la jurisprudencia constitucional sobre libertad de expresión y la responsabilidad de los intermediarios de Internet respecto del contenido que publican los usuarios en sus plataformas.

Tal y como se explicó con anterioridad, los intermediarios de Internet no son responsables por el contenido que publican sus usuarios, pues de lo contrario se limitaría la difusión de ideas, en la medida en que se les daría el poder para regular el flujo de información en la red.¹¹¹ Así, el único que debe responder por expresiones que excedan los límites del artículo 20 constitucional es precisamente quien cree y difunda el contenido. No obstante, los intermediarios de Internet pueden ser objeto de una orden de remoción de contenido, en los

casos, en que la autoridad judicial determine que una publicación atenta contra los derechos fundamentales de una persona. Lo anterior, en aras de evitar que esta se siga difundiendo. Cabe aclarar que en nuestro ordenamiento constitucional están proscritas todo tipo de disposiciones tendientes a efectuar un bloqueo y retiro general de contenido, en la medida en que constituyen actos evidentes de censura en la web.

En el caso objeto de estudio, se advierte que los jueces de instancia dictaron dos órdenes distintas a la plataforma digital demandada encaminadas a evitar que se difundiera de nuevo el contenido que consideraron vulneraba los derechos fundamentales del accionante. Así pues, el A quo ordenó a Google que, en el futuro, eliminara de YouTube toda publicación que reprodujera el contenido del video “Las mentiras de Mauricio Mesa”. Sin embargo, el Ad quem, al considerar que dicha orden implicaba que la plataforma digital incurriera en censura previa, decidió modificarla en el sentido de que el accionante era quien debía identificar qué nuevas publicaciones reproducían total o parcialmente el contenido difamatorio del referido video. Para la Sala, ninguna de las dos órdenes dictadas cumple con los estándares internacionales ni con la jurisprudencia de la Corporación sobre libertad de expresión y la responsabilidad de los intermediarios de Internet respecto del contenido que publican los usuarios, tal y como pasa a explicarse:

En primer lugar, directrices como las dictadas en el trámite de la acción de tutela resultan incompatibles con nuestro ordenamiento jurídico, debido a la presunción constitucional que pesa a favor de la libertad de expresión, en virtud de la cual los “únicos discursos que pueden ser prohibidos por censura previa”¹¹² son “(a) la propaganda en favor de la guerra^[113]; (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 cubre las categorías conocidas comúnmente como discurso del odio, discurso discriminatorio, apología del delito y apología de la violencia)^[114]; (c) la pornografía infantil^[115]; y (d) la incitación directa y pública a cometer genocidio^[116]”. En esa medida, se observa que el contenido del video “Las mentiras de Mauricio Mesa” no se encuadra en ninguno de los discursos que pueden ser

prohibidos por censura previa, por consiguiente, aun cuando una publicación reproduzca parcial o totalmente un contenido que se considera lesivo de los derechos fundamentales al buen nombre y a la honra de una persona, la determinación de eliminarla de la web solo le corresponde a un juez de la república, quien para ello deberá identificarla, de forma específica, a través del localizador de recursos uniforme o (URL), pues, proferir una orden de bloqueo o de retiro general constituye censura.

No resulta procedente, entonces, permitir a los particulares ni a las plataformas digitales ejercer censura sobre los contenidos que circulan en Internet, primero, por el carácter previo de la misma, segundo, por el riesgo que esto genera para las libertades y derechos señalados en los párrafos anteriores y, tercero, por la subjetividad que gira en torno a los juicios de valor, especialmente, el requerido para establecer si un contenido afecta prima facie los derechos fundamentales al buen nombre o la honra, en consideración de la relatividad con la que se pueden definir lo bueno y lo malo.

Por consiguiente, aun cuando la libertad de expresión no es un derecho absoluto y, por ende, se le pueden imponer limitaciones, estas, en principio, solo pueden estar sujetas a responsabilidades ulteriores¹¹⁷. En ese sentido, cualquier orden que esté encaminada a que los intermediarios de Internet o un usuario controlen el contenido que se puede divulgar en Internet constituye censura y, por consiguiente, es contraria al ordenamiento constitucional. Al respecto, esta Corporación, en Sentencia T-391 de 2007, señaló:

“Ahora bien, la Carta Política admite el establecimiento de responsabilidades posteriores por los efectos negativos que pueda surtir una determinada expresión; en este sentido, ha precisado la jurisprudencia que la censura previa, proscrita por la Convención Americana y por la Carta Política, es distinta a las limitaciones previamente definidas con precisión en la ley (prohibiciones legales previas) con establecimiento de responsabilidades posteriores, las cuales sí pueden ser acordes con la Constitución si cumplen con los requisitos constitucionales propios de las limitaciones a este derecho fundamental. Las prohibiciones

previas que no cumplan con los requisitos estrictos aplicables a cualquier limitación de la libertad de expresión, constituyen violaciones de la libertad de expresión. El control constitucional al que se sujetan tales prohibiciones previas es particularmente estricto, en especial si la limitación incide en el ejercicio de la libertad de prensa. La proscripción de la censura previa, unida a la admisibilidad de cierto tipo de responsabilidades posteriores, ha llevado a esta Corporación a concluir que no puede establecerse ningún tipo de control previo sobre la actividad expresiva, en particular la que se realiza a través de los medios de comunicación. Como consecuencia de esta distinción entre censura previa y limitaciones con responsabilidades posteriores, se tiene que el libre ejercicio de la libertad de expresión de los medios de comunicación, que debe garantizarse plenamente en un Estado Social y Democrático de Derecho, no riñe con la responsabilidad social de tales medios, ni con los derechos de los destinatarios de los mensajes transmitidos, quienes pueden reclamar posteriormente, por las vías legales, la protección a que haya lugar por los eventuales perjuicios causados por la actividad de comunicación masiva.¹¹⁸

Adicional a lo anterior, advierte la Sala que imponerle a Google el deber de no publicar videos que atenten contra el buen nombre y la honra del accionante, así como la correlativa obligación de eliminarlos de sus servidores, sin que medie una decisión judicial para ello, además de dar lugar a la problemática antes señalada, conduce a imponerle una obligación de muy poca probabilidad de cumplimiento. La dificultad señalada, para los efectos del caso concreto, se fundamenta en que la interacción social y, en general, los procesos comunicativos, sin considerar el canal al que se acuda, son esencialmente informales y, como tal, desprovistos de rigores probatorios en cuanto a las afirmaciones o enunciados que permiten que las personas expresen sus ideas, pensamientos y sentimientos. Esto último, sin considerar que la masificación de la información que circula en las redes, dadas las características de las nuevas tecnologías de la información, especialmente, el creciente volumen de usuarios, dificulta ejercer un control previo sobre los contenidos que se pretenden publicar.

Por otra parte, cabe recordar que los operadores jurídicos deben garantizar el derecho a la

libertad de expresión en Internet, junto con el principio de neutralidad de la red. Como quedó expuesto, este último se orienta a garantizar el acceso a Internet en condiciones de igualdad para todas las personas que se valen de este medio para expresar sus ideas y opiniones. Lo anterior, demanda evitar situaciones de bloqueo, interferencia o filtración, que puedan llegar a implicar tratamientos diferenciales entre quienes pretenden hacer uso de la red. Esto a su vez, implica la eliminación de controles previos o de cualquier tipo de censura, salvo en aquellos supuestos específicos contemplados en la ley, por ejemplo, para evitar la difusión de pornografía infantil, entre otros.

De conformidad con lo expuesto, estima la Sala que ordenar a Google LLC que elimine los videos que cualquier tercero llegue a subir a la plataforma YouTube referidos al trabajo del accionante como defensor de derechos humanos, que este identifique y que reproduzcan total o parcialmente el contenido considerado como difamatorio por los jueces de instancia, supondría implementar una modalidad de control previo contraria al principio de neutralidad. Dicha medida, además de hacer responsable a Google LLC por una información que aquel no generó entraña la posibilidad de convertir al intermediario y al accionante en un censor o controlador de los contenidos publicados por los usuarios que acceden a la plataforma YouTube. Esto, a juicio de la Sala, puede afectar la arquitectura de Internet por la vía de desconocer sus principios rectores de acceso en condiciones de igualdad, no discriminación, y pluralismo.

No existe duda que la neutralidad de Internet, así como sus principios básicos de funcionamiento, se encuentran protegidos por el derecho a la libertad de expresión, a su vez consagrado en tratados internacionales sobre derechos humanos y normas constitucionales como aquella contemplada en el art. 20 de la Carta Política. De lo anterior se colige que una afectación de la neutralidad de la red implica a su vez una intromisión en el derecho fundamental a la libertad de expresión e información de todos los usuarios de Internet.

En ese orden de ideas, una solución como la adoptada por las autoridades judiciales si bien representa un mecanismo de garantía del derecho al buen nombre de la persona afectada por la difusión de videos que presuntamente reproducen contenido difamatorio, implica a la

vez un sacrificio innecesario del principio de neutralidad de Internet¹¹⁹ y, con ello, de las libertades de expresión e información.

En ese contexto, los jueces de tutela no pueden, so pretexto de proteger los derechos al buen nombre y a la honra, imponer barreras comunicativas a las personas; pues con ello se les estaría impidiendo expresar libremente sus ideas o pensamientos. Todo lo anterior, claro está, sin perjuicio del control judicial que podría surtir en sede penal, civil o de amparo. En cada uno de estos ámbitos el juez tiene el deber de definir, posteriormente, si el contenido difundido afecta, sin causa, los derechos de terceros y, de ser el caso, adoptar las medidas procedentes para proteger tales derechos.

