

República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

Magistrado ponente

STC20675-2017

Radicación n.º 11001-02-03-000-2017-03296-00

(Aprobado en sesión de seis de diciembre de dos mil diecisiete)

Bogotá, D.C., siete (7) de diciembre de dos mil diecisiete (2017).

Decídese la tutela promovida por Publicaciones Semana S.A. contra la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, concretamente frente al magistrado Eluin Guillermo Abreo Triviño, con ocasión del juicio de responsabilidad civil extracontractual iniciado por Leyla Rojas Molano respecto de la aquí gestora.

1. ANTECEDENTES

1. La accionante suplica la protección de, entre otros, el derecho a la libertad de expresión, presuntamente quebrantado por el accionado.

2. Sostiene como base de su reclamo, en síntesis, lo siguiente:

2.1. Dentro del litigio materia de esta salvaguarda, el extremo activo solicitó como pruebas, entre otras:

“(...) – La totalidad de los correos y comunicaciones cruzadas entre funcionarios de la demandada y [la allí gestora], entre funcionarios de la demandada y la sociedad CCX, entre funcionarios y la sociedad AUX”.

“-La totalidad de las pruebas con que contaron para aseverar lo mencionado en el artículo “Pecados de Eike” en contra de Leyla Rojas (...)”.

2.2. El 27 de octubre de 2016, el Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de Bogotá negó ese pedimento, determinación revocada por la sala acusada el 31 de marzo de 2017, al zanjar la apelación propuesta por la allí interesada.

2.3. La tutelante critica la postura del *ad quem*, asegurando, en concreto:

“(...) [A]demás de tornarse parcializada con la parte actora, vulnera los derechos fundamentales alegados, (...) puesto que se ordena difundir las fuentes que sustentan el trabajo y las investigaciones periodísticas, y esto significa para cualquier medio de comunicación su posible expiración, puesto que esto constituiría que en cualquier juicio se tengan que exponer nombre, correos, teléfonos y demás información que sustente una investigación periodística (...)”.

2.4. Estima cercenadas las prerrogativas al “*secreto profesional*” y a la “*reserva de la fuente*”, protegida en la Constitución Política y en la “*ley penal*”.

2.5. Señala que se fijó para el 5 de diciembre del año en curso, la “*(...) audiencia regulada en el artículo 327 del C.G.P., momento en el cual se recibirán las pruebas y se realizará la sustentación y fallo (...)*”.

3. Implora invalidar la decisión del colegiado y, subsidiariamente, “*(...) ordenar que se exhiban los documentos sin los destinatarios, ni los remitentes, ni los demás datos que puedan establecer de dónde provino la información (...)*”.

1.1. Respuesta del accionado

1. El tribunal aseveró que en la determinación controvertida “*se expusieron las razones por las cuales se tomaron las decisiones adoptadas*”.

2. El Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de Bogotá manifestó remitirse “*a la actuación surtida en el interior del proceso*”.

3. El Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones aseguró no tener *“conocimiento de los hechos narrados dentro de la acción de tutela”*.

4. En escritos separados, el Periódico El Espectador y las Asociaciones Nacional de Medios de Comunicación y Colombiana de Medios de Información coadyuvaron la salvaguarda.

2. CONSIDERACIONES

1. Publicaciones Semana S.A. critica que dentro del comentado *subexámine*, en providencia de segunda instancia de 31 de marzo de 2017, se decretaron unos elementos de juicio, los cuales, en su opinión, están protegidos por el *“secreto profesional”* y la *“reserva de la fuente”*.

El auxilio propuesto el 28 de noviembre pasado no cumple con el requisito de inmediatez, por cuanto, como se aprecia, no se planteó dentro de los seis meses luego de la expedición del auto anotado, tardanza que, por sí, desvirtúa la finalidad del resguardo impetrado, pues la tutela es un mecanismo creado para la *“protección inmediata”* de los *“derechos constitucionales (...) vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”* (art. 86, C.P.).

