

Sentencia T-289/21

DERECHO A LA HONRA Y BUEN NOMBRE FRENTE A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN REDES SOCIALES-Denuncia de víctimas de violencia sexual es un discurso especialmente protegido

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

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

PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD FRENTE AL BUEN NOMBRE Y HONRA EN INTERNET Y REDES SOCIALES-Parámetros para determinar relevancia constitucional

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

LIBERTAD DE EXPRESION EN INTERNET Y REDES SOCIALES-Jurisprudencia constitucional

DERECHO DE LAS MUJERES A UNA VIDA LIBRE DE VIOLENCIA-Fundamental

DENUNCIA DE VIOLENCIA POR RAZÓN DE GÉNERO CONTRA LA MUJER-Discurso especialmente protegido

DERECHO A LA HONRA Y AL BUEN NOMBRE-Concepto/DERECHO AL BUEN NOMBRE-Alcance

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

ESCRACHE Y LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN REDES SOCIALES-Discurso protegido de denuncia social sobre hechos de acoso o violencia sexual

DERECHO A LA LIBERTAD DE INFORMACION-Veracidad e imparcialidad/LIBERTAD DE EXPRESION-No es un derecho absoluto/LIBERTAD DE EXPRESION-Restricciones

(...), los principios de veracidad e imparcialidad que, por regla general, son exigibles a cualquier comunicación de información, deben entenderse flexibilizados respecto de quien

comunica una vivencia propia y, en concreto, de quien manifiesta su condición de víctima de un delito, pues, para éste, se trata de un hecho objetivo.

LIBERTAD DE EXPRESION STRICTO SENSU-Tipos de discurso protegidos

(i) los de contenido político o sobre asuntos de interés público; (ii) los que involucran cuestionamientos a funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones y sobre candidatos a ocupar cargos públicos; y (iii) los que expresan elementos esenciales de la identidad o dignidad personales (por el vínculo que estos tienen con la dignidad humana, igualdad, libertad de conciencia y la autonomía de la persona).

Referencia: Expediente T-8.067.840

Acción de tutela formulada por el ciudadano CESAR contra la ciudadana AMANDA.

Magistrado Ponente:

ALBERTO ROJAS RÍOS

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la Magistrada Diana Fajardo Rivera y los Magistrados Jorge Enrique Ibáñez Najar y Alberto Rojas Ríos, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política, así como en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo dictado, en única instancia, por el Juzgado Noveno Civil Municipal de Manizales -Caldas- el primero (01) de junio de dos mil veinte (2020), dentro de la acción de tutela promovida por el ciudadano CESAR contra de la ciudadana AMANDA.

El expediente de referencia fue escogido para revisión mediante Auto del veintiséis (26) de febrero de dos mil veintiuno (2021) por la Sala de Selección Número Dos, conformada por la Magistrada Diana Fajardo Rivera y el Magistrado José Fernando Reyes Cuartas, y asignado por reparto al Magistrado Alberto Rojas Ríos como sustanciador de su trámite y decisión.

I. ANTECEDENTES

El pasado 19 de mayo de 2020, el ciudadano CESAR interpuso acción de tutela en contra de la ciudadana AMANDA, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al buen nombre, honra y presunción de inocencia.

De acuerdo con la solicitud de tutela y las pruebas obrantes en el expediente, el actor sustenta sus pretensiones en los siguientes:

1. Hechos

1. El accionante afirma que entre él y la ciudadana Amanda existía una relación de amistad desde el año 2017 y que, con ocasión a ella, esporádicamente surgieron encuentros sexuales.

1. El actor señala que el 1 de agosto de 2019, se encontraron en la universidad en la que estudian y empezaron a consumir licor y sustancias psicoactivas, luego de lo cual, tras varias horas juntos, terminaron llegando a su casa y sostuvieron relaciones sexuales; cuestión que, afirma, ya había ocurrido en múltiples ocasiones anteriores.

1. El actor afirma que días después del encuentro sexual recién descrito, se encontraron nuevamente con la ciudadana Amanda y ella le realizó varios reproches por sus relaciones con otras mujeres y que, ante esa situación, él le respondió que ella era una mujer “mala” que era “conocida por su activa vida sexual”; motivo por el cual ella no tenía por qué hacerle ninguna clase de reclamos. Por lo anterior, asevera que la accionada le “advirtió” que se “arrepentiría por haberla tratado así”.

1. El actor indica que aproximadamente 2 meses después del impase referido¹ la accionada empezó a expresarle que no recordaba lo que había ocurrido el 1 de agosto pasado y que él la había violado y abusado de su estado de inconsciencia para accederla carnalmente, a lo que él respondió que las relaciones sexuales que sostuvieron ese día habían sido consensuadas y producto del estado de alteración psíquica en el que se encontraban ambos con ocasión al consumo de licor y sustancias psicoactivas; tal y como había ocurrido en ocasiones anteriores entre ellos.

1. El ciudadano Cesar manifestó que intentó hablar con la accionada con el objetivo de pedirle disculpas por haberla tratado mal y ofenderla, pero que la respuesta fue siempre negativa.

1. El actor afirma que, a pesar de lo anterior, intentó nuevamente dialogar con la accionada, pues afirma que nunca fue su intención abusar sexualmente de ella y que, en su entendimiento de las cosas, se trató de una nueva relación consensuada que ocurría entre ellos.

1. A pesar de lo anterior, asevera que la accionada realizó una publicación en su perfil de Facebook el 18 de mayo de 2020, la cual permitía que fuera identificado plenamente, y, en ella, (i) lo denunció públicamente como un abusador del que las mujeres debían cuidarse y (ii) adujo que existen otras 6 mujeres que también fueron víctimas de sus “acosos”. Adicionalmente, expresó que en dicha publicación la ciudadana Amanda afirmó que había presentado una denuncia en contra de él ante la Fiscalía General de la Nación.

1. Solicitud de la acción de tutela

El actor considera desconocidos sus derechos fundamentales, pues la accionada realizó publicaciones injuriosas en sus redes sociales, en las que cuestionó su buen nombre, imagen y honra, y, en virtud de las cuales, le acusa de abusador sexual, a pesar de que no existe ninguna prueba de dichas afirmaciones, ni mucho menos una sentencia que lo haya condenado penalmente por esos hechos.

Destaca que si bien no niega la ocurrencia de las relaciones sexuales a las que hace referencia la accionada, lo cierto es que afirma que ellas ocurrieron de manera consensuada y, en ningún momento, forzó a la demandada a incurrir en acciones que ella no hubiera querido, ni que no hubieran ocurrido antes; motivo por el cual asevera que, con ocasión a las publicaciones realizadas se ha visto gravemente afectado, al punto de que ello le ha generado afectaciones psicológicas que lo han llevado a considerar quitarse la vida.

Por lo anterior, solicitó al juez de tutela que (i) ordene a la accionada, a manera de medida cautelar, retirar la publicación en la que lo acusan de violador; y (ii) amparar sus derechos y se ordene a la accionada no solo eliminar la publicación en las que lo tildan como abusador sexual, sino también rectificar la falsa información publicada y pedirle disculpas públicas.

1. Material probatorio obrante en el expediente

1. Copia de las actuaciones penales surtidas al interior de la denuncia penal realizada por la ciudadana Amanda en contra del ciudadano Cesar por la comisión de un presunto “Acceso carnal o acto sexual en persona puesta en incapacidad de resistir” (artículo 207 del código penal).

Dentro de estas actuaciones es posible individualizar:

* Entrevista del 09 de octubre de 2019, en la que se recibe el relato de los hechos realizado

por la denunciante.

- * Informe ejecutivo del 11 de octubre de 2019 en el que se concretan las actuaciones desplegadas inicialmente por la fiscalía y se hace un recuento de los posibles hechos.

- * Valoración del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, Unidad Básica de Manizales, del 11 de octubre de 2019, en la que se hace un examen de la condición física en la que se encuentra la denunciante.

- * Entrevista del 10 de diciembre de 2019, en la que se le solicitó a la denunciante profundizar en los hechos descritos.

- * Informe de investigador de campo del 30 de enero de 2020 en el que describen las actuaciones desplegadas hasta el momento y se da cuenta de la entrevista que se realizó a una de las profesoras de la denunciante, quien se afirmó tenía conocimiento de los hechos.

- * Historia Clínica de la denunciante.

1. Capturas de pantalla de las conversaciones que tuvieron lugar entre el accionante y la accionada y en virtud de las cuales (i) el actor afirma haber intentado conciliar amigablemente con la accionada, sin que fuera posible llegar a un acuerdo y (ii) la accionada afirma que reprochó al actor sus acciones y le reclama no reconocer su falta.

1. Publicación realizada por la accionada en la plataforma de Facebook, en la que denuncia públicamente que fue abusada sexualmente por el accionante y hace un llamado a que las demás mujeres, y la sociedad en general, tengan cuidado con el actor. Textualmente, el texto de la publicación correspondió a:

1. Constancia Secretarial del 01 de junio de 2020 en la que el Juzgado Noveno Civil Municipal de Manizales, Caldas, indicó que, tras revisar el perfil de Facebook de la accionada, fue posible constatar que la publicación realizada el pasado 18 de mayo de 2020 a las 10:48 de

la mañana, fue objeto de 488 “me gusta”, 36 comentarios y se compartió 240 veces.

1. Trámite de la acción de tutela objeto de revisión

Mediante auto del 19 de mayo de 2020, el Juzgado Noveno Civil Municipal de Manizales - Caldas- admitió la acción de amparo, notificó a la accionada y se abstuvo de decretar la medida cautelar solicitada, pues consideró que lo pedido como medida cautelar era el objeto final del litigio y no se evidencia la inminente materialización de un perjuicio irremediable que justifique adoptar una orden de ese tipo en sede de admisión.

Adicionalmente, ordenó a la accionada y a la Fiscalía General de la Nación que, respectivamente, allegaran (i) la publicación realizada en la que se denuncia al actor como violador y (ii) un informe en el que se certifique la existencia de un proceso penal en contra del actor por estos hechos y se aclare el estado en el que se encuentra.

1. Amanda

A través de oficio del 22 de mayo de 2020, la accionada solicitó al juzgado de instancia denegar todas las pretensiones del ciudadano Cesar, pues consideró que “no se le puede exigir a la víctima de un delito” el respeto de la presunción de inocencia, pues ello implicaría revictimizarle, al impedirle expresar los hechos de los que sufrió y reclamar justicia para sí.

Como primera medida aclara que los hechos que circunscriben el litigio no ocurrieron como los narró el actor. Por ello, hace las siguientes precisiones:

* Aseveró que si bien acompañó al actor a la casa en donde vivía, ella inicialmente se rehusó a entrar y, solo lo hizo, por la presión que ejerció al insistirle que ingresara. Afirmó que, posterior a ello, él cerró la puerta con llave y le ofreció un whisky, el cual indica no haber podido ver cuando sirvió. Destacó que, luego de varios tragos, el actor se acercó a tocarle las piernas y que ella se sintió muy incómoda y le manifestó que deseaba irse y que no quería

sostener relaciones sexuales con él ese día. No obstante, indicó que se sintió mareada y, ello, la llevó a quedarse dormida y, cuando despertó, él empezó a tocarla de nuevo y, ante la situación de debilidad en la que se encontraba, se abstuvo de impedir que la accedieran sexualmente. Finalmente, aclaró que, contrario a lo afirmado por el actor, sus encuentros sexuales no fueron frecuentes, ni constantes, sino que, por mucho, ocurrieron 3 o 4 veces, contando la vez del abuso.

* Respecto de la presunta amenaza realizada por ella (hecho 1.3.), afirmó que ello es falso, pues afirma que, después de los hechos que denuncia, ellos no volvieron a hablar hasta el mes de noviembre, momento en el que el actor le reclamó porque en la universidad se estaban escuchando rumores de que él la había violado.

* Manifestó que, contrario a lo expresado por el actor, las relaciones sexuales que tuvieron el día objeto de la denuncia, no ocurrieron de forma “consensuada” pues, indica que ella específicamente le manifestó al actor que no quería tener relaciones sexuales con él ese día. Adicionalmente, aclara que es falso que ambos se encontraran en “igual” estado de alicoramiento, pues mientras ella no podía ni siquiera mantenerse en pie, él podía hablar y moverse perfectamente, al punto de que la accedió carnalmente.