De conformidad con lo expuesto, se impone revocar el fallo proferido, en segunda instancia, por el Tribunal Administrativo de Santander, el 13 de agosto de 2018 que, a su vez, confirmó parcialmente la sentencia dictada en primera instancia, por el Juzgado Primero Administrativo de Oral de Bucaramanga, el 27 de junio del mismo año, en el trámite de la acción de tutela promovida por el señor Mauricio Meza Blanco, mediante apoderado judicial, contra Google Inc. y el Ministerio de las Tecnologías y las Comunicaciones de Colombia-MINTIC-. En su lugar, NEGAR el amparo solicitado, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta sentencia.

8. Levantamiento de la suspensión de términos en específicos trámites judiciales de competencia de la Corte Constitucional

El Ministerio de Salud y Protección Social, en ejercicio de la atribución contenida en el artículo 69 de la Ley 1753 de 2015¹²⁰, emitió la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, por medio de la cual declaró en todo el territorio nacional el estado de emergencia sanitaria con motivo del riesgo epidemiológico asociado al coronavirus COVID-19 y adoptó una serie de medidas sanitarias y preventivas de aislamiento y cuarentena para controlar su propagación y mitigar

sus efectos¹²¹.

En función de dicha declaratoria, el Consejo Superior de la Judicatura, haciendo uso de sus facultades constitucionales y legales, particularmente aquellas que le concede el artículo 85 de la Ley 270 de 1996, profirió los Acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11527, PCSJA20-11528, PCSJA20-11529, PCSJA20-11532, PCSJA20-11546, PCSJA20-11549, PCSJA20-11556, PCSJA20-11567 y PCSJA20-11581, en los que dispuso la suspensión de los términos judiciales en todo el país, estableció algunas excepciones y dictó otras disposiciones por motivos de salubridad pública y fuerza mayor.

Entre tanto, el Presidente de la República, en desarrollo del Decreto declarativo 417 del 17 de marzo de 2020, expidió el Decreto 469 del 23 de marzo siguiente “Por el cual se dicta una medida para garantizar la continuidad de las funciones de la jurisdicción constitucional en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”¹²², consistente básicamente en la posibilidad otorgada a la Sala Plena de la Corte Constitucional de levantar la suspensión de los términos judiciales ordenada por el Consejo Superior de la Judicatura cuando fuere necesario para el cumplimiento de sus atribuciones.

De esta suerte, el pleno de la Corte, mediante Auto 121 del 16 de abril de 2020, resolvió disponer de la competencia antes referida y, en ese sentido, autorizó a las Salas de Revisión de la Corporación para levantar la suspensión de términos judiciales en asuntos concretos sometidos a su consideración, siempre que adopten una decisión motivada a partir del análisis de los siguientes criterios: (i) la urgencia en adoptar una decisión de fondo o una medida provisional dirigida a la protección de los derechos fundamentales; (ii) la importancia nacional que revista el caso; y (iii) la posibilidad material de que la cuestión pueda ser tramitada y decidida de forma compatible con las condiciones actuales de aislamiento preventivo obligatorio, sin que ello implique la imposición de cargas desproporcionadas a las partes o a las autoridades concernidas.

Siendo así las cosas, la Sala Tercera de Revisión habrá de levantar la suspensión de términos judiciales en el proceso de la referencia, comoquiera que la decisión adoptada en esta providencia puede ser tramitada de forma compatible con las condiciones actuales de aislamiento preventivo obligatorio, sin que ello suponga la atribución de un gravamen desmedido o excesivo para las partes o las autoridades involucradas.

V. DECISIÓN

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

RESUELVE

SEGUNDO. Líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

TERCERO.- LEVANTAR, en el presente proceso, la suspensión de términos judiciales ordenada por el Consejo Superior de la Judicatura, de acuerdo con lo dispuesto en el Auto 121 del 16 de abril de 2020

Cópiese, notifíquese y cúmplase,

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

Con aclaración de voto

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 De acuerdo con la certificación emitida por la Directora Ejecutiva de la Corporación Compromiso, el 19 de junio de 2018, el señor Mauricio Meza Blanco labora en la entidad desde el 15 de marzo de 2004 y actualmente desempeña el cargo de Presidente de la Corporación y Coordinador de la Línea Ambiental Institucional. (Folios 27 a 28).