Sobre este aspecto esta Sala, reiteradamente ha puntualizado:

“(...) [S]i bien la jurisprudencia no ha señalado unánime el término en el cual debe operar el decaimiento de la petición de amparo frente a decisiones judiciales por falta de inmediatez, si resulta diáfano que éste no pueda ser tan amplio que impida la consolidación de las situaciones jurídicas creadas por la jurisdicción, (...) [por tanto] (...) muy breve ha de ser el tiempo que debe transcurrir entre la fecha de la determinación judicial acusada y el reclamo constitucional que se enfila contra ella, con miras a que éste último no pierda su razón de ser (...) en el presente evento no puede tenerse por cumplida la exigencia de inmediatez de la solicitud por cuanto supera en mucho el lapso razonable de los seis meses que se adopta, y no se demostró, ni invocó siquiera, justificación de tal demora por el accionante (...)”¹.

Desde esa perspectiva, si la censora se demoró para incoar la salvaguarda constitucional, su descuido *per sé* es suficiente para descartar la existencia de una conducta irregular atribuible al querellado y con repercusión directa en la garantía fundamental invocada como soporte de tal auxilio.

Si bien la interesada refiere que el Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de Bogotá dispuso mediante auto de 16 de noviembre pasado, en acatamiento a lo resuelto por el tribunal convocado, llevar a cabo el 5 de diciembre del año en curso, “*una exhibición de documentos*”, tal hecho no tiene la virtualidad suficiente para superar la inmediatez consumada, pues aquí se cuestiona

¹ CSJ. STC. 14 Sep. 2007, Exp. 2012-01316-00, reiterado en STC. 27 Oct. 2011, Rad. 2011-02245-00

específicamente el proveído de 31 de marzo de 2017, y no las decisiones posteriores.

2. Al margen de lo discurrido, en la decisión fustigada se resolvió de la manera censurada tras inferirse, como primera medida, que la actividad periodística, si bien ostenta rango constitucional, no es “*absoluta*”, por cuanto, tal profesión “*no implica, per sé, arrasar con derechos individuales vr. gr. la intimidad y el honor*”.

En virtud de tal aserto, adujo que teniendo en cuenta la finalidad perseguida por el juzgador, era imperativo recaudar los elementos demostrativos pedidos por el extremo allá actor. En palabras de la colegiatura:

“(...) En el asunto bajo estudio, procura determinarse el daño que la publicación sobre determinados hechos atribuidos a la actora, le generaron en su persona y patrimonio, por tanto, procedente resulta establecer si, ponderadamente, el derecho de informar y comunicar fueron ejercidos dentro de los límites previstos para un oficio como el cumplido por el medio convocado. Y, desde luego, tal inferencia no puede lograrse sino a través de varios medios de prueba, mecanismos de convicción que, por mandato del artículo 168 del CGP, deben responder a exigencias como la pertinencia, la conducencia y, además, no mostrarse como superfluos o inútiles. Además, como mayor razón, no pueden ser ilícitos (...)”.

“(...) Referente a la exhibición de documentos, vinculados a los correos entre la demandada y la actora, así como aquellos que se cruzaron la empresa de comunicaciones y las sociedades CCX y AUX. Igualmente, a la presentación de elementos que fueron utilizados como soportes de las publicaciones efectuadas, dada su procedencia, habrá de accederse y, por tanto, revocarse tal determinación (...)”.

“(...) [N]o podría sopesarse la conformidad del proceder de la demandada con los cánones que soportan el ejercicio de la actividad informativa y comunicativa, de contera, quedarían expósitos otros derechos y, por tanto, la ponderación de los mismos, es decir, el del medio de comunicación de ejercer su oficio y el del tercero de no ser vulnerados su honor y buen nombre, quedaría en el vacío (...).”

3. El periodismo tiene raigambre constitucional, cumple una función central en la democracia contemporánea; demanda toda la protección y defensa del caso, por el papel activo que desarrolla y debe cumplir para la transparencia de las actividades públicas, de los gobiernos y de las autoridades en general, así como para el reconocimiento de derechos. Concretamente, el artículo 20 de la Carta Magna señala:

“(...) Se garantiza a toda persona la libertad de expresar y difundir su pensamiento y opiniones, la de informar y recibir información veraz e imparcial, y la de fundar medios masivos de comunicación”.

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

Asimismo, la regla 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos define, en lo relevante para este caso, lo siguiente:

“(...) 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin

consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección”.