* Expresó que es falso que el actor le pidiera perdón por haberla “tratado mal”, pues, por el contrario, las excusas estaban dirigidas al abuso del que fue objeto, para demostrar esto, allega fotos de la conversación que tuvieron por chats en internet.

Ahora bien, la accionada afirma que no le pueden exigir a ella, en su condición de víctima de un abuso sexual, que respete la presunción de inocencia y se abstenga de denunciar públicamente los hechos de los que fue víctima, pues es mucho más grave revictimizar a quien sufrió del delito y limitar su capacidad de expresarse y denunciar los hechos, que la posible afectación que se genera al buen nombre y honra del victimario, quien, en el caso de resultar procedente, podrá gestionar las sanciones e indemnizaciones que resulten pertinentes. De conformidad con lo expuesto, considera que mientras exista la denuncia penal y no haya un fallo judicial que determine la inocencia del presunto victimario, no le pueden exigir a la víctima del delito retractarse públicamente de sus denuncias. Por lo anterior, afirma que deben negarse las pretensiones de tutela invocadas.

Aclara que las conversaciones que allega como anexas a su escrito, demuestran que no

están en discusión los hechos que ella denuncia, pues lo que será objeto de debate en el trámite penal iniciado es si estos hechos pueden ser calificados como un delito en el ordenamiento jurídico colombiano o no.

Así, considera que los postulados de buen nombre y presunción de inocencia no le son exigibles a ella, que, como víctima directa de las agresiones del actor, actúa con “consciencia de antijuricidad” al denunciar hechos que vivió y no simples afirmaciones o especulaciones y, por tanto, debe gozar de protección por parte de la Ley, al menos hasta que existe un pronunciamiento de la justicia penal ordinaria.

Adicionalmente, expresa que sus manifestaciones están protegidas por la figura de la “legítima defensa” pues considera que las denuncias públicas se muestran como la única forma en la que puede evitar futuras agresiones para sí y para las demás mujeres que pueden llegar a ser víctimas de hechos similares. En este respecto, estima que la eventual afectación que se pueda causar al accionante jamás podrá ser proporcional a la agresión que generó y que es denunciada, pues siempre será inferior al daño causado.

Finalmente, para sustentar sus afirmaciones, allegó fotografías de la publicación que realizó en contra del accionante, así como de las conversaciones que sostuvo con él y en las que funda sus pretensiones.

1. Fiscalía 23 Seccional Adscrita a la Unidad de Delitos Sexuales -CAIVAS- de Manizales

Mediante Oficio de 21 de mayo de 2020 informó que está adelantando una investigación penal en contra del accionante por la presunta comisión del delito de “Acceso carnal o acto sexual en persona puesta en incapacidad de resistir (art. 207 C.P.)” y este trámite se encuentra en etapa de indagación. A su oficio allegó copia de las actuaciones surtidas al interior del proceso penal referidas el numeral 3.1. de esta providencia.

1. Sentencia objeto de revisión

1. Primera Instancia

El Juzgado Noveno Civil Municipal de Manizales, mediante sentencia del 1 de junio de 2020, decidió conceder el amparo ius-fundamental pretendido por el accionante y ordenar a la ciudadana Amanda que retire las publicaciones que dieron origen al presente debate constitucional. Por ello, le advirtió a la accionada que (i) se abstenga de incurrir en conductas similares en el futuro y que, (ii) en el caso de incumplir la orden otorgada, se impondrán las sanciones que resulten pertinentes y, si a ello hubiere lugar, se oficiará a la plataforma web correspondiente para que proceda a removerlas de la internet.

Para sustentar su decisión, el juzgado de instancia indicó que se había afectado el buen nombre del actor comoquiera que, si bien fue denunciado penalmente por la accionada como autor del delito de acceso carnal violento o acto sexual en persona puesta en incapacidad de resistir, este trámite se encuentra en etapa de “indagación” motivo por el cual no existe una sentencia judicial que lo declare como culpable. Por ello, considera que el hecho de que la publicación de la actora lo muestre como culpable de los hechos, permite que se cree una sanción o reproche social sobre el actor, sin que se haya desvirtuado judicialmente su presunción de inocencia, cuestión que afecta en última medida los derechos del accionante.

1. Impugnación

A pesar de que obtuvo una sentencia favorable a sus pretensiones, el actor presentó escrito de impugnación el 5 de junio de 2020, en el cual aseveró que la accionada seguía realizando publicaciones en la red social de Facebook y que éstas también debían ser objeto del pronunciamiento por parte del juez. Con todo, dicho recurso fue rechazado por extemporáneo.

I. ACTUACIONES EN SEDE DE REVISIÓN

Mediante Auto del 16 de abril de 2021, el Magistrado Ponente dispuso guardar la reserva de las identidades de las partes del litigio en relación con la totalidad del trámite de la presente acción, por considerar que los hechos que involucra tienen la virtualidad de afectar la

intimidad de las partes.

En aquella ocasión, el ponente también solicitó a las partes realizar un recuento actualizado de las actuaciones que han tenido lugar con ocasión a los hechos objeto de litis, desde la expedición de la sentencia de tutela, así como que informen el estado actual en el que se encuentra la denuncia penal iniciada por la accionada. En relación con este último aspecto, también se pidió información a la Fiscalía 23 Seccional Unidad CAIVAS de Manizales, que es la autoridad que adelanta el trámite.

De otro lado, se ofició a (i) el Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Dejusticia; (ii) Women's Link Worldwide; (iii) la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; (iv) la Procuraduría General de la Nación; y (v) a la Defensoría del Pueblo, con el objetivo de que rindieran concepto en relación con la situación fáctica y jurídica que circunscribe el asunto. Adicionalmente, se les solicitó estas entidades que, desde el ámbito general de su experticia o sus funciones legales y constitucionales, informen: (a) ¿cuál es el alcance del derecho a la libertad de expresión, en sus modalidades de libertad de información y de opinión, en casos en los que se denuncia la presunta comisión de conductas delictivas sin que exista previamente una sentencia condenatoria?; (b) ¿dicho estándar cambia o tiene algún matiz en los eventos en los que es la víctima del delito denunciado es quien hace la publicación?; y (c) ¿resultaría pertinente hacer alguna distinción cuando quien realiza la denuncia es una mujer víctima de delitos sexuales?

En sede de revisión, se recibieron las siguientes intervenciones:

Fiscalía Veintitrés Seccional Caldas de la Unidad de Delitos Sexuales CAIVAS

Por medio de escrito del 26 de abril de 2021, informó a esta Corporación que el trámite penal por la denuncia de la ciudadana Amanda se encuentra actualmente en etapa de “indagación”.

Women's Link Worldwide

A través de documento allegado a esta Corporación el pasado 23 de abril de 2021, informó que no cuentan con el conocimiento técnico requerido para participar en el caso objeto de

estudio.

Red de Acceso a la Justicia, El Veinte.

Mediante oficio del 6 de mayo, informó que, si bien desea participar del presente trámite, en esta ocasión opta por realizar un pronunciamiento general y despegado de la situación fáctica del caso concreto, pues desconoce las particularidades del expediente, en razón a que el mismo es objeto de reserva.

Expone que la violencia sexual es un tipo de violencia contra las mujeres y, como tal, tiene como finalidad perpetuar la situación de desigualdad en la que se encuentran las mujeres con respecto a los hombres, e impide el goce efectivo de los derechos de las víctimas. Así, considera que este tipo de violencia es reflejo del arraigo que las prácticas machistas tienen en la cultura.

En este contexto, pone de presente que las víctimas suelen preferir guardar silencio cuando son víctimas de este tipo de hechos, pues las leyes y los procedimientos judiciales se han mostrado ineficientes y revictimizantes; y, adicionalmente, porque la sociedad ha tendido a estigmatizar a quienes denuncian.

Por ello, considera que este tipo de manifestaciones deben ser entendidas como una forma de visibilizar este fenómeno social y permitirles así a las mujeres expresar su inconformismo con respecto a el contexto social actual. Considera que las redes sociales son escenarios válidos para realizar este tipo de manifestaciones, las cuales no pueden estar sujetas a criterios de veracidad que impliquen la demostración judicial de los hechos. Destaca que, si bien las alegaciones que hagan deben estar fundadas en elementos que, demuestren indiciariamente la factibilidad de la ocurrencia del hecho, lo cierto es que no debe exigírseles certeza y contundencia en sus denuncias, pues el temor de las víctimas a revivir esos episodios, así como a sufrir cuestionamientos públicos, impide que en muchas ocasiones puedan demostrar la ocurrencia precisa de los hechos.

De ahí que, con ocasión a las dificultades probatorias que se derivan de demostrar episodios de violencia sexual, debe ajustarse este parámetro de veracidad al contexto de delitos complejos.

Por lo expuesto, considera que la imposición de sanciones por la presunta extralimitación a la hora de realizar denuncias públicas en casos de violencia sexual contra las mujeres debe tener en cuenta la posibilidad de que tales restricciones desencadenen en un efecto intimidatorio o inhibitorio en otras mujeres interesadas en denunciar hechos similares.

Procuraduría General de la Nación

Por medio de oficio del 6 de mayo de 2021, solicitó que se revoque la decisión del juzgado de instancia y, en su lugar se niegue el amparo otorgado, pues, al ordenar el retiro de la publicación, silenció injustificadamente la denuncia pública la accionada y su protesta frente al abuso sexual y la violencia que sufrió contra su condición de mujer.

Asevera que, dada la naturaleza del derecho a la libertad de expresión, es necesario entender que cuando quiera que éste entre en tensión con algún otro derecho, como la honra o el buen nombre, “debe realizarse un ejercicio de ponderación” en el que se tenga en cuenta que, dada la primacía de la prerrogativa en estudio, solo será admisible su restricción en casos excepcionales.

En este contexto, frente a la posibilidad de realizar denuncias públicas sobre delitos, si bien la libertad de expresión encuentra un límite claro cuando se trata denuncia de conductas delictivas, pues ello afectaría la presunción de inocencia, lo cierto es que en la Sentencia SU-274 de 2019, la Corte Constitucional precisó que las personas “tienen derecho de denunciar públicamente los hechos y actuaciones irregulares de los que tengan conocimiento (...), por lo que no están obligadas a esperar a que se produzca un fallo para informar de la ocurrencia de un hecho delictivo”.

Destaca adicionalmente que, en lo relativo a delitos sexuales en contra de mujeres, la denuncia pública es un “discurso protegido” por su importancia para la sociedad en la lucha contra la violencia de género, que no puede censurarse en ningún caso, máxime cuando se trata de expresiones frente a las que media una denuncia penal sobre los hechos.

El Ministerio Público considera que el derecho de las mujeres a denunciar judicialmente la violencia sexual que hayan sufrido es tan importante como la prerrogativa de denunciarlos públicamente.

Adicionalmente, considera que este tipo de denuncias públicas no pueden estar supeditadas a una condena penal, pues muchas veces ello nunca ocurre en razón a la ausencia de denuncias por temor o pena, la demora en los trámites propios del proceso o por la impunidad que caracteriza esta clase de criminalidad. Estima que, si el denunciante es la víctima directa del delito, no puede restringirse su derecho a manifestar su inconformidad con lo sucedido, pues ello constituye un ejercicio legítimo de la garantía de las víctimas a ser escuchadas.

En este sentido, reconoce que existe una tensión entre los derechos de la mujer denunciante y aquellos del presunto agresor; con todo, considera que los segundos deben ceder, pues a pesar estar protegidos en el ordenamiento constitucional, es necesario entender que prima la libertad de expresión de las mujeres, como grupo especialmente protegido y en situación de vulnerabilidad.

Por lo expuesto, considera que exigir la eliminación de una publicación donde se denuncie un abuso sexual o, en un escenario más extremo, ordenar la retractación y el perdón público de la mujer a su presunto victimario, implicaría que el Estado estaría agravando la desprotección y vulnerabilidad de las mujeres, y, así, abriría aún más la brecha de discriminación que existe en contra de ellas.