2 Folio 14.

3 Ver Folios 41 y 42 del Cuaderno No. 1 del Expediente.

4 Sentencias T-693 de 2016 y T-063A de 2017.

5 Ver Folio 38 del Cuaderno No. 1 del Expediente.

6 Ver Folio 31 del Cuaderno No. 1 del Expediente.

7 Ver Folios 44, 45 y 46 del Cuaderno No. 1 del Expediente.

8 Ver Folio 37 del Cuaderno No. 1 del Expediente.

9 Ver Folio 23 del Cuaderno No. 1 del Expediente.

10 Ver Folios 54, 55 y 56 del Cuaderno Principal.

11 Ver Folio 53 del Cuaderno Principal.

12 Ver Folio 27 del Cuaderno Principal.

13 Ver Folio 61 del Cuaderno Principal.

14 El 21 de junio de 2018.

15 Ver folio 80 del Cuaderno N°. 1 del Expediente.

16 La apoderada judicial informó que la compañía Google Inc. se transformó en una sociedad

de responsabilidad limitada de Delaware, ahora Google LLC.

17 El Juzgado Primero Administrativo Oral de Bucaramanga, mediante providencia de 10 de julio de 2018, negó la solicitud de nulidad, al considerar que el auto admisorio de la tutela le fue notificado a Google LLC, el 21 de junio de 2018, mediante correo electrónico, por consiguiente, contó con el tiempo necesario para radicar su escrito.

18 Ver Folio 110 del Cuaderno Principal.

19 Folios 19 y 20.

21 Folio 683.

22 Folio 680.

23 Ibídem.

24 Folio 681.

25 Sentencias T-277 de 2015, T-040 de 2013, T-121 de 2018.

26 Ver folios 26 a 38 del Cuaderno No. 2 del Expediente.

27 A folio 25 del expediente principal obra poder especial de representación.

28 Sentencia SU-420 de 2019. Comunicado N° 35 de 2019.

29 <https://www.youtube.com/intl/es-419/about/policies/#community-guidelines>.

30 DECRETO 2591 DE 1991, ARTICULO 5o. PROCEDENCIA DE LA ACCION DE TUTELA. La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2 de esta ley. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III de este Decreto. La procedencia de la tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o del particular se haya manifestado en un acto jurídico escrito.

31 Sentencias T-1043 de 2010 y T-022 de 2017.

32 Sentencias T-797 de 2013, T-022 de 2017 y T-153 de 2017.

33 Sentencias T-604 de 2004, T-022 de 2017 y T-153 de 2017.

34 La demanda de tutela se radicó el 20 de junio de 2018.

35 Cabe aclarar que la información y el contenido que se publica en los portales de Internet y en las redes sociales tiene mayor difusión y permanece por más tiempo que la que se comparte en medios de comunicación tradicionales como prensa impresa, radio y televisión.

36 Ver sentencias T-117 de 2018 y T-454 de 2018.

37 Sentencias T-121 de 2018 y T-102 de 2019.

38 Ver, entre otras, las sentencias T-117 de 2018, T-244 de 2018, T-292 de 2018, T-454 de 2018 y T-102 de 2019.

39 Acerca de estos tres derechos, la jurisprudencia constitucional ha sostenido lo siguiente: “el derecho a la intimidad se corresponde con la protección de interferencia a la vida personal y familiar, [...] especialmente vinculada a ‘la protección frente a la divulgación no autorizada de los asuntos que conciernen a ese ámbito de privacidad’. En cambio, el buen nombre es comprendido como un concepto esencialmente relacional, referido a la reputación que tiene un individuo frente a los demás, garantía constitucional que resulta afectado cuando se presentan ‘informaciones falsas o erróneas que se difundan sin fundamento y que distorsionan el concepto público que se tiene del individuo’ [...] el derecho a la honra guarda identidad de propósito con el derecho al buen nombre [...] Por ende, hacen parte del núcleo esencial de este derecho (i) la garantía para el individuo de ser ‘tenido en cuenta por los demás miembros de la colectividad que lo conocen y le tratan.’(ii) la obligación estatal de proteger este derecho y, de esta forma, impedir que se menoscabe el valor intrínseco de los individuos frente a la sociedad y respecto de sí mismo, al igual que garantizar la adecuada consideración y valoración de las personas dentro de la colectividad. [...] Por lo tanto, la infracción al derecho al buen nombre se deriva de la difusión de información falsa o inexacta sobre el individuo concernido, la cual ‘no tiene fundamento en su propia conducta pública y que afectan su renombre e imagen ante la sociedad’.” Corte Constitucional. Sentencia C-452

de 2016.

40 Sentencia T-121 de 2018. “La acción penal únicamente procede cuando la conducta que amenaza o vulnera tales derechos puede ser constitutiva de los delitos de injuria o calumnia⁴⁰, lo cual es consecuencia del principio de última ratio del derecho penal. Según este, la acción penal solo procede, en relación con estos delitos, ‘cuando se trata de vulneraciones especialmente serias de estos derechos fundamentales, frente a las cuales los otros mecanismos de protección resultan claramente insuficientes’⁴⁰, de allí que, ‘[l]a sanción penal se restringe a aquellas situaciones en las cuales la sociedad estima que la afectación del derecho constitucional es extrema’.”