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

a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o
b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

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

Si bien es cierto, el ejercicio desplegado por los medios de comunicación debe alentarse, por cuanto a través suyo se mantiene enterada a la población en general, de las situaciones que le conciernen, supervisan la gestión pública, procuran servir al interés ciudadano, producen información y la difunden, contribuyendo a la construcción de una democracia deliberativa; no lo es menos, tal actividad no puede entenderse absoluta, pues impone a quienes la ejercen unos deberes de fidelidad, imparcialidad y certeza. Así lo ha entendido la Corte Constitucional:

“(...) [L]a libertad de información no es un derecho que puede ejercerse con carácter ilimitado o absoluto. Por el contrario, dado el impacto que puede generar en la formación de la opinión pública, así como por la existencia de un derecho específico en cabeza del receptor de la información, el ejercicio de la libertad de expresión conlleva claros deberes y responsabilidades para su titular que, por expreso mandato constitucional, se traducen

en que la información que se transmita sea “veraz e imparcial” y respetuosa de los derechos fundamentales de terceros, particularmente a la honra, al buen nombre y la intimidad”.

“Respecto de la veracidad de la información, la Corte ha explicado que hace referencia a hechos o enunciados de carácter fáctico que puedan ser verificados razonablemente. Lo anterior, significa entonces que lo que se exige no es una prueba irrefutable acerca de que la información publicada o emitida sea cierta, sino “un deber de diligencia razonable con base en el cual sea factible afirmar que: (i) se realizó un esfuerzo por constatar y contrastar las fuentes consultadas; (ii) se actuó sin un ánimo expreso de presentar como ciertos, hechos falsos y (iii) se obró sin la intención directa y maliciosa de perjudicar el derecho al honor, a la intimidad y al buen nombre de otras personas (...)”².

Según la normativa interamericana y la doctrina de esta Sala, los periodistas no pueden ser censurados ni constreñidos, pero sí están sujetos al régimen de responsabilidad, en caso de faltar a la verdad o de una intromisión injustificada en la vida privada que cause perjuicios a terceros.

4. En el presente asunto entran en pugna las garantías a la libertad de expresión y de información, en cabeza de Publicaciones Semana S.A., frente a la prerrogativa a la honra, de la cual es titular Leyla Rojas Molano.

La prenombrada señora estima haber sido víctima de un daño ocasionado por la publicación de la tutelante,

² T-022 de 2017.

dejando en entredicho la veracidad de sus aseveraciones. En esas condiciones, el pronunciamiento efectuado por el tribunal resulta razonable, pues la exhibición de tales documentos se torna indispensable en criterio de aquella demandante, a fin de conocer la autenticidad de las afirmaciones efectuadas en el artículo periodístico que originó el juicio censurado, según lo juzgó el sentenciador cuestionado, para demostrar la fundabilidad o no de la pretensión.

Desde esa perspectiva, la providencia examinada no se observa descabellada al punto de permitir la injerencia de esta jurisdicción, por cuanto, según quedó reseñado, se apoyó en las normas respectivas y en la doctrina aplicable. Por tanto, al margen que la Sala prohíje o no el criterio adoptado por el tribunal, lo cierto es, el mismo se revela objetivo. Según lo ha expresado esta Corte, “(...) *independientemente de que se comparta o no la hermenéutica de los juzgadores atacados, ello no descalifica su decisión ni la convierte en caprichosa y con entidad suficiente de configurar vía de hecho (...)*”³.

Ha de agregarse, en el asunto la prueba no ha sido valorada, ni tampoco se ha dictado sentencia de fondo, por tanto, todo reparo sobre el punto aún puede ser controvertido mediante los recursos pertinentes, según la

³ CSJ. Civil. Sentencia de 18 de marzo de 2010, exp. 2010-00367-00; ver en el mismo sentido el fallo de 18 de diciembre de 2012, exp. 2012-01828-01.

estimación que otorgue el fallador a ese elemento de juicio y a los demás recaudados.

Téngase en cuenta que la sola divergencia conceptual no puede ser veneno para rogar el amparo porque la tutela no es instrumento para definir cuál planteamiento hermenéutico en las hipótesis de subsunción legal es el válido, ni cuál de las inferencias valorativas de los elementos fácticos es la más acertada o la más correcta para dar lugar a la intrusión del juez constitucional. El resguardo previsto en la regla 86 es residual y subsidiario.

