

Sentencia T-243/18

ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES-Procedencia excepcional

ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES-Procedencia en razón al estado de indefensión

DERECHO AL BUEN NOMBRE-Procedencia de la acción de tutela para su protección

DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESION-Contenido y límites

LIBERTAD DE EXPRESION EN INTERNET-Parámetros interamericanos de protección y su aplicación en la jurisprudencia constitucional colombiana

La libertad de expresión está sujeta únicamente a responsabilidades posteriores que responderán, exclusivamente, a la afectación de derechos fundamentales de terceras personas, es decir que está prohibida la censura previa.

LIBERTAD DE EXPRESION EN INTERNET Y REDES SOCIALES-Límites

DERECHO A LA HONRA Y AL BUEN NOMBRE DE EMPLEADA DOMESTICA EN REDES SOCIALES-Vulneración por parte de ex empleadora al publicar en la red social digital Facebook, una fotografía de la accionante acompañada de un texto en el que se la acusaba de haber hurtado una blusa, sin que existiera una sentencia judicial que así lo soportara

En el caso concreto, la Corte Constitucional consideró que las afirmaciones realizadas por la accionada afectaban gravemente la reputación de la peticionaria y su valoración en la colectividad, puesto que se trataba de expresiones ofensivas e injuriosas así como informaciones falsas o erróneas, pues se le estaba endilgando la comisión de determinados delitos sin que existiera una sentencia judicial que así lo soportara. Adicionalmente, este Tribunal tuvo en cuenta que esa publicación fue vista no solo por las partes, sino también, por todos quienes accedían a la cuenta de la accionada, con la posibilidad incluso de hacer comentarios. Concluyó que “el ejercicio del derecho a la libre expresión de la accionada resultó, a todas luces contrario al alcance constitucional del derecho y, al mismo tiempo, desborda los límites fijados en el ejercicio de los derechos al buen nombre y a la honra,

pues como lo ha indicado esta Corporación '[n]o puede sacrificarse impunemente la honra de ninguno de los asociados, ni tampoco sustituir a los jueces en el ejercicio de la función de administrar justicia, definiendo quiénes son culpables y quiénes inocentes, so pretexto de la libertad de información'."

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO-Configuración

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO-Publicación fue eliminada de la red social digital Facebook

Con el retiro de la publicación de la red social digital Facebook la accionada satisfizo una de las pretensiones de la acción de tutela.

DERECHO A LA HONRA Y AL BUEN NOMBRE DE EMPLEADA DOMESTICA EN REDES SOCIALES- Se Ordena a Juzgado indagar a la accionante sobre su interés en la rectificación en condiciones de igualdad, de la información que publicó su ex empleadora en la red social digital Facebook

Referencia: Expediente T- 6.457.214

Acción de tutela instaurada Luz Daris Moreno Palacios contra Emily Ratliff

Magistrada Ponente:

DIANA FAJARDO RIVERA

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de junio de dos mil dieciocho (2018)

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Luis Guillermo Guerrero Pérez, Alejandro Linares Cantillo y la magistrada Diana Fajardo Rivera, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo dictado en el asunto de la referencia por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Oralidad de Medellín, el 1° de julio de 2017 en única instancia.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos

1. Luz Daris Moreno trabajó para Emily Ratliff, como empleada doméstica y niñera, desde el 2 de septiembre de 2016 hasta el 4 de enero de 2017.

2. Sostuvo que el 1° de mayo de 2017, siendo las 4:52 pm, la Señora Ratliff publicó en la red social digital Facebook una fotografía suya, acompañada de un comentario indignante, en el que la acusaba de haber cometido un hurto. El texto de la publicación era el siguiente:

“Ojo con esta empleada: se llama LUZ DARYS MORENO PALACIOS ... quien fue mi empleada doméstica por 4 meses ... recomendada por la empresa X, no verifique [sic] referencias ya que confié en dicha empresa, y soy clienta de ellos por muchos años, ella se ganó mi confianza y aprovechó de ella, ROBÁNDOME LA BLUSA QUE TIENE AQUÍ PUESTA EN LA FOTO... POR FAVOR COMPARTIR PARA QUE NO CAIGAN EN SU CARITA DE YO NO FUI PORQUE EN REALIDAD ES UNA SOLAPADA FAVOR COMPARTIR, GRACIAS.” – Mayúsculas dentro del texto-

3. La accionante sostiene que varias personas la llamaron a informarle acerca del contenido de la citada publicación, advirtiéndole sobre los hechos de los que se le estaba acusando. Simultáneamente, afirma haber recibido comentarios y mensajes, vía Facebook, de personas allegadas a la señora Emily Ratliff, con contenido agresivo, descalificador, e incluso amenazante.

4. De otra parte, aseguró que tuvo discusiones telefónicas con la accionada, y su abogada, a quienes les manifestó que la blusa que tenía puesta en la foto publicada la había adquirido fiada en el almacén Coquetas, suministrándoles la dirección y el teléfono del mismo. La señora Moreno Palacios sostiene que la publicación que realizó su ex empleadora, hace parte de una represalia en su contra porque decidió no trabajar más para ella.

5. Finaliza su relato asegurando ser una persona de bajos recursos, y trabajar siempre bajo los principios y valores de la honradez y dignidad. También sostiene que después de la

publicación se ha sentido amenazada, y que teme que ésta repercuta en su vida laboral, afectando así su progreso y el de su familia en general.

7. Con base en lo anterior, la accionante solicita sean tutelados sus derechos fundamentales a la intimidad personal, la honra, su imagen y buen nombre, y, en consecuencia, se le ordene a la accionada que “se retracte, ofrezca excusas, rectifique y retire la publicación acompañada de mi fotografía, en todas las redes sociales y cualquier otro medio en donde se haya publicado dicho mensaje.”[1]

2. Trámite de primera instancia y respuesta de la accionada

El 17 de mayo de 2017, el Juzgado Quinto Civil Municipal de Oralidad de Medellín, Antioquia, asumió el conocimiento de la acción de tutela, notificó a la señora Emily Ratliff y vinculó al almacén Coquetas, con el fin de que se pronunciaran sobre los hechos de la demanda.

2.1. El 25 de mayo de 2017, la señora Emily Ratliff, dio respuesta a la acción de tutela de la referencia, en la que solicitó sean desestimadas las pretensiones de la accionante.

2.2. Señaló que es cierto que la señora Luz Daris Moreno Palacios trabajó como empleada doméstica en su hogar. Relató que el 29 de diciembre de 2016 no encontró una blusa negra que quería llevar a un viaje que realizaría en los siguientes días. Al regresar de su viaje, buscó exhaustivamente la blusa que había extrañado, pero no la encontró. Por lo tanto, decidió esperar al siguiente día (4 de enero de 2017), para preguntarle personalmente por la prenda a la accionante, sin embargo, ese día la señora Luz Daris Moreno Palacios no se presentó a trabajar.

2.3. La accionada sostuvo que el 5 de enero de 2017, la señora Moreno Palacios se presentó a su lugar de trabajo, manifestó verbalmente su renuncia y recogió algunas pertenencias que había dejado allí. Ese mismo día asegura haberle preguntado por la blusa negra, y liquidado sus prestaciones sociales.

2.4. Tres meses después, en abril de 2017, afirma haber encontrado en el perfil de Facebook de Luz Daris Moreno Palacios, unas fotos en las que estaba usando “exactamente la misma blusa negra que se me había extraviado de mi guarda ropa, la misma que por haber preguntado donde estaba, fue motivo para que la empleada de manera sorpresiva y

sin previo aviso renunciara a su trabajo (...)"'. En consecuencia decidió contactarla telefónicamente, y afirmó haber recibido una respuesta agresiva de su parte.

2.5. Por lo tanto, el 1º de mayo de ese mismo año decidió realizar la publicación en la red social digital Facebook que dio origen a esta acción de tutela. No obstante, manifestó que ello se debió a un sentimiento de impotencia, y aseguró que eliminó la mencionada publicación y procedió a interponer una denuncia penal por hurto.

2.6. Concluyó su escrito de contestación sosteniendo que nunca actuó de mala fe, sino que, por el contrario, su pretensión al realizar la publicación es "que este tipo de situaciones no se presenten en el futuro con otras personas y más aún entre personas a las cuales se les brinda y acoge con toda la confianza y gratitud (...)". Afirmó también, que siempre fue responsable en lo que tiene que ver con las obligaciones que por ley le corresponden frente a sus trabajadores.

3. El fallo objeto de revisión

Sentencia de única instancia

El 1º de junio de 2017, el Juzgado Quinto Civil Municipal de Oralidad de Medellín, profirió fallo de primera instancia y resolvió negar, por improcedente el amparo solicitado por la accionante.

El Juzgado estimó que la señora Moreno Palacios cuenta con otros medios de defensa -sin especificar cuáles serían-. Afirmó que "la actora pretende hacer ver como atentatorio de sus derechos la conducta de la señora EMILY RATLIFF para este Despacho no resulta procedente esta vía, ya que la tutela no es un medio ni un escenario donde se retracte, ofrezca excusas, rectifique y se retire una publicación acompañada de fotografía, en todas las redes sociales y cualquier otro medio donde se haya publicado dicho mensaje (...) "[2]. También sostuvo que no se demostró la ocurrencia de un perjuicio irremediable en cabeza de la accionante, que tornara procedente la acción de amparo.

4. Pruebas relevantes aportadas al proceso

4.1. Capturas de pantalla de la publicación realizada en la red social digital Facebook por la señora Emily Ratliff, en las que acusó a Luz Daris Moreno de haberle hurtado una blusa, así

como de varios comentarios que le siguieron a la entrada[3] inicial. (Folios 5 a 18, cuaderno de instancia).

4.2. Capturas de pantalla de una conversación sostenida vía whatsapp entre Emily Ratliff y Luz Daris Moreno Palacios. (Folios 25 a 30, cuaderno de instancia).

4.3. Foto de la accionante vistiendo la blusa presuntamente hurtada. (Folio 31, cuaderno de instancia).

4.4. Copia de una lista de compras realizadas en el almacén Studio F. (Folio 32, cuaderno de instancia).

5. Actuaciones surtidas durante la revisión de la sentencia de instancia

Mediante auto del 31 de enero de 2018, se ordenó poner en conocimiento de la acción de tutela a varias organizaciones y centros de investigación universitarios[4], con el fin de que remitieran a esta Corporación un concepto técnico sobre el caso. A continuación la Sala reseña las intervenciones recibidas.

5.1. Centro de investigación de derecho informático de la Universidad Externado de Colombia

El 14 de febrero de 2018, el Centro de investigación de derecho informático de la Universidad Externado de Colombia envió concepto sobre el caso que ahora ocupa a la Sala. En su intervención indica que la libertad de expresión no está condicionada a la existencia de medios de comunicación, pero con la llegada de la era digital, esta garantía constitucional ha adquirido una nueva dimensión, así como un mayor alcance y atención por parte de la sociedad, en particular por el “potencial dañoso que ciertos contenidos ilícitos y nocivos, pueden procurar a otros tantos derechos e intereses legítimos.”[5] Afirma que las redes digitales son además, nuevos escenarios de interacción social que permiten un intercambio dinámico de información.

Expone que la jurisprudencia constitucional, en general, ha dado preponderancia al derecho a la libertad de expresión sobre otras garantías constitucionales, a no ser que se divulgue información precedida por una intención dañina, o negligente, al presentar hechos parciales, incompletos o inexactos. Esta especial protección le da un margen amplio de

discrecionalidad al autor, que puede escoger el tono, la forma y los temas sobre los que desea manifestarse, incluso si se trata de discursos que resulten ofensivos, o no aceptados socialmente[6].

A juicio del Centro de investigación, basta con publicar información en medios de comunicación de alto impacto sobre una persona, para crear una situación de inferioridad, sin perjuicio de las consecuencias jurídicas que ésta pueda tener o no. “La persona afectada con la información u opinión publicada, que tiene el potencial de hacerse masiva mediante la red social digital, carece de defensa y de acciones efectivas para poner fin a la vulneración de derechos fundamentales, en medios informáticos (...)”. En este orden de ideas, la relación de subordinación laboral que se presentó entre las partes del presente caso, es un elemento que aumenta el desequilibrio creado con la publicación, que pone de presente el rol particular de la accionante en su relación con la accionada.