41 Sentencia T-121 de 2018. “La acción de tutela, por el contrario, proporciona una protección ‘más amplia y comprensiva’ de los derechos a la intimidad, al buen nombre y a la honra, dado que procede en contra de cualquier acción u omisión que los amenace o vulnere, en especial cuando es necesaria para ‘evitar la consumación de un perjuicio irremediable’, como consecuencia de la necesidad de adoptar un remedio judicial célere y eficaz para el restablecimiento de los derechos.”

42 Corte Constitucional. Sentencia T-110 de 2015.

43 Quién comunica: esto es, el emisor del contenido, es decir, si se trata de un perfil anónimo o es una fuente identificable, para lo cual deberán analizarse las cualidades y el rol que ejerce en la sociedad; si se trata de un particular, funcionario público, persona jurídica, periodista, o pertenece a un grupo históricamente discriminado. Sentencia SU-420 de 2019, Comunicado N°. 35 de 2019.

44 Respecto de quién se comunica: es decir, la calidad del sujeto afectado, para lo cual debe verificarse si se trata de una persona natural, jurídica o con relevancia pública. Sentencia SU-420 de 2019, Comunicado N°. 35 de 2019.

46 “Las mentiras de Mauricio Meza Blanco”

47 (Folios 27 a 28).

48 <http://www.corporacioncompromiso.org/index.shtml?apc=a1-1—&x=3>

49 Sentencia T-179 de 2019. Sobre la figura o persona con relevancia pública, esta Corte ha precisado que “son personajes con proyección o reconocimiento social por la función o rol que desempeñan”⁴⁹. También, ha indicado que son las personas que voluntariamente se someten al escrutinio social en razón de sus funciones, y por eso, ostentan, más allá de la notoriedad, autoridad, liderazgo, credibilidad, capacidad de influencia y respeto⁴⁹. En últimas, la persona con relevancia pública tiene notoriedad por la actividad que desempeña y que le otorgó reconocimiento social. Así “alcanzan cierta publicidad por la actividad profesional que desarrollan o por difundir habitualmente hechos o acontecimientos de su vida privada”⁴⁹.

50 Consultar, entre otras, las sentencias T-022 de 2017 y T-244 de 2018.

51 Sentencia C-442 de 2011, reiterada, entre otras, en la sentencia T-599 de 2016.

52 Sentencia T-277 de 2015.

53 Cabe aclarar que aun cuando lo expresado por el Relator Especial para la Libertad de Expresión no es vinculante jurídicamente, esta Corporación si lo ha reconocido como una autoridad sobre la materia.

54 CIDH. Informe Anual 2013. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo IV (Libertad de Expresión e Internet). OEA/Ser.L/V/II.149. Doc. 50. 31 de diciembre de 2013. Párr. 36.

55 CIDH. Informe Anual 2013. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo IV (Libertad de Expresión e Internet). OEA/Ser.L/V/II.149. Doc. 50. 31 de diciembre de 2013. Párr. 2.

56 RELE, CIDH, OEA. Estándares para una Internet libre, abierta e incluyente. 2017. Edison Lanza. Pág. 35. Disponible en: http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/publicaciones/INTERNET_2016_ESP.pdf

57 Declaración adoptada, el 1 de junio de 2011, por el relator especial de las Naciones Unidas (ONU) para la libertad de opinión y de expresión, la representante para la libertad de

los medios de comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), la relatora especial de la Organización de Estados Americanos (OEA) para la libertad de expresión y la relatora especial sobre libertad de expresión y acceso a la información de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los pueblos (CADHP).

58 Documento disponible en:
<http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=849&IID=2>

59 Ibídem.

60 En el Caso La Última Tentación de Cristo (Olmedo Bustos y otros) vs. Chile (2002), la Corte IDH revisó la prohibición que impusieron las autoridades judiciales chilenas a la exhibición de la mencionada película de cine, por petición de un grupo de ciudadanos que buscaban la protección de la imagen de Jesucristo y de la Iglesia Católica. La Corte IDH subrayó que el derecho a la libertad de expresión protege tanto la información favorable como la que es chocante u ofensiva para la sociedad. Concluyó que las autoridades chilenas habían incurrido en un acto de censura previa, proscrito por el artículo 13 de la Convención Americana. www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/olmedo_28_11_02.pdf

61 En el Caso Ivcher Bronstein vs. Perú (2001), la Corte IDH consideró que se había violado el derecho a la libertad de expresión de Baruch Ivcher Bronstein, accionista mayoritario del Canal 2, Frecuencia Latina, al retirarle la nacionalidad peruana, de forma que, según ley peruana, ya no podía seguir siendo accionista mayoritario de un medio de comunicación. La Corte IDH estableció que dicha decisión constituyó un medio indirecto para restringir su libertad de expresión como consecuencia de la línea editorial asumida por dicho canal. o consecuencia de la línea editorial asumida por dicho canal. www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_74_esp.pdf

62 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia de 20 de noviembre de 2009.

63 Naciones Unidas. Comité de Derechos Humanos. Observación General N° 34 – Artículo 19 Libertad de opinión y libertad de expresión. UN Doc. CCPR/C/GC/34. 12 de septiembre de 2011. Párr. 43.

64 Sentencia T-277 de 2015.

65 CIDH. Informe Anual 2013. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo IV (Libertad de Expresión e Internet). OEA/Ser.L/V/II.149. Doc. 50. 31 de diciembre de 2013. Párr. 25.

66 Relator Especial de Naciones Unidas para la Libertad de Opinión y de Expresión, el Representante para la Libertad de los Medios de Comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa, la Relatora Especial de la Organización de Estados Americanos para la Libertad de Expresión y la Relatora Especial sobre la Libertad de Expresión y Acceso a la Información de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, “Declaración Conjunta sobre Libertad de Expresión e Internet”, disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=849>. Fecha de consulta: veintiocho (28) de enero de dos mil quince (2015), párr. 5. A).

67 Ley 27078 de 2014. ARTÍCULO 56.

68 Ley 27078 de 2014. ARTÍCULO 57.

69 LEY FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES Y RADIODIFUSIÓN. Capítulo VI. De la Neutralidad de las Redes. // Artículo 145. Los concesionarios y autorizados que presten el servicio de acceso a Internet deberán sujetarse a los lineamientos de carácter general que al efecto expida el Instituto conforme a lo siguiente: // I. Libre elección. Los usuarios de los servicios de acceso a Internet podrán acceder a cualquier contenido, aplicación o servicio ofrecido por los concesionarios o por los autorizados a comercializar, dentro del marco legal aplicable, sin limitar, degradar, restringir o discriminar el acceso a los mismos. // No podrán limitar el derecho de los usuarios del servicio de acceso a Internet a incorporar o utilizar cualquier clase de instrumentos, dispositivos o aparatos que se conecten a su red, siempre y cuando éstos se encuentren homologados; // II. No discriminación. Los concesionarios y los autorizados a comercializar que presten el servicio de acceso a Internet se abstendrán de obstruir, interferir, inspeccionar, filtrar o discriminar contenidos, aplicaciones o servicio; // III. Privacidad. Deberán preservar la privacidad de los usuarios y la seguridad de la red; // IV. Transparencia e información. Deberán publicar en su página de Internet la información relativa a las características del servicio ofrecido, incluyendo las políticas de gestión de tráfico y administración de red autorizada por el Instituto, velocidad, calidad, la naturaleza y garantía del servicio; // V. Gestión de tráfico. Los concesionarios y autorizados podrán tomar

las medidas o acciones necesarias para la gestión de tráfico y administración de red conforme a las políticas autorizadas por el Instituto, a fin de garantizar la calidad o la velocidad de servicio contratada por el usuario, siempre que ello no constituya una práctica contraria a la sana competencia y libre concurrencia; // VI. Calidad. Deberán preservar los niveles mínimos de calidad que al efecto se establezcan en los lineamientos respectivos, y // VII. Desarrollo sostenido de la infraestructura. En los lineamientos respectivos el Instituto deberá fomentar el crecimiento sostenido de la infraestructura de telecomunicaciones.

Artículo 146. Los concesionarios y los autorizados deberán prestar el servicio de acceso a Internet respetando la capacidad, velocidad y calidad contratada por el usuario, con independencia del contenido, origen, destino, terminal o aplicación, así como de los servicios que se provean a través de Internet, en cumplimiento de lo señalado en el artículo anterior.

70 CIDH. Informe Anual 2013. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo IV (Libertad de Expresión e Internet). OEA/Ser.L/V/II.149. Doc. 50. 31 de diciembre de 2013.

71 *Ibíd*em

72 <https://www.cidh.oas.org/basicos/declaracion.htm>

73 Cabe aclarar que aun cuando lo expresado por el Relator Especial sobre la Promoción y Protección del Derecho a la Libertad de Opinión y de Expresión de Naciones Unidas no es vinculante jurídicamente, esta Corporación si lo ha reconocido como una autoridad sobre la materia.

74 Naciones Unidas. Consejo de Derechos Humanos. Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y expresión, David Kaye. UN Doc. A/HRC/32/38. 11 de mayo de 2016.

75 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. 38. Disponible para consulta en: http://ap.ohchr.org/documents/dpage_s.aspx?m=85

76 Corte IDH. La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana

sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5. Párr. 32; 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. 38. Disponible para consulta en: http://ap.ohchr.org/documents/dpage_s.aspx?m=85

77 CIDH. Informe Anual 2013. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo IV (Libertad de Expresión e Internet). OEA/Ser.L/V/II.149. Doc. 50. 31 de diciembre de 2013. Párr. 112.

