

Sentencia T-453/13

LIBERTAD DE PRENSA COMO DERECHO DE RANGO CONSTITUCIONAL-Límites a la libertad de expresión y de información derivados de la preeminencia de los derechos de los niños

LIBERTAD DE PRENSA COMO DERECHO DE RANGO CONSTITUCIONAL-Se exige mayor grado de responsabilidad cuando la noticia involucra a menores

El derecho a informar y a recibir información, consagrado en el artículo 20 de la Constitución Política, incumbe no solamente a quien difunde la información y supone, además i) la libertad de informar, ii) la facultad de fundar medios masivos de comunicación, iii) la protección a la actividad periodística, y iv) la prohibición de la censura, v) conllevando correlativamente que la comunidad reciba información oportuna, veraz e imparcial. El ejercicio de tales facultades presenta muy frecuentes tensiones, no superadas en el mundo, especialmente ante los derechos a la intimidad personal y familiar, el buen nombre y la honra, al igual que frente a la rectificación. De una parte los medios de comunicación tienen el deber de emitir información cierta, objetiva y oportuna, y de otra, poseen el derecho de publicar los hechos y actuaciones, aún en lo irregular, de que tengan conocimiento en virtud de su función. Sin embargo, deben ser diligentes y cuidadosos en la divulgación de información que involucre situaciones atinentes a la vida íntima de las personas y las familias, que aún siendo verdadera, su publicidad puede lesionar derechos fundamentales de los allí involucrados, implicando daño a la intimidad, la honra y el buen nombre. Lo anterior exige aún mayor responsabilidad cuando la noticia involucra a menores de edad, quienes se encuentran reforzadamente protegidos por normas como el artículo 44 de la Constitución, al igual que por la preceptiva contenida en tratados internacionales ratificados por Colombia, que categorizan el deber del Estado, la sociedad y la familia de proteger a los niños y hacer prevalecer sus derechos sobre los de los demás.

RESPONSABILIDAD SOCIAL DE LOS MEDIOS DE COMUNICACION-Obligación de protección y reserva frente a niños, niñas y adolescentes

Los medios de comunicación gozan de plena libertad de expresión e información, pero están sometidos a responsabilidad social y a que la información que difundan sea veraz e

imparcial. De otra parte, toda persona que resulte indebidamente afectada con una información, puede solicitar rectificación (que también es un derecho fundamental, art. 20 Const.), si considera que hay falsedad, inexactitud, parcialidad o manipulación de la información, hallándose el medio obligado a rectificar y/o brindar un espacio para que el afectado exprese o demuestre lo contrario, procurando garantizar de manera efectiva y oportuna la reivindicación de quien ha sido quebrantado.

TRATAMIENTO DE LA INFANCIA EN LOS MEDIOS DE COMUNICACION-Recomendaciones contenidas en el informe presentado por Save the Children y Unicef

RESPONSABILIDAD ESPECIAL DE LOS MEDIOS DE COMUNICACION-Caso en que se vulneraron derechos a la intimidad personal y familiar de menor y de su familia por publicación de noticia en periódicos

DERECHO A LA INTIMIDAD PERSONAL Y FAMILIAR DE MENOR-Exhortación a periódico para que no efectúe publicación alguna que atente contra la intimidad, honra o el buen nombre de menor y su familia

Referencia: expediente T-3819973.

Acción de tutela instaurada por "L", a nombre suyo y de su hijo "P", menor de edad, contra el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Regional "E" y la Comisaría Cuarta de Familia de "T", con subsiguiente vinculación del periódico "El Nuevo Día".

Procedencia: Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito de "T".

Magistrado ponente:

NILSON PINILLA PINILLA.

Bogotá, D. C., quince (15) de julio de dos mil trece (2013).

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Nilson Pinilla Pinilla, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y Alberto Rojas Ríos, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En la revisión del fallo único de instancia proferido por el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito de "T", dentro de la acción de tutela instaurada por "L", a nombre propio y en representación de su hijo "P", menor de edad, contra el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Regional "E" (en adelante ICBF) y la Comisaría Cuarta de Familia de "T", aduciendo vulneración a los derechos a la honra, a la intimidad personal y familiar, al debido proceso, a la igualdad y otros.

El expediente llegó a la Corte Constitucional por remisión que hizo el mencionado despacho judicial, en cumplimiento de lo ordenado por el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991; la Sala Tercera de Selección de la Corte, en auto de 9 de abril de 2013, eligió el asunto para revisión.

I. Anotaciones preliminares.

Esta Sala ha decidido, como medida de protección al niño afectado en el asunto bajo estudio, suprimir de todo futuro conocimiento su nombre y el de su progenitora, en procura de lo cual se elaborará otro texto del presente fallo, de igual tenor pero con tal supresión, que será el publicable para todos los efectos correspondientes[1].

II. ANTECEDENTES.

A. Hechos y relato contenido en la demanda.

1. "L", actuando a nombre propio y en representación de su hijo "P", de menos de 5 años de edad al tiempo de la formulación de la demanda, interpuso acción de tutela al considerar que las entidades accionadas vulneraron los derechos de ella y de su infante, permitiendo que se les identificara en medios masivos de comunicación, como aparece en dos páginas del periódico El Nuevo Día, de "T", de las cuales anexa fotocopia, donde efectivamente se lee, en destacados titulares, "Lo acusan de abuso sexual a hijo // ... envuelto en grave escándalo sexual" y "Exrepresentante a la Cámara ..., acusado de abusar sexualmente de su hijo" (fs. 4 y 5 cd. inicial).

En el texto se lee que la madre del pequeño "denunció el proceder del exparlamentario ante la Comisaría Cuarta de Familia de "T" y lo acusó de realizarle sexo oral a su propio hijo", al igual que "tocamientos indebidos", abusos que se habrían cometido "durante las

visitas del menor a su padre y que el niño supuestamente le contó a su progenitora”.

La crónica incluyó un acápite titulado “La demandante”, refiriendo a la señora con su nombre, el departamento del cual es “natural” y las iniciales del niño, nacido a raíz de “una corta relación”, que “fue cordial y respetuosa”, aunque “nunca han convivido” con ..., que “se encuentra soltero y al parecer las visitas al menor continúan”, quien “fue reconocido como hijo del dirigente, ha vivido en “T” y establecido contacto directo con su padre y la familia ”.

La señora denunciante aseveró que después de oír a su hijo, que “relataba abusos y actos sexuales abusivos, que presuntamente le propinaba su padre ... ”, decidió acudir al ICBF para solicitar ayuda, de donde, debido a la “gravedad de las denuncias”, remitieron el caso a la Comisaría Cuarta de Familia de “T”.