Sobre los límites a la libertad de expresión en redes sociales digitales, en especial frente a la denuncia de una posible comisión de un delito, el interviniente señala que cualquier límite que se imponga a dicha garantía debe obedecer, necesariamente, a un fin constitucionalmente legítimo. Sobre este punto, remite a la Declaración Conjunta Sobre la Libertad de Expresión en Internet, que dispone los criterios bajo los cuales se pueden aceptar limitaciones a la libertad de expresión en el entorno digital, que en general deben responder a los estándares internacionales sobre la materia que disponen: (i) los límites deben estar previstos en la ley, (ii) perseguir una finalidad legítima, y (iii) ser necesarios para garantizar dicha finalidad. Sin embargo, advierte que en la amplitud que le es propia al ciberespacio, la premisa de contar con normas preexistentes sobre libertad de expresión en entornos digitales, “a veces suele quedarse rezagada al potencial pluridimensional y omnipresente que tienen tecnologías de la información, como Internet”. Ante la ausencia de dicha regulación, propone remitirse a las políticas de contenido de la plataforma digital que se trate, que suelen estar en concordancia con los estándares nacionales e internacionales sobre la divulgación de información y la libertad de expresión.

Finalmente, el Centro de investigación realiza algunas consideraciones sobre las diferencias entre una publicación hecha por un medio de comunicación, un personaje público y un particular, señalando que esas condiciones no relativizan el nivel de protección de los derechos a la intimidad o el buen nombre de una persona. No obstante, las características

de quien publica si pueden cambiar el grado de percepción de las personas que reciben la información, teniendo en cuenta que ello está influenciado por el interés que pueden generar los personajes públicos o los medios de comunicación, según sea su nivel de reconocimiento y el perfil que hayan adquirido ante la sociedad.

5.2. Centro de estudios en libertad de expresión y acceso a la información (CELE), de la Universidad de Palermo-Argentina

El Centro de estudios en libertad de expresión y acceso a la información de la Universidad de Palermo-Argentina, remitió a la Corte concepto sobre algunos de los debates que plantea este caso. La intervención inicia con una exposición de las normas de derecho interamericano sobre libertad de expresión. En este sentido, expone que el artículo 13.1. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos -en adelante CADH-, el artículo iv.2. de la Declaración Americana y el artículo 4 de la Carta Democrática Americana, consagran la libertad de expresión como un derecho de particular relevancia, y especial protección en la región. Indica que este derecho tiene una dimensión individual y otra social: la dimensión individual está dada por la posibilidad de cada individuo de expresarse, compartir ideas y opiniones. La perspectiva social, se refiere a la recepción de información, opiniones e ideas de todo tipo; así pues, la libertad de expresión “encuentra en internet un instrumento único para desplegar, incrementalmente, su enorme potencial en amplios sectores de la población”, y cualquier restricción que se le imponga, afecta necesariamente a sus dos dimensiones.

A continuación, señala que, ante una tensión entre los derechos a la honra, la dignidad y la reputación y la libertad de expresión, debe tenerse en cuenta que según el artículo 13.2. de la CADH el derecho a la libertad de expresión no puede estar sujeto a censura previa sino únicamente a responsabilidades ulteriores que deben estar fijadas en la ley, y encaminarse a (i) garantizar el respeto a los derechos o la reputación de los demás, o (ii) la protección de la seguridad nacional el orden público o la salud y moralidad públicas. En este orden de ideas, las restricciones a la libertad de expresión tienen que responder a un fin legítimo a la luz de la CADH, y en general de las necesidades sociales y las instituciones democráticas. Lo anterior, en la medida que, en términos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos “para el individuo común es tan importante poder manifestar su opinión como recibir y escuchar las informaciones, opiniones e ideas de terceros. La Corte concluye su

análisis diciendo que una sociedad que no está informada no es una sociedad plenamente libre”[7].

La intervención termina señalando, que en el ámbito interamericano la protección a la libertad de expresión es muy amplia, por eso, en el marco de las actuaciones de periodistas, al verificar posibles responsabilidades ulteriores por expresiones abusivas, los estándares de necesidad y proporcionalidad, se deben atender tanto en el juicio a dichas expresiones como en el estudio de las medidas de reparación que ordenen, que además, deben ser las menos restrictivas. En este sentido, siguiendo la Declaración Conjunta del año 2000 de los relatores para la libertad de expresión de la ONU, la OEA y la OSCE, “no deben ser de tales proporciones que susciten un efecto inhibitorio sobre la libertad de expresión, y deben ser diseñadas de modo de restablecer la reputación dañada, y no de indemnizar al demandante o castigar al demandado (...)”[8].

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

La Sala es competente para conocer el fallo objeto de revisión, de acuerdo con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y en cumplimiento del auto del 24 de noviembre de 2017, notificado el 15 de diciembre del mismo año, expedido por la Sala de Selección Número Once de esta Corporación.

2. Presentación del caso, formulación del problema jurídico y metodología de la decisión

2.1. De acuerdo con los hechos narrados por las partes, la señora Luz Daris Moreno Palacios trabajó como empleada doméstica para la señora Emily Ratliff, desde el 2 de septiembre de 2016 hasta el 4 de enero de 2017. El día 5 de enero de 2017, la señora Moreno Palacios se presentó a su lugar de trabajo y manifestó oralmente su renuncia. Algunos meses después, la accionada aseguró haber encontrado unas fotos en la red social Facebook de su ex empleada, en las que aparecía vistiendo una blusa que había perdido. En consecuencia, decidió publicar en su muro, de esa misma red social, la fotografía que había encontrado junto con el siguiente texto:

“Ojo con esta empleada: se llama LUZ DARYS MORENO PALACIOS ... quien fue mi empleada doméstica por 4 meses ... recomendada por la empresa X, no verifique [sic] referencias ya que Confié en dicha empresa, y soy cliente de ellos por muchos años, ella se ganó mi confianza y aprovechó de ella, ROBÁNDOME LA BLUSA QUE TIENE AQUÍ PUESTA EN LA FOTO... POR FAVOR COMPARTIR PARA QUE NO CAIGAN EN SU CARITA DE YO NO FUI PORQUE EN REALIDAD ES UNA SOLAPADA FAVOR COMPARTIR, GRACIAS.” -Mayúsculas dentro del texto-

La accionante considera que con dicha publicación se vulneraron sus derechos fundamentales a la intimidad personal, a la honra, a su imagen y al buen nombre. Cuenta que se ha sentido amenazada y que teme que esta situación repercuta negativamente en su vida laboral. Por lo tanto, solicitó sean amparados sus derechos y se le ordene a la accionada “se retracte, ofrezca excusas, rectifique y retire la publicación acompañada de mi fotografía, en todas las redes sociales y cualquier otro medio en donde se haya publicado dicho mensaje.”[9]

Por su parte, la señora Emily Ratliff dio respuesta a la acción de tutela en la que admitió haber cometido un error al realizar la publicación aludida, y aseguró haberla eliminado de la red social digital Facebook. Sostuvo que nunca actuó de mala fe, sino que, por el contrario, su pretensión al realizar la publicación fue “que este tipo de situaciones no se presenten en el futuro con otras personas y más aún entre personas a las cuales se les brinda y acoge con toda la confianza y gratitud (...)”. Por último, puso de presente que realizó una denuncia penal con base en los hechos que la impulsaron a realizar la publicación de la que trata la acción de tutela.

2.2. En sentencia de única instancia el Juzgado Quinto Civil Municipal de Oralidad de Medellín sostuvo que la acción de tutela no cumple con el requisito de subsidiariedad, pues la accionante cuenta con otros medios de defensa judicial que no ha agotado. De otra parte, indicó que la acción de tutela no es un mecanismo para ordenar el retracto, ofrecimiento de excusas, rectificación y retiro de una publicación en la red social Facebook, puesto que, con la publicación referida no existió una clara vulneración a un derecho fundamental. Finalmente, argumentó que no existe en el caso una amenaza de perjuicio irremediable que tornara procedente el amparo, aunque sea de manera transitoria.

2.3. Teniendo claro este contexto, para efectos de asumir el estudio de éste asunto, la Sala procederá de la siguiente manera: primero, determinará si el amparo solicitado es procedente, de acuerdo con los criterios trazados por la jurisprudencia constitucional sobre la posibilidad de interponer acción de tutela contra particulares. De encontrarla procedente, la Sala abordará el problema jurídico de fondo que se plantea a continuación.

2.4. Le corresponde a la Sala Segunda de Revisión determinar si en el marco de una relación entre particulares de carácter laboral, una ex empleadora vulnera los derechos fundamentales a la honra, a la dignidad y al buen nombre, de su ex empleada, al realizar una publicación en una red social digital acusándola de haber cometido un delito en el transcurso de su contrato de trabajo, sin que esta última haya sido condenada penalmente.

2.5. En consecuencia, la Sala se referirá: (i) a los requisitos formales de procedencia de la acción de tutela, en especial cuando ésta se interpone frente a particulares; (ii) al contenido y los límites del derecho a la libertad de expresión, en la normativa colombiana; y (iii) al derecho a la libertad de expresión en contexto digital, desde la jurisprudencia de la Corte Constitucional y el sistema interamericano de protección de derechos humanos. Finalmente, (iv) resolverá el caso concreto.

3. Estudio sobre la procedencia de la acción de tutela

3.1. De acuerdo con lo expuesto, en primer lugar, corresponde a la Sala Segunda de Revisión determinar si la acción de tutela interpuesta por la señora Luz Daris Moreno Palacios es procedente. Para ello, primero estudiará los requisitos de legitimación en la causa, inmediatez, y subsidiariedad.

- La acción de tutela interpuesta por la señora Luz Daris Moreno Palacios es formalmente procedente

3.2. De manera preliminar, se advierte que en esta oportunidad se cumplen todos los requisitos de procedencia de la acción de tutela, esto es, la legitimación por activa y pasiva, la inmediatez y la subsidiariedad. A continuación la Sala expone los argumentos que sustentan dicha conclusión.

3.2.1. Siguiendo lo dispuesto por el artículo 86 constitucional, todas las personas están legitimadas para interponer acción de tutela ante los jueces para la protección de sus derechos fundamentales, bien sea actuando directamente o por medio de otra persona que actúe a su nombre[10]. Por su parte, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991[11] establece que dicha acción constitucional “podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos”. En esta oportunidad, la acción de tutela fue presentada por la señora Luz Daris Moreno Palacios, quien actúa en nombre propio para procurar la protección de sus derechos fundamentales a la honra, buen nombre y dignidad humana presuntamente vulnerados.

3.2.2. En lo que tiene que ver con la legitimación por pasiva, el citado artículo 86 constitucional, señala en su quinto inciso que la acción de tutela será procedente contra particulares, (i) si estos están encargados de la prestación de servicios públicos; (ii) si su conducta afecta grave y directamente el interés colectivo; o (iii) respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión. Para este caso, aplica la tercera hipótesis mencionada, pues de la actora se predica un estado de indefensión frente a la señora Ratliff, en razón del vínculo laboral que existió entre ellas, y la publicación en la red social digital Facebook que ahora se controvierte. A continuación la Sala pasa a desarrollar estos dos puntos.

3.2.2.1. Siguiendo los hechos expuestos en el acápite de antecedentes, la señora Luz Daris Moreno Palacios manifestó haber trabajado para la accionada. Asimismo, la señora Emily Ratliff, al dar respuesta a la acción de tutela, corroboró la relación laboral que mantuvo con la accionante. Aunque dicho vínculo no persiste en la actualidad, es claro que la publicación objeto de estudio alude a esa relación laboral y por ende de subordinación[12] que existió entre las partes que, como se verá, contribuyó a poner a la señora Moreno Palacios en un estado de indefensión.