78 Si bien dicha declaración carece de vinculatoriedad jurídica, esta Corporación ha reconocido como autoridades en la materia a quienes la proferieron Relator Especial de las Naciones Unidas (ONU) para la Libertad de Opinión y de Expresión, la Representante para la Libertad de los Medios de Comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), la Relatora Especial de la Organización de Estados Americanos (OEA) para la Libertad de Expresión y la Relatora Especial sobre Libertad de Expresión y Acceso a la Información de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (CADHP).

79 Relator Especial de las Naciones Unidas (ONU) sobre la Promoción y Protección del Derecho a la Libertad de Opinión y de Expresión, Representante para la Libertad de los Medios de Comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), Relatora Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (OEA), y Relatora Especial sobre Libertad de Expresión y Acceso a la Información de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (CADHP). Declaración conjunta sobre libertad de expresión e Internet. 1 de junio de 2011.

80 Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

81 CIDH. Informe Anual 2013. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo IV (Libertad de Expresión e Internet). OEA/Ser.L/V/II.149. Doc. 50. 31 de diciembre de 2013.

82 CIDH. Informe Anual 2013. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo IV (Libertad de Expresión e Internet). OEA/Ser.L/V/II.149. Doc. 50. 31 de diciembre

de 2013.

83 MELÉNDEZ JUARBE, H. Intermediarios y libertad de expresión: apuntes para una conversación. En: Hacia una Internet libre de censura. Propuestas para América Latina. Eduardo Bertoni, compilador. Editorial Universidad de Palermo, 2012. Pág. 111. Sobre los roles e incentivos hacia los intermediarios: Centro de Estudios en Libertad de Expresión y Acceso a la Información (CELE). Las llaves del ama de llaves: la estrategia de los intermediarios en Internet y el impacto en el entorno digital; 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. 42. Disponible para consulta en: http://ap.ohchr.org/documents/dpage_s.aspx?m=85

84 1 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. 40. Disponible para consulta en: http://ap.ohchr.org/documents/dpage_s.aspx?m=85

85 http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/cd/sistema_interamericano_de_derechos_humanos/index_MJIAS.html

87 Sentencia T-121 de 2018.

88 Al respecto, esta Corporación, en reiterada jurisprudencia, ha señalado que existe una presunción de cobertura sobre todas las formas de expresión, reconocida por el artículo 20 de la Constitución Política, “incluyendo los recursos chocantes, ofensivos o perturbadores, especialmente se encuentran protegidos los discursos políticos y sobre asuntos de interés público”. De esa manera quien pretenda una limitación a la libertad de expresión, sin importar su causa, siempre tiene la carga de la prueba. En otras palabras, el agraviado – que alega la vulneración de otros derechos fundamentales por un ejercicio desbordado de la expresión–, o la autoridad pública que, en ejercicio de sus funciones, pretenda introducir una restricción, siempre deberá desvirtuar dicha presunción como condición necesaria para admitir la restricción de dicha libertad. Como consecuencia de ello, quien afirme la violación de sus derechos, deberá demostrar (i) que la expresión no puede comprenderse cobijada por la libertad; (ii) que una restricción a dicha libertad puede justificarse constitucionalmente; (iii) que la primacía prima facie de la libertad de expresión puede ser derrotada por la

importancia de otros intereses constitucionales; y (iv) que la restricción no constituye una forma de censura. Sentencias T-391 de 2007, T-179 de 2019 y SU-355 de 2019

89http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/cd/sistema_interamericano_de_derechos_humanos/index_MJIAS.html

90 Con relación a este aspecto, en la Sentencia T-145 de 2016, la Corte Constitucional señaló: “[...] en diferentes sentencias esta Corporación ha definido el ‘bullying’ en el ambiente virtual como aquel con base en el cual el autor utiliza las herramientas de la tecnología de la información y las comunicaciones, en especial del Internet y el celular, para maltratar a sus semejantes. Básicamente, el ‘cyberbullying’ consiste en el uso de nuevas tecnologías de la información y las comunicaciones para amenazar físicamente, asediar verbalmente o excluir socialmente a un individuo de un grupo. Aunque también se ha definido como un tipo de agresión psicológica en la que se usan teléfonos celulares, Internet y juegos en línea para enviar o publicar mensajes, correos, imágenes o videos con el fin de molestar e insultar a otra persona, el cual no se hace de frente y por ello no es fácil identificar a su autor. Así, se ha recalcado que el ciberacoso se ha hecho popular entre niños y jóvenes, quienes creen que pueden usar la red y estos dispositivos anónimamente para molestar a sus compañeros sin percatarse del daño que hacen pues ‘la información se envía de manera muy rápida, y borrarla o detenerla, es tarea imposible. Sus consecuencias pueden ser muy serias, terminando, como se ha visto en Colombia y en otros países, [incluso] en el suicidio de la víctima”.

91 Sentencia T-121 de 2018.

92 Sentencia T-277 de 2015.

93 Sentencia SU-420 de 2019.

94 Sentencia T-179 de 2019.

95 *Ibíd.*

96 CADH, artículo 13, pár. 5.

97 Ver también: C-091 de 2017, SU-626 de 2015, T-391 de 2007.

98 Proscrita por el artículo 20-1 del PIDCP y el artículo 13-5 de la CADH.

99 Proscrita por el artículo 20-2 del PIDCP, el artículo 13-5 de la CADH y el artículo 4 de la Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial (Ley 22 de 1981).

100 Proscrita en términos absolutos por el artículo 34-c) de la Convención sobre los derechos del niño (Ley 12 de 1991), el Protocolo facultativo de la Convención sobre los derechos del niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía (Ley 765 de 2002), y el artículo 3-b) del Convenio No. 182 de la OIT sobre las peores formas de trabajo infantil (Ley 704 de 2001).

100 Proscrita por el artículo III-c) de la Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio (Ley 28 de 1959).

101 Proscrita por el artículo III-c) de la Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio (Ley 28 de 1959).

102 Sentencia T-391 de 2007.

103 Sentencia T-179 de 2019.

104 Óp. Cit. 144., Corte IDH, Ricardo Canese v. Paraguay. párr. 72.

105 CIDH, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Marco Jurídico Interamericano sobre la libertad de expresión (2010). Párr. 33. Disponible en Internet desde: http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/cd/sistema_interamericano_de_derechos_humanos/index_MJIAS.html

106 Corporación Compromiso.

107 <http://www.corporacioncompromiso.org/>

108 Sentencia C-087 de 1998.

109 Corte IDH, Herrera Ulloa v. Costa Rica, sentencia del 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párr. 128. Disponible en Internet desde:

http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_107_esp.pdf

110 Ver, entre otras, las sentencias: T-949 de 2011 y T-298 de 2009.

111 Sentencia T-277 de 2015.

112 Sentencia C-091 de 2017.

113 Proscrita por el artículo 20-1 del PIDCP y el artículo 13-5 de la CADH.

114 Proscrita por el artículo 20-2 del PIDCP, el artículo 13-5 de la CADH y el artículo 4 de la Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial (Ley 22 de 1981).

115 Proscrita en términos absolutos por el artículo 34-c) de la Convención sobre los derechos del niño (Ley 12 de 1991), el Protocolo facultativo de la Convención sobre los derechos del niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía (Ley 765 de 2002), y el artículo 3-b) del Convenio No. 182 de la OIT sobre las peores formas de trabajo infantil (Ley 704 de 2001).

115 Proscrita por el artículo III-c) de la Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio (Ley 28 de 1959).

116 Proscrita por el artículo III-c) de la Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio (Ley 28 de 1959).

117 Cfr., entre otras, las sentencias T-391 de 2007 y T-543 de 2017.

118 Sentencia T-391 de 2007.

119 En su Declaración conjunta sobre libertad de expresión e Internet, el Relator Especial de las Naciones Unidas (ONU) para la Libertad de Opinión y de Expresión, la Representante para la Libertad de los Medios de Comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), la Relatora Especial de la Organización de Estados Americanos (OEA) para la Libertad de Expresión y la Relatora Especial sobre Libertad de Expresión y Acceso a la Información de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (CADHP) afirmaron que la neutralidad de la red es un principio según el cual “[e]l

tratamiento de los datos y el tráfico de Internet no debe ser objeto de ningún tipo de discriminación en función de factores como dispositivos, contenido, autor, origen y/o destino del material, servicio o aplicación”. Lo que persigue tal principio es que la libertad de acceso y elección de los usuarios de utilizar, enviar, recibir u ofrecer cualquier contenido, aplicación o servicio legal por medio de Internet no esté condicionada, direccionada o restringida, por medio de bloqueo, filtración, o interferencia. Se trata de una condición necesaria para ejercer la libertad de expresión en Internet en los términos del artículo 13 de la Convención Americana y, a la vez, de un componente transversal de los principios orientadores antes mencionados.

120 “Declaración de Emergencia Sanitaria y/o Eventos Catastróficos. El Ministerio de Salud y Protección Social (MSPS) podrá declarar la emergencia sanitaria y/o eventos catastróficos, cuando se presenten situaciones por riesgo de epidemia, epidemia declarada, insuficiencia o desabastecimiento de bienes o servicios de salud o eventos catastróficos que afecten la salud colectiva, u otros cuya magnitud supere la capacidad de adaptación de la comunidad en la que aquel se produce y que la afecten en forma masiva e indiscriminada generando la necesidad de ayuda externa (...)”.

121 La emergencia sanitaria fue prorrogada en todo el territorio nacional hasta el 31 de agosto de 2020 por el Ministerio de Salud y Protección Social a través de la Resolución 844 del 26 de mayo de 2020.

122 Declarado exequible en Sentencia C-156 del 3 de junio de 2020, M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.