Defensoría del Pueblo

A través de oficio del 6 de mayo de 2021 indicó que el derecho a la libertad de expresión tiene una gran preponderancia en el ordenamiento jurídico interno y debe ser garantizado de la manera menos restrictiva posible; considera que cualquier intervención que se haga sobre él, debe ser sumamente excepcional y, por ello, cuando resulte necesario limitarlo, las restricciones a imponer no pueden censurar el contenido de lo comunicado.

Destaca que cuando una persona denuncia la comisión de un delito, en el fondo, busca generar una discusión social sobre la injusticia de la que afirma haber padecido y, así, prevenir a otras personas respecto de la situación de la que afirma haber sido víctima. Adicionalmente, pone de presente que las denuncias que se hagan de una conducta delictiva deben ser comprendidas como un discurso protegido, pues se trata de la expresión de un elemento esencial de la identidad o dignidad de la persona.

Considera que no es proporcional limitar la expresión de una persona que afirma haber sido víctima de un delito, pues ello implicaría desconocer que es competencia del juez de la causa (penal), determinar si en efecto se configuró la conducta denunciada o si se trata de una denuncia falsa.

Pone de presente que la Corte Constitucional en ocasiones anteriores se ha pronunciado sobre la necesidad de aplicar la perspectiva de género en casos en los que está de por medio la violencia contra la mujer y que, en este caso, se requiere de una valoración que tenga en cuenta que las mujeres están más expuestas que los hombres frente a riesgos a su integridad sexual; cuestión que se ve agravada por el contexto social de impunidad que vive el país en relación con este tipo de conductas y en virtud del cual es muy difícil denunciar y lograr que esas denuncias sean efectivamente escuchadas y tramitadas.

Estima que este tipo de denuncias en redes sociales muchas veces son la única herramienta con la que cuenta una persona para ser escuchada, motivo por el cual estima irrazonable limitar estas expresiones.

Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad (Dejusticia)

Por medio de oficio del 13 de mayo de 2021 indicó que actualmente no cuenta con la capacidad para participar en el presente trámite.

Ciudadano Cesar

Mediante correo electrónico del 15 de junio de 2021 el actor se pronunció en relación con los hechos objeto del litigio y, en específico, respecto de las intervenciones realizadas en sede de revisión.

Sobre el particular, indicó que le parecen preocupantes las posturas adoptadas por la Defensoría del Pueblo y la Procuraduría General de la Nación, en virtud de las cuales se carga sobre él, el maltrato que cultural e históricamente se ha hecho en contra de la mujer y lo perjudican por el simple hecho de ser hombre.

Recuerda que, con ocasión a la publicación realizada por la accionada, su vida se vio muy afectada, pues fue objeto de numerosos insultos, amenazas y malos tratos; afirma que estuvo en riesgo de perder sus prácticas institucionales y tuvo muchos problemas para

graduarse.

Destaca igualmente que también ha sufrido afectaciones a nivel familiar e incluso personal, pues aduce que ahora tiene miedo de llegar a intimar con otras mujeres, pues considera que puede ser denunciado y condenado públicamente, en cuanto, en estos eventos, el hombre cuenta con una presunción de culpabilidad en su contra.

En ese sentido, el actor reclama que, tanto la Procuraduría, como la Defensoría, desconocen que, si bien la discriminación y el abuso del que han sido víctimas las mujeres en general, existe en Colombia, lo cierto es que, en el presente caso, corresponde valorar la situación particular y concreta que lo circunscribe a él y a la accionada, y no cabe traer a colación fenómenos “históricos sociales” que superan el debate del caso en concreto.

En igual sentido, afirma que no comprende porqué “se debe estudiar el presente caso con enfoque de género, puesto que estamos en una disputa ante iguales, esto por cuanto no soy una entidad, un gremio o una persona si quiera medianamente poderosa, como para que tenga que brindarse una protección con enfoque especial a una mujer por el simple hecho de tener en contraposición a un hombre”. Así, en su criterio los jueces deben evitar adoptar una postura “activista”, pues en el presente caso se trata de una discusión entre iguales y no resulta adecuado dar ninguna prelación a alguna de las partes.

Adicionalmente, el actor reprocha que la Procuraduría y la Defensoría, en sus intervenciones, afirmaran que (i) se está censurando a la accionada; (ii) que él puede acudir ante Facebook para reclamar que la supresión de la publicación objeto de debate; y (iii) que debe respetarse la presunción de buena fe de la accionada, incluso, cuando, en su criterio, ello implica saltarse su presunción de inocencia.

Por todo lo anterior, solicita que se confirme la decisión de instancia pues afirma que, de lo contrario se avalaría que las personas tomen justicia de mano propia en las redes sociales.

I. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

La Corte Constitucional es competente para pronunciarse en sede de revisión en relación con el presente fallo de tutela, de conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241 de la Constitución Política de Colombia, así como en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991 y las demás disposiciones pertinentes.

1. Planteamiento del caso y problema jurídico

El accionante solicita que se amparen sus derechos fundamentales (i) al buen nombre, (ii) a la honra y (iii) a la imagen, con ocasión a una publicación realizada por la accionada en la que afirma que fue víctima de abuso sexual por parte del actor; cuestión que estima falsa y carente de fundamentos, pues si bien no niega la ocurrencia de las relaciones sexuales entre las partes, estima que estas fueron consensuadas, tal y como afirma que había ocurrido en ocasiones anteriores.

De acuerdo con los hechos descritos, en primera medida, y a manera de análisis preliminar al estudio de fondo de las pretensiones invocadas, corresponde a la Sala Novena de Revisión determinar si: ¿la acción de tutela es procedente para obtener la supresión de una publicación en la que se le imputa públicamente a una persona, en redes sociales, haber cometido un delito sexual en contra de quien publica?

Así, una vez superado este análisis, y solo en el evento en el que se verifiquen los supuestos de procedencia, se estudiará si ¿la denuncia pública realizada en la plataforma social de Facebook por la señora Amanda en contra del ciudadano Cesar, en su calidad de presunta víctima de un delito sexual, vulneró los derechos fundamentales a la honra, al buen nombre y a la imagen del actor en razón a que no existe una sentencia condenatoria en su contra o, por el contrario, se encuentra amparada en el ejercicio legítimo de su derecho a la libertad de expresión?

1. Procedencia de la acción de tutela para proteger los derechos a la honra y buen nombre, con ocasión a un presunto exceso en el ejercicio de la libertad de expresión²

La acción de tutela se caracteriza por ser un mecanismo informal de protección judicial de derechos fundamentales, pues se trata de una acción pública a la que puede acudir cualquier persona sin necesidad de técnicas y conocimientos especializados. A pesar de ello, la jurisprudencia constitucional ha reconocido la existencia de unos requisitos mínimos de procedibilidad que deben verificarse a efectos de que sea posible que el juez constitucional entre a resolver el fondo de la litis que ante él se plantea.

Por ello, el juez de tutela se encuentra en la obligación de esclarecer, antes de analizar la situación fáctica que le ha sido planteada, la configuración de los siguientes requisitos: (i) la legitimación para hacer parte del proceso por quienes en él se encuentran inmiscuidos, ya sea de quien incoa la tutela (accionante -legitimación por activa-)3 o de quien se predica la presunta vulneración ius-fundamental (el accionado -legitimación por pasiva-)4; (ii) la inmediatez5 con que se acudió a este excepcional mecanismo de protección; y (iii) la inexistencia de mecanismos ordinarios de protección o, que éstos no sean idóneos y/o eficaces para garantizar la protección (subsidiaridad)6.

Ahora bien, en materia de acciones de tutela en las que está en discusión la efectividad de los derechos a la libertad de expresión en relación con la honra y el buen nombre de una persona, esta Corte ha interpretado los requisitos existentes de una manera particular, motivo por el cual se harán las precisiones que corresponden, en los términos desarrollados en la Sentencia SU-420 de 2019.

En lo relativo a la legitimación por pasiva esta Corte ha precisado que, si bien la acción de tutela está pensada para hacer frente a las afectaciones a los derechos fundamentales causadas por las autoridades públicas, existen eventos excepcionales en los que puede proceder en contra de particulares. En concreto, se han reconocido tres eventos en los que la tutela puede ser procedente, esto son: (i) cuando el particular presta un servicio público; (ii) cuando la conducta del particular afecta grave y directamente el interés colectivo y, (iii) cuando el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión frente al particular7.

En relación con el último de los supuestos recién referidos, la jurisprudencia de esta Corporación ha entendido que se configura el estado de indefensión cuando se evidencia una relación de dependencia de una persona respecto de otra y, con ocasión a ella, la primera se

encuentra en un estado de debilidad manifiesta en virtud del cual, le es imposible defenderse ante la agresión de sus derechos.

En específico, en lo relativo a los casos en los que se discute una eventual afectación con ocasión a publicaciones realizadas en redes sociales, se ha considerado que, para efectos de determinar el estado de indefensión en el que puede encontrarse una determinada persona, corresponde al juez, en primera medida, verificar la posibilidad de que el afectado pueda “reportar” el contenido que se reprocha como inadecuado al interior de los canales internos de la plataforma en la que se hizo la publicación.

Se destaca que las plataformas no suelen inmiscuirse en disputas sobre afectaciones al buen nombre y honra. En concreto, en Sentencia SU-420 de 2019 se refirió que, en el caso de plataformas como Facebook, éstas únicamente actúan cuando se dan incumplimientos a las “normas de comunidad”, las cuales comprenden limitaciones en relación con publicaciones que traten sobre: (i) violencia y comportamiento delictivo, que incluye violencia creíble, personas y organizaciones peligrosas, promocionar o publicar la delincuencia, organizar actos para infligir daños, artículos regulados; (ii) seguridad que se refiere a suicidio y autolesiones, desnudos y explotación sexual de menores, explotación sexual de adultos, bullying, acoso, infracciones de privacidad y derechos de privacidad de las imágenes; (iii) contenido inaceptable como el lenguaje que incita al odio, violencia y contenido gráfico, desnudos y actividad sexual de adultos, contenido cruel e insensible; (iv) integridad y autenticidad referente a spam, representaciones engañosas, noticias falsas, cuentas conmemorativas; (v) propiedad intelectual en donde se hace alusión a las solicitudes de usuarios y medidas adicionales de protección para menores.

A la luz de lo expuesto, en los eventos en los que la afectación aducida por el accionante no concuerda con el tipo de contenido restringido al interior de la plataforma, se hace necesario entender que el afectado se encuentra en una situación de “indefensión” al no contar con un medio directo de reclamo ante la plataforma⁸.

En concreto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, en Sentencia SU-420 de 2019, concluyó:

“En suma, la situación de indefensión en estos casos se evidencia cuando se realizan publicaciones que afectan la honra o buen nombre de las personas a través de las distintas

redes sociales sobre las cuales el demandante o afectado no tiene la posibilidad de denunciar al interior de la plataforma por conculcarlas (sic) normas de la comunidad. Sin perjuicio de lo anterior, para la Sala Plena, corresponderá al juez constitucional en cada caso concreto examinar la situación de indefensión del accionado, a fin de determinar si la tutela se torna procedente, atendiendo las circunstancias del caso concreto, las personas involucradas, los hechos relevantes y las condiciones de desprotección, que pueden ser económicas, sociales, culturales y personales.” (negrillas fuera del texto original)

En lo relacionado con el requisito de subsidiaridad, se ha reconocido que ante eventuales afectaciones a la honra y al buen nombre que surjan con ocasión a una publicación realizada por una persona natural, el afectado carece de medios ordinarios a los cuales acudir siempre y cuando se hayan agotado los siguientes requisitos:

“i) Solicitud de retiro o enmienda ante el particular que hizo la publicación. Esto por cuanto la regla general en las relaciones sociales, y especialmente en las redes sociales, es la simetría por lo que la autocomposición se constituye en el método primigenio para resolver el conflicto y la acción de tutela es el mecanismo residual.

ii) Reclamación ante la plataforma donde se encuentra alojada la publicación, siempre y cuando en las reglas de la comunidad se habilite para ese tipo de ítem una posibilidad de reclamo (supra f. j. 64).

iii) Constatación de la relevancia constitucional del asunto, aun cuando existen la acción penal y civil para ventilar este tipo de casos, no se predica su idoneidad y eficacia cuando así lo demuestre el análisis de contexto en que se desarrolla la afectación.”⁹ (negrillas fuera del texto original)

Sobre el particular, en la Sentencia SU-420 de 2019 se precisó que el requisito referido a la reclamación que se exige ante la plataforma, debe ser estudiado a la luz de si ésta puede tener la virtualidad de salvaguardar efectivamente el derecho presuntamente vulnerado, pues, como se indicó en el acápite relativo a la legitimación por pasiva, las políticas de la plataforma pueden carecer de la idoneidad requerida para lograr la supresión del contenido que se considera difamatorio (cuestión que deja al actor sumido en un estado de indefensión) y, por tanto, exigirle al ciudadano acudir a estos canales, puede terminar por prolongar injustificadamente la solución de su situación jurídica particular.