En enero 26 de 2013, diferentes medios de comunicación le solicitaron entrevistas para saber “los motivos de la denuncia y las implicaciones para ... , presunto agresor”, de lo cual censura al ICBF y a la Comisaría Cuarta de Familia por pasar información, que generó un programa de opinión, donde los intervinientes, que tomaron “partido a favor del denunciado, se expresaron de manera injuriosa y agresiva” contra ella, violando así sus derechos y los de su hijo.

Con base en lo expuesto, la demandante solicitó a las autoridades observar “con sumo cuidado su deber de custodia y reserva de los expedientes y su contenido”, especialmente cuando están involucrados actos de abuso contra los niños.

B. Actuación judicial de instancia

Repartida la demanda al Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito de “T”, en enero 31 de 2013 admitió la acción, vinculó al diario El Nuevo Día y dispuso notificar a “las accionadas”, otorgando un término de dos días para dar respuesta (f. 11 ib.).

C. Respuesta de la Comisaría Cuarta de Familia de “T”.

Mediante escrito presentado en febrero 4 de 2013, dicha Comisaría se opuso a la tutela, indicando que allí “no se ha permitido la difusión del proceso investigativo de los actos de

abuso sexual, ni mucho menos lo relacionado con el proceso administrativo de restablecimiento de derechos”, trámite que se realizó con total cuidado y custodia a la reserva de los expedientes y del contenido, más aún tratándose de abuso sexual contra niños, niñas o adolescentes (f. 18 ib.).

D. Respuesta del ICBF.

Mediante escrito presentado en febrero 5 de 2013, el Director de la Regional “E” de dicho Instituto negó que la entidad que representa haya vulnerado derechos fundamentales del niño referido en la demanda, por permitir la difusión a través de medios de comunicación de un proceso investigativo relacionado con posibles actos de abuso sexual contra él.

Describió las diferentes actuaciones administrativas realizadas por el ICBF y afirmó que en diciembre 7 de 2012, la historia fue remitida a la Comisaría Cuarta de Familia, según oficio N° 019600, para que allí se tomaran las medidas pertinentes, por competencia.

Expresó también que ante las insistentes solicitudes de entrevista de los medios de comunicación, el Instituto procedió a declarar por intermedio de su Director Regional, en el sentido de manifestar que el ICBF ha “cumplido con su labor de acuerdo a la normatividad vigente y protocolos internos de la entidad, establecidos para los procesos de restablecimiento de derechos de niños, niñas y adolescentes, sin hacer alusión al nombre del menor afectado con esta situación ni a hechos concretos, la entidad es enfática en garantizar la honra e intimidad de los menores víctimas o posibles víctimas de cualquier hecho delictivo objeto de investigación”.

Agregó que la accionante aportó como prueba, la fotocopia de la noticia emitida en enero de 2013 por el periódico El Nuevo Día, para demostrar que el Director del ICBF, Regional “E”, se pronunció sobre el caso, pero contrario a lo expuesto por ella, lo que se lee es que mientras no se resuelva un proceso, nada se puede decir y nada sabe “de la demanda en contra de ...”.

Acotó que también se lee que “contrario a lo expresado por el Dr. Buenaventura[2], el Nuevo Día conoció que al infante le fueron practicados varios exámenes psicológicos por parte del personal de Bienestar Familiar, además se ordenó continuar con el trámite de la investigación”. Con lo anterior advirtió que la entidad que representa no fue la que vulneró

los derechos invocados, y resaltó que “la información fue dada al público por los medios de comunicación, en este caso el Periódico El Nuevo Día, y no por parte del ICBF” (f. 22 ib.).

E. Respuesta de Editorial Aguasclaras S.A..

Mediante escrito presentado en febrero 5 de 2013, el representante legal de dicha sociedad contestó el requerimiento del Juzgado de instancia, advirtiendo que en la edición de enero 28 de 2013 se publicó en el periódico “El Nuevo Día” la noticia titulada “... envuelto en grave escandalo sexual”, reporte que i) corresponde única y exclusivamente a hechos veraces y verificables que la misma demandante confirmó al incoar la acción de tutela; ii) no contiene opiniones personales y solo refleja hechos que son de conocimiento de la justicia; iii) se trata de un suceso de interés, que debe conocer la ciudadanía.

Se opuso a la petición de la accionante, al considerar que en el referido “cuerpo de la noticia no se hace referencia al nombre del menor de edad, ni su domicilio o sitio de estudio, de esta manera se cumple lo señalado en el Código del Menor (sic), en lo que respecta al cuidado y protección”, acentuando que cosa distinta es que el presunto agresor sea una persona pública.

Al “prohibir informar sobre esta situación de relevancia para la comunidad tolimense se incurriría en una CENSURA la cual es inadmisibile en nuestro Estado Social de Derecho” (f. 25 ib., está en mayúscula en el texto original), reafirmando que la noticia fue veraz, imparcial y objetiva (art. 20 Const.), publicada con base en el derecho y las libertades de expresión y de informar, siendo inadmisibile que “por medio de un derecho de petición e incluso de un derecho de rectificación se busque censurar a un medio de comunicación y que el mismo deje de informar a toda una comunidad”, lo que generaría una violación a los “derechos a la libertad de información, de informar y principalmente la libertad de prensa, que incluye el derecho a administrar los medios de comunicación sin injerencias” (está en negrilla en el texto original).

Por último, expuso que el buen nombre se quebranta si la información es falsa o errónea, por lo que “el juez debe dar primacía a otros derechos por encima del derecho al buen nombre, siempre y cuando... los hechos que se cuenten o informen sean verdaderos y no simples suposiciones”.

F. Sentencia única de instancia.

Mediante fallo de febrero 12 de 2013, que no fue impugnado, el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito de "T" concedió el amparo solicitado, al considerar que es oportuno efectuar algunas precisiones sobre la libertad de prensa como derecho de rango constitucional y los límites a la libertad de expresión e información, frente a la protección preferente de derechos de los niños, como su intimidad, tranquilidad, desarrollo armónico, buen nombre y honra.