3.2.2.2. La jurisprudencia de esta Corte ha dispuesto que las publicaciones en la red social digital Facebook, acompañadas de fotografías e información de las personas pueden generar un estado de indefensión entre particulares, debido al amplio margen de control que tiene quien la realiza. Esta situación debe ser analizada en cada caso concreto, para poder concluir, si de conformidad con el patrón fáctico, ese estado de indefensión se

configura. En la sentencia T-634 de 2013[13], sobre la legitimación por pasiva, y la situación de indefensión que puede existir en este tipo de casos la Sala Segunda de Revisión dispuso:

“3.3. En cuanto a la indefensión, el Tribunal Constitucional, ha indicado que ésta constituye una relación de dependencia de una persona respecto de otra que surge de situaciones de naturaleza fáctica. En virtud de estas situaciones, la persona afectada en su derecho carece de defensa, “entendida ésta como la posibilidad de respuesta oportuna, inmediata y efectiva ante la vulneración o amenaza de la que se trate”,[14] o está expuesta a una “asimetría de poderes tal” que “no está en condiciones materiales de evitar que sus derechos sucumban ante el poder del más fuerte”. [15] En este sentido, el estado de indefensión se manifiesta cuando la persona afectada en sus derechos por la acción u omisión del particular carece de medios físicos o jurídicos de defensa, o los medios y elementos con que cuenta resultan insuficientes para resistir o repeler la vulneración o amenaza de su derecho fundamental, razón por la cual se encuentra inerme o desamparada.[16] En cada caso concreto, el juez de tutela debe apreciar los hechos y circunstancias con el fin de determinar si se está frente a una situación de indefensión, para establecer si procede la acción de tutela contra particulares”.[17]

Así pues, de conformidad con las pruebas que obran en el expediente, el 1° de mayo de 2017 la señora Emily Ratliff realizó una publicación en su muro de la red social digital Facebook que incluía una foto de la accionante, su nombre completo, acusaciones sobre el presunto robo de una blusa, apreciaciones sobre su personalidad y una invitación a sus contactos para compartir la publicación.

Con esta entrada, la accionada creó una situación de debilidad en cabeza de la señora Moreno Palacios, porque (i) ella tenía control total sobre la información y las opiniones que estaba divulgando, sin que la accionante contara con mecanismo alguno para disponer de su fotografía; (ii) la señora Ratliff realizó la publicación señalada desde una posición de superioridad, dada por su calidad de parte dominante en la relación de trabajo que había tenido con la accionante, e invitando a sus contactos a que compartieran la información. Si bien la accionante intentó responder a las acusaciones en su contra, terminó siendo recriminada por los contactos de la señora Ratliff que decidieron intervenir en los comentarios que le siguieron a la publicación, muchos de ellos cargados de acusaciones

adicionales, y perpetuadores estereotipos sociales. Algunos de los comentarios que recibió la accionante fueron los siguientes:

“Qué horror”[18]

“Nunca le va a quedar como te queda a ti”[19]

“Hay [sic] amiga el karma del matrimonio es la empleada, que rabia.”[21]

La señora Luz Daris Moreno Palacios respondió a la publicación inicial mediante un comentario, en el que argumentó que no pondría en riesgo su hoja de vida por una blusa. Como respuesta a lo anterior, la accionada escribió:

“Mentirosa esa blusa que tiene en la foto usted me la robó aprovechó que tengo buena ropa y SE LA ROBÓ CON ETIQUETA DE NUEVA ESA BLUSA NO LA VENDEN EN CUALQUIER LADO Y SIN OFENDERTE ESA BLUSA NO LA VENDEN DONDE TÚ DEBES COMPRAR TÚ ROPA”[22]

En este orden de ideas, queda clara la situación de indefensión de la tutelante, pues no tenía cómo controlar la circulación de su fotografía, ni los comentarios que le siguieron a la publicación que la contenía, que fueron hechos en el muro personal de la red social digital Facebook de su ex empleadora, es decir en un lugar parcializado, cuyo acceso estaba dado principalmente a los contactos de la señora Ratliff, quienes al participar de la controversia, continuaron realizando afirmaciones sobre la actora que afectan sus derechos a la dignidad, la honra y el buen nombre. Por tanto, en este caso existió una situación de indefensión de la accionante frente a la accionada y por ende, la acción de tutela satisface el requisito de procedencia de legitimación por pasiva.

3.2.3. De otra parte, la jurisprudencia constitucional ha señalado que la acción de tutela debe interponerse en un término oportuno, justo y razonable, esto es, cumplir con el requisito de inmediatez. Este requisito responde a la pretensión de “protección inmediata” de los derechos fundamentales de este medio judicial, que implica que, pese a no existir un término específico para acudir al juez constitucional, las personas deben actuar diligentemente y presentar la acción en un tiempo razonable.

El requisito se haya satisfecho porque entre el hecho vulnerador y la interposición de la acción de tutela transcurrieron 17 días, término más que oportuno para acudir al amparo

constitucional.

3.2.4. Finalmente, sobre el requisito de subsidiariedad, la Sala advierte que no le asiste razón al juez de instancia al considerar que la accionante cuenta con otros medios de defensa judicial, y que la acción de tutela no es un escenario donde pueda solicitarse un retracto, ofrecimiento de excusas, rectificación y retiro de una publicación de la red social digital Facebook. En particular, aunque el Juez de instancia no señaló cuál sería ese otro medio de defensa judicial que la accionante no agotó, podría pensarse que la acción penal, en tanto nuestro ordenamiento jurídico tipifica la injuria[23] y calumnia[24], permitiría preservar la integridad de la actora.

Sin embargo, esta Corte ha sostenido que la existencia de una conducta punible no implica, por sí misma, la improcedencia de la acción de tutela, en la medida que: “(i) aunque la afectación exista y sea antijurídica, se puede configurar algún presupuesto objetivo o subjetivo que excluya la responsabilidad penal, lo cual conduciría a la imposibilidad de brindar cabal protección a los derechos del perjudicado; (ii) la víctima no pretenda un castigo penal, sino solamente su rectificación; y (iii) la pronta respuesta de la acción de tutela impediría que los efectos de una eventual difamación sigan expandiéndose y prologándose en el tiempo como acontecimientos reales y fidedignos.”[25]

En este orden de ideas, y aplicando estas consideraciones al caso bajo estudio, la acción de tutela es el único medio judicial efectivo que provee el ordenamiento jurídico colombiano para desatar controversias en las que presuntamente existe una vulneración del derecho al buen nombre. Debe tenerse en cuenta que la accionante no busca establecer una responsabilidad civil o penal, sino específicamente, el restablecimiento de sus derechos a la honra y al buen nombre. En efecto, sólo la protección que brinda la Constitución Política los mencionados derechos es completa[26] puesto que no se limita al establecimiento de responsabilidades, sino que permite además evitar una vulneración de derechos o restaurarlos si es del caso.

Por lo tanto el requisito de subsidiariedad se encuentra satisfecho, y esta Sala continuará con el estudio del caso.

4. El derecho a la libertad de expresión, contenido y límites en el ordenamiento jurídico colombiano

4.1. El artículo 20 Superior consagra, entre otros, los derechos y libertades fundamentales a la libertad de expresión y la libertad de información. La primera, también llamada libertad de expresión en sentido estricto, se refiere al derecho con el que cuentan todas las personas para manifestar y difundir sin limitaciones sus propios pensamientos, opiniones, o ideas, a través del medio y la forma que desee. La libertad de información, por su parte, alude a la comunicación de hechos, eventos, acontecimientos, y en general situaciones, que permiten a quien está recibiendo esos datos enterarse de lo que está ocurriendo, finalidad que precisamente, le impone a esta segunda libertad mayores restricciones.

4.2. Estas garantías fundamentales son especialmente relevantes para cualquier sociedad democrática, pues de ellas dependen otros derechos como la participación en la conformación, gestión y control del poder político, y son la base de valores como la pluralidad y la tolerancia, esenciales para el Estado Social de Derecho. Sobre este punto, ha dispuesto esta Corporación:

“La libertad de expresión, al igual que las libertades de información y opinión son piedras angulares de cualquier sociedad democrática. Detrás de ellas se encuentra el pluralismo, la contingencia del debate y la posibilidad de que las personas se formen una posición propia frente a su entorno social, artístico, ambiental, económico, científico y político. Es por esto que cada una de las mencionadas libertades cuenta con un lugar privilegiado dentro del ordenamiento jurídico nacional e internacional”[27].

4.3. La jurisprudencia constitucional ha desarrollado el contenido del artículo 20 constitucional, siguiendo los fines que éste persigue, y los tratados internacionales ratificados por Colombia sobre la materia, concluyendo que éste se compone por: “i) la libertad de expresión, en estricto sentido; (ii) la libertad de información con sus componentes de libertad de búsqueda de información, libertad de informar y la libertad y derecho de recibir información; (iii) la libertad de prensa que incluye la de fundar medios masivos de comunicación y administrarlos sin injerencias; (iv) el derecho a la rectificación en condiciones de equidad; y (v) las prohibiciones de censura, pornografía infantil, instigación pública y directa al genocidio, propaganda de la guerra y apología del odio, la violencia y el delito.”[28]

4.4. En línea con lo anterior, la Corte ha señalado que, si bien ambas libertades aluden a la

posibilidad de comunicar datos entre personas, la principal diferencia entre ellas es que la libertad de expresión abarca todas las declaraciones que pretendan difundir ideas, pensamientos, opiniones, entre otros; mientras que la libertad de información se refiere únicamente a la capacidad de “enterar o dar noticias sobre un determinado suceso”[29]. Esta caracterización dual es importante porque es lo que le ha permitido a este alto Tribunal sostener, que los principios de veracidad e integridad como límites a las libertades de comunicación, no tienen siempre el mismo alcance, particularmente, la libertad de expresión en sentido estricto goza de una gran amplitud en sus garantías y por ende sus límites son mucho más reducidos.

4.5. Así pues, en la medida que ningún derecho es absoluto, de manera general, es posible afirmar que la libertad de información encuentra sus límites en la veracidad e imparcialidad de los hechos o sucesos que se den a conocer. Por su parte, de la libertad de expresión se exige que diferencie hechos de opiniones, y en la medida en que incluya supuestos fácticos equivocados o falsos, puede ser sometida a rectificación. También se encuentran prohibidas las apologías al racismo, al odio, a la guerra, y la pornografía infantil. Con todo, ambas libertades deben ejercerse responsablemente, pues no pueden irrespetar los derechos de los demás.

4.6. Ahora bien, esa diferenciación en los contenidos de la libertad de expresión en sentido estricto y la libertad de información es relativa. Sobre este punto ha dicho la Corte Constitucional:

“esta Corporación también ha reconocido que la distinción en relación con la subjetividad y objetividad del contenido expresado no es del todo tajante pues, en cualquier caso, una opinión lleva de forma más o menos explícita un contenido informativo, al mismo tiempo que toda presentación de información supone, por su parte, algún contenido valorativo o de opinión. Circunstancia que determina que, si bien en principio no pueda reclamarse absoluta o total veracidad e imparcialidad sobre los juicios de valor, al menos sí puedan y deban exigirse tales con respecto a los contenidos fácticos en los que se funda esa opinión. Y de forma correlativa, es exigible también que los emisores de información permitan que los receptores puedan distinguir entre el contenido meramente informativo y la valoración u opinión sobre los mismos.”[30]

4.7. Queda claro que los parámetros de veracidad e imparcialidad, aplican de manera más rigurosa cuando se trata del ejercicio de la libertad de información, en la medida que (i) ésta tiene dos facetas: la de quien brinda la información y la de quien la está recibiendo, y (ii) por regla general tiene un contenido objetivo predominante. Por su parte, de la libertad de expresión u opinión, solo sería exigible veracidad e imparcialidad de los hechos en los que se base el pensamiento, idea u opinión, según sea el caso. En otras palabras, de lo que se trata es de evitar la afectación o amenaza de los derechos de terceras personas.

Visto lo anterior, y atendiendo a la situación fáctica particular de la acción de tutela que ahora ocupa la atención de la Sala, a continuación se analizará con mayor detalle el derecho a la libertad de expresión en Internet.

5. La libertad de expresión en internet. Parámetros interamericanos de protección y su aplicación en la jurisprudencia constitucional colombiana

5.1. Tal como se ha venido enunciando, la libertad de expresión en sentido estricto tiene un margen de protección amplísimo. Este derecho abarca la facultad de todas las personas de comunicarse con otras, de escoger el medio para hacerlo y difundir su mensaje al número de destinatarios que desee; en lo que tiene que ver con el contenido de lo que se da a conocer, esta libertad comprende toda comunicación de ideas, informaciones y opiniones, incluso si no resultan socialmente aceptables, incómodas ofensivas o contrarias al sentimiento mayoritario. En consecuencia, la libertad de expresión está sujeta únicamente a responsabilidades posteriores que responderán, exclusivamente, a la afectación de derechos fundamentales de terceras personas, es decir que está prohibida la censura previa.