Así, en lo relativo al sujeto que realiza la publicación, se ha de examinar, en primera medida, si se trata de alguien que se expresa de forma anónima o que está plenamente identificado, y, en el segundo de los casos, si se trata de un a) particular, b) funcionario público, c) persona jurídica, d) periodista, o e) alguien perteneciente a un grupo históricamente discriminado. Pues, dependiendo de la calidad de quien publica, deberá entenderse más o menos gravosa la publicación y, por tanto, más evidentes los efectos nocivos que puede tener sobre el afectado. En igual sentido, habrá de valorarse la afectación correlativa que puede sufrir quien comunica en el evento de que sus expresiones sean restringidas y los efectos que ello puede generar a nivel individual y social.

En lo relacionado con el sujeto respecto del que se hace la publicación, se ha considerado que corresponde evaluar si se trata de particulares, de servidores públicos o de sujetos con relevancia pública pues, en principio, los primeros cuentan con un mayor grado de protección que quienes se encuentran socialmente expuestos. Con todo, se ha entendido que ello no significa que estas personas carezcan de la posibilidad de reclamar una afectación en el sentido objeto de análisis, sino que debe entenderse que les es exigible un mayor grado de tolerancia a la crítica.

Finalmente, en lo atinente a la forma en la que se realiza la publicación, incumbe al juez de tutela examinar:

* El contenido del mensaje: Es decir, que se trate de una expresión que, indistintamente de la forma en la que sea presentada, esto es, de forma oral, escrita o expresada por signos o conductas, tenga la capacidad de comunicar un mensaje que pueda causar un daño sobre el actor. Se ha aclarado que este “daño” no puede ser comprendido desde la subjetividad de quien lo recibe, sino que debe ser valorado de forma objetiva y neutral por parte del juez.

* El medio o canal a través del cual se publica: corresponde verificar la modalidad a través de la cual se realizó la expresión, esto es, a través de artículos, libros, videos, audios, pinturas, entre muchos otros, pues cada uno de ellos plantea sus propias complejidades que repercuten en el alcance de la libertad de expresión y en el impacto que aquella tenga sobre los derechos como el buen nombre, la honra o la intimidad

* El impacto que genera o tiene la capacidad de generar: concierne examinar (i) la capacidad del mensaje de ser difundido en una cantidad indeterminada de receptores y de poner efectivamente en riesgo los derechos del afectado, es decir, la facilidad que existe de buscar y encontrar la publicación e internet; así como (ii) el impacto que ha tenido, esto es, la cantidad de veces que ha sido visto, sido reaccionado o compartido.

En este respecto, también se ha estimado relevante valorar si las publicaciones han sido reiteradas o constantes, para efectos de determinar si existe alguna forma de acoso o persecución.

Todo lo anterior, permite al juez constitucional evaluar la idoneidad y eficacia de la acción penal y la civil para poder hacer frente a la presunta afectación a la honra y al buen nombre planteada en sede de tutela y, así, establecer si proceder hacer un examen de fondo en relación con la situación particular.

1. Alcance y límites de la Libertad de Expresión en las redes sociales

El derecho fundamental a la libertad de expresión, consagrado en el artículo 20 de la Constitución Política colombiana¹⁰, se constituye en una prerrogativa de especial transcendencia en un Estado Democrático como el colombiano y, en virtud del cual, toda persona tiene la posibilidad de difundir públicamente la información que estime relevante, así como cualquier clase de pensamiento, opinión o idea que tenga.

La libertad de expresión ha sido reconocida como un derecho con múltiples facetas. De un lado, debe ser concebido como una libertad individual de carácter negativo, que permite a todas las personas, individualmente consideradas, expresarse sin que puedan ser sujetos a escarnios o reproches¹¹ y, de otro lado, cuenta con una dimensión colectiva, y en virtud de la cual no solo debe respetarse el derecho de cada persona a expresarse, sino que también debe garantizarse la posibilidad de que los demás puedan recibir o acceder a las opiniones e informaciones de otros, de manera que se permita una adecuada circulación de las ideas.

La libertad de expresión es un pilar fundamental del modelo constitucional que rige en Colombia, por al menos, las siguientes razones: (i) permite un debate propiamente

democrático, en virtud del cual se creen espacios de discusión y de contradicción de las ideas; (ii) es condición de posibilidad de una verdadera autonomía individual (del libre desarrollo de la personalidad), en cuanto garantiza que las distintas opciones y modelos de vida sean conocidos por la generalidad de la población, así como enriquecidos tras su construcción colectiva¹²; y (iii) permite materializar un verdadero Estado Democrático y Participativo en el cual exista control al poder político y, además, se permite la formación de una consciencia informada sobre las situaciones que afectan a la comunidad.

Es de destacar igualmente que la libertad de expresión es un derecho que contiene otras prerrogativas particulares como la libertad de información, la cual está relacionada con la libre búsqueda, transmisión y recepción de información cierta e imparcial sobre todo tipo fenómenos (hechos objetivos) y la libertad de opinión¹³, que comprende la posibilidad de poder difundir o divulgar, a través de cualquier medio de comunicación, las propias ideas y opiniones (pensamientos subjetivos).

Ahora bien, la libertad de expresión, como todos los derechos subjetivos, encuentra igualmente límites, entre los cuales han sido reconocidos: (i) la promulgación de contenidos o expresiones “prohibidas” o que han sido concebidas como excluidas del campo de protección de la libertad de expresión¹⁴; o (ii) las inevitables tensiones en las que suele entrar con derechos fundamentales de igual jerarquía como la honra, el buen nombre, la imagen y la dignidad humana de terceros que, con su ejercicio, puedan verse afectados.

En relación con este último supuesto se ha considerado que, si bien por su especial importancia, el derecho a la libertad de expresión, en principio, prima sobre los demás derechos al momento de ser ponderado, lo cierto es que corresponde al juez constitucional examinar esta situación, caso a caso, para, así, impedir que el núcleo esencial de cualquier derecho pueda verse afectado al punto de que se pueda ver suprimido en la situación particular.

En ese sentido, la jurisprudencia de esta Corte ha exigido que, cuando quiera que se pretende realizar una manifestación o publicación de información de una persona es necesario que ésta se ajuste a un cierto estándar de veracidad, el cual, por lo menos en lo atinente al procedimiento de tutela, no exige que previo a la realización de la publicación exista certeza científica del hecho que se quiere expresar, o que exista una condena penal en

el caso de denuncias de delitos, sino que quien publica haya desplegado un esfuerzo diligente por verificar, constatar y contrastar razonablemente las fuentes en las que se funda.

Así, corresponde al juez evaluar que las manifestaciones o expresiones realizadas se ajusten a los derroteros de los principios de veracidad y de imparcialidad que deben permear toda comunicación de información; pero bajo el entendido de que la “veracidad” hace referencia a hechos o a enunciados de carácter fáctico y no cobija opiniones. De ahí que, se vulnera el principio de veracidad siempre que (i) el dato comunicado es contrario a la realidad, y (ii) la información se hubiere publicado por negligencia o imprudencia del emisor.

Igualmente, la Corte ha establecido que es inexacta, y en consecuencia en contra del principio de veracidad, la información que en realidad corresponde a un juicio de valor u opinión y se presenta como un hecho cierto y definitivo.

En concordancia con lo expuesto, esta Corporación en Sentencia T-082 de 2019, recordó que el papel preponderante de la libertad de expresión se ha hecho manifiesto en la jurisprudencia con ocasión a reconocimientos como: “(i) la prohibición expresa de censura previa; (ii) la protección de toda forma de manifestación, salvo que, por ejemplo, haga parte de los discursos de odio, o que, en cada caso, se demuestre de manera suficiente que existe una justificación para limitar su ejercicio por medio de la ponderación con otros principios constitucionales; (iii) el hecho de que, ante una antinomia normativa que involucre este derecho con otro de igual envergadura, la libertad de expresión tiene, en principio, mayor peso, salvo que ésta primacía se desvirtúe tras el estudio de cada caso en concreto; y (iv) existe una sospecha, a priori, de inconstitucionalidad en las medidas que restringen o limitan esa libertad”.

Vale la pena destacar que, a partir de los actuales avances tecnológicos que han permitido la integración de la población global, en concreto, el internet, la Corte Constitucional ha reconocido que la libertad de expresión en medios cibernéticos o virtuales es equivalente a la que se ejerce en la presencialidad y a través de medios físicos. Por ello, a cualquier expresión o manifestación que se realice en internet, le es aplicable el mismo nivel de protección, al igual que los mismos límites.

Con todo, también se ha reconocido que estas herramientas tecnológicas potencian las

posibilidades de comunicación de cualquier mensaje y, si bien ello suele significar una mayor posibilidad de que las personas difundan sus opiniones e informaciones, ello también ha implicado que, en razón a la facilidad con la que se difunden los mensajes de manera masiva la Corte haya considerado que, en ocasiones, las manifestaciones en internet pueden llegar a generar mayores riesgos frente a los derechos de otras personas¹⁵.

En este contexto, se ha considerado que ciertas expresiones que denotan una intención injustificada de causar un daño y pueden llegar a generar una afectación desproporcionada respecto de los derechos de quienes se predicen y pueden llevar a que, si bien no pueda realizarse una censura previa, pueda ordenarse la supresión de contenidos, la rectificación de la información o la habilitación de una opción de réplica.

Ello, al punto de que en Sentencia SU-420 de 2019 se reconoció que: “se activa un límite a la libertad de expresión cuando lo divulgado no se identifica con un fin constitucional legítimo, ni siquiera contribuye a un debate en específico, sino simplemente conlleva una intención dañina o insultante respecto del hecho que se quiere comunicar.”

Con todo, ello debe ser entendido como la excepción, en cuanto solo una afectación que pueda tildarse de “desproporcionada” habilitaría un pronunciamiento en ese sentido. Por tal motivo, en Sentencia C-442 de 2011, la Corte precisó que están cobijadas por el derecho a la libertad de expresión: “las expresiones ofensivas, chocantes, impactantes, indecentes, escandalosas, excéntricas o simplemente contrarias a las creencias y posturas mayoritarias, ya que la libertad constitucional protege tanto el contenido de la expresión como su tono”.

1. El derecho fundamental de las mujeres a una vida libre de violencia y su relación con el derecho fundamental a la libertad de expresión

La Corte Constitucional ha desarrollado el derecho fundamental de las mujeres a una vida libre de violencia y lo ha analizado en diversos escenarios constitucionales¹⁶, debido a que son víctimas de este tipo de conductas en múltiples ámbitos de la cotidianidad.

Por tal motivo, la Corte Constitucional ha establecido que el derecho a una vida libre de violencia es indivisible e interdependiente respecto a otros derechos fundamentales¹⁷. Ello,

al punto de que su garantía se erige como un parámetro en el examen de las relaciones sociales en las que las mujeres están involucradas, el cual permite evidenciar, constatar y reprochar todos aquellos actos que conllevan una discriminación hacia ellas¹⁸.

Una de las manifestaciones de protección de este derecho se materializa en la libertad de expresión. Al respecto, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos -Comisión IDH- ha insistido en que el “silencio es el mejor aliado para perpetuar los abusos y las desigualdades a los que se encuentra sujeta la mujer en todo el hemisferio”¹⁹. En ese sentido, en determinados escenarios, las restricciones que existan a la posibilidad de que las mujeres puedan expresarse libremente deben ser entendidas como manifestaciones mismas de violencia.

Así, el silencio, o la ausencia de comunicación, denuncia o reclamo por parte de las mujeres, no significa que éstas se encuentren conformes con el estado actual del tratamiento que reciben en la sociedad, pues, por el contrario, en muchas ocasiones ese silencio hace manifiesto el miedo que generalizadamente sienten a denunciar las violencias de las cuales han sido víctimas.

Por tal motivo, el silencio se ha convertido en una herramienta a través de la cual se refuerza el sistema patriarcal y, con él, la supremacía del hombre frente a las mujeres. En consecuencia, para la Corte, así como es violento con las mujeres realizar expresiones sobre la manera en la que deben comportarse²⁰, también lo es forzarlas a “callar” cuando hacen legítimo ejercicio de sus derechos, para protestar o reclamar su efectiva garantía.

En este contexto, el silencio, como herramienta y como consecuencia de la hegemonía patriarcal, ha servido también para ocultar diferentes formas de violencia de género; motivo por el cual la libertad de expresión de las mujeres tiene un valor fundamental agregado en su protección y en virtud del cual, éste no solo implica la posibilidad de expresar hechos u opiniones libremente, sino también la posibilidad de denunciar las conductas discriminatorias de las que han sido sujetas. Así, la libertad de expresión en las mujeres se convierte en un mecanismo de defensa y denuncia contra actos que atentan contra su dignidad y que de las que son víctimas debido a su condición de mujeres.

Para la Comisión IDH, la libertad de expresión de las mujeres permite su participación activa en la denuncia de abusos y en la “búsqueda de soluciones que resultarán en un mayor

respeto a todos sus derechos fundamentales”²¹. En ese sentido, aun cuando todas las formas de violencia contra las mujeres son condenables y reprochables, cualquier restricción que se imponga a la comunicación que hacen de haber sido víctimas de este tipo de violencias, debe ser considerada como una conducta que, en sí misma las revictimiza. Así, la violencia no finaliza con la consumación del acto que atenta contra la mujer, sino que se perpetúa al negarles la posibilidad de expresar y denunciar estos hechos.

Debido a lo anterior, esta Corporación en Sentencia T-239 de 2018 concluyó que los discursos en los que las mujeres ponen en evidencia prácticas machistas y de violencia de género constituyen discursos de interés público. En efecto, para la Corte, “los discursos que aluden a la protección de los derechos de las mujeres, y específicamente al derecho a estar libre de violencia, como el abuso y el acoso sexual, que además son delitos, son manifestaciones del derecho a la libertad de expresión de interés público que revisten de una protección especial con fundamento en el deber de diligencia en la prevención, investigación, sanción y erradicación de la violencia contra las mujeres”²². La categoría de interés público conlleva adoptar que las diversas violencias de las mujeres atentan, a su vez, a valores éticos diseñados y defendidos por la sociedad y las instituciones.

Por su parte, la doctrina y la literatura especializada le han impreso adicionalmente un carácter de discurso político a las expresiones que realizan las mujeres que son víctimas de violencia de género²³. En efecto, durante la década de los setentas, el lema del feminismo era “lo personal es político”²⁴. Con él, los movimientos feministas buscaron llevar a la esfera pública asuntos, temas y prácticas que se entendían propios de la esfera privada, tales como la violencia doméstica y, en general, todas las manifestaciones que implicaran a una asignación de roles implícitos por parte de la sociedad hacia las mujeres con ocasión a su género²⁵. La finalidad de trasladar lo privado a lo público, no sólo consistía en denunciar las diversas formas de violencia que la práctica social había invisibilizado o normalizado, sino desarrollar un lenguaje normativo que nombre esa injusticia. De ahí que, deba entenderse que estos discursos tienen una connotación fundamentalmente política e implican cambios profundos en los comportamientos de la sociedad²⁶.

En ese sentido, la connotación de asunto de interés público si bien afirma la importancia y la consideración especial que debe tenerse de las mujeres que afirman ser víctimas y que denuncian prácticas de violencia de género, también debe ser concebido como un asunto de

carácter político debido a que la denuncia no sólo es la constatación de un acto denunciante, sino que es una referencia a las luchas y batallas que han tenido las mujeres contra todas las formas de opresión machista, sexista y, en algunas ocasiones, clasista y racista que se mantienen en el ámbito privado. En ese sentido, lejos del contenido electoral usualmente asociado al concepto político, la denominación “política” que se hace de estos discursos conlleva la superación del paradigma social actual y la variación de aquellos valores que permitían normalizar la violencia contra las mujeres en todos los ámbitos de la sociedad.

Al respecto, en la sentencia T-239 de 2018, la Corte Constitucional revisó un proceso de tutela donde se discutía la vulneración de, entre otros, el derecho fundamental a la libertad de expresión de una profesora que fue despedida sin justa causa de un establecimiento educativo universitario por denunciar actos de violencia de género y acoso laboral contra las trabajadoras de la institución educativa²⁷. En sede de instancia, los jueces constitucionales declararon improcedente la acción de tutela, debido a que estas discusiones eran del resorte de la jurisdicción ordinaria²⁸.

En sede de revisión, la Corte Constitucional revocó las sentencias proferidas en instancia y amparó, entre otros, el derecho a la libertad de expresión. Para el efecto, constató que la accionante había realizado ejercicios previos de denuncia sobre diferentes mujeres que fueron acosadas laboral y sexualmente y que fueron víctimas de violencia de género, los cuales fueron conocidos por las instancias universitarias correspondientes, y que derivaron en la terminación injustificada el contrato de trabajo de la accionante²⁹. Luego de que la Sala constatará la existencia de un despido injusto por parte de la universidad accionada, se exaltaron las acciones de la accionante debido a dos asuntos particulares: la clase del discurso protegido y el lugar donde se realizó el discurso³⁰.

Respecto a la clase del discurso, la Corte expuso que la defensa de las mujeres en espacios laborales conlleva dos asuntos que lo convierten en un discurso protegido. Por una parte, despedir a una mujer por denunciar actos de violencia de género implica un ejercicio de discriminación por parte de la entidad accionada; y, por la otra, un desconocimiento de la protección de las mujeres en un escenario que está permeado por un ambiente de agresividad y discriminación como lo es el espacio laboral³¹. En relación con el lugar en donde se realizó el discurso, la Corte constató que se trataba de una institución universitaria³², en la cual, debido a su naturaleza, resulta incluso más reprochable la

materialización de estos escenarios de discriminación contra las mujeres, así como los actos de censura efectuados.

Asimismo, en la sentencia T-361 de 2019, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional revisó unas sentencias que resolvían una acción de tutela presentada por un hombre contra una mujer con ocasión a que ella publicó un mensaje en la red social Facebook respecto a él. La acción de tutela buscaba la protección de los derechos fundamentales a la honra y buen nombre. En sede de instancias, los jueces constitucionales ampararon los derechos fundamentales. Sin embargo, en sede de revisión, la Corte revocó las decisiones y, en su lugar, negó el amparo de los derechos alegados por el accionante.

En la resolución del caso concreto, la Sala consideró que la expresión realizada por la mujer accionada era un asunto sobre las percepciones éticas y estéticas que tenía sobre el accionante y, asimismo, su discurso tenía la finalidad de rechazar las pretensiones de un hombre: es decir, la existencia del derecho a decir No. Para la Sala, su discurso gozaba de una protección especial, puesto que quien lo decía era una mujer, es decir, de una comunidad que ha sido históricamente discriminada e invisibilizada; el discurso se dirigía contra un hombre y se realizó ante un público indeterminado -redes sociales-³³. Así, para la Corte, “el presente caso se trata de una mujer que, en ejercicio de sus derechos a la libertad de expresión y opinión, denuncia actos de machismo y sexismo realizados por un hombre”³⁴.

Como se observa, la jurisprudencia constitucional ha protegido reforzadamente la libertad de expresión de las mujeres, pues a pesar de que este derecho fundamental goza de un carácter privilegiado dentro de la arquitectura constitucional, en el marco de violencia contra las mujeres este derecho se convierte en un vehículo para la garantía de otros derechos fundamentales, tales como vivir una vida libre de violencia, dentro de un contexto de machismo, sexismo y censura por parte de valores patriarcales.

Igualmente, ha destacado la especial importancia de este tipo de discursos debido a su connotación de asuntos de interés público y político, la cual implica que, al momento de analizar la eventual restricción de este derecho por parte de los jueces constitucionales, se hace necesario considerar la situación fáctica en la que se encuentran las mujeres en cada caso y, a su vez, de la historia de las batallas por la reivindicación de los derechos de las

mujeres en la sociedad. Estas perspectivas han sido utilizadas por parte de la jurisprudencia constitucional como criterios hermenéuticos para situar a la mujer y su discurso en el marco de escenarios agresivos de violencia de género que se llevan a cabo al interior de la sociedad.

1. El derecho al buen nombre y a la honra

Como se expresó en forma precedente, a pesar de la especial protección que se ha establecido en cabeza de la libertad de expresión, existen eventos en los que este derecho puede colisionar con otros como el buen nombre y la honra de terceros y, dependiendo del caso en concreto, es posible que el primero deba ceder para poder garantizar el núcleo esencial de los otros.

El derecho al buen nombre establecido en el artículo 15 de la Constitución Política ha sido entendido por esta Corporación en su jurisprudencia como la reputación que una persona tiene frente a los demás miembros de la comunidad y, por tanto, otorga a todas las personas el derecho a no ser sujeto de expresiones ofensivas, oprobiosas, denigrantes, falsas o tendenciosas que generen detrimento de su buen crédito o la pérdida del respeto de su imagen personal³⁵.

En ese sentido, la Corte ha considerado que estos derechos se ven afectados cuandoquiera que, sin fundamento, se propagan informaciones falsas o erróneas que distorsionan el concepto público que se tiene del individuo y que afectan el prestigio o la confianza de los que disfruta del entorno social en el que actúa³⁷. Con todo, no toda expresión que tenga la capacidad de afectar la percepción que se tiene respecto de una persona, es per se deshonrosa, pues para que así sea es necesario que la afectación sea objetivamente grave y ponga en riesgo el núcleo esencial del derecho.

Se estima pertinente llamar la atención en que para la protección de los derechos al buen nombre y a la honra el ordenamiento jurídico colombiano ha establecido instrumentos judiciales que permiten su protección, como lo es la acción penal, la cual puede ser activada a través de los delitos de injuria y calumnia que buscan su protección.

A pesar de lo anterior, también se ha considerado por esta Corporación que la existencia de la acción penal no imposibilita la procedencia de la acción de tutela, pues, a pesar de su carácter subsidiario, lo cierto es que el mecanismo de amparo persigue un objetivo diverso al que puede lograr la primera de las acciones referidas, al igual que ofrece distintas formas de reparación.

En el sentido de lo que se ha venido exponiendo, esta Corte ha concluido que los derechos fundamentales a la honra y al buen nombre no pueden considerarse lesionados cuando es su titular quien ha perjudicado su propia imagen ante la colectividad³⁸. Por ello, se ha considerado que en los eventos en los que se demuestre que las expresiones que se reprochan como vulneradoras de los derechos al buen nombre y honra se demuestran como verdaderas, se materializa la que ha sido denominada como la *exceptio veritatis* como medio de exoneración de responsabilidad, no solo en los procesos penales, sino también en la acción de tutela. Así, se ha considerado que “quien certeramente imputa una conducta punible a su efectivo perpetrador no realiza el tipo de calumnia, ni trasgrede el derecho a la honra o al buen nombre”³⁹

III. CASO CONCRETO

1. Recuento Fáctico

El ciudadano Cesar solicita se amparen sus derechos fundamentales al buen nombre y a la honra, con ocasión a que la ciudadana Amanda realizó una publicación en su perfil de Facebook en virtud de la cual lo denunció como abusador sexual, con ocasión a un encuentro sexual que sostuvieron.

El actor afirma que, si bien es cierto que las relaciones sexuales se dieron entre las partes, la verdad es que ello se dio con ocasión al alicoramiento en el que se encontraban ambos, así como en razón a que este tipo de relaciones las habían venido sosteniendo esporádicamente con anterioridad. En su criterio, las publicaciones realizadas afectan desmedidamente su derecho al buen nombre y lo han llevado a considerar quitarse la vida.

Por su parte, la accionada afirma que, si bien habían tenido relaciones en el pasado, ella fue

enfática en que en ese día no era su intención volver a tenerlas y que fue con ocasión al alicoramiento en el que el actor la indujo, que se vio imposibilitada a resistirse. En ese sentido, afirma que debe ser libre de mantener la publicación realizada y no se le puede obligar a retirarla so pena de revictimizarla.

El juez de instancia concedió el amparo ius-fundamental invocado, en razón a que consideró que el actor no ha sido penalmente condenado por ningún hecho relacionado con lo que la accionada le imputa y, por tanto, no le era dable a la accionada exponerlo como culpable del delito.

1. Estudio de procedencia

Como primera medida se abordará el análisis de procedencia de la protección invocada a la luz de los requisitos que han sido desarrollados por la jurisprudencia de esta Corte para avalar la excepcional intervención del juez constitucional cuando la acción de tutela se presenta con ocasión a la presunta vulneración de los derechos a la honra y buen nombre a partir de una publicación realizada en una red social.

La Sala considera que la totalidad de los requisitos desarrollados por la jurisprudencia constitucional se encuentran acreditados en el caso en concreto, tal y como se pasará a exponer a continuación:

1. Legitimación por activa: se cumple en razón a que la persona que formuló la solicitud de amparo constitucional objeto de estudio es el ciudadano Cesar, quien acude personalmente con el objetivo de obtener la protección de sus derechos fundamentales.

1. Legitimación por pasiva: La acción de tutela se interpuso en contra de la ciudadana Amanda, quien publicó en su perfil de Facebook una denuncia pública en contra del actor y en la que afirmó que éste la había violado en contra de su voluntad.

Sobre el particular, se tiene que, si bien se trata de una acción de tutela en contra de un particular, lo cierto es que, a la luz del precedente jurisprudencial referido en la parte considerativa de esta decisión, es necesario entender que el actor se encuentra en estado de “indefensión” en cuanto carece de medios para cuestionar la publicación, pues la accionada tiene completo manejo sobre las publicaciones realizadas en su perfil personal. Adicionalmente, es de resaltar que lo denunciado por la accionada no incumple ninguna de las políticas de uso de Facebook, motivo por el cual carece de medios para cuestionar la publicación ante la plataforma, por lo cual se cumple con este requisito.

En ese sentido, se reitera lo concluido por esta Corporación en Sentencias T- 155 de 2019 y T-323 de 2020 “en los casos en los que se divulga o publica información u opiniones a través de medios de comunicación de alto impacto social, que trascienden la esfera privada, como es el caso de internet y las redes sociales, y sobre las cuales el demandante o afectado no tiene control, se genera, en principio, una situación de inferioridad que se enmarca en la hipótesis de un estado de indefensión”. Cuestión que hace necesario entender satisfecho este requisito.

1. Inmediatez: al respecto, se tiene que la publicación que el actor cuestiona tuvo lugar el pasado 18 de mayo de 2020 y la acción de tutela fue formulada el día 19 de mayo posterior, es decir, 1 día después del acto que se reputa vulnerador de los derechos fundamentales. En ese orden de ideas se acudió con prontitud al presente mecanismo de protección constitucional.

1. Que se hayan agotado todos los medios ordinarios de defensa (subsidiariedad): Se tiene que entre las partes existieron múltiples comunicaciones en las que el actor propendió por que la accionada cesara con las denuncias públicas, pero de las conversaciones allegadas se evidencia que fue imposible llegar a un acuerdo autocompositivo.

De otro lado, como se indicó previamente, la publicación no desconoce ninguno de los términos y condiciones de la plataforma en la que está publicada, motivo por el cual no es necesario que se hiciera reclamación alguna ante esta. Sobre el particular, se destaca que, a la luz de lo expuesto en la parte considerativa de esta decisión, el análisis de indefensión y de subsidiariedad están íntimamente relacionados, pues no es dable exigirle a un ciudadano

acudir ante una plataforma de internet que no prevé dentro de sus políticas de uso, alguna restricción a la publicación de este tipo de denuncias y que, por tanto, necesariamente responderá en forma negativa a cualquier solicitud que pueda proponer sobre la materia.⁴⁰

Finalmente, corresponde a la Sala verificar la “relevancia constitucional” del asunto, pues en principio, el actor cuenta con las acciones penales y civiles para obtener la protección de sus intereses. Así, se procederá a verificar:

i. ¿Quién comunica?: La publicación es realizada por la ciudadana Amanda quien está plenamente identificada y quien, si bien actúa como particular, no ejerce una función periodística.

A pesar de lo anterior, se aclara que la accionada se expresa en su condición de mujer que aduce ser víctima de actos de violencia sexual y, en ese orden de ideas, como alguien que pertenece a un grupo poblacional que se ha reconocido por esta Corte históricamente vulnerado y en condición de subordinación respecto de los hombres⁴¹.

Se aprovecha la oportunidad para recordar que esta Corte en Sentencia T-718 de 2017 en la que se expresó que los actos de violencia sexual son manifestaciones de una violencia estructural de género que existe en el país y en virtud de la cual la mujer no solo se encuentra en una situación de inferioridad y desvalor, sino que, además, estas formas de violencia se normalizan y se toleran socialmente; cuestión que solo profundiza la desigualdad existente.

Sobre el particular, se reconoció: “La violencia sexual, como una de las manifestaciones de la discriminación social e histórica que han sufrido las mujeres, se estructura a partir de un concepto equivocado de inferioridad biológica, percepción que termina proyectándose en varios ámbitos intersubjetivos en la sociedad. Es en este contexto de discriminación y violencia de género donde la violencia sexual se convierte en la cúspide de la expresión discriminatoria contra la mujer.”

En ese sentido, esta Sala entiende que las expresiones y publicaciones realizadas por la accionada se producen no en su condición de ciudadana particular, sino como persona

perteneciente a un grupo históricamente discriminado.

i. ¿Respecto de quien se comunica?: La publicación se hace respecto del ciudadano Cesar, persona natural que no se encuentra socialmente expuesta, ni cuenta con una especial relevancia pública. Motivo por el cual, en principio, cuenta con un especial grado de protección.

i. ¿Cómo se comunica?: Sobre este punto, la Sala procederá a examinar:

a. El contenido del mensaje: se trata de un mensaje escrito que expresa claramente una denuncia pública en la que la accionada afirma haber sido víctima de violencia sexual por parte del actor y, en ese orden de ideas, le imputa la comisión de un delito. Adicionalmente, la accionada afirma que el actor ha acosado sexualmente a otras 6 mujeres, a quienes no identifica, pero quienes afirma se contactaron con ella con ocasión a lo sucedido.

b. El medio o canal a través del cual se publica: es una publicación realizada desde la cuenta personal del portal de Facebook de la accionada

c. El impacto que genera o tiene la capacidad de generar: la publicación realizada, de conformidad con lo constatado por el juzgado de instancia en la constancia realizada el 01 de junio de 2020, se tiene que la publicación logró obtener 488 “me gusta”, 36 comentarios y fue compartida 240 veces, motivo por el cual se hace necesario entender que la denuncia realizada por la accionada logró tener una difusión significativa. En ese sentido, si bien se trató de una única publicación, logró masificar su mensaje.

De todo lo anterior, esta sala puede concluir que la exigencia de relevancia constitucional y, por ende, la de subsidiariedad, se encuentran satisfechas, pues si bien el mensaje fue dictado por alguien miembro de un grupo poblacional en condición de vulnerabilidad, como lo es una mujer en su condición de presunta víctima de violencia sexual, lo cierto es que se predicó de un particular que, en principio, constitucionalmente no tiene la carga de soportar

este tipo de publicaciones en su contra.

Por otro lado, se tiene que el contenido de la publicación claramente le imputa la realización de una conducta delictiva en un portal de internet abierto al público, el cual a pesar de que, en principio, tiene un carácter privado y personal, logró masificar el mensaje y, al hacerlo, tuvo la capacidad de generar un impacto en los derechos del actor.

En ese sentido, si bien el actor cuenta con los mecanismos ordinarios de protección establecidos por el ordenamiento legal, esto es, la acción penal y la reparación civil, lo cierto es que, a pesar de que través de ellos puede llegar a obtener una sanción por la publicación, no podrá obtener una protección efectiva a sus derechos fundamentales y, por tanto, la acción de tutela habrá de estimarse procedente.

1. Análisis de la vulneración ius-fundamental.

1. De acuerdo con los lineamientos legales y jurisprudenciales expuestos, así como con los supuestos fácticos que circunscriben la litis objeto de análisis, se procederá a estudiar el caso particular propuesto por el ciudadano Cesar con el objetivo de determinar si se configuró la alegada vulneración de sus garantías ius-fundamentales con ocasión de la publicación realizada por la ciudadana Amanda.

En ese sentido, es necesario adelantar una ponderación entre el derecho a la libertad de expresión de la accionada y los derechos a la honra y al buen nombre del accionante, teniendo presente que, como se indicó en la parte considerativa de esta decisión, la libertad de expresión cuenta con una presunción de prevalencia en el ordenamiento jurídico colombiano, en virtud de la cual toda intervención o limitación que se haga de ella deberá ser excepcional.

Para el efecto, corresponde volver a valorar las calidades del emisor y del sujeto respecto del que se comunica, así como el contenido del mensaje; esta vez no desde una perspectiva de procedencia y en virtud del cual se examine si el asunto se muestra constitucionalmente relevante, sino para determinar (i) si en efecto se materializó un ejercicio excesivo de la libertad de expresión que implica una afectación desproporcionada a los derechos del actor;

y (ii) si la restricción correlativa que de los derechos de la accionada puede llegar a afectarle desproporcionadamente.

1. En primera medida, se tiene que (i) el actor es un particular a quien, en principio, no le sería exigible nivel alguno de especial tolerancia a la crítica o de exposición social. Con todo, se evidencia igualmente que (ii) la accionada, por su parte, debe ser concebida como un sujeto de especial protección constitucional, en su calidad de mujer que afirma haber sido víctima de violencia sexual (supra i), 12.4.).

1. A continuación, la Sala precederá a valorar la publicación objeto de litigio y hará unas consideraciones sobre el particular.

Al respecto, se tiene que la publicación realizada contiene una manifestación y denuncia pública que hace la accionada de haber sido víctima directa de un delito de abuso sexual por parte del actor y en la que pone de presente su malestar con la situación que afirma haber sufrido. En ella, la accionada da a entender que, a pesar de que la publicación realizada le impuso una fuerte carga social y la sometió al escarnio público, sintió la necesidad moral de realizarla, pues:

i. Tuvo conocimiento de que, el ahora accionante, ha incurrido en conductas de acoso sexual con otras mujeres; las cuales se han abstenido a denunciar por el miedo de las víctimas a ser estigmatizadas.

ii. En su criterio, dicha situación le ha permitido al actor continuar impunemente con en ese tipo de prácticas.

1. Esta Sala estima necesario poner de presente que, en concordancia con lo recién expuesto, la publicación que se cuestiona en esta sede no puede ser analizada bajo el mismo

racero que podría exigirse a una divulgación de información ordinaria, como la que podría hacer un particular en sus redes sociales o, incluso, un medio de comunicación de carácter periodístico; pues, por su naturaleza, no puede ser concebida como una simple declaración de información a la que se le pueda exigir una determinada carga de diligencia al momento de corroborar su “veracidad” e “imparcialidad”. Ello, por cuanto, el hecho de que se trate de una denuncia realizada por la misma víctima del delito implica que ésta carece de toda clase de mediación en el manejo de fuentes y que, al expresarse, quien comunica lo hace desde su experiencia personal.

De ahí que, en el presente caso, resulte necesario realizar una distinción entre las denuncias públicas que hace la víctima de un determinado delito, y aquellas que son informadas por terceros o por medios de comunicación; pues las primeras están mediadas por el convencimiento propio de quien vivió personalmente los hechos y quien, al denunciar, no hace más que manifestar sus vivencias, mientras que a los segundos corresponde hacer una verificación de la situación y del contexto en el que ésta tuvo lugar.

Así, los principios de veracidad e imparcialidad que, por regla general, son exigibles a cualquier comunicación de información, deben entenderse flexibilizados respecto de quien comunica una vivencia propia y, en concreto, de quien manifiesta su condición de víctima de un delito, pues, para éste, se trata de un hecho objetivo. Motivo por el cual, en el caso de incurrir en falsedades o imprecisiones, será sujeto a las sanciones penales y reparaciones civiles que correspondan.

De lo expuesto, se concluye que cualquier restricción que se imponga a la comunicación de denuncias por parte de quien aduce ser víctima de una determinada conducta delictiva (más aún cuando se trata de delitos sexuales), parte de la premisa de que la información que se denuncia es falsa⁴² y, por consiguiente, termina por desconocer, a priori y sin un fundamento concreto, la condición de víctima de quien denuncia. Para la Sala, ello no solo implicaría que la justicia adopte una postura indolente frente a la situación particular de quien aduce haber padecido los hechos de un delito, sino que supondría, además, revictimizarlo, en cuanto la persona afectada se vería privada de la posibilidad de reclamar justicia para sí y quedaría sometida a guardar silencio de lo acaecido mientras se dicta un fallo.

Es así como callar, en redes sociales, o a través del medio de comunicación que se haya decidido usar, a quien aduce haber sido la víctima de un delito, se configura en un acto de censura con la virtualidad de generar una interferencia desproporcionada en los derechos de la víctima; mientras que, por el contrario, permitirle a esta persona expresarse libremente, no significaría un perjuicio irrazonable en cabeza del sujeto de la publicación, en cuanto su presunción de inocencia se mantendría incólume respecto del resto de agentes que puedan pretender transmitir la información en cuestión y solo podría desvirtuarse con la expedición de una sentencia condenatoria en la justicia penal.

En concordancia con lo expuesto, se tiene que, así como el presunto victimario se presume inocente hasta que sea vencido en juicio (artículo 29 Constitucional), quien afirma su condición de víctima lo hace desde el pleno convencimiento de que los hechos denunciados le significaron un daño concreto que es reprochado por el ordenamiento jurídico y, por tanto, debe presumirse que actúa de buena fe (artículo 83 Superior).

A la luz de lo expuesto, se observa que restringir las expresiones a través de las cuales una presunta víctima de un delito pretende dar a conocer los hechos que padeció, no solo terminar por coartar su derecho a la libertad de expresión, sino también desconoce los derechos propios de la condición de víctima, al negarles la calidad de víctimas en sí misma.

En ese orden de ideas, es necesario entender que, quienes presuntamente han sido sujetos pasivos de un delito, tienen el derecho a denunciar públicamente los hechos que padecieron; sin que ello signifique que jurídicamente éstos deban entenderse probados y, por tanto, cualquier responsabilidad deberá ser determinada por las autoridades correspondientes; tanto en lo relativo a la conducta denunciada, así como en lo atinente a la aplicación de las sanciones penales y la reparación de los daños causados, el evento en el que se demuestre que la denuncia era falsa.

1. Adicional a lo expuesto, se tiene que la jurisprudencia de esta Corporación ha reconocido que existen varios tipos de discursos que pueden darse en el marco de la relaciones sociales, en ese sentido, existen (i) temas o asuntos que, por defecto, debe entenderse exceden el ámbito de protección de la libertad de expresión (los discursos prohibidos referidos en la parte considerativa de esta providencia), pero también hay discusiones que (ii) cuentan con

una protección reforzada y que han sido referidos como “discursos especialmente protegidos” por su particular importancia para el funcionamiento de la democracia⁴³ y, respecto de los cuales, cualquier restricción debe ser sumamente excepcional, al punto de ser vista como sospechosa.

De ahí que se ha considerado que existen tres tipos de discursos especialmente protegidos. Estos son: (i) los de contenido político o sobre asuntos de interés público; (ii) los que involucran cuestionamientos a funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones y sobre candidatos a ocupar cargos públicos; y (iii) los que expresan elementos esenciales de la identidad o dignidad personales⁴⁴ (por el vínculo que estos tienen con la dignidad humana, igualdad, libertad de conciencia y la autonomía de la persona)⁴⁵.

Para que un determinado asunto pueda ser calificado como de interés público es menester examinar la información publicada y verificar que se trate de aspectos de la vida en comunidad que involucren situaciones o problemas sociales que tengan la virtualidad de afectar los intereses de la población en forma real, seria y actual⁴⁶. En ese sentido, esta Corporación en Sentencia SU-1723 de 2000, concluyó: “...la libertad de información toma ventaja cuando de la magnitud misma de los hechos surge la necesidad de conocimiento público y se despierta el interés general”.

Ahora bien, retomando la situación particular que enmarca el caso objeto de estudio, para la Sala resulta necesario entender que la denuncia pública realizada por la accionante se da en un contexto social en virtud del cual existen múltiples manifestaciones sociales, debates políticos y académicos que propenden no solo el reconocimiento y garantía de los derechos de las mujeres, sino que, además, buscan generar consciencia en torno a la violencia sexual como un medio a través del cual se profundizan las desigualdades sociales entre hombres y mujeres. En ese contexto, esta Corte ha reconocido con anterioridad la situación de vulnerabilidad en la que se encuentra la mujer en la sociedad colombiana, en gran medida, debido a la normalización que se ha generado de la violencia de género e incluso de la violencia sexual⁴⁷.

Por lo expuesto y a la luz del precedente jurisprudencial analizado en la parte considerativa de esta decisión⁴⁸, para la Sala, las denuncias públicas de violencia sexual, como la realizada por la accionante, deben ser comprendidas como manifestaciones o expresiones

que tienen un carácter más que simplemente informativo, pues surgen en un contexto que, como ya se indicó, es claramente de interés público e incluso político y buscan irrumpir en el status quo vigente. Y, para ello, se acude a actuaciones que permitan visibilizar la problemática estructural existente y en virtud de la cual históricamente ha existido una discriminación en contra de la mujer.

De esta forma, se considera que toda denuncia pública que haga una mujer de haber sido víctima de abuso sexual, además de ser una denuncia (en los términos de la legislación penal), se convierte en una forma de reivindicación política de los derechos de sus congéneres, la cual le permite hacer manifiesta su inconformidad con el contexto social en el que se desenvuelve. Por ello, este tipo de expresiones deben ser concebidas como propias de un discurso de contenido político que goza de una especial protección, en cuanto comporta una problemática cuya superación es de interés público.

De conformidad con lo recién referido, se considera que la publicación cuestionada por el actor a través de este especial mecanismo de protección tiene el carácter de discurso especialmente protegido y, por tanto, su eventual restricción debe ser considerada como sumamente excepcional. Con todo, se aclara que lo expuesto hasta ahora se predica de la víctima del delito y, en concreto, de la mujer víctima de un delito sexual. Ello, pues, como se explicó con anterioridad, los principios de veracidad e imparcialidad predicables de toda comunicación de información deberán verificarse conforme con la jurisprudencia de este Tribunal, cuandoquiera sea publicada por un tercero distinto a quien afirma haberlos sufrido.

1. De conformidad con lo expuesto hasta ahora, se tiene que, si bien el actor es un particular, lo cierto es que (i) la accionada, por su parte, tiene la calidad de sujeto de especial protección constitucional y que (ii) la publicación objeto de cuestionamiento debe ser concebida como contentiva de un discurso especialmente protegido que solo puede ser restringido de forma sumamente excepcional y ante la configuración de una vulneración extremadamente grave a algún otro derecho.

En ese sentido, a pesar de que el actor pone de presente que sus derechos al buen nombre y a la honra se están viendo menoscabados con ocasión a la publicación realizada por la

accionante en su perfil personal de Facebook, la Sala observa que la eventual afectación que pueda sufrir es claramente inferior a la que supondría imponer una restricción a la posibilidad de la accionada de expresar libremente los hechos que asevera haber sufrido. Pues, como se ha indicado hasta ahora, mientras limitar la expresión de la accionada supondría suprimir por completo sus posibilidades de denunciar y reclamar justicia para su situación particular; permitirle a ésta expresarse libremente no tiene la capacidad de desdibujar la presunción de inocencia del actor, pues éste (i) seguirá presumiéndose inocente a la luz del ordenamiento jurídico y (ii) siempre que esta situación sea referida por un tercero, deberá ajustar a los principios de veracidad e imparcialidad.

Lo anterior, de ninguna manera pretende desconocer la presunción de inocencia del actor, pues, él deberá seguir siendo considerado inocente de cualquier imputación delictiva que se haga en su contra hasta el momento en el que sea efectivamente condenado o absuelto y, por tanto, toda publicación de información que se haga de dicha situación por parte de terceros deberá estar permeada por los principios de imparcialidad y veracidad.

En ese sentido, como quiera que el debate constitucional que nos circunscribe está enfocado en determinar la posibilidad que tiene una persona de quejarse públicamente de unos hechos delictivos de los que afirma haber sido víctima, se hace necesario entender que una restricción como la ordenada por el juez de tutela en este caso terminaría por cercenar debates políticamente relevantes y revictimizar a la accionante al impedirle ser efectivamente oída. Todo lo anterior, sin perjuicio de que, de ser el caso, se investiguen las eventuales responsabilidades penales o civiles por los hechos objeto del presente trámite, las cuales deberán ser dilucidadas al interior de los trámites ordinarios correspondientes.

Síntesis:

Corresponde a la Sala Novena de Revisión de Tutelas dar solución a la situación jurídica propuesta por el ciudadano Cesar quien consideró vulnerados sus derechos fundamentales a la honra y buen nombre con ocasión a una publicación realizada por la ciudadana Amanda en su perfil de Facebook y, en virtud de la cual, ésta indicó que había sido víctima de abuso sexual por parte de él. El actor afirma que, si bien sostuvo relaciones sexuales con la accionada el día de los hechos, éstas fueron consentidas y fueron producto del estado de alteración psíquica en el que se encontraban ambos a partir del consumo de alcohol y de

otras sustancias psicoactivas.

Por lo anterior, solicitó ordenar a la accionada suprimir la publicación en cuestión, rectificar la información en ella contenida y pedirle excusas públicas.

Por su parte, la accionada manifestó que no es cierto que las relaciones sexuales que sostuvieron hubieran sido concertadas, pues ella afirma que específicamente le manifestó al actor que no deseaba tener este tipo de relaciones con él ese día y que el accionante abusó del estado de debilidad en el que se encontraba. Adicionalmente, pone de presente que, en conversaciones posteriores que tuvo con el actor, éste le pidió perdón por los hechos denunciados y afirma que nunca adujo alguna clase de malentendido.

Al respecto, el juez de instancia consideró necesario conceder el amparo pretendido, pues, en su criterio, la publicación realizada por la accionada expuso al actor como un abusador sexual a pesar de que ello no ha sido demostrado en juicio a través de una condena penal. Por esto, estimó necesario que, para proteger la presunción de inocencia del actor, se eliminara la publicación.

Sobre el particular, la Sala Novena de Revisión encuentra que el amparo deprecado es formalmente procedente a la luz de los requisitos desarrollados por esta Corporación en Sentencia SU-420 de 2019. Ello, pues entre otros, están dados los requisitos de legitimación por pasiva, en cuanto, a pesar de que se trata de una tutela en contra de un particular, se evidencia que el actor está en condición de indefensión respecto de la publicación realizada⁴⁹ y subsidiariedad, en razón a que la acción penal y la reparación civil como mecanismos de protección, carecen de la capacidad de garantizarle al actor la defensa de los derechos que reclama a través de esta acción.

Sobre este último requisito, también se revisó que el actor demostró haber acudido a la accionada con el objeto de lograr concertar la supresión del contenido y que, en el caso en concreto, no le es exigible acudir ante la plataforma en la que fue publicada la denuncia, pues el contenido de lo denunciado no se enmarca en ninguna de las restricciones establecidas en las políticas de uso de la plataforma.

Finalmente, en relación con el fondo de lo solicitado, la Sala Novena de Revisión estima necesario revocar la decisión de instancia y negar el amparo ius-fundamental deprecado,

pues considera que, tras una ponderación de los intereses en tensión (de un lado, el buen nombre y honra del actor y, de otro, la libertad de expresión de la accionada en su condición de presunta víctima de un delito sexual), se hace necesario entender que la afectación que el actor puede llegar a sufrir con ocasión a la publicación realizada es inferior al menoscabo que padecería la accionada en el evento en el que se limitara su posibilidad de denunciar los hechos de los que afirma haber sido víctima.

1. Lo anterior toma fundamento en que, a pesar de que el actor debe ser concebido como un “particular” que no tiene la carga de tolerar exposiciones y críticas públicas, es necesario entender que:

i. La accionada es sujeto de especial protección constitucional por su condición de mujer que presuntamente fue víctima de violencia sexual;

ii. La publicación objeto del presente litigio tiene el carácter de discurso especialmente protegido, en cuanto comporta un asunto de especial importancia para la sociedad (en cuanto discurso de interés público y político) como lo son las reivindicaciones sociales por los derechos de las mujeres y la lucha contra la violencia de género; y

iii. Las víctimas de un delito tienen el derecho a denunciar libre y públicamente los hechos que padecieron, pues los principios de veracidad e imparcialidad que deben permear toda publicación de información se entienden flexibilizados en razón a que la víctima, al expresarse, lo hace desde a) su experiencia personal y b) el pleno convencimiento de que los hechos denunciados le significaron un daño concreto y, por tanto, debe presumirse que actúa de buena fe.

iv. La publicación que la presunta víctima de un delito hace de los hechos que afirma haber sufrido, además de generar una tensión entre (i) los derechos al buen nombre y honra del actor y (ii) el derecho a la libertad de expresión de la accionada, también genera una restricción indebida en a) su presunción de buena fe (relativa a que su denuncia se basa en los hechos que afirma haber vivido); así como en b) la garantía de sus derechos como

presunta víctima (en cuanto se le negaría dicha condición).

IV. DECISIÓN

Con fundamento en las consideraciones expuestas, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Noveno Civil Municipal de Manizales -Caldas-, el primero (1) de junio de dos mil veinte (2020), y, en su lugar, NEGAR el amparo ius-fundamental invocado por el ciudadano Cesar en contra de la ciudadana Amanda por los motivos expuestos en la parte considerativa de la presente providencia.

SEGUNDO.- Por Secretaría General de esta Corporación, LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, Notifíquese, Cúmplase y Archívese.

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

JORGE ENRIQUE IBAÑEZ NAJAR

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Por su parte la accionada afirma que esto ocurrió en el mes de noviembre.

2 Reiteración de jurisprudencia

3 Sobre el particular, corresponde al juez verificar que los derechos fundamentales presuntamente afectados se encuentren en cabeza del accionante.

4 En este punto es necesario corroborar que el accionado sea quien efectivamente está poniendo en riesgo o afectando los derechos fundamentales de quien solicita el amparo. que quien está siendo identificado como desconocedor de las garantías ius-fundamentales del accionante, sea quien efectivamente incurrió en la conducta u omisión que se considera como vulneradora.

5 En relación con este requisito, la Sala Plena de la Corte Constitucional en Sentencia SU-961 de 1999 determinó que la inexistencia de un término de caducidad para la interposición de las acciones de tutela no quiere decir que no deba acudir a ella dentro de un plazo razonable que impida que se pueda ver afectada la seguridad jurídica. Al respecto, se indicó que las solicitudes de amparo deben ser radicadas con inmediatez, requisito que debe ser determinado caso a caso en relación con los hechos que dan sustento a la solicitud de tutela.

6 Se ha expresado por esta Corporación que la acción de tutela se caracteriza por ostentar un carácter residual o subsidiario y, por tanto, excepcional; de forma que solo es procedente cuando el individuo que la invoca no cuenta con otro medio de defensa a través del cual pueda obtener la protección requerida. Con todo, se ha reconocido que, en los eventos en los que existe un medio judicial, resulta necesario que el juez constitucional evalúe si (i) a través de ellos es posible obtener un amparo integral de los derechos fundamentales del actor, esto es, si el mecanismo existente es lo suficientemente idóneo y eficaz para otorgar la protección de él requerida; y (ii) la protección que estos procedimientos pueden brindar resulta lo suficientemente expedita como para impedir la configuración de un perjuicio de carácter irremediable.

7 En los términos del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

8 Ver Sentencia SU-420 de 2019.

9 Ver Sentencia SU-420 de 2019.

10 Se trata de un derecho protegido también por normas internacionales que integran el bloque de constitucionalidad establecido por el artículo 93 de la Carta Política, como (i) el artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y (ii) el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

11 Ver Sentencia C-442 de 2011.

12 Sobre este particular ver Sentencia T-082 de 2019.

13 También llamada por la jurisprudencia de este tribunal como “libertad de expresión en sentido estricto”.

14 En Sentencia C-442 de 2011, la Corte identificó los siguientes: “(a) la propaganda en favor de la guerra; (b) la apología del odio nacional, racial, religioso o de otro tipo de odio que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad, la violencia contra cualquier persona o grupo de personas por cualquier motivo (modo de expresión que cubre las categorías conocidas comúnmente como discurso del odio, discurso discriminatorio, apología del delito y apología de la violencia); (c) la pornografía infantil; y (d) la incitación directa y pública a cometer genocidio”.

15 Ver Sentencia SU-420 de 2019.

16 Por ejemplo, en materia de vida libre de violencia y administración de justicia pueden consultarse las sentencias T-338 de 2018, T-093 de 2019, T-462 de 2018. En el ámbito laboral se encuentran las sentencias T-140 de 2021, T-239 de 2018 o T-878 de 2014; en el ámbito familiar pueden consultarse las sentencias T-368 de 2020, SU-080 de 2020, T-311 de 2018, T-145 de 2017.

17 Corte Constitucional. Sentencia T-239 de 2018. La Corte Constitucional consideró que “El derecho de las mujeres a una vida libre de violencia por razón del sexo y del género es indivisible e interdependiente respecto de otros derechos fundamentales. Además, enfatizó que este tipo de violencia está “arraigada en factores relacionados con el género, como la ideología del derecho y privilegio de los hombres respecto de las mujeres, las normas sociales relativas a la masculinidad y la necesidad de afirmar control o el poder masculinos, imponer los papeles asignados a cada género o evitar, desalentar o castigar lo que se

considera un comportamiento inaceptable de las mujeres. En estos términos, la obligación de protección, respeto y garantía del derecho a estar libre de violencia comprende el deber de tomar todas las medidas necesarias administrativas, legislativas, judiciales, financieras, fiscales para la adopción, implementación y seguimiento de políticas públicas efectivas y adecuadas tendientes a eliminar toda manifestación de violencia y discriminación en razón del género”””.

18 Al respecto, la sentencia T-140 de 2021 sostuvo que “Los conceptos “género” y “estereotipos de género” juegan un papel muy importante en la comprensión de lo que significa violencia contra las mujeres. Su correcto entendimiento y aplicación cobran especial relevancia al momento de interpretar las obligaciones que se desprenden de las normas constitucionales y de los tratados internacionales sobre derechos humanos que garantizan el derecho de las mujeres a no ser discriminadas, a vivir una vida libre de violencias, tanto como para asegurar la efectiva materialización de su derecho a la igualdad”.

19 Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe Anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Disponible en: https://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/informes/mujer_y_LE/Mujer%20y%20libertad%20de%20expresion%20%20from%20Informe%20Anual%201999.pdf.

20 TRAISTER, Rebecca. Buenas & Enfadadas. El poder revolucionario de la ira de las mujeres. Trad. Amelia Pérez de Villar. Editorial Capitán Swing Libros. Madrid. 2018. P.103. Señala la autora que “La mujer furiosa es -se nos ha dicho siempre de un sinfín de maneras distintas, sutiles o directas- una perversión de la naturaleza y de nuestras normas sociales. Es fea, se deja llevar por las emociones, pierde el control, está enferma, es infeliz, resulta desagradable estar a su lado, no es persuasiva, es irracional, loca, infantil. Y, sobre todo, no hay que escuchar lo que dice.

La máscara de la tortura, también llamada la máscara infamante o brida de las brujas, era un instrumento de tortura del siglo XVI que se empleaba para callar a las mujeres desafiantes o cascarrabias, era un instrumento similar a una jaula metálica que se colocaba en la cabeza para que no pudieran abrir la boca. Algunos de esos artefactos, que solían ser de hierro, incluían depresores para la lengua que se introducían en la boca de la mujer, y en algunos casos, estos depresores tenían unas puntas en la parte inferior que perforaban la lengua de

la insubordinada. (...) Quizá ya nadie nos ponga un collar, en sentido literal. Pero los hombres que nos dicen por la calle que sonriamos, que estamos más guapas (...) se multiplican y nos rodean incluso en el escenario político nacional”.

21 Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe Anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Disponible en: https://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/informes/mujer_y_LE/Mujer%20y%20libertad%20de%20expresion%20%20from%20Informe%20Anual%201999.pdf.

22 Corte Constitucional. Sentencia T-239 de 2018.

23 FACIO, Alda, Et. Al. “Por qué lo personal es político”. JASS. Asociadas por lo justo. Disponible en: https://www.justassociates.org/sites/justassociates.org/files/dv_3_-_porq_lo_personal_es_politico.pdf.

24 SÁNCHEZ, Cristina. Feminismo liberal, radical y socialista. En: BELTRÁN, Elena, Et. Al. Feminismos. Debates teóricos contemporáneos. Alianza Editorial. Madrid. 2008. P.77.

25 SÁNCHEZ, Cristina, 2008, Óp.Cit., pp.77ss.

26 GÓMEZ, María. El feminismo: ante todo un locus para la sospecha. En: MOTTA, Cristina (compiladora). Lecturas para una transición democrática. TM Editores. Ediciones Uniandes. Santa Fe de Bogotá. 1997. p.339. Al respecto, refiriéndose a la necesidad del nombrar político de las mujeres, la escritora afirma que “Se trata entonces de abrir el espacio a la reconstrucción crítica de las formas y discursos sociales y políticos que se han cimentado en forma rígida y definitiva como “verdaderos”; se trata de iluminar desde una perspectiva que “mira diferente” los valores y su jerarquía, y de permear la producción cultural de sentido de alternativas y razones que desenmascaran los intereses autoritarios e inflexibles que han conducido a la humanidad a prolongados y dolorosos procesos de dominación de un género sobre otro. Pero “el oprimido no puede inventar desde cero un lenguaje alternativo, como discurso absolutamente otro, en el que dar forma a su experiencia: su discurso consiste en la resignificación””.

27 Corte Constitucional. Sentencia T-239 de 2018.

28 Corte Constitucional. Sentencia T-239 de 2018.

29 Corte Constitucional. Sentencia T-239 de 2018.

30 Corte Constitucional. Sentencia T-239 de 2018.

31 Corte Constitucional. Sentencia T-239 de 2018.

33 Corte Constitucional. Sentencia T-361 de 2019.

34 Ver Sentencia T-361 de 2019.

35 Ver, entre otras, las Sentencias T-022 de 2017, T-117 de 2018, SU-420 de 2019, T-007 de 2020.

36 Ver Sentencia SU 420 de 2019.

37 Ver, entre otras, las Sentencias T-471 de 1994 y SU 420 de 2019.

38 Ver Sentencia T-228 de 1994.

39 Ver Sentencia T-117 de 2018.

40 Así, a pesar de que en la Sentencia SU-420 de 2019 se previó como requisito de procedencia el que se haya realizado una reclamación ante la entidad administradora de la plataforma web en la que está publicado el contenido que se estima vulnerador de los derechos fundamentales, lo cierto es que en aquella misma ocasión, la Sala Plena condicionó dicha exigencia a los eventos en los que este tipo de pretensiones pueden llegar a enmarcarse dentro de los términos de la política de uso de la plataforma, pues, de lo contrario, el requisito terminaría por constituirse en una traba injustificada a la legítima gestión y protección de los derechos fundamentales del titular.

41 Ver, entre otras, las sentencias T-878 de 2014, T-338 de 2018, C-038 de 2021.

42 Cuestión que, de por sí, implicaría presumir que existen las responsabilidades penales y civiles anteriormente referidas.

43 Ver Sentencia T-145 T-155 y T-179 de 2019.

44 En concreto, las expresiones relacionadas con discursos de carácter religioso, la orientación sexual de un individuo y el discurso sobre identidad de género.

45 Ver Sentencia T-145 de 2019.

46 Ver Sentencia T-155 de 2019.

47 Ver Sentencia T-718 de 2017.

48 Ver la Sentencia T-239 de 2018, a la luz de lo referido en el numeral 10 de la parte considerativa de esta decisión.

49 En los términos de la jurisprudencia de este tribunal.