Advirtió que el ejercicio de tales derechos ha presentado tensiones, habiendo indicado la Corte Constitucional que la libertad de informar no es absoluta, al encontrar límite en el artículo 95 superior, el cual consagra, entre otros deberes, respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios. Al respecto afirmó:

“... los medios de comunicación tienen el deber de emitir información cierta, objetiva y oportuna, y de otra parte, poseen el derecho de reportar públicamente los hechos y actuaciones, aún en lo irregular, de que tengan conocimiento en virtud de su función. No obstante lo anterior, deben ser diligentes y cuidadosos en la divulgación de la información que involucre elementos propios de la vida íntima de las personas o de su familia, que aún siendo verdadera, al ser presentada públicamente, lesiona derechos fundamentales de las personas allí involucradas, implicando un daño a la honra, la fama o el buen nombre, ocasionando un quebranto directo a la intimidad.”

Manifestó también que se exige un grado aún mayor de responsabilidad, cuando la noticia involucra a niños, niñas y adolescentes, quienes se encuentran protegidos con preeminencia por el artículo 44 de la Constitución. Además el artículo 47 del Código de la Infancia y la Adolescencia regula la responsabilidad especial de los medios de comunicación, al determinar en su numeral 8° que se deben abstener de “entrevistar, dar el nombre, divulgar datos que identifiquen o que puedan conducir a identificación de niños, niñas y adolescentes que hayan sido víctimas, autores o testigos de hechos delictivos”.

Determinó así que “en caso de conflicto entre el derecho a la información o a la libertad de expresión, y el derecho a la intimidad u otro derecho fundamental de los menores, estos últimos tienen primacía”, sin que con lo anterior se pretenda prohibir el desarrollo de la

libertad de expresión.

Por ello dedujo que el periódico El Nuevo Día quebrantó la referida preceptiva superior y el artículo 47.8 del Código en mención, porque si bien no reveló el nombre del niño, sí suministró datos como las iniciales de su nombre, que permitirían identificarle como víctima de un hecho delictivo, publicación que se efectuó sin la autorización de la mamá del niño y conllevó lesión a los derechos a la honra y la intimidad familiar y personal, “que pueden llegar a generar una responsabilidad civil derivada de la forma en que se adelantó la noticia”.

En consecuencia concedió el amparo a los derechos a la intimidad y a la honra del niño y exhortó al diario vinculado, para que “no efectúe publicación alguna que atente contra la intimidad, la honra o el buen nombre de la familia aquí involucrada, especialmente, del menor referido y, que en caso de hacerlo, incurrirá en las sanciones previstas en los artículos 52 y 53 del Decreto 2591 de 1991”.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Primera. Competencia.

Corresponde a la Corte Constitucional analizar, en Sala de Revisión, el fallo proferido dentro de la acción de tutela en referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Segunda. Lo que se debate.

Siendo acertada la vinculación realizada por el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito de “T” al medio masivo de comunicación “El Nuevo Día”, la Sala determinará si existe vulneración de los derechos fundamentales a la intimidad, la honra y la vida en condiciones dignas de la señora “L” y de su hijo infante, al publicarse en dicho periódico una noticia sobre conductas contra la integridad y la formación sexual, perpetradas hacia el niño por su propio padre. Lo anterior, supone la accionante que se debió a la filtración de la información por parte del ICBF y la Comisaría Cuarta de Familia de “T”.

Para sustentar la decisión frente al caso concreto, que motivará la disertación en el último

acápites de estas consideraciones, se efectuará previamente (i) una breve referencia a la legitimación por activa (quien impetró la tutela) y por pasiva (los entes vinculados); (ii) se refrendará la jurisprudencia sobre la libertad de prensa como derecho constitucional y los límites a la libertad de expresión, al estar de por medio la protección preferente de los derechos de los niños; (iii) la responsabilidad social de los medios de comunicación y su obligación de protección y reserva frente a los derechos de los niños; y (iv) el tratamiento de la infancia en los medios de comunicación.

Tercera. Legitimación por activa y por pasiva.

3.1. Resulta evidente que quien formuló en este caso la demanda de tutela está plenamente facultada para actuar de tal manera, primero por ser la mamá del niño afectado y, segundo, en cuanto señaló que también derechos suyos fueron afectados con la difusión y después por opiniones lanzadas contra ella.

3.2. En cuanto a los entes demandados, es claro que el ICBF y la Comisaría Cuarta de Familia de "T" son autoridades públicas y, por ende, pasibles de responder en acción de tutela, por eventuales conculcaciones o riesgos que hubieren ocasionado contra derechos fundamentales (arts. 86 Const. y 1° y 5° D. 2591 de 1991).

En cuanto al medio de comunicación social, adviértase la inferioridad en que están los afectados por excesos, abusos, parcializaciones o mendacidades en el ejercicio de las libertades de expresión e información, por parte de quienes tienen acceso a una audiencia amplia e indeterminada (art. 42 D. 2591 de 1991, numerales 4° y 9°), al igual que la similitud entre la difusión de información inexacta o errónea que de lugar a rectificación (numeral 7° ib.) y cuando ésta no tiene lugar por no ser falaz lo divulgado, que sin embargo ha debido permanecer en un ámbito de intimidad. Esta legitimación por pasiva ha dado lugar, además, a una especial competencia, adjudicada a los jueces del Circuito del lugar respectivo (art. 37 D. 2591 de 1991).

El derecho a informar y a recibir información, consagrado en el artículo 20 de la Constitución Política, incumbe no solamente a quien difunde la información y supone, además i) la libertad de informar, ii) la facultad de fundar medios masivos de comunicación, iii) la protección a la actividad periodística, y iv) la prohibición de la censura, v) conllevando correlativamente que la comunidad reciba información oportuna, veraz e

imparcial.

El ejercicio de tales facultades presenta muy frecuentes tensiones, no superadas en el mundo, especialmente ante los derechos a la intimidad personal y familiar, el buen nombre y la honra, al igual que frente a la rectificación.

Como bien indicó el Juzgado de instancia, el amplio ámbito de protección que se concede a la libertad de informar, no implica que ésta pueda ejercerse de manera absoluta, pues encuentra precisos límites ante otros derechos subjetivos, en consonancia con lo preceptuado en el artículo 95 de la carta política, que entre los deberes de toda persona consagra, para el caso, el de respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios.

Para tratar de armonizar los referidos derechos en sus usuales contraposiciones, la normatividad nacional e internacional ha desarrollado condiciones para su ejercicio. De una parte los medios de comunicación tienen el deber de emitir información cierta, objetiva y oportuna, y de otra, poseen el derecho de publicar los hechos y actuaciones, aún en lo irregular, de que tengan conocimiento en virtud de su función. Sin embargo, deben ser diligentes y cuidadosos en la divulgación de información que involucre situaciones atinentes a la vida íntima de las personas y las familias, que aún siendo verdadera, su publicidad puede lesionar derechos fundamentales de los allí involucrados, implicando daño a la intimidad, la honra y el buen nombre.

Lo anterior exige aún mayor responsabilidad cuando la noticia involucra a menores de edad, quienes se encuentran reforzadamente protegidos por normas como el artículo 44 de la Constitución, al igual que por la preceptiva contenida en tratados internacionales ratificados por Colombia[3], que categorizan el deber del Estado, la sociedad y la familia de proteger a los niños y hacer prevalecer sus derechos sobre los de los demás.

El Código de la Infancia y la Adolescencia, en su artículo 47, instituye la responsabilidad especial de los medios de comunicación[4] e indica que, sin perjuicio de su autonomía y demás derechos, deberán “abstenerse de entrevistar, dar el nombre, divulgar datos que identifiquen o que puedan conducir a la identificación de niños, niñas y adolescentes que hayan sido víctimas, autores o testigos de hechos delictivos”(no está en negrilla en el texto original), debiendo responder por la violación de tales preceptos.

Por lo anterior, en caso de conflicto entre el derecho a la información y a la libertad de expresión, y el derecho a la intimidad y otros derechos fundamentales de los menores de edad, estos últimos tienen primacía. Ello no supone prohibir el desarrollo de la libertad de expresión, sino que se regula su ejercicio, para que no se acceda arbitrariamente a la intimidad de los menores de edad.

En reiterada jurisprudencia[5], esta Corte se ha pronunciado sobre la necesidad de garantizar de manera efectiva y prevalente el ejercicio de los derechos de quienes, por su minoridad, son sujetos de especial protección. Así se ha estimado que los niños cuentan con un amparo reforzado, también cuando se encuentran involucrados en un episodio que podría afectar su derecho a la intimidad, su integridad moral y su formación.

En efecto, ha expresado la Corte Constitucional[6]:

“La autora describe, desde su particular punto de vista, no susceptible de ser controvertido por las niñas afectadas, hechos, lugares y circunstancias ilustrados con nombres propios, haciendo de público conocimiento aquello que debería permanecer dentro de la reserva propia que la Constitución garantiza a las menores y a la familia de la cual hacen parte.”

Así, no cabe duda que el Estado debe brindar protección prevaleciente a los derechos fundamentales de los niños, inclusive frente a la libertad de informar y de ser informado.

Quinta. Responsabilidad social de los medios de comunicación y la obligación de protección y reserva frente a niños, niñas y adolescentes.

Los medios de comunicación gozan de plena libertad de expresión e información, pero están sometidos a responsabilidad social y a que la información que difundan sea veraz e imparcial. De otra parte, toda persona que resulte indebidamente afectada con una información, puede solicitar rectificación (que también es un derecho fundamental, art. 20 Const.), si considera que hay falsedad, inexactitud, parcialidad o manipulación de la información, hallándose el medio obligado a rectificar y/o brindar un espacio para que el afectado exprese o demuestre lo contrario, procurando garantizar de manera efectiva y oportuna la reivindicación de quien ha sido quebrantado.

Aclárese que la solicitud de rectificación no necesariamente ha de ser previa a la

interposición de acciones judiciales, como la de tutela, tomándose en cuenta que cuando se trate de pedir la protección judicial para que no continúe la lesión de derechos fundamentales que se ha producido por la publicación de hechos reales, pero que divulgan elementos propios de la vida íntima de las personas, no estaría de por medio una rectificación.

Así, en sentencia T-036 de enero 25 de 2002, M. P. Rodrigo Escobar Gil, se afirmó: “El juez de tutela debe analizar en cada caso si lo que se reprocha es únicamente que la información publicada sea inexacta o errónea, o si, por el contrario, también se ha vulnerado la intimidad personal o familiar. En el primero de los casos, el derecho vulnerado es susceptible de restablecerse... Por el contrario, si la tacha es que la difusión de la información, independientemente de su veracidad, ha invadido el ámbito inalienable de la vida íntima de las personas, la rectificación no es procedente.”

Según lo expuesto en la sentencia T-391 de mayo 22 de 2007, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, “para efectos de armonizar proporcionada y razonablemente el ejercicio de esta manifestación del derecho a la libertad de expresión con los derechos ajenos con los cuales pueda entrar en conflicto, principalmente, los derechos de los niños y los derechos de los adultos que no han dado su consentimiento para acceder a estos materiales a no verse ofendidos en sus convicciones íntimas por los mismos. Pero, como se dijo, toda limitación debe asumirse como sospechosa de entrada y sujetarse a un control estricto de constitucionalidad”.

Sexta. Tratamiento de la infancia en los medios de comunicación.

En el informe “Infancia y medios de comunicación”, presentado en 2010 por Save the Children y Unicef, contentivo de “Recomendaciones para el tratamiento de la infancia en niños, niñas y adolescentes en los medios de comunicación”, se indicó que estos son agentes claves para lograr la sensibilización de la sociedad, de lo cual deriva la importancia de la relación entre el rol que desarrollan y el respeto hacia los derechos de los menores de edad.

El referido informe proporciona elementos y recursos útiles para los manejadores de los medios de comunicación, y así incorporen adecuadamente en su trabajo diario la primacía de los derechos de la infancia. El documento empieza afirmando que los niños, niñas y

adolescentes tienen los mismos derechos fundamentales universalmente reconocidos a los adultos, pero aquellos, por sus propias características, se encuentran en situación de mayor vulnerabilidad, lo que demanda mayor atención y protección por parte de la sociedad, resaltando que en la Convención sobre los Derechos del Niño los Estados Parte son garantes del cumplimiento de los derechos allí consagrados.

El estudio contiene ocho recomendaciones básicas, dirigidas a los diferentes medios de comunicación, con dos propósitos específicos: i) cuando presenten informaciones acerca de menores de 18 años, deben ser respetuosas y acordes con lo estatuido en dicha Convención sobre los Derechos del Niño; y ii) la protección a sus derechos debe ser asumida como una obligación moral y legal. A continuación serán reseñadas tales recomendaciones (sin negrilla en el texto original):

1ª. Respetar el principio de universalidad de los derechos de niños y niñas, consagrados en el numeral 1º del artículo 2º de la Convención sobre los Derechos del Niño, que indica: “Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales.”

Todos los niños deben ser tratados con un mismo criterio de respeto a sus derechos universales y los medios de comunicación deben “visibilizar al niño o niña como tal en la noticia más allá de sus circunstancias y del país donde resida”; por ello, independientemente de las particularidades del hecho noticioso, debe primar el respeto al menor de edad.

2ª. Priorizar siempre el interés superior del niño en la toma de decisiones, recordando que el numeral 1º del artículo 3º de la referida Convención consagra: “En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.”

Este principio implica que en cualquier decisión que pueda afectar a un niño, niña o

adolescente, debe primar lo que sea mejor para el menor de edad, por encima de cualquier otro criterio. Así, aplicado a la práctica informativa, “a la hora de seleccionar temas relacionados con la infancia, así como a la hora de enfocar la información o hablar con o sobre un niño o niña concreto, se considere la variable del interés superior del menor para decidir si un contenido es apto para difundirse como noticia”, resultando indispensable tener en cuenta que el interés superior del niño es un criterio que, aunque deja espacios de discrecionalidad, no ha de ser considerado en abstracto y debe tomarse en cuenta cada ser independiente, en su contexto personal. De tal manera:

“En el caso de los temas en los que haya relación con niños y niñas, además de los criterios de pertinencia o interés de la noticia, es importante valorar la situación siempre en función de cómo puede afectar al niño o niña tanto para decidir la publicación o no de la noticia, como a la hora de delimitar el contenido de la noticia publicada. No sólo en términos inmediatos de riesgo de violencia o consecuencias adversas (casos de maltrato, violencia en la escuela, menores en situación de riesgo de exclusión social, refugiados o niños soldado) que pudiera suponer para el niño o niña la publicación de la noticia, sino también para determinar si el niño o niña protagonista de la noticia se ve caracterizado de modo que se condicione su presente o futuro. Por ejemplo, la difusión de la situación económica de su familia, la enfermedad o procedimiento penal propio o de familiares, pueden condicionar activamente el presente de ese niño o niña y tener también implicaciones para su vida muchos años después, y pueden suponer además de un riesgo, una violación de su intimidad sin su consentimiento.”

Entonces la recomendación implica “anteponer el interés superior del niño a cualquier otro criterio a la hora de decidir la publicación o no de una noticia” o “para delimitar el contenido de las noticias publicadas”.

3ª. Garantizar la exactitud y contextualización adecuada de los contenidos de

las noticias sobre infancia. El numeral 2º del artículo 2º de la Convención citada, obliga a los Estados Partes a tomar “todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares”. Al respecto, el informe arrojó que uno de los riesgos de la práctica periodística

es que los niños y niñas aparezcan caracterizados por atributos o circunstancias que obvian el hecho de que son niños o niñas, o que no se proporcione el contexto de la situación, o que se caiga en estereotipos al enfocar la noticia.

El documento destaca que los profesionales de los medios “pueden jugar un papel relevante en este aspecto, creando conciencia social sobre la responsabilidad de todos los agentes sociales, incluidos los medios de comunicación, ante la infancia y contribuyendo a una visión ajustada a la realidad de la infancia como colectivo”; así, se solicita evitar cualquier clase de sensacionalismo en el manejo de los contenidos referentes a la infancia.

4ª. Para proteger la imagen e identidad de los niños y niñas, el numeral 1º del artículo 16 del texto seguido determina que “ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia ni de ataques ilegales a su honra y a su reputación”.

El informe relaciona el mandato de la Convención con lo consagrado en España en la “Ley Orgánica 1/1996 de Protección Jurídica del Menor ‘Los menores tienen derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. Este derecho comprende también la inviolabilidad del domicilio familiar y de la correspondencia, así como del secreto de las comunicaciones’ y añade que ‘se considera intromisión ilegítima en el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen del menor, cualquier utilización de su imagen o su nombre en los medios de comunicación que pueda implicar menoscabo de su honra o reputación, o que sea contraria a sus intereses incluso si consta el consentimiento del menor o de sus representantes legales’”, norma equiparable al artículo 33 del Código colombiano de Infancia y Adolescencia, que estipula:

“Los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho a la intimidad personal, mediante la protección contra toda injerencia arbitraria o ilegal en su vida privada, la de su familia, domicilio y correspondencia. Así mismo, serán protegidos contra toda conducta, acción o circunstancia que afecte su dignidad.”

Además, el numeral 8º del artículo 47 del mismo Código señala la responsabilidad de los medios de comunicación, en el ejercicio de su autonomía y demás derechos, deberán: “Abstenerse de entrevistar, dar el nombre, divulgar datos que identifiquen o que puedan conducir a la identificación de niños, niñas y adolescentes que hayan sido víctimas, autores

o testigos de hechos delictivos, salvo cuando sea necesario para garantizar el derecho a establecer la identidad del niño o adolescente víctima del delito, o la de su familia si esta fuere desconocida. En cualquier otra circunstancia será necesaria la autorización de los padres o, en su defecto, del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.”

Por lo tanto, la presentación de noticias sobre niños, niñas y adolescentes, o en las que aparezcan éstos, tiene sus retos especiales y antes de publicar la información es necesario identificar y valorar el riesgo. En algunos casos, la forma de presentar la información sobre esta población, puede colocar en riesgo de represalias, castigos físicos o psicológicos, cuando del niño se pueda revelar información sensible o comprometedor, o condicionar su futuro, etiquetándole.

Para que esta protección sea realmente efectiva, debe extenderse “no sólo al nombre o a la imagen de los niños y niñas, sino también a todo lo que pueda hacerlos fácilmente identificables: uso de seudónimos o motes, imágenes alteradas, o datos e imágenes del contexto de los niños y niñas protagonistas de las informaciones, como pueden ser edad, población, centro de estudios, nombre de familiares, la realización de una entrevista directa a sus familiares o a ellos mismos aunque salgan con los ojos tapados o de espaldas”. En consecuencia, se busca tener en consideración el respeto y la protección al concepto integral de identidad, que va más allá de difuminar una fotografía u omitir un nombre.

A través de estas estrategias, los conductores de los medios de comunicación contribuyen a respetar de una forma activa la imagen e identidad de los niños, para salvaguardarlos de la luz pública, y como medida de protección deben en las “noticias cuyo contenido puede resultar doloroso para el niño o niña, no dar datos de su entorno que puedan identificarlo: entrevistas abiertas a sus padres, datos de la vivienda o el colegio etc.”.

5ª. Comprobar de forma especialmente cuidadosa la fiabilidad de las fuentes, al abordar temas sobre menores de edad, siendo importante verificar de modo especialmente minucioso la legitimidad y credibilidad de quienes aportan la información, así como de los contenidos de la misma. Por otra parte, a la hora de recurrir a fuentes de autoridades y expertos en temas de infancia, es crucial discernir cuáles son las más solventes y apropiadas en cada ocasión y si están velando por el respeto de los derechos de los niños o, por el contrario, defienden intereses que los pudiesen conculcar.

6ª. Garantizar el derecho a la participación de los niños y niñas en los medios

El derecho a participar implica la libertad de manifestar opiniones y ser tenidos en cuenta en cualquier proceso o decisión que les afecte, por eso, los medios de comunicación tienen un papel muy importante para la promoción de este derecho. En el informe, entre otros ejemplos, se puede leer que “frecuentemente se da cobertura a procesos judiciales vinculados a personas adultas, utilizando a los hijos o hijas como argumentos a favor o en contra de los intereses del adulto, quedando al margen el derecho de ese niño o niña a elegir si quiere o no que su vida tenga una dimensión pública”.

Advierte que, pese a que la creencia generalizada es que los niños y niñas deben recibir especial consideración y cuidado por parte de la sociedad, rara vez son incluidos activamente como protagonistas principales de ese proceso. También es fundamental lograr que la sociedad aprenda a escuchar y a valorar la opinión de los niños, reconociendo su papel, lo que supone un gran desafío en el que los medios de comunicación pueden desarrollar fundamental labor.

7ª. Promover el rol de los medios de comunicación como agentes de sensibilización social, deber que emana del artículo 17 de la Convención observada: “Los Estados Partes reconocen la importante función que desempeñan los medios de comunicación y velarán por que el niño tenga acceso a información y material procedentes de diversas fuentes nacionales e internacionales, en especial la información y el material que tengan por finalidad promover su bienestar social, espiritual y moral y su salud física y mental”. Es innegable que los medios de comunicación influyen de modo directo en la educación infantil, pues se aprende incorporando prácticas sociales reseñadas, que pueden ser asumidas como comportamientos normales.

8ª. Garantizar la protección de los niños y niñas en los medios de comunicación, ya que sus manejadores tienen un rol cardinal, no solo a la hora de promocionar y proteger los derechos fundamentales del niño, sino también para denunciar sus posibles violaciones. Según el principio de corresponsabilidad de los derechos humanos, y especialmente los de los niños, niñas y adolescentes, es especialmente importante la labor de los profesionales de la comunicación masiva, con su potencialidad de transformación de la información, dado que su trabajo tiene amplia influencia y, más aún, capacidad de modificar comportamientos

y actitudes.

Séptima. Análisis del caso concreto.

7.1. La demandante incoó acción de tutela al considerar que el ICBF y la Comisaría Cuarta de Familia de “T” vulneraron sus derechos y los de su hijo, a la honra, a la intimidad personal y familiar, al debido proceso, a la igualdad y otros, al haber entregado información de un suceso delicado, que publicó el periódico El Nuevo Día de dicha ciudad, afectando sus derechos.

Las entidades demandadas, en los respectivos escritos de respuesta, afirmaron que el asunto se atendió con prudencia y no se filtró dato alguno. Por su parte, la sociedad Editorial Aguasclaras S.A., responsable de El Nuevo Día, rechazó haber vulnerado derechos fundamentales de la actora o de su hijo, toda vez que no mencionó el nombre de él, ni su domicilio o sitio de estudio y la publicación se efectuó a partir de información veraz e imparcial (fs. 25 y 27 cd. inicial).

El Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito de “T” concedió el amparo, argumentando que le corresponde a los medios de comunicación proteger los derechos de los niños, niñas y adolescentes cuando se encuentren involucrados en algún tipo de reporte noticioso que les afecte, y exhortó al diario para que no efectuó publicación alguna que intrinque al niño, advirtiéndole la sanción prevista en los artículos 52 y 53 del Decreto 2591 de 1991.

7.2. Hay que determinar si la filtración de la información vulneró los derechos invocados, al invadir el fuero interno de los afectados, especialmente el del infante, teniendo en cuenta que de la naturaleza humana deriva su sociabilidad, pero también dimana el derecho a una esfera personal y familiar íntima, no susceptible de invasión por los demás y, mucho menos, de someterse al escrutinio público. De tal manera se concreta que no existiendo ninguna comprobación ni modo de establecer quien le entregó la información al Diario Nuevo Día, que es el verdadero “publicitante” nos concentraremos a resolver la actuación del periódico.

En el asunto sub judice se confronta el proceder desarrollado en la edición de enero 28 de 2013 de El Nuevo Día (f. 24 cd. inicial), frente a los mandatos constitucionales e

internacionales reseñados y a lo dispuesto en el artículo 47.8 del Código de la Infancia y la Adolescencia, referente a la responsabilidad especial de los medios de comunicación de “abstenerse de entrevistar dar el nombre, divulgar datos que identifiquen o que puedan conducir a la identificación de niños, niñas y adolescentes que hayan sido víctimas, autores o testigos de hechos delictivos” (negrilla fuera del texto original).

7.3. Puede entenderse que El Nuevo Día informó lo que consideró veraz, pero identificó plenamente al presunto agresor y a la madre del infante, cuyas iniciales también incluyó, dejándole en posibilidad de ser identificado. Al lanzarse al público un acaecimiento que ha de ser motivo de acción judicial, ni siquiera iniciada[7], en primicia que debe restringirse cuando esté de por medio el derecho preeminente de un menor de edad, se menoscabó consecuentemente la intimidad de dos seres humanos, uno de ellos sujeto pasivo del comportamiento reprochado.

7.4. De tal manera, deviene ostensible que sí se consumó un quebrantamiento al derecho a la intimidad, frente a lo cual es acertado que el Juzgado de instancia dispusiera tutelar y que exhortara a El Nuevo Día “para que no efectúe publicación alguna que atente contra la intimidad, la honra o el buen nombre de la familia aquí involucrada” (f. 38 vuelto ib.).

Cabe comentar, adicionalmente, que la probable veracidad de la información hace inconsecuente la rectificación, que solo conduciría a volver a plantear el hecho, que ya está consumado y convierte en imposible restablecer el derecho conculcado.

Sin embargo, los métodos tradicionales de búsqueda a través de servidores de internet, aún a la fecha de expedición de esta sentencia, permiten acceder en forma facsimilar a la misma publicación de El Nuevo Día, lo que conlleva que se continúe vulnerando la intimidad que dispuso amparar el Juzgado de instancia.

Al respecto, reitérese lo manifestado en la sentencia T-040 de enero 28 de 2013, M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub (está en negrilla en el texto original):

“Google Colombia S.A. no es responsable de la noticia..., Google presta un servicio de búsqueda de la información que hay en toda la red, y no es quien redacta o publica tal información, sino que es un simple motor de búsqueda al cual no se le puede endilgar la responsabilidad sobre la veracidad o imparcialidad de un respectivo artículo, noticia o

columna que aparezca en sus resultados.

Señaló el representante de Google Colombia acertadamente que 'el proveedor de servicios de búsquedas, no es responsable del contenido de las páginas que figuren como resultados de búsquedas, ni tampoco es responsable como erróneamente lo afirma el accionante por mantener en sus registros determinada información'. Referente a lo anterior, Google administra un índice que vincula palabras con direcciones URL de páginas de internet, es decir, 'es el fichero de una gran biblioteca que es internet y como tal, por su intermedio se ordenan las páginas de internet que, siguiendo con el ejemplo dado, serían los libros de esa supuesta biblioteca'. La información que es ingresada a internet por los dueños de las páginas de internet determina cuál es el resultado que los usuarios de Google recibirán como respuesta a sus búsquedas que abarcan temas complejos o intereses concretos de cada persona.

En virtud de ello, por los elementos fácticos y para efectos de resolver el caso sub examine, no es competencia ni responsabilidad de Google, rectificar, corregir, eliminar o complementar la información que arroja una búsqueda concreta, sino del medio de comunicación, escritor, columnista, etc., que incluye y procesa la información en internet. Sin perjuicio de que, por características distintas, haya casos donde una base de datos que cumple la función de Google, pueda generar alguna vulneración de un derecho fundamental por la información que administra."

Así, el responsable de la información encontrada es el medio de comunicación que recolectó, analizó, procesó y divulgó la noticia, es decir, la sociedad Editorial Aguasclaras S.A., propietaria del periódico El Nuevo Día, que también difundió y difunde por medios electrónicos, debiendo proceder a eliminarla por contener datos que posibilitan la identificación del niño.

7.5. Por todo lo expuesto, será confirmado el fallo de primera instancia, que no fue impugnado, proferido en febrero 12 de 2013 por el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito de "T", en cuanto amparó la intimidad del infante y exhortó al periódico El Nuevo Día, para que "no efectúe publicación alguna que atente contra la intimidad, la honra o el buen nombre de la familia aquí involucrada, especialmente del menor... y, que en caso de hacerlo, incurrirá en las sanciones previstas en los artículos 52 y

53 del Decreto 2591 de 1991”.

Se advierte que el mantenimiento de la información en servidores de internet no constituye propiamente un desacato, sino una desatención frente a la reproducción que lo publicado en un medio masivo de comunicación social ha tenido y se mantiene. Por ello, lo conducente es adicionar la sentencia confirmada, con la orden al periódico El Nuevo Día de “T”, para que por conducto de su Director o quien haga sus veces, si aún no lo ha realizado, dentro del término de cuarenta y ocho horas (48) siguientes a la notificación de la presente providencia, haga retirar de la red cualquier información, noticia, reporte o datos que estén relacionados con el suceso motivo de esta acción, que permitan individualizar o deducir la identidad del niño y su progenitora, aquí protegidos.

7.6. En defensa de los intereses superiores del niño, el cumplimiento de lo ordenado en esta acción de tutela deberá ser supervisado por el Procurador General de la Nación (art. 277, numeral 1°, Const.) y por el Defensor del Pueblo (art. 282, numeral 1° ib.), por conducto de las dependencias correspondientes, para lo cual la Secretaría General de esta corporación les remitirá copias del expediente, incluida esta providencia.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero.- CONFIRMAR la sentencia proferida en febrero 12 de 2013, por el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito de “T”, en cuanto concedió la tutela al derecho fundamental a la intimidad del niño hijo de la demandante, adicionándola con la orden al periódico El Nuevo Día, para que por conducto de su Director o quien haga sus veces, si aún no lo ha realizado, dentro del término de cuarenta y ocho horas (48) siguientes a la notificación de la presente providencia, haga retirar de la red cualquier información, noticia, reporte o datos que estén relacionados con el suceso motivo de esta acción, que permitan individualizar o deducir la identidad del niño amparado en esta acción y de su progenitora.

Segundo.- SOLICITAR al Procurador General de la Nación y al Defensor del Pueblo que, en el ámbito de sus respectivas funciones y por conducto de las dependencias correspondientes, supervisen el cabal cumplimiento de lo ordenado en esta acción de tutela, en defensa de los derechos superiores del niño, para lo cual la Secretaría General de esta corporación les remitirá copias del expediente, incluida esta sentencia.

Tercero.- Por Secretaría General de esta corporación, LÍBRESE la comunicación a que se refiere el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional. Cúmplase.

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

Con aclaración de voto

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

MARTHA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

A LA SENTENCIA T-453/13

DERECHO AL HABEAS DATA DE MENOR DE EDAD-Vulneración por periódico al divulgar información íntima de la accionante y su hijo en red o página web (Aclaración de voto)

Referencia: Expediente T-3.971.964

Acción de tutela instaurada por “L”, a nombre suyo y de su hijo “P”, menor de edad, contra el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Regional “E” y la Comisaría Cuarta de Familia de “T”, con subsiguiente vinculación del periódico “El Nuevo Día”.

Magistrado Ponente:

NILSON PINILLA PINILLA

Con el habitual respeto por las decisiones de la Sala, aclaro el voto en la sentencia de ponencia del Magistrado Nilson Pinilla Pinilla, acogida por la mayoría de la Sala Sexta de Revisión porque aunque estoy de acuerdo con lo decidido en cuanto a tutelar el derecho a la intimidad de la actora y de su hijo menor de 18 años, considero que también debió hacerse referencia al derecho al hábeas data y a los derechos fundamentales de los niños.

En efecto, en la ponencia únicamente se protegió el derecho a la intimidad del niño y de la madre, hecho que desconoce que para el caso que se analizaba, tenía plena aplicación la Ley Estatutaria 1581 de 2012, conforme a la cual (i) existen categorías especiales de datos, dentro de las cuales se encuentran los datos sensibles -aquellos que afectan la intimidad del Titular o cuyo uso indebido puede generar su discriminación, tales como los datos relativos a la salud y a la vida sexual-, (ii) por regla general el tratamiento de datos sensibles está prohibido, y (iii) está proscrito el tratamiento de datos personales de niños, niñas y adolescentes, salvo aquellos datos que sean de naturaleza pública.

El caso bajo revisión se relacionaba evidentemente con el derecho al hábeas data de menor de edad, y por lo tanto, considero que era necesario un pronunciamiento sobre la posible vulneración del nombrado derecho, por parte del diario vinculado en el asunto estudiado.

A ese respecto, habría resultado oportuno hacer referencia a la Sentencia T-260 de 2012[8], en la cual, al estudiar la protección hábeas data, se señala lo siguiente:

“De conformidad con la jurisprudencia de esta Corporación, dentro de las prerrogativas –contenidos mínimos- que se desprenden de este derecho encontramos, por lo menos, las siguientes: (i) el derecho de las personas a conocer –acceso- la información que sobre ellas está recogida en bases de datos, lo que conlleva el acceso a las bases de datos donde se encuentra dicha información; (ii) el derecho a un incluir nuevos datos con el fin de se provea una imagen completa del titular; (iii) el derecho a actualizar la información, es decir, a poner al día el contenido de dichas bases de datos; (iv) el derecho a que la información contenida en bases de datos sea rectificadas o corregidas, de tal manera que concuerde con la realidad; (v) el derecho a excluir información de una base de datos o archivo, bien por que se está haciendo un uso indebido de ella, o por simple voluntad del titular –salvo las excepciones previstas en la normativa.

Como se aprecia la protección del derecho fundamental del *habeas data* tiene como finalidad la protección de los datos en un mundo globalizado, en el que el acceso a la Sociedad de la Información y el conocimiento es cada vez mayor. Esta protección responde, además, a la importancia que tales datos revisten para la garantía de otros derechos como la intimidad, el buen nombre, el honor y la honra.”

En el caso bajo estudio, el diario accionado divulgó información íntima de la actora y de su hijo, y teniendo en cuenta que, como lo indica la sentencia mencionada, el *habeas data* ha sido interpretado por esta Corporación como una garantía de protección de tratamiento y divulgación de ciertos datos particulares, en particular aquellos relacionados con la dignidad e intimidad de las personas, la publicación de información privada del menor y de su madre, sin autorización alguna, implicaba una violación al derecho en mención, razón por la que estimo que este asunto debió ser analizado.

En cuanto a los derechos fundamentales de los niños, considero que, teniendo en cuenta que en el asunto bajo revisión existe una tensión entre el derecho a la libertad de expresión y los derechos al *habeas data* y a la intimidad, en la providencia también debió precisarse que dicho conflicto debía ser resuelto dando aplicación al principio de interés superior del niño, el cual ha sido desarrollado ampliamente en la jurisprudencia de esta Corporación.

A ese respecto, la Corte ha señalado que (...) el interés superior del niño, se caracteriza por ser (...) (3) un concepto relacional, pues la garantía de su protección se predica frente a la

existencia de intereses en conflicto cuyo ejercicio de ponderación debe ser guiado por la protección de los derechos del menor (...)[9]

Además, en sentencia T-510 de 2003[10], esta Corte señaló que (...) para establecer cuáles son las condiciones que mejor satisfacen el interés superior de los niños en situaciones concretas, debe atenderse tanto a consideraciones (i) fácticas -las circunstancias específicas del caso, visto en su totalidad y no atendiendo a aspectos aislados-, como (ii) jurídicas -los parámetros y criterios establecidos por el ordenamiento jurídico para promover el bienestar infantil-. (Negrilla fuera del texto)

En lo relativo a la parte resolutive, estimo que, aunque estoy de acuerdo con que se ordene modificar el archivo digital con el fin de que no se pueda determinar la identidad del niño, la decisión debió hacer referencia específicamente a la imposibilidad de recoger las publicaciones que ya circularon. En este sentido, debió declarar la existencia de un daño consumado frente a ese punto particular, para pasar a conceder el amparo ante la publicación de la noticia en Internet.

Finalmente, estimo que debió hacerse alusión a las vías judiciales a las que podría acudir la demandante para solicitar que se repare el daño causado por la publicación de la noticia objeto de esta tutela. En este orden de ideas, se debió indicar a la demandante cuál es la vía con la que cuenta para que le sea resarcido ese daño.

Con relación a lo anterior, la Sentencia T-787 de 2004[11], menciona las vías que se pueden emplear para reclamar la reparación del daño en casos como los de la actora, de la siguiente manera:

“Para la protección de los derechos invocados por la actora (buen nombre, intimidad y honra), el ordenamiento jurídico cuenta con algunos instrumentos, como lo son, la responsabilidad civil y penal del agresor. En efecto, cuando se presenta la lesión de los mencionados derechos fundamentales, aunque en principio no se pueda comprobar la existencia de un conducta punible como tal, la injuria como tipo penal permite preservar la integridad moral de la víctima.”

De esta manera, expongo las razones que me llevan a aclarar el voto con respecto a las consideraciones y la decisión que se adoptó en el asunto de la referencia.

Fecha ut supra,

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

[1] Cfr., entre otras, T-302 de abril 3 de 2008, M. P. Jaime Córdoba Triviño; T-851A de octubre 24 de 2012, M. P. Nilson Pinilla Pinilla.

[2] Carlos Eduardo Buenaventura Gómez, Director del ICBF, Regional Tolima (f. 23 cd. inicial).

[3] Artículo 10° del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, aprobado por Colombia mediante Ley 74 de 1968; artículo 1° de la Convención Americana de Derechos Humanos, aprobada por Colombia mediante Ley 16 de 1972; artículo 2° de la Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada por Colombia mediante la Ley 12 de enero 28 de 1991.

[4] En sentencia C-442 de julio 8 de 2009, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto, la Corte declaró exequible el parágrafo del artículo 47 del Código de la Infancia y Adolescencia, y ordenó exhortar al Congreso de la República para que regule en el menor tiempo posible y de manera integral la responsabilidad de los medios de comunicación por el incumplimiento del referido artículo.

[5] Cfr., entre otras, T-293 de junio 27 de 1994, M. P. José Gregorio Hernández Galindo; T-794 de septiembre 27 de 2007, M. P. Rodrigo Escobar Gil; T-302 de abril 3 de 2008, M. P. Jaime Córdoba Triviño; T-496 de julio 23 de 2009, M. P. Nilson Pinilla Pinilla.

[6] Cfr. T-293 de 1994, previamente citada.

[7] Cfr. T-391 de mayo 22 de 2007, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[8] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

[9] Sentencia T-408 de 1995. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

[10] M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

[11] M.P. Rodrigo Escobar Gil