5.2. En la sentencia T-391 de 2007[31] -providencia hito en materia de libertad de expresión e información- esta Corte realizó un importante esfuerzo de fundamentación y sistematización del alcance y contenido de la libertad de expresión, con ocasión de la acción de tutela que interpuso Radio Cadena Nacional RCN contra la providencia judicial proferida por el Consejo de Estado en el marco de una acción popular iniciada por una organización de la sociedad civil que exigía la protección de la moral pública y las buenas costumbres de la juventud, valores que consideraba vulnerados por el lenguaje, los contenidos “soeces”, y la invitación a la agresión que se daban en el programa “El

Mañanero de la Mega". En dicha oportunidad, la Corte estableció una presunción a favor de la libertad de expresión, que a su vez se concreta en tres efectos, los cuales vale la pena recordar:

“4.1.3.1. Presunción de cobertura de una expresión por el ámbito de protección del derecho constitucional. En principio, toda expresión se presume cubierta por la libertad consagrada en el artículo 20 Superior, salvo que se demuestre en cada caso concreto y de forma convincente que, por sus características, se justifica la limitación de tal expresión, por estar dadas las condiciones constitucionales para ello -que se señalarán en capítulos subsiguientes-.

4.1.3.3. Sospecha de inconstitucionalidad de las limitaciones sobre la libertad de expresión y aplicación de un control de constitucionalidad estricto. Cualquier limitación estatal sobre la libertad de expresión, a través de los actos de cualquier autoridad pública -en ejercicio de funciones legislativas, administrativas, judiciales, policivas, militares o de otra índole-, se ha de entender como una intervención constitucionalmente sospechosa. (...)”

5.3. Ahora bien, esas mismas prerrogativas, que en sus inicios fueron pensadas exclusivamente para la libertad de expresión difundida en medios tradicionales de comunicación, como periódicos, programas radiales, o de televisión, entre otros, aplican también para su ejercicio en internet. Así fue reconocido expresamente en la Declaración conjunta sobre libertad de expresión en internet, adoptada el 1º de junio de 2011 por el Relator especial de las Naciones Unidas -ONU- sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y expresión, el Representante para la libertad de los medios de comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa -OSCE-, la Relatora especial para la libertad de expresión de la Organización de Estados Americanos -OEA-, 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- en la que afirmaron: “la libertad de expresión se aplica a Internet del mismo modo que a todos los medios de comunicación”. No obstante ello exige del juez constitucional la adopción de una perspectiva especial.

- Sobre internet y su influencia en el ejercicio de la libertad de expresión

5.4. Internet cambió la forma en que los individuos se comunican entre sí y con el mundo.

Gracias a esta herramienta se han potenciado las formas de compartir conocimiento e información, así como las posibilidades de recibirla y encontrarla; las distancias físicas quedan reducidas ahora a oprimir un botón y la posibilidad de llegar a miles de personas en segundos es una realidad. En términos de la Relatoría especial para la libertad de expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, “[e]n la actualidad, el derecho a la libertad de expresión encuentra en Internet un instrumento único para desplegar, incrementalmente, su enorme potencial en amplios sectores de la población”[32].

5.5. Esta virtud de las nuevas tecnologías, hace necesario revisar cuáles son las nuevas dinámicas en términos de interacción social digital, y analizar sus implicaciones para el ejercicio de la libertad de expresión. Para ello resulta importante acudir a los estándares interamericanos de protección a la libertad de expresión, por ser los más amplios a nivel internacional[33].

5.6. Pues bien, el marco jurídico de dicho sistema se concreta en el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos[34], el artículo IV de la Declaración Americana[35], y el artículo 4 de la Carta Democrática Interamericana[36]. Por lo tanto, una herramienta útil para el estudio de este tipo de casos es la Declaración de principios sobre libertad de expresión, de la Organización de Estados Americanos, toda vez que consagra unas pautas básicas que deben guiar la protección o restricción de la libertad de expresión según corresponda a cada situación.

5.6.1. Los principios consagrados en dicha Declaración fueron recogidos y explicados en un informe de la Relatora especial para la libertad de expresión de la OEA, en el cual aplicó su contenido al entorno digital. Se trata de los siguientes elementos: (i) acceso, que consagra la igualdad de oportunidades para todas las personas, de recibir buscar y difundir información por cualquier medio de comunicación; (ii) pluralismo, que se refiere a la maximización del número de personas y la diversidad de voces que participan en la deliberación pública, para lo cual los Estados deben “preservar las condiciones inmejorables que posee Internet para promover y mantener el pluralismo informativo”; (iii) no discriminación, que implica la adopción de medidas positivas para prevenir y corregir situaciones discriminatorias que impidan a ciertos grupos poblacionales ejercer libremente sus expresiones; y (iv) privacidad, que se refiere al deber del Estado de respetar y proteger la información personal de todas las personas, y garantizar que terceros se abstengan de

realizar conductas abusivas o intromisorias sobre la misma.

5.7. Atendiendo a estos principios, la jurisprudencia interamericana ha creado un test tripartito para identificar si un límite a la libertad de expresión es admisible o no. Las tres condiciones que deben ser estudiadas son las siguientes: “(1) la limitación debe haber sido definida en forma precisa y clara a través de una ley formal y material, (2) la limitación debe estar orientada al logro de objetivos imperiosos autorizados por la Convención Americana, y (3) la limitación debe ser necesaria en una sociedad democrática para el logro de los fines imperiosos que se buscan; estrictamente proporcionada a la finalidad perseguida; e idónea para lograr el objetivo imperioso que pretende lograr.”[37]

5.7.1. Por su parte, la Relatoría Especial para la libertad de expresión, recientemente advirtió que “al evaluar la proporcionalidad de una restricción a la libertad de expresión en Internet, se debe ponderar el impacto que dicha restricción podría tener en la capacidad de Internet para garantizar y promover la libertad de expresión respecto de los beneficios que la restricción reportaría para la protección de otros intereses”; y, recomendó a los Estados, “abstenerse de aplicar a Internet enfoques de reglamentación desarrollados para otros medios de comunicación —como telefonía o radio y televisión—, y diseñar un marco normativo alternativo y específico para este medio, atendiendo a sus particularidades, de conformidad con los estándares internacionales vigentes en materia de libertad de expresión.”[38]

5.8. Ahora bien, en casos análogos al que ahora se estudia[39], es decir, tratándose de controversias relativas a la tensión entre la libertad de expresión y los derechos a la honra y buen nombre en redes sociales digitales, siendo ambas partes particulares -no medios de comunicación- la Corte ha estudiado cada patrón fáctico para determinar cuál de esas dos prerrogativas constitucionales debe prevalecer sobre la otra, partiendo de la protección reforzada de la libertad de expresión, y de las características diferenciadas que adquiere una publicación hecha en una red social digital, que si bien puede brindar ventajas y maximizar el potencial emancipador de la misma, genera también riesgos especiales sobre los derechos de terceras personas.

5.8.1. En la sentencia T-634 de 2013[40] la Corte estudió el caso de una mujer, que después de haber terminado su vínculo laboral con una empresa de masajes, encontró que

su ex empleador se negaba a retirar varias imágenes suyas que estaban circulando en Facebook y otros medios publicitarios, que por incluir escenas comprometedoras, consideraba afectaban sus derechos fundamentales a la intimidad personal y familiar, al buen nombre, a la honra y a la dignidad humana. Al resolver el caso concreto, la Sala Primera de Revisión encontró que la negativa de la empresa a eliminar las imágenes publicitarias en las que aparecía la actora vulneraba, entre otros, sus derechos a la honra y buen nombre. “Primero, porque las imágenes y su publicación en la página de la empresa distorsionan grave y significativamente el concepto público que la actora quiere proyectar y representar, al punto, que la continuidad de la publicación de sus imágenes le impide desarrollar su opción de vida y sus expectativas. Segundo, porque las fotos difunden una imagen de la demandante entre un universo de públicos indeterminados que tienen acceso a la página de la demandada en red social y con quienes la accionante no desea compartir su imagen y menos aún permitir que se expresen sobre la misma.”

En consecuencia, resolvió conceder el amparo de los derechos fundamentales de la accionante, y le ordenó a la empresa demandada retirar de la red social Facebook y de cualquier otro medio de publicidad las imágenes de la actora, y abstenerse en el futuro de divulgarlas y publicarlas mediante cualquier medio.

5.8.2. La sentencia T-145 de 2016[41], estudió un caso en el que se encontraron vulnerados los derechos a la honra y buen nombre de la accionante por una publicación hecha en la red social digital Facebook por la accionada, que consistía en una foto de la actora -que había trabajado para ella- acompañada de un texto en el que aseguraba que había cometido conductas punibles, sin que existiera una condena penal sobre las mismas. A continuación se presentan in extenso las consideraciones de la Corte en este caso, dada la evidente analogía fáctica con el que ahora debe resolver esta Sala.

Pues bien, al resolver la controversia entre la libertad de expresión de la accionada y los derechos fundamentales de la accionante, la Sala Segunda de Revisión sostuvo que al referirse a la accionante como ladrona, la accionada no estaba dando una opinión, sino que estaba realizando una acusación concreta sobre la comisión de un delito, sin que hubiera probado ese hecho.

En este sentido, señaló que cuando el ejercicio del derecho a la libre expresión ha ido más

allá de los límites constitucionales afectando los derechos de personas en particular, opera el derecho a la rectificación equitativa, que actúa como contrapartida de esta libertad[42]. En el marco de las redes sociales digitales, la rectificación se debe hacer por el mismo medio y mediante el mismo tipo de publicación que tuvo la información inicial; y, cuando haya una identificación del titular de la cuenta que la realizó, debe ser la misma persona quien haga la rectificación reconociendo la falsedad o el error en el que incurrió. Así pues, sostuvo la Corte que es fundamental que la medida de rectificación obedezca a una verdadera protección de los derechos conculcados debido a que implica una nueva exposición pública, y por ello, es la persona que resulta afectada en su honra y buen nombre quien debe definir el alcance de ésta para evitar una re victimización.

En el caso concreto, la Corte Constitucional consideró que las afirmaciones realizadas por la accionada afectaban gravemente la reputación de la peticionaria y su valoración en la colectividad, puesto que se trataba de expresiones ofensivas e injuriosas así como informaciones falsas o erróneas, pues se le estaba endilgando la comisión de determinados delitos sin que existiera una sentencia judicial que así lo soportara. Adicionalmente, este Tribunal tuvo en cuenta que esa publicación fue vista no solo por las partes, sino también, por todos quienes accedían a la cuenta de la accionada, con la posibilidad incluso de hacer comentarios. Concluyó que “el ejercicio del derecho a la libre expresión de la accionada resultó, a todas luces contrario al alcance constitucional del derecho y, al mismo tiempo, desborda los límites fijados en el ejercicio de los derechos al buen nombre y a la honra, pues como lo ha indicado esta Corporación ‘[n]o puede sacrificarse impunemente la honra de ninguno de los asociados, ni tampoco sustituir a los jueces en el ejercicio de la función de administrar justicia, definiendo quiénes son culpables y quiénes inocentes, so pretexto de la libertad de información’.”[43]

Por lo tanto, resolvió confirmar el fallo de única instancia que había amparado los derechos de la accionante y ordenó retirar la publicación de Facebook, advirtiendo sobre la necesidad de valorar las posibles medidas de rectificación, asegurando que sean proporcionales a la agresión, y que no terminen siendo revictimizantes.

5.9. En suma, la libertad de expresión, en principio, prevalece sobre otros derechos o principios por tratarse de una garantía fundamental para el funcionamiento de cualquier sociedad democrática. Esta libertad se amplifica en el entorno digital de internet, que por

sus características brinda un acceso más simple y rápido a una gran cantidad de información, y permite compartir contenidos que llegan a un público masivo en cortos periodos de tiempo. No obstante, la Internet como herramienta de comunicación también puede significar un riesgo considerable para los derechos de terceras personas, como el buen nombre y la honra, caso en el cual, el juez debe ponderar los derechos en tensión para establecer si la libertad de expresión debe ceder, y adoptar el remedio judicial que resulte menos lesivo para ésta, al mismo tiempo que logre cesar la vulneración de derechos encontrada, y el restablecimiento de los mismos, si ello fuera posible.

5.10. Con base en las anteriores consideraciones la Sala pasa a exponer, a través de la metodología propuesta por la jurisprudencia interamericana, esto es el test tripartito, por qué en este caso existió una vulneración a los derechos fundamentales de la señora Luz Daris Moreno Palacios, y en esta medida, la señora Emily Ratliff desbordó los alcances constitucionales de la libertad de expresión.

6. Análisis del caso concreto

6.1. El caso bajo estudio trata sobre la publicación hecha en la red social digital Facebook por la señora Emily Ratliff, que consistía en una foto de la señora Luz Daris Moreno Palacios, quien había trabajado como su empleada doméstica acompañada del siguiente texto:

“Ojo con esta empleada: se llama LUZ DARYS MORENO PALACIOS ... quien fue mi empleada doméstica por 4 meses ... recomendada por la empresa X, no verifique referencias ya que Confíe en dicha empresa, y soy clienta de ellos por muchos años, ella se ganó mi confianza y aproveché de ella, ROBÁNDOME LA BLUSA QUE TIENE AQUÍ PUESTA EN LA FOTO... POR FAVOR COMPARTIR PARA QUE NO CAIGAN EN SU CARITA DE YO NO FUI PORQUE EN REALIDAD ES UNA SOLAPADA FAVOR COMPARTIR, GRACIAS.” – Mayúsculas dentro del texto-

Para la accionante dicha publicación vulneró sus derechos fundamentales a la intimidad personal, a la honra, a su imagen y al buen nombre. Por lo tanto, solicitó sean amparados sus derechos y se le ordene a la accionada “se retracte, ofrezca excusas, rectifique y retire la publicación acompañada de mi fotografía, en todas las redes sociales y cualquier otro medio en donde se haya publicado dicho mensaje.”[44]

6.2. Por su parte, la señora Emily Ratliff, informó durante el proceso que había eliminado de la red social digital Facebook la publicación aludida, y que había denunciado penalmente a la accionante por los hechos que la impulsaron a realizar la entrada en mención.

6.3. Teniendo en cuenta que con el retiro de la publicación de la red social digital Facebook la accionada satisfizo una de las pretensiones de la acción de tutela, a continuación, la Sala expondrá las razones por las que considera, en este caso existe una carencia actual de objeto por hecho superado, respecto de una de las pretensiones de la accionante, lo cual no obsta para analizar las demás demandas de la señora Luz Daris Moreno Palacios.

6.4. De conformidad con el artículo 86 de la Constitución, el objeto de la acción de tutela es la protección oportuna y efectiva de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados, o amenazados, por la acción u omisión de cualquier autoridad pública y, bajo ciertas circunstancias, de particulares. Dicha garantía se materializa en una orden emitida por el juez constitucional, a través de la cual se evita la vulneración o hace cesar la afectación de los derechos fundamentales de las personas.

6.5. En observancia de lo anterior, la jurisprudencia constitucional[46] ha puntualizado que la acción de tutela, en principio, “pierde su razón de ser cuando durante el trámite del proceso, la situación que genera la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados es superada o finalmente produce el daño que se pretendía evitar con la solicitud de amparo”[47]. Si lo que el amparo constitucional busca es ordenar a una autoridad pública o un particular que actúe o deje de hacerlo, y “previamente al pronunciamiento del juez de tutela, sucede lo requerido, es claro que se está frente a un hecho superado, porque desaparece la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales”[48]. En otros términos, las órdenes emitidas carecerían de objeto.

6.6. Para evitar que los pronunciamientos de los jueces de tutela se tornen inocuos, esta Corporación, a lo largo de sus decisiones, ha desarrollado la teoría de la carencia actual de objeto. Esta tesis, como se dijo, tiene como propósito no sólo evitar desgastes innecesarios en la actividad judicial, sino dotar de seguridad jurídica a los fallos judiciales.

6.7. Pues bien, a partir de lo anterior, la Corte ha puntualizado que la carencia actual de objeto se produce cuando ocurre una de dos situaciones: (i) hecho superado, (ii) daño consumado. Según la sentencia SU-540 de 2007, la carencia actual de objeto “se presenta

cuando, por la acción u omisión (según sea el requerimiento del actor en la tutela) del obligado, se supera la afectación de tal manera que “carece” de objeto el pronunciamiento del juez. La jurisprudencia de la Corte ha comprendido la expresión hecho superado[49] en el sentido obvio de las palabras que componen la expresión, es decir, dentro del contexto de la satisfacción de lo pedido en tutela”[50].

6.8. Para la Corte, el hecho superado se presenta cuando las pretensiones del accionante son satisfechas por parte del demandado. Es decir, el hecho vulnerador desaparece a partir de una conducta desplegada por el agente transgresor. En este preciso evento, el juez de tutela puede pronunciarse sobre el fondo del asunto, siempre que considere indispensable “hacer observaciones sobre los hechos que originaron la acción de tutela, con el propósito de resaltar su falta de conformidad constitucional, condenar su ocurrencia y conminar a que se adopten las medidas necesarias para evitar su repetición, so pena de las sanciones pertinentes[51]. De cualquier modo, lo que sí resulta ineludible en estos casos, es que en la sentencia se demuestre la reparación del derecho antes de la aprobación del fallo, es decir, que se demuestre el hecho superado[52]”[53].

6.9. De otra parte, cuando ocurre la carencia actual de objeto por daño consumado, “la amenaza o la vulneración del derecho fundamental han producido el perjuicio que se pretendía evitar con la acción de tutela. La configuración de este supuesto ha sido declarada por la Corte, por ejemplo, en los casos en que el solicitante de un tratamiento médico fallece durante el trámite de la acción como consecuencia del obrar negligente de su E.P.S.[54], o cuando quien invocaba el derecho a la vivienda digna fue desalojado en el curso del proceso del inmueble que habitaba[55]”[56]. En esta segunda hipótesis el juez constitucional tiene el deber de pronunciarse sobre la vulneración que ocurrió y el alcance de los derechos que se vieron afectados, en el propósito de establecer las medidas necesarias para prever situaciones similares en el futuro, al mismo tiempo que protege la dimensión objetiva de los derechos fundamentales desconocidos[57].

6.10. De acuerdo con las consideraciones expuestas, y conforme a los hechos narrados y probados durante este trámite, encuentra la Sala que en este caso se configura una carencia actual de objeto por hecho superado. Nótese que la accionante pretende que se brinde amparo a sus derechos al buen nombre y la honra que considera vulnerados por la publicación en la red social digital Facebook, de una fotografía suya acompañada de un

texto que la acusaba de haber hurtado una blusa. Dicha publicación fue hecha por su ex empleadora, quien en la contestación de la acción de tutela manifestó que la publicación había sido retirada de la plataforma digital.

6.11. Así pues, en la medida que la pretensión principal relativa a la eliminación del contenido publicado en la plataforma digital Facebook sobre la actora, fue satisfecha por la señora Emily Ratliff, resulta evidente que sobre la misma existe un hecho superado. No obstante, la Sala advierte que la publicación realizada por la señora Emily Ratliff, en efecto vulneró los derechos fundamentales de la accionante a la honra y buen nombre, y en consecuencia, analizará de fondo el asunto, con el fin de evaluar si las demás pretensiones - rectificación, retracto y ofrecimiento de excusas por parte de la accionada- son procedentes, y emitir las órdenes que considere pertinentes.

7. Análisis sobre la vulneración de derechos

7.1. Tal como se anticipó en el apartado anterior, para la Sala la publicación realizada por la señora Emily Ratliff en la red social digital Facebook, en la que acusaba a la accionante de haberle hurtado una blusa, excede la amplia protección que ha brindado el ordenamiento jurídico colombiano y esta Corte Constitucional a la libertad de expresión.

Siguiendo las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta sentencia, la libertad de expresión, y en especial la libertad de expresión en sentido estricto, es una garantía que goza de un grado de protección reforzado, por tratarse de un presupuesto necesario para el progreso de cualquier sociedad democrática, en la medida que permite el desarrollo de valores como la pluralidad y la tolerancia. En virtud de lo anterior, su protección incluye la expresión de toda clase de ideas o argumentos, incluso aquellas que puedan resultar desagradables, contrarias a lo concebido como socialmente aceptable o incómodas, su restricción entonces debe estar sólidamente argumentada, propender por la realización de un fin que resulte superior, y ser concretada de acuerdo con las circunstancias fácticas de cada caso en concreto.

7.2. Con el objetivo de verificar si la publicación realizada en la red social digital Facebook por la señora Emily Ratliff excede al ámbito de protección que brinda el ordenamiento jurídico a la libertad de expresión, a continuación la Sala utilizará la metodología propuesta para estos casos por la CIDH. Recordemos que en el sistema interamericano de protección

de derechos humanos existe un examen especial para cuando sea necesario imponer una restricción a la libertad de expresión, llamado test tripartito, que consiste en verificar “(i) que la limitación se encuentre contemplada en la ley; (ii) que la misma pretenda garantizar unos determinados objetivos, considerados admisibles; (iii) que aquella sea necesaria para lograr dicho fin”[58] -supra párrafo 5.7.-.

De manera preliminar, la Sala advierte que el caso cumple con los tres requisitos señalados, y en consecuencia, en este evento, los derechos a la honra y buen nombre de la señora Luz Daris Moreno Palacios deben ser amparados, porque ese tipo de publicaciones están prohibidas por el ordenamiento jurídico colombiano con el objetivo de salvaguardar la reputación y la dignidad humana de las personas, así como de respetar las garantías propias del debido proceso, en la medida que la responsabilidad por la comisión de un delito es un asunto reservado a la jurisdicción penal, y cualquier acusación de esta naturaleza, que no cuente con el debido respaldo jurisdiccional, viola la garantía de presunción de inocencia. Veamos.

-Aplicación del test tripartito al caso concreto

7.2.1. Consagración legal de la limitación. Tal como lo señalaron las organizaciones intervinientes, en el ámbito interno de los Estados este primer requisito puede resultar de difícil configuración, puesto que en la mayoría de países, y es el caso de Colombia, no existe una regulación legal específica sobre el ejercicio de la libertad de expresión en internet. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que las reglas para la libertad de expresión en plataformas digitales son las mismas de cualquier otro ámbito, y en esta medida, debe tenerse en cuenta que el artículo 59 del Código sustantivo del trabajo, relativo a las prohibiciones a los empleadores, establece en su numeral 8 lo siguiente:

“Artículo 59. Prohibiciones a los {empleadores}. Se prohíbe a los {empleadores}:

[...]

8. Emplear en las certificaciones de que trata el ordinal 7o. del artículo 57 signos convencionales que tiendan a perjudicar a los interesados, o adoptar el sistema de ‘lista negra’, cualquiera que sea la modalidad que utilicen, para que no se ocupe en otras empresas a los trabajadores que se separen o sean separados del servicio”.

Esta prohibición expresa de listas negativas impide a los empleadores divulgar información sobre sus ex empleados que resulte desproporcionada y afecte su vida laboral en el futuro, creando restricciones difusas y genéricas para quienes han estado bajo su subordinación[59], lo anterior, con el fin de salvaguardar los derechos a la intimidad personal y familiar y al buen nombre, consagrados en el artículo 15 constitucional, así como el derecho a la honra contenido en el artículo 21 Superior.

Además, la empresa había realizado una publicación en la primera página de El Tiempo, relatando lo anterior, lo cual le impidió al demandante que otras entidades financieras conocedoras de sus capacidades y trayectoria lo emplearan. Sobre este último aspecto, sostuvo la Corte Suprema de Justicia:

“La tutela de la dignidad humana del trabajador obliga sancionar la mala intención del empleador al suministrar la información sobre el retiro del trabajador por parte del empleador, y a prevenir, mediante restricciones al contenido de la misma, su mal uso por parte de otros empleadores en el respectivo sector económico.

[...]

Naturalmente, para que no se afecte el derecho al buen nombre, la información que se ofrezca debe ceñirse a la realidad, con la descripción escueta de los hechos, sin espacio a ambigüedades o a negativas sugerencias.”

En suma, es posible sostener que el ordenamiento jurídico colombiano prohíbe la creación de listas negativas a los empleadores, entendidas como la difusión de información de sus ex trabajadores, que impliquen una limitación posterior de su acceso al mercado laboral. Antes bien, dicha prohibición se predica tanto para las empresas empleadoras como para las personas naturales que actúen en tal calidad; situación que interpretada desde otra perspectiva, puede entenderse como la consagración de un límite a la libertad de expresión de quienes mantienen un vínculo contractual o laboral, en este caso, de la señora Emily Ratliff, pues el efecto que tuvo su publicación es el mismo que tienen las denominadas listas negativas, es decir, que la entrada hecha en la red social digital Facebook tuvo una consecuencia equivalente en los derechos fundamentales de la señora Luz Daris Moreno Palacios.

Adicionalmente, debe también tenerse en cuenta lo dispuesto por esta Corte en relación con la presunción de inocencia, garantía propia del debido proceso. En la ya citada sentencia T- 145 de 2016[61], la Sala Segunda de Revisión dispuso:

“Como puede observarse, la libertad de expresión en cualquiera de sus manifestaciones encuentra entonces un límite claro cuando se trata de las afirmaciones referidas a la comisión de conductas delictivas, pues el requisito de veracidad que ampara el derecho fundamental al buen nombre y a la honra está condicionado por la garantía iusfundamental de la presunción de inocencia, garantía que exige que una afirmación de ese tipo en todo caso se sustente en una sentencia en firme o que al menos se refiera a un procedimiento en curso.”

Así pues, aunque las exigencias de veracidad e imparcialidad son aplicables, principalmente al ejercicio de la libertad de información, en tratándose de la protección de los derechos a la honra y el buen nombre de las personas, cualquier acusación de carácter delictivo que se haga debe respetar el principio de veracidad, y en consecuencia, estar respaldada por una condena judicial en firme, pues de lo contrario se vulnera el derecho a la presunción de inocencia. Lo anterior, en la medida que, como se afirmó previamente – ver supra numeral 3.2.4-, el juicio sobre la comisión o no de un delito, es un asunto que corresponde de manera exclusiva a la jurisdicción penal.

7.2.2. Objetivos constitucionalmente admisibles de la limitación. Pues bien, la prohibición señalada tiene como objeto la salvaguarda del derecho al buen nombre, que ha sido entendido como “la reputación, o el concepto que de una persona tienen los demás y que se configura como derecho frente al detrimento que pueda sufrir como producto de expresiones ofensivas o injuriosas o informaciones falsas o tendenciosas”[62]; y la honra que se refiere a “la estimación o deferencia con la que cada persona debe ser tenida por los demás miembros de la colectividad que le conocen y le tratan, en razón a su dignidad humana”[63]. De lo anterior se desprende “que las ‘expresiones ofensivas o injuriosas’ así como informaciones falsas o erróneas que distorsionan el concepto público de una persona, lesionan [estos derechos]”. [64]

Sobre la finalidad de la prohibición de las ‘listas negativas’ se pronunció esta Corte en la sentencia T-579 de 1995[65], advirtiéndole que este tipo de situaciones crean una “‘etiqueta’

que materialmente induce a [la] desvalorización y [...] discriminación social [del ex trabajador], las cuales resultan eficaces para clausurarle oportunidades vitales”, de manera que el objetivo de ésta es evitar la configuración de esa situación, lo cual se corresponde con los mandatos Superiores reseñados en el párrafo anterior.

Adicionalmente, tal como se ha venido sosteniendo, esta limitación también tiene como finalidad respetar la garantía de la presunción de inocencia, consagrada en el artículo 29 Superior, según la cual, “toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable”.

7.2.3. Necesidad de la medida para garantizar el fin. Con el fin de proteger los derechos fundamentales de la accionante, el juez constitucional puede adoptar dos medidas en particular. Por un lado, ordenar el retiro de la publicación, y por otro, la rectificación de la información publicada. En relación con el retiro de publicación, debe decirse que resulta absolutamente necesaria, en tanto es la única forma de frenar la vulneración de los derechos fundamentales de la señora Moreno Palacios; sin embargo, tal como quedó expuesto en los antecedentes de esta providencia judicial, la señora Emily Ratliff eliminó la publicación a la que alude la accionante en su escrito de amparo, y en consecuencia, respecto de esta pretensión o medida, existe una carencia actual de objeto por hecho superado, ya que la actora satisfizo la solicitud de la actora respecto a ese punto en específico.

Este hecho, sin embargo, no desdice el daño causado a los derechos a la honra y el buen nombre de la señora Luz Daris Moreno Palacios durante el tiempo que la entrada permaneció en línea. Dicha vulneración de derechos constitucionales, fue también perpetuada por el ambiente de hostilidad que se creó con los comentarios igualmente victimizantes de los contactos de la accionada -ver supra numeral 3.2.2.2.-, en los que se le seguía acusando de cometer un delito, sin una sentencia judicial que así lo declare, y sin prestar atención a los argumentos que presentó en su defensa. Por lo tanto, esta Sala analizará si las demás pretensiones de la accionante resultan procedentes, teniendo en cuenta que también solicitó que se le ordene a la señora Emily Ratliff retractarse, ofrecer excusas y rectificar la información publicada.

- Medidas a adoptar

7.3. Descartada la posibilidad de ordenar el retiro de la publicación que lesiona los derechos fundamentales de la señora Luz Daris Moreno Palacios, debido a que la accionada ya cumplió con dicha carga, a continuación la Sala estudiará si es posible acceder a las demás pretensiones de la actora.

7.4. Pues bien, de las restantes tres pretensiones, esto es, retracto, ofrecimiento de excusas y rectificación; sólo es posible acceder a la rectificación en condiciones de equidad.

Las demás pretensiones -retracto y excusas-, no son procedentes en este caso concreto. Recuérdese que la libertad de expresión tiene una especial relevancia para el desarrollo de las sociedades democráticas, y cuando se evidencia que ésta debe ser limitada, el juez debe siempre optar por el remedio menos restrictivo que encuentre. Por lo tanto, para la controversia que ahora estudia la Sala, el retiro de la publicación y la eventual rectificación de la información que ésta contenía, son suficientes para lograr la salvaguarda de los derechos de la actora, al mismo tiempo que respetan los estándares de protección de la libertad de expresión que han sido reiterados a lo largo de esta providencia.

7.5. En lo que tiene que ver con la rectificación, vale la pena recordar que éste es un derecho consagrado en el artículo 20 Superior, que debe ser objeto de protección constitucional, siempre que se divulgue información incorrecta sobre la comisión de un delito, tal como ocurre en este caso, en el que la señora Emily Ratliff acusó a la señora Moreno Palacios de haber cometido un hurto, sin que ésta haya sido declarada culpable en el marco de la jurisdicción penal. Además, la Relatoría para la libertad de expresión de la CIDH ha advertido que la rectificación de la información errónea “es la forma menos costosa desde el punto de vista de la libertad de expresión para reparar daños vinculados a ella”[66].

En todo caso, se conminará a la accionada para que en el futuro, se abstenga de realizar publicaciones que resulten lesivas de los derechos a la dignidad, al buen nombre y la honra de sus ex empleados.

7.6. De otra parte, atendiendo a las especiales funciones que tiene el juez de tutela, que se amplifican mediante los pronunciamientos que como máximo Tribunal de la jurisdicción constitucional, emite esta Corte, que consisten no sólo en materializar los derechos fundamentales mediante la resolución de controversias, sino también preservar la

“supremacía, interpretación y eficacia de la Constitución de 1991”[67], lo cual le obliga a pronunciarse ante “la presencia de injusticias estructurales que deben ser consideradas[68], [haciendo uso de] la función simbólica que tienen sus decisiones”[69]; la Sala Segunda de Revisión presentará unas consideraciones finales sobre las especiales condiciones que se predicen de las empleadas domésticas.

– Sobre las empleadas domésticas como grupo históricamente marginado y discriminado

7.7. Pues bien, la Sala estima pertinente pronunciarse sobre un aspecto particular de este caso, referente la concepción que se tiene en el imaginario colectivo sobre las empleadas domésticas, y la necesidad de prevenir estigmatizaciones sociales. Esto, con el ánimo de contribuir a una sociedad igualitaria, mediante la adopción de acciones encaminadas a disminuir la brecha social que existe en nuestro país, la cual impone toda suerte de barreras de acceso a los derechos de las personas más vulnerables.

7.7.1. Según cifras de la Organización Internacional del trabajo -OIT- a nivel mundial el 83% de las trabajadoras domésticas son mujeres[70], y en América Latina esa cifra asciende al 95%[71]. De hecho, históricamente las labores del hogar han sido asignadas a las mujeres y realizadas, en muchas ocasiones, sin ninguna remuneración razón por la que se ha convertido en un trabajo que no es valorado socialmente.

7.7.2. Lo anterior ha sido reconocido por esta Corporación, por ejemplo, en la sentencia C-310 de 2007[72], en la que estudió detenidamente las especiales condiciones que se predicen de las empleadas domésticas, con ocasión de una demanda de constitucionalidad formulada contra un aparte del artículo 252 del Código Sustantivo del Trabajo. Al respecto sostuvo:

“Tradicionalmente al servicio doméstico se le ha restado importancia jurídica, económica y social, al estar destinado a reemplazar o complementar la labor del ama de casa que, como tal, es considerada económicamente inactiva. Se trata, como lo han hecho ver estudios especializados[73], de una actividad “invisible” para el resto de la sociedad. [...]

Las pautas culturales también aportan a esta visión, pues como antiguamente el trabajo doméstico correspondía a criados o siervos, aún se sigue pensando que esas personas pueden ser explotadas, máxime cuando ejercen una labor que supuestamente no exige

instrucción para desempeñarla.”

7.7.3. Así pues, las empleadas domésticas son un grupo que ha sido tradicionalmente discriminado y marginado. Vale la pena recordar los criterios de caracterización de este tipo de grupos utilizados por la jurisprudencia constitucional: “i) que en efecto se trate de un grupo social identificable; ii) que se encuentre en una situación de subordinación prolongada; y iii) que su poder político se encuentre severamente limitado, por condiciones socioeconómicas, por clase, o por [prejuicio] de los demás”[74].

Las trabajadoras domésticas pueden ser consideradas como un grupo social, que cuenta con unas características propias[75] en la medida que todas desempeñan sus funciones en los hogares, de manera privada, y tienen a cargo labores de aseo, cocina, lavado y otras afines, además del cuidado de niños y adolescentes; mantienen una relación continuada de subordinación; y prácticamente carecen de poder político, dada la estigmatización o prejuicios que recaen sobre ellas. Todos estos factores generan unas condiciones inequitativas y de vulnerabilidad, que además de propiciar la informalidad -pues es difícil ejercer controles estatales al interior de las casas-, “expone a la trabajadora al abuso laboral; y, finalmente, obstruye la creación de una conciencia de grupo o el surgimiento de movimientos organizativos desde las mujeres trabajadoras domésticas”[76].

7.7.4. Pese a la importante labor que desempeñan día a día las trabajadoras domésticas, que incide directamente en la calidad de vida de sus empleadores, éste grupo poblacional ha sido tradicionalmente estigmatizado, desde una lógica de clases sociales, y asociado a conceptos que sin duda alguna atentan contra la dignidad humana de las mujeres, así como la imagen que tienen de sí mismas. Este caso es una muestra de esa situación, pues no solo la accionada acusó a su ex trabajadora doméstica de haberle robado una blusa, sino que los comentarios que le siguieron a la publicación[77] tanto por parte de la señora Ratliff, como de sus contactos -todas ellas mujeres-, crearon un ambiente de hostilidad para la accionante, y dan cuenta de esa estigmatización social, y la perpetuación de un discurso de clases excluyente.

7.8. En consecuencia, esta Sala llama la atención sobre la necesidad de evidenciar que en el camino hacia una sociedad igualitaria no solo el Estado tiene obligaciones afirmativas, sino que ésta es una tarea que le compete a todos los habitantes del país, quienes a través del

lenguaje y de sus acciones concretas pueden y deben, contribuir a la eliminación de todas las formas de discriminación.

7.9. Adicionalmente, la Sala advierte que gracias a internet y las nuevas tecnologías de la comunicación e información, el colectivo social de las mujeres, se encuentran en una época importante de empoderamiento como género. Para nadie es un secreto que a través de las plataformas digitales es posible acceder a una gran cantidad de información, contar con redes de apoyo que contribuyen a la denuncia de casos de maltratos o abusos[78], y organizar de una manera expedita movilizaciones ciudadanas para el reclamo de garantías fundamentales. En este contexto, como se analizó previamente[79], dadas las características de rapidez y masividad de destinatarios se debe tener cuidado de no afectar derechos de terceras personas, y generar así victimizaciones, con las publicaciones que se hagan en internet.

7.9.1. Atendiendo a dicha preocupación, la Sala Segunda de Revisión resalta la importancia de incorporar la solidaridad, consagrada como uno de los principios fundamentales del Estado Social de Derecho[80], en las relaciones entre particulares, pues este valor y principio es sin duda la base indispensable para una sociedad incluyente. La conducta de la señora Emily Ratliff se separa de ese valor de solidaridad, y perpetúa dinámicas sociales injustas frente a un colectivo tradicionalmente discriminado y marginado, como lo son las empleadas domésticas. Por ello, la Sala hace un llamado a la solidaridad entre mujeres, a la expansión de relaciones de ayuda entre todas las personas, máxime si pertenecen al mismo género, e invita a la difusión de mensajes de unión y de compromiso por la lucha contra discursos opresores de los derechos fundamentales.

8. Síntesis de la decisión

8.1. En el caso bajo estudio, relativo a la tensión entre los derechos fundamentales a la honra y buen nombre de la señora Luz Daris Moreno Palacios, y la libertad de expresión de la señora Emily Ratliff, quien fuera su empleadora y realizara una publicación en la red social digital Facebook lesiva de dichas garantías constitucionales, la Sala Segunda de Revisión encontró procedente la acción de tutela, analizando especialmente los requisitos de legitimación por pasiva, que se cumple dada la situación de indefensión existente entre las partes; y subsidiariedad, en el que concluyó que la acción de amparo es el único medio

judicial que garantiza una protección completa de los derechos fundamentales invocados.

8.2. Posteriormente, la Sala estudió el contenido del derecho a la libertad de expresión, desde los estándares constitucionales, judiciales e interamericanos de protección al mismo, concluyendo que se trata de una garantía que, al ser indispensable para las sociedades democráticas, merece una especialísima protección. En consecuencia, para limitarla deben constatarse tres condiciones -test tripartito- a saber, (i) que la limitación se encuentre contemplada en la ley; (ii) que la misma pretenda garantizar unos determinados objetivos, considerados admisibles; (iii) que aquella sea necesaria para lograr dicho fin.

En el caso que ocupa la atención de la Sala esas tres condiciones se configuraron, porque los empleadores tienen prohibido divulgar información de sus ex empleados que les impidan, en un futuro, acceder a puestos de trabajo; con lo cual se pretende garantizar la dignidad de los trabajadores, así como sus derechos a la honra y buen nombre expresamente consagrados en la Constitución colombiana; y la única medida para alcanzar ese fin es la remoción de la publicación realizada.

Sin embargo, tras constatar que la señora Emily Ratliff retiró la publicación de la foto de la accionante y el texto que la acompañaba, la Sala encontró un hecho superado respecto de la pretensión principal de la señora Luz Daris Moreno Palacios. De otra parte, la Sala encontró improcedentes las pretensiones de retracto y ofrecimiento de excusas, por no ser necesarias para la salvaguarda de los derechos fundamentales que se encontraron vulnerados. Finalmente, encontró procedente la pretensión de rectificación, en tanto se trata de una garantía consagrada en el artículo 20 Superior, pese a lo que, dado el paso del tiempo podría no ser pertinente pues podría revictimizar a la actora. En consecuencia, la Sala resolvió ordenar al juez de instancia que verifique si la señora Moreno Palacios sigue interesada en que la accionada rectifique la información que publicó sobre ella, y solo tras su consentimiento, la señora Ratliff, deberá actuar en consecuencia. Adicionalmente, le advertirá, que en el futuro se abstenga de realizar publicaciones que resulten lesivas de los derechos a la dignidad, al buen nombre y la honra de sus ex empleados

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero.- Revocar, la sentencia de única instancia proferida por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Oralidad de Medellín, Antioquia el 1º de junio de 2017, y en su lugar, amparar los derechos fundamentales al buen nombre, la honra y la dignidad humana de la señora Luz Daris Moreno Palacios.

Segundo.- Declarar una carencia actual de objeto por hecho superado, respecto de la pretensión de retiro de la publicación lesiva de los derechos fundamentales de la señora Luz Daris Moreno Palacios.

Tercero.- Ordenar al Juzgado Quinto Civil Municipal de Oralidad de Medellín, que en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, indague a la señora Luz Daris Moreno Palacios sobre su interés en la rectificación en condiciones de igualdad, de la información que publicó la señora Emily Ratliff en la red social digital Facebook. Si la actora manifiesta su consentimiento para la rectificación aludida, se deberá proceder conforme con el siguiente numeral.

Cuarto.- Ordenar a la señora Emily Ratliff, que en el término de las 48 horas siguientes a partir de la notificación de la decisión positiva de la señora Moreno Palacios –en caso de existir-, realice una publicación en su muro personal de la red social digital Facebook, desde la misma cuenta que utilizó para hacer la entrada que dio origen a esta acción de tutela, en la que informe a sus contactos que la señora Luz Daris Moreno Palacios, quien fue su empleada doméstica entre el año 2016 y 2017, no ha sido condenada penalmente por el delito de hurto.

Notifíquese, comuníquese, y cúmplase.

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Folio 3, cuaderno de única instancia.

[2] Folio 57, cuaderno de única instancia.

[3] Término utilizado para referirse a las publicaciones realizadas en redes sociales.

[4] Fundación Karisma, Grupo de estudios en internet, comercio electrónico, telecomunicaciones e informática de la Universidad de Los Andes, Centro de investigación de derecho informático de la Universidad Externado de Colombia, Grupo de investigación ciencia de la información, sociedad y cultura de la Pontificia Universidad Javeriana, Centro de estudios en libertad de información y acceso a la información de la Universidad de Palermo.

[5] Folio 21, cuaderno de la Corte.

[6] Folio 22, cuaderno de la Corte. En este punto se refiere específicamente a la Sentencia C-442 de 2011.

[7] Folio 38, cuaderno de la Corte.

[8] Folio 38, cuaderno de la Corte.

[9] Folio 3, cuaderno de única instancia.

[10] Constitución Política, artículo 86: “Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”.

[11] “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”.

[12] La Sala Plena de esta Corte Constitucional definió la subordinación en materia laboral, en la sentencia C-934 de 2004. M.P. Jaime Córdoba Triviño, con ocasión de una demanda de constitucionalidad contra los artículos 106, 118 y 119 (parcial) del Código Sustantivo del Trabajo, referentes a la elaboración del reglamento interno de trabajo, y dispuso: “Respecto a la subordinación se han elaborado varias teorías para explicar su naturaleza, como la técnica, la económica y la jurídica, pero es esta última la más aceptada tanto por la doctrina como por la jurisprudencia. En esa medida la subordinación se ha entendido como la aptitud que tiene el empleador para impartirle órdenes al trabajador y exigirle su cumplimiento, para dirigir su actividad laboral e imponerle los reglamentos internos de trabajo a los cuales debe someterse, todo dirigido a lograr que la empresa marche según los fines y objetivos que se ha trazado.”

[14] Sentencia T-290 de 1993. M.P. José Gregorio Hernández Galindo. En el mismo sentido ver entre otras las sentencias T-611 de 2001. M.P. Jaime Córdoba Triviño; T-179 de 2009. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; T-160 de 2010. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto y T-735 de 2010. M.P. Mauricio González Cuervo.

[15] Sentencia T-798 de 2007, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

[16] Sentencia T-798 de 2007, M.P. Jaime Córdoba Triviño y T-552 de 2008, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[17] Ver, por ejemplo, las sentencias T-288 de 1995. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz y T-714 de 2010. M.P. María Victoria Calle Correa. Con relación al análisis que debe realizar en cada caso el juez de tutela, la Corte, en sentencia T-277 de 1999. M.P. Alfredo Beltrán Sierra, sostuvo que “[e]l estado de indefensión, para efectos de la procedencia de la acción de tutela, debe ser analizado por el juez constitucional atendiendo las circunstancias propias del caso sometido a estudio” y que “[n]o existe definición ni circunstancia única que permita delimitar el contenido de este concepto”. Sin embargo, la Corte ha identificado enunciativamente varias situaciones que pueden dar lugar a la condición de indefensión. Así en la sentencia T-012 de 2012. M.P. Jorge Iván Palacio, la Corte hizo referencia a las siguientes circunstancias: “(i) cuando la persona está en ausencia de medios de defensa

judiciales eficaces e idóneos que le permitan conjurar la vulneración de un derecho fundamental por parte de un particular; (ii) quienes se encuentran en situación de marginación social y económica; (iii) personas de la tercera edad; (iv) discapacitados; (v) menores de edad; (vi) la imposibilidad de satisfacer una necesidad básica o vital, por la forma irracional, irrazonable y desproporcionada como otro particular activa o pasivamente ejerce una posición o un derecho del que es titular; (vii) la existencia de un vínculo afectivo, moral, social o contractual, que facilite la ejecución de acciones u omisiones que resulten lesivas de derechos fundamentales de una de las partes como en la relación entre padres e hijos, entre cónyuges, entre copropietarios, entre socios, etc. y, (viii) el uso de medios o recursos que buscan, a través de la presión social que puede causar su utilización, el que un particular haga o deje de hacer algo en favor de otro”. Finalmente, en la misma decisión la Corte reiteró que la procedencia de la acción de tutela en los casos referidos “encuentra fundamento jurídico en el restablecimiento del derecho a la igualdad, toda vez que quienes se encuentran en alguna de las circunstancias mencionadas, no cuentan con las mismas posibilidades de defensa que otro particular. Esa es la razón por la cual, el Estado debe acudir a su protección en caso de haberse afectado alguno de sus derechos fundamentales, lo cual se traduce en una compensación entre el perjuicio sufrido y el amparo inmediato de la garantía vulnerada”.

[18] Folio 8, cuaderno de única instancia.

[19] *Ibídem*.

[20] *Ibídem*.

[21] *Ibídem*.

[22] Folio 11, cuaderno de única instancia.

[23] Código Penal, “artículo 220. Injuria. El que haga a otra persona imputaciones deshonrosas, incurrirá en prisión de uno (1) a tres (3) años y multa de diez (10) a mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.”

[24] Código Penal, “artículo 221. Calumnia. El que impute falsamente a otro una conducta típica, incurrirá en prisión de uno (1) a cuatro (4) años y multa de diez (10) a mil (1.000)

salarios mínimos legales mensuales vigentes.

[25] Sentencia T-110 de 2015. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

[26] En la Sentencia T-263 de 1998. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, la Corte Constitucional sostuvo: “[l]a vía penal sólo protege determinadas vulneraciones a los anotados derechos fundamentales, al paso que la protección que la Constitución Política depara a los mismos es total. Por esta razón, existen violaciones a la honra y al buen nombre de las personas que, sin llegar a constituir formas de injuria o de calumnia, sí afectan estos derechos y, por ende, autorizan su protección por vía de la acción de tutela, cuando ello es necesario para evitar la consumación de un perjuicio irremediable.”.

[27] Sentencia T-263 de 2010. M.P. Juan Carlos Henao Pérez. En dicha oportunidad, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, estudió un caso en el que los promotores de un comité de revocatoria del mandato del Alcalde de Fusagasugá, interpusieron acción de tutela porque consideraban vulnerados sus derechos a la honra y buen nombre, toda vez que el servidor público contra el que se dirigía la revocatoria, una vez se enteró de la creación del comité, había efectuado diversas alocuciones al respeto, a través de medios de comunicación escritos, y audio visuales.

[28] Sentencia T-110 de 2015. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

[29] Ibídem.

[30] Sentencia T-145 de 2016. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[31] M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[32] Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Relatoría especial para la libertad de expresión. Libertad de expresión en internet. 2013. En línea. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/informes/2014_04_08_Internet_WEB.pdf> Consulta del 16/03/18.

[33] A esta conclusión llegó la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el documento titulado “Marco jurídico Interamericano sobre el derecho a la libertad de expresión”. 2010: “Desde una perspectiva

comparada, si se contrastan los textos del artículo 13 de la Convención Americana, del artículo IV de la Declaración Americana y del artículo 4 de la Carta Democrática Interamericana, con las disposiciones relevantes de otros tratados sobre derechos humanos—específicamente con el artículo 19 del PIDCP o con el artículo 10 del Convenio Europeo—, es claro que el marco interamericano fue diseñado para ser el más generoso, y para reducir al mínimo las restricciones a la libre circulación de información, opiniones e ideas. (...)”

[34] El artículo 13 de la Convención Americana establece que: “(1). Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección. (2) El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar: (a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o (b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas. (3) No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones. (4) Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2. (5) Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional”. Esta Convención fue aprobada en Colombia mediante la Ley 16 de 1992.

[35] Toda persona tiene derecho a la libertad de investigación, de opinión y de expresión y difusión del pensamiento por cualquier medio”.

[36] “Son componentes fundamentales del ejercicio de la democracia la transparencia de las actividades gubernamentales, la probidad, la responsabilidad de los gobiernos en la

gestión pública, el respeto por los derechos sociales y la libertad de expresión y de prensa. La subordinación constitucional de todas las instituciones del Estado a la autoridad civil legalmente constituida y el respeto al estado de derecho de todas las entidades y sectores de la sociedad son igualmente fundamentales para la democracia”.

[37] Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Marco jurídico Interamericano sobre el derecho a la libertad de expresión. 2010. En línea. Disponible en <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/cd/sistema_interamericano_de_derechos_humanos/index_MJIAS.html> consulta del 12/03/18.

[38] Informe Anual de Relatoría Especial para la Libertad de expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. 2017. En línea. Disponible en <<http://www.oas.org/es/cidh/docs/anual/2017/docs/AnexoRELE.pdf>>-.

[39] La sentencia T-050de 2016. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, estudió la petición de una señora de protección a sus derechos fundamentales a la dignidad humana, al buen nombre y a la intimidad, que estimó vulnerados por una publicación que hiciera otra ciudadana en la red social digital Facebook que consistió en una foto de la accionante acompañada de un texto en el que le reclamaba no haber pagado una deuda. En esa oportunidad, la mayoría de la Sala Cuarta de Revisión sostuvo que el caso no presentaba una tensión entre el derecho a la libertad de expresión y las garantías invocadas por la accionante y, en consecuencia, se abstuvo de realizar una ponderación entre los mismos. Pese a tratarse de un caso con elementos análogos al que ahora se estudia, esta Sala de Revisión no comparte la forma en que se resolvió dicho caso y, en consecuencia se apartará de lo decidido en esa oportunidad. Lo anterior porque: (i) se trata de una decisión aislada que contraría la jurisprudencia constitucional sobre la libertad de expresión, y (ii) se opone a los estándares interamericanos de protección de esa libertad comunicativa, que hacen parte de los fundamentos de esta sentencia.

[40] M.P. María Victoria Calle Correa.

[41] M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[42] La Corte ha aclarado que para reparar este tipo de afectaciones no basta con retirar la

información, sino que debido a la naturaleza de los derechos al buen nombre y la honra, se requiere adoptar medidas para remediar los perjuicios causados en la estima o percepción del individuo en sociedad, que implica que la corrección de la información tenga un despliegue comunicativo similar al inicial, en un plazo razonable y que se reconozca explícitamente el error. Sentencias T-256 de 2013. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y T-277 de 2015. M.P. María Victoria Calle Correa.

[43] T-145 de 2016. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[44] Folio 3, cuaderno de única instancia.

[45] Consideraciones tomadas, principalmente, de las sentencias T-970 de 2014 y T-118 de 2017. M.P. Luis Ernesto Vargas Silv, y T-368 de 2017. M.P. José Antonio Cepeda Amarìs.

[46] Para un análisis detallado sobre el fenómeno de la carencia actual de objeto, ver: Sentencia T-970 de 2014. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[47] Sentencia T-970 de 2014. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[48] Sentencia SU-540 de 2007. M.P. Álvaro Tafur Galvis.

[49] Así, por ejemplo, en la sentencia T-082 de 2006, en la que una señora solicitaba la entrega de unos medicamentos, los cuales, según pudo verificar la Sala Octava de Revisión, le estaban siendo entregados al momento de la revisión del fallo, la Corte consideró que al desaparecer los hechos que generaron la vulneración, la acción de tutela perdía su eficacia e inmediatez y, por ende su justificación constitucional, al haberse configurado un hecho superado que conducía entonces a la carencia actual de objeto, la cual fue declarada por esa razón en la parte resolutive de la sentencia. Así mismo, en la sentencia T-630 de 2005, en un caso en el cual se pretendía que se ordenara a una entidad la prestación de ciertos servicios médicos que fueron efectivamente proporcionados, la Corte sostuvo que “si durante el trámite de la acción de tutela, la vulneración o amenaza a los derechos fundamentales desaparece, la tutela pierde su razón de ser, pues bajo esas condiciones no existiría una orden que impartir ni un perjuicio que evitar.” Igual posición se adoptó en la sentencia SU-975 de 2003, en uno de los casos allí estudiados, pues se profirió el acto administrativo que dejó sin fundamento la tutela del actor, por lo que la Corte estimó, sin

juzgar el mérito de dicho acto, que se encontraba ante un hecho superado.

[50] Sentencia SU-540 de 2007 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

[51] En la sentencia T-890 de 2013. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, la Sala declaró la carencia actual de objeto por hecho superado e instó a la entidad accionada a llevar “a cabo las acciones necesarias desde la planeación, el presupuesto y la contratación estatal, para el aseguramiento de la continuidad de la prestación del servicio de transporte escolar a los estudiantes de las instituciones educativas públicas del Municipio, particularmente quienes residen en la zona rural y en lo que respecta a los siguientes años escolares posteriores a 2013”.

[52] Sentencias SU-225 de 2013, T-856 de 2012, T-035 de 2011, T-1027 de 2010, T-170 de 2009 y T-515 de 2007.

[53] Sentencia T-970 de 2014. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[54] Sentencias T-478 de 2014 y T-877 de 2013.

[55] Sentencia T-637 de 2013.

[56] Sentencia T-970 de 2014. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[57] Sentencia SU-540 de 2007. M.P. Alvaro Tafur Galvis. En esta oportunidad, la Corte unificó su posición en cuanto a emitir un pronunciamiento de fondo, aunque se constate que el daño ya está consumado.

[59] Sentencia T-579 de 1995. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

[60] M.P. Eduardo López Villegas.

[61] M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[62] Sentencia C-489 de 2002 M.P. Rodrigo Escoban Gil.

[63] Ibídem.

[64] Sentencia T-145 de 2016. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[65] M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

[66] “En este sentido, esta Relatoría ha dicho que sólo cuando la rectificación “sea insuficiente para reparar el daño que se ha causado, podrá apelarse a la imposición de responsabilidades jurídicas más costosas para quien abusó de su derecho a la libertad de expresión, y con ello generó un daño cierto y grave sobre derechos de otras personas o bienes jurídicos especialmente tutelados por la Convención Americana”. Libertad de expresión e Internet. Relatpría Especial para la Libertad de Expresión- Comisión Interamericana de Derechos Humanos 31 de diciembre de 2013. En línea. Disponible en <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/informes/2014_04_08_Internet_WEB.pdf>

[67] Sentencia T- 970 de 2014. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. Con base en estas consideraciones, en dicha oportunidad, pese a haberse configurado un daño consumado para los derechos del accionante, la Sala Novena de Revisión sentó las principales pautas para el ejercicio del derecho a la muerte digna, y le ordenó al Ministerio de Salud, “sugerir a los médicos un protocolo médico que será discutido por expertos de distintas disciplinas y que servirá como referente para los procedimientos tendientes a garantizar el derecho a morir dignamente.”

[68] Rodríguez Garavito César y Diana Rodríguez Franco. Cortes y cambio social: cómo la Corte Constitucional transformó el desplazamiento forzado en Colombia / Rodríguez Garavito César y Diana Rodríguez Franco. Bogotá: Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Dejusticia, 2010.

[69] García Villegas, Mauricio. La eficacia simbólica del derecho: examen de situaciones colombianas, Ediciones Uniandes, Bogotá, 1993.

[70] Organización internacional del trabajo. Trabajadores domésticos: estimaciones a nivel mundial y regional. Ginebra, 2011. En línea. Disponible en <http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/—ed_protect/—protrav/—travail/documents/publication/wcms_159562.pdf>. Consulta del 19/03/18.

[71] “Esta cifra incluye tanto a las trabajadoras que realizan tareas domésticas, como a los jardineros, porteros, guardias y el personal más calificado para el cuidado de personas enfermas y atención de menores.” Organización internacional el trabajo. Situación del

trabajo doméstico remunerado en América Latina. En: Panorama Laboral 2012. Temas especiales. Ginebra, 2012. En línea. Disponible en http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/—americas/—ro-lima/documents/article/wcms_195947.pdf. Consulta del 19/03/18.

[72] M.P. Nilson Pinilla Pinilla. En esta sentencia la Corte analizó si el numeral 2° del artículo 252 del Código Sustantivo del Trabajo, en el que se establecía la obligación de liquidar el auxilio de cesantía de los trabajadores del servicio doméstico solamente con base en la parte del salario que reciben en dinero, vulneraba los artículos 13, 25 y 53 de la Constitución Política. Esta Corporación consideró que la expresión “sólo”, contenida en el numeral 2° del artículo 252 del Código Sustantivo del Trabajo vulneraba el derecho al trabajo por cuanto comportaba un tratamiento diferencial e injustificado en lo concerniente a la liquidación de cesantías, por la simple circunstancia de que unas realizan labores “de aseo, cocina, lavado, planchado, vigilancia de niños, y demás labores inherentes al hogar”. Por lo anterior, la referida expresión “sólo” fue declarada inexecutable y el resto de artículo executable bajo el entendido que el auxilio de cesantía siempre se pagará en dinero y en ningún caso será inferior a un salario mínimo legal mensual vigente, por cada año de servicios y proporcionalmente por fracciones de año.

[73] Colectivo Ioé. “El servicio doméstico en España. Entre el trabajo invisible y la economía sumergida”. Informe de investigación, editado y financiado por Juventud Obrera Cristiana de España. Madrid, 1990.

[74] Sentencia T-736 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

[75] Decreto 824 de 1988.

[76] Sentencia C-871 de 2014. M.P. María Victoria Calle Correa. En Colombia solo existe un sindicato de trabajadoras domésticas, llamado Unión de Trabajadoras Afrocolombianas del Servicio Doméstico en Colombia, Utrasd.

[77] “Qué horror” || “Nunca le va a quedar como te queda a ti” || “Alas [sic] empleadas hay q [sic] revisarlas muy bien antes de salir tdo [sic] lo q [sic] lleven hay q [sic] revisarlas muy bien” || “Hay [sic] amiga el karma del matrimonio es la empleada, que rabia.” || “Mentirosa esa blusa que tiene en la foto usted me la robó aprovechó que tengo buena ropa y SE LA

ROBÓ CON ETIQUETA DE NUEVA ESA BLUSA NO LA VENDEN EN CUALQUIER LADO Y SIN OFENDERTE ESA BLUSA NO LA VENDEN DONDE TÚ DEBES COMPRAR TÚ ROPA” Mayúsculas en el texto.

[78] Una muestra de esto es el movimiento “me too” -“yo también”-, creado en el año 2009 por la activista de derechos humanos afroamericana Tarana Burke, para denunciar los abusos sexuales en la sociedad, que fue retomado en el 2017 como una campaña viral, mediante el uso de una etiqueta o hashtag en las redes sociales digitales para denunciar la agresión y el acoso sexual contra varias mujeres, presuntamente cometido por un productor de cine norteamericano.

[79] Ver supra, acápite número 6.

[80] Constitución Política de Colombia. “Artículo 1: Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.”