5. Resta señalar, siguiendo los derroteros de la Convención Americana de Derechos Humanos⁴ y su jurisprudencia, no se otea vulneración alguna a la preceptiva de la misma ni tampoco del bloque de constitucionalidad, que ameriten la intervención de esta Corte para declarar inconvencional la actuación atacada.

El tratado citado resulta aplicable por virtud del canon 9 de la Constitución Nacional, cuando dice:

“(...) Las relaciones exteriores del Estado se fundamentan en la soberanía nacional, en el respeto a la autodeterminación de los pueblos y en el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia (...)”

⁴ Pacto de San José de Costa Rica, firmado el 22 de noviembre de 1969 y aprobado en Colombia por la Ley 16 de 1972.

Además, la regla 93 *ejúsdem*, señala:

“(...) Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno”.

“Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia (...)”.

Y, del mismo modo, el mandato 27 de la Convención de Viena, sobre el Derecho de los Tratados de 1969⁵, debidamente ratificada por Colombia, según la cual:

*“(...) Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado (...)”*⁶.

6. Por lo discurrido, el amparo será desestimado.

3. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, administrando justicia

⁵ Suscrita en Viena el 23 de mayo de 1969.

⁶ Aprobada por Colombia mediante la Ley 32 de 1985.

en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: **NEGAR** la tutela solicitada por Publicaciones Semana S.A. contra la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, concretamente frente al magistrado Eluin Guillermo Abreo Triviño, con ocasión del juicio de responsabilidad civil extracontractual iniciado por Leyla Rojas Molano respecto de la aquí gestora.

SEGUNDO: Notificar lo así decidido, mediante comunicación telegráfica, a todos los interesados.

TERCERO: Si este fallo no fuere impugnado remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

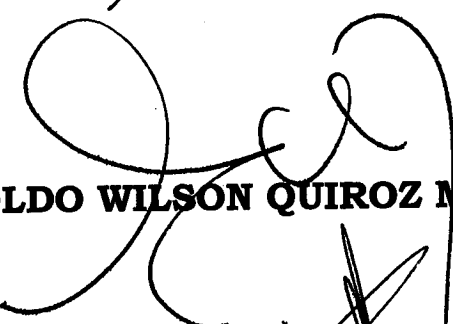
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS ALONSO RICO PUERTA
Presidente de Sala

MARGARITA CABELLO BLANCO



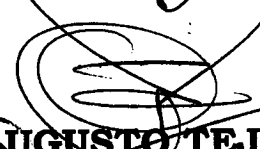
ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO



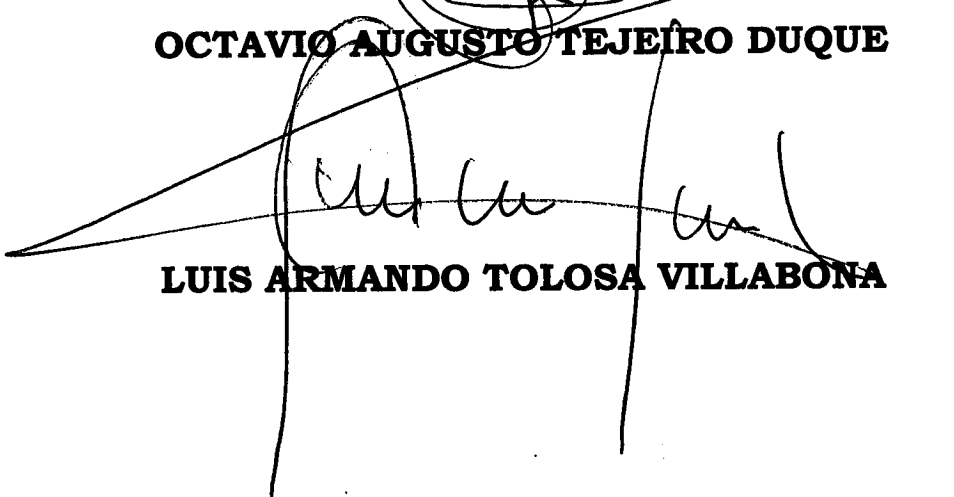
AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO



ARIEL SALAZAR RAMÍREZ
Con declaración de voto



OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE



LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA