



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE SALA TERCERA DE DECISIÓN

Magistrado Ponente: Eduardo Javier Torralvo Negrete

Sincelejo, cuatro (4) de noviembre del dos mil veinte (2020)

Asunto: Sentencia de segunda instancia.

Acción: Tutela.

Proceso: 70001-33-33-001-2020-00103-01.

Demandante: Samuel David Álvarez León.

Demandados: José Javier González Meza, Ministerio de Tecnologías de la Información, Facebook Colombia S.A y YouTube.

Vinculados: Google LLC, Facebook Inc.

OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide el Tribunal, la impugnación interpuesta por la parte accionante, en oposición a la sentencia de tutela proferida el día 15 de septiembre de 2020, por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Sincelejo, la cual declaró improcedente el amparo de los derechos fundamentales invocados.

1. ANTECEDENTES:

1.1. La solicitud de tutela.-

El señor Samuel David Álvarez León, presentó Acción de Tutela en contra del señor José Javier González Meza, el Ministerio de Tecnologías de la Información, Facebook Colombia S.A, YouTube y Google Colombia

con la vinculación del Google LLC y Facebook Inc, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la honra y al buen nombre.

En amparo de sus derechos **pretende**, que se ordene a José Javier González Meza, retirar de su cuenta personal de Facebook y YouTube, y en cualquier otra red social que se encuentre, el video y mensajes publicados alusivos al video *"SE ROBARON \$200 Aprox. Millones de IMDER Sincelejo en cabeza de Samuel David Álvarez León"*. Igualmente, retractarse públicamente, a través de los mismos medios utilizados para la difusión del video, con una duración aproximada de 15 días, con el propósito de que sea visto por el mismo número de personas.

Como **fundamentos fácticos**, la parte actora señaló en el escrito de la acción de tutela, los siguientes:

Que actualmente se desempeña como director del IMDER, nombrando mediante el Decreto de N° 084 del 4 de febrero de 2019, y debidamente posesionado mediante acta N° 7623 del 4 de febrero de 2019.

En el año 2019, se celebró un contrato que tuvo por objeto *"La reparación y reconstrucción de ocho (8) gimnasios biosaludables en diferentes parques recreativos, al igual que el desmonte y disposición final de estructura metálica de cubierta y pintura general en el polideportivo San Vicente del municipio de Sincelejo"* por valor de \$126.112.368.46.

Que el día 15 de agosto del presente año, el señor José Javier González Meza, en su cuenta privada de Facebook, publicó una imagen del accionante, en compañía de un exconcejal del municipio de Sincelejo, y en el fondo figuran varios billetes, acompañada con el siguiente texto: *"en pocas horas subiré el video donde hacemos públicas las denuncias contra [SDAL] y sus socios mayoristas que hoy se enriquecen a costillas*

de los recursos para los deportistas y escenarios deportivos. Se robaron \$200 aprox. millones en #IMDER#SINCELEJO."

El día 16 de agosto del presente año, el señor José Javier González Meza, comunicó a la opinión pública un video titulado *"se robaron \$200 aprox. Millones de IMDER Sincelejo en cabeza de Samuel David Álvarez León"*, en el referido video se extraen frases como corrupto, los dineros públicos van a parar en manos de Samuel David Álvarez León. Adicionalmente, el video va acompañado de imágenes suyas, enlodando su hoja de vida como funcionario público.

El perfil en Facebook del señor José Javier González Meza, tiene alrededor de 11.919 seguidores, el video lleva más de 7.640 reproducciones en Facebook, 14 comentarios, y 102 likes, y en YouTube 223 reproducciones.

El pasado 25 de agosto de los corrientes, le solicitó al señor José Javier González Meza, su retractación y la eliminación de la publicación en las redes sociales, por considerarlo lesivo de sus derechos fundamentales al buen nombre y honra. La comunicación se la envió al correo electrónico que tiene disponible en las redes sociales, no teniendo respuesta directa a la solicitud elevada, pero el día 27 de agosto, compartió nuevamente la publicación en la red social Facebook con un comentario que dice: *"ratifico y aclaro la denuncia contra este corrupto"*.

Que por ser las entidades Facebook Colombia S A S, Youtube y el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones de Colombia, intermediarios de internet, deberían actuar como intervinientes obligatorios, inclusive para determinar algún tipo de responsabilidad por la permisión en el tiempo de este contenido. Y al no

contar con una herramienta de reclamo para el caso específico.

1.2. Actuación procesal en primera instancia.-

El Juzgado Primero Administrativo de Sincelejo, admitió la tutela mediante auto del 1 de setiembre de 2020, y ordenó notificar como demandados al señor José Javier González Meza, al Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, Facebook Colombia S.A., y YouTube.

Posteriormente, mediante auto de fecha 14 de septiembre de 2020, ordena vincular a Facebook Inc y Google LLC.

Remitidas las comunicaciones del caso, se dieron las siguientes intervenciones:

1.3. Facebook Colombia.-

Señala la accionada, que carece de legitimación en la causa, porque el perjuicio que dice el actor se le está ocasionando, no deviene de una actuación de esa entidad; véase que su reclamación la fundamenta en hechos que fueron realmente desarrollados por terceros ajenos a Facebook. Precisa además, que no está legalmente capacitada para administrar el Servicio de Facebook

Que para los usuarios en Colombia, el Servicio de Facebook es administrado y controlado por Facebook Inc., como se indica en las Condiciones del Servicio de Facebook, las cuales *"rigen el uso de Facebook, Messenger, y los demás productos, funciones, apps, servicios, tecnologías y software que ofrecemos (los Productos de Facebook o Productos), excepto cuando indiquemos expresamente que se aplican otras condiciones (y no éstas). Facebook, Inc. te proporciona estos Productos."*

Las propias Condiciones del Servicio de Facebook indican que, frente a cualquier reclamo contra la entidad, se aplicarán las leyes del país del usuario, así como se podrá optar por acudir a la jurisdicción de sus tribunales, es decir, únicamente se requiere demandar a la entidad correcta, que es la única que podría cumplir con una orden judicial respecto del Servicio de Facebook, y no a FB Colombia, que no tiene capacidad para controlar o administrar dicho Servicio.

Que la parte actora cuenta otros medios de defensa, y en ese sentido, debe cumplir con ciertos requisitos establecidos por la Corte Constitucional en la Sentencia SU-420 de 2019, para demostrar que en efecto se cumple con el requisito de subsidiariedad.

Que dichos medios se encuentran disponibles tanto para usuarios del Servicio de Facebook, como para personas que no tienen una cuenta en este Servicio, de forma tal que quien se vea afectado por contenido inapropiado o abusivo en dicho Servicio (por ejemplo, desnudos o amenazas), o sea atacado, acosado u hostigado por alguien a través de ese medio, pueda denunciar estas circunstancias y se accede a ellos, reportando la página, el perfil o la publicación que fue utilizado para ello. Especialmente, en el caso concreto, la parte accionante cuenta con diferentes herramientas para reportar publicaciones y no demostró que hizo uso de éstas.

Que no existe nexo causal entre la supuesta vulneración del buen nombre del actor y la actividad desarrollada por Facebook. En el caso particular, el actor no explicó en qué consiste la vulneración por parte de esa entidad, más allá de indicar que se habría violado el derecho a la honra, no explica qué efectos tuvieron en él las actuaciones de los terceros en el Servicio de Facebook y no existe prueba alguna tendiente

a acreditar la supuesta vulneración del derecho por parte de FB Colombia. Por ello solicita, que se declare improcedente la acción de tutela.

1.3.1. Google LLC.-

La accionada en su informe señala, que Google Colombia Limitada y Google LLC, son dos personas jurídicas completamente diferentes e independientes entre ellas, sociedades con plena autonomía y con actividades económicas separadas. Google Colombia, no es ni una filial ni una subsidiaria de Google LLC, y Google LLC no tiene presencia o representación societaria o corporativa en Colombia, es una sociedad extranjera con domicilio comercial en "*1600 Amphitheatre Parkway, Mountain View, California, Estados Unidos*". Atendiendo a ello, la única sociedad facultada para tomar decisiones administrativas y/o responder requerimientos o demandas relacionadas con las herramientas de Google, como lo es Youtube, es Google LLC.

Que el señor José Javier González Meza, es una persona natural, creador del contenido que insatisface al accionante, y tiene aproximadamente 11.919 seguidores en su perfil en Facebook, a partir de lo cual concluye que no existe la supuesta situación de indefensión del accionante respecto del dueño del contenido.

Por lo anterior, en el caso concreto, el accionante no solo contaba con mecanismos jurídicos (como la acción penal por injuria y calumnia), sino también de autocomposición para proteger sus derechos tales como: (i) la reclamación directa ante quien publica las afirmaciones que el accionante estima deshonrosas, solicitando su corrección y rectificación; y (ii) la solicitud de remoción del video ante la plataforma YouTube, a través de los canales dispuestos para ello.

Que conforme a las pruebas aportadas por el accionante, se entiende que éste dirigió una solicitud de rectificación al accionado José Javier González Meza, de manera directa, sin agotar la reclamación directa ante la plataforma (Youtube) donde se encuentra alojada la publicación objeto de tutela.

Solicitó que se declare improcedente la acción de tutela, por cuanto Google ha sido constante en su promoción decidida, a favor de la libertad de expresión, en sus diversas modalidades, y porque en el caso concreto, no se cumple con el requisito de subsidiariedad, pues no se probó que exista una solicitud por parte del accionante ante la autoridad pertinente como resulta ser el Juez penal, para desvirtuar judicialmente las afirmaciones realizadas por el accionado, ni tampoco frente a YouTube por medio del ejercicio del derecho de petición, antes de llegar a utilizar la acción de tutela de manera subsidiaria.

1.3.2. Google Colombia.-

Solicita la entidad que se nieguen las pretensiones de la demanda, por cuanto no está legitimada en la causa por pasiva para responder por las supuestas acciones y omisiones que relata el accionante, ello bajo el entendido que no se encuentra en control de la herramienta sobre la cual recaen las pretensiones (YouTube), ni mucho menos, es el dueño del contenido en juicio, con lo cual el cumplimiento de las pretensiones del accionante escapa a su esfera de acción.

Que su actividad comercial no contempla la administración de plataformas digitales, sino la venta o distribución de productos y servicios de hardware y software, así como servicios de publicidad en Internet, por lo tanto, Google Colombia no es titular ni administradora de plataformas digitales, tales como YouTube.

Por lo anterior, solicita que se desestimen las súplicas de la acción de tutela.

1.3.3. El Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (MINTIC).-

Refiere el Ministerio que, no vigila, controla o supervisa la emisión de mensajes de seguidores de una persona natural o jurídica en una red radial o cualesquiera plataformas tecnológicas, mucho menos determina, encasilla o da veracidad sobre la consideración de "*figura pública*" ni tampoco patrocina presuntas afectaciones a derechos fundamentales, que no tiene competencia para eliminar, censurar o limitar las expresiones que los internautas o radioescuchas profieran en el mundo de la radio, la tecnología y la televisión.

Señaló que el fallo de tutela puede ordenar cesar las aseveraciones hechas con base en el material probatorio que se haya aportado y cobijar a los directamente responsables, sin embargo, el fallo no podría cobijar y ordenar al MINTIC a realizar acciones que socaven las precisas competencias que tiene sobre la materia, puesto que dicha entidad no tiene las herramientas jurídicas, técnicas, presupuestales y humanas para entrar a regular, bloquear, censurar o realizar alguna obligación de hacer por cada aseveración que haga cada individuo considerado, en el mundo radial, televisivo, así como en el mundo de la red. Por tal motivo solicita, que se niegue la acción de tutela en lo que tiene que ver con ese ministerio.

No se pronunciaron, el señor José Javier González Meza y Facebook Inc.

1.4. La sentencia impugnada. -

El Juzgado Primero Administrativo de Sincelejo, mediante sentencia del 15 de septiembre de 2020, resolvió declarar improcedente el amparo invocado en la acción de tutela, considerando que no se cumplió con el requisito de la subsidiariedad. En tanto que, ante la posible vulneración de los derechos fundamentales a la honra y el buen nombre, derivada de la publicación de insultos y difamaciones, el afectado tiene la posibilidad de reclamar ante las plataformas Youtube y Facebook, la eliminación del video, comentario, etc. Que, en el caso particular, se observa claramente que, conforme a las normas de comunidad de la red social, el accionante dispone de la reclamación ante Facebook y Youtube, para solicitar la eliminación de los videos y comentarios que lo aquejan, lo cual constituye un requisito de subsidiariedad de la acción de tutela.

En el caso concreto, la parte accionante no demostró haber agotado las reclamaciones, reportes o denuncias correspondientes ante las plataformas de Facebook y YouTube, antes de ejercer este recurso de amparo, incumpliendo con este requisito de subsidiariedad, lo cual torna en improcedente la presente acción de tutela.

1.5. La impugnación.-

El accionante impugnó, solicitando la revocatoria de la sentencia de primera instancia, sosteniendo básicamente, que la acción de tutela sí resulta procedente en los mismos términos de la sentencia de Unificación SU-420 de 2019, que citó el juez de primera instancia para declarar la improcedencia.

Al respecto, dice la Corte Constitucional en esa sentencia:

"(...) 5. En consecuencia, en los eventos en que se alegue la afectación a la honra y buen nombre y que no concuerden con los temas regulados por las normas de la comunidad, es necesario la intervención de una autoridad judicial. De ahí, se entiende cubierta la legitimación por pasiva de un particular, dado que el afectado se encuentra en una situación de indefensión al no contar con un medio directo de reclamo ante la plataforma.

Que conforme a lo anterior, independientemente, si el video es borrado de las redes sociales, actualmente no tiene la herramienta jurídica para borrar del imaginario colectivo, el concepto que se tiene de él, por la divulgación del video; aunado a que aún se encuentra publicado y con una reproducción diaria considerable.

El mensaje del video no se equipara con un caso de Bullying y Acoso, como lo indicó el juez de primera instancia, pues lo que se plasmó en el video fue un caso de daño a su honra y buen nombre.

Que si engracia de discusión se aceptara la eliminación del video, por esa sola circunstancia, no desaparece la afectación de los derechos fundamentales, pues el hecho se encuentra consumado, y creado en el imaginario colectivo. De ahí la importancia de la rectificación, pues sólo la retractación protegería y restablecería los derechos fundamentales invocados como vulnerados.

Que el Tribunal Administrativo de Sucre, M.P, Dr. Rufo Arturo Carvajal Argoty, en un caso similar, amparó los derechos fundamentales al buen nombre y honra de un funcionario público que en las redes sociales había sido objeto de injuria. Acción de tutela con radicado 70001333300420180009701.

Que por vislumbrarse una indebida interpretación del criterio de subsidiaridad, y por encontrarse en estos momentos vulnerados sus

derechos fundamentales, se le solicita al *ad-quem* revocar el fallo de primera instancia.

2. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

2.1. Competencia.

El Tribunal es competente para conocer de la impugnación interpuesta en la presente acción constitucional, según lo establecido en el Decreto Ley 2591 de 1991 -Artículo 32-.

2.2. Problemas jurídicos.-

Corresponde a la Sala establecer, si en el *sub examine* se encuentran superados los requisitos que hagan procedente el amparo constitucional deprecado, en caso afirmativo se analizará si existe alguna acción u omisión por parte de los accionados, que vulnere o amenace los derechos fundamentales invocados por el accionante en el libelo tutelar.

Así las cosas, con el objeto de extraer premisas jurídicas útiles para la solución de los problemas planteados, previamente se analizarán los siguientes aspectos; **(i)** Generalidades de la acción de tutela. Requisitos para su procedencia; **(ii)** Los derechos fundamentales al buen nombre y a la honra en el ordenamiento constitucional. Alcance jurisprudencial; **(iii)** Derechos a la Libertad de expresión, de opinión y de información. Diferencias; **(iv)** La libertad de expresión y su difusión de pensamiento a través de las redes sociales y, **(v)** El caso concreto.

I. Generalidades de la acción de tutela. Requisitos para su procedencia.

Según lo consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona cuenta con la acción de tutela para reclamar ante los jueces, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que sean violados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades, o de particulares en los casos que señala la ley; acción que sólo procede, cuando el afectado no disponga de otro medio judicial de defensa, salvo que la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La H. Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia¹ ha señalado que son elementos esenciales de esta acción constitucional, su carácter subsidiario y excepcional, lo que implica que ésta, sólo pueda ser ejercida frente a la violación de un derecho fundamental, cuando no se disponga de otro mecanismo de defensa judicial o, en el evento en que aun existiendo otro medio de protección ordinario², sea necesario decretar el amparo en forma transitoria para evitar que se produzca un perjuicio irremediable, el cual debe estar debidamente acreditado en el proceso³.

En síntesis, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la C.P. y el Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede ejercerse con el objeto de reclamar la protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando éstos, se vean vulnerados o amenazados por la

¹ Ver entre otras, CORTE CONSTITUCIONAL, sentencias C-543 de 1992, T-331 de 1997, T 106 de 1996 y T 119 de 1997.

² CORREA HENAO, Néstor Raúl. *Derecho procesal de la acción de tutela*. Editorial, ediciones jurídicas Ibáñez, Tercera edición 2009. Pág. 84.

³ Véase, Sentencia T-010 de 2017. M.P. Alberto Rojas Ríos. *Presupuestos de procedencia de la acción de tutela*. (i) legitimación por activa; (ii) legitimación por pasiva; (iii) trascendencia iusfundamental del asunto; (iv) agotamiento de los mecanismos judiciales disponibles, salvo la ocurrencia de un perjuicio irremediable (subsidiariedad) y (v) la evidente afectación actual de un derecho fundamental (inmediatez).

acción o la omisión de cualquier autoridad pública, y procederá bajo el cumplimiento de los presupuestos señalados en antecedencia, y siempre y cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, caso en el cual debe aceptarse su procedencia y amparar los derechos fundamentales amenazados, si hay lugar a ello.

II. Los derechos fundamentales al buen nombre y a la honra en el ordenamiento constitucional. Alcance jurisprudencial. -

El artículo 15 de la Constitución Política reconoce, entre otros, el derecho que tiene toda persona a su buen nombre. Al Estado, según esa misma norma, le corresponde "*respetarlo y hacerlo respetar*".

"Artículo 15—Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas. En la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetarán la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución. La correspondencia y demás formas de comunicación privada son inviolables. Sólo pueden ser interceptadas o registradas mediante orden judicial, en los casos y con las formalidades que establezca la ley. Para efectos tributarios o judiciales y para los casos de inspección, vigilancia e intervención del Estado podrá exigirse la presentación de libros de contabilidad y demás documentos privados, en los términos que señale la ley".

Por su parte, el artículo 21⁴ de la Constitución Política, garantiza el derecho a la honra y, en el inciso segundo del artículo 2, establece que, entre los deberes de las autoridades, está el de proteger en su honra a todas las personas residentes en Colombia. Así mismo, en el

⁴ "ARTICULO 21°—Se garantiza el derecho a la honra. La ley señalará la forma de su protección".

artículo 42⁵, establece el carácter inviolable de la honra, la dignidad y la intimidad de la familia.

El concepto del derecho fundamental a la honra, en gran medida es asimilable al buen nombre, pero tiene sus propios perfiles y la H. Corte Constitucional en la Sentencia T-411 de 1995⁶, la definió como la estimación o deferencia, con la que, en razón a su dignidad humana, cada persona debe ser tenida por los demás miembros de la colectividad que le conocen y le tratan. Por ejemplo, dice la jurisprudencia constitucional, el buen nombre está vinculado con la vida pública de la persona y con la valoración que de ella hace el grupo social, mientras que la honra lo está con aspectos de su vida privada, de allí que esta última se encuentre en estrecha relación con la noción de dignidad humana. Así, este último involucra tanto la consideración de la persona en su valor propio, como la de las conductas más íntimas, distintas a aquellas cubiertas por la intimidad personal y familiar⁷.

Por otra parte, la comunidad internacional ha dado una singular importancia al derecho a la honra y al buen nombre, al punto que su necesidad de protección se ha regulado en distintos instrumentos sobre derechos humanos que han sido aprobados por el Estado colombiano. Así tenemos el artículo 12⁸ de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el artículo 17⁹ del Pacto Internacional de

⁵ “Artículo 42. La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla. El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia. La ley podrá determinar el patrimonio familiar inalienable e inembargable. La honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables (...)”

⁶ M.P. Alejandro Martínez Caballero.

⁷ Cfr. Sentencia T-121 de 2018. M.P. Carlos Bernal Pulido.

⁸ “Artículo 12. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio y su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias y ataques”.

⁹ “Artículo 17. 1. Nadie 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 reputación. 2. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques”.

Derechos Civiles y Políticos y el artículo 11¹⁰ de la Convención Americana sobre Derechos Humanos "*Pacto de San José de Costa Rica*".

Ha dicho la H. Corte Constitucional que:

"El buen nombre alude al concepto que del individuo tienen los demás miembros de la sociedad en relación con su comportamiento, honestidad, decoro, calidades, condiciones humanas y profesionales, antecedentes y ejecutorias. Representa uno de los más valiosos elementos del patrimonio moral y social de la persona y constituye factor indispensable de la dignidad que a cada uno debe ser reconocida. Se atenta contra este derecho cuando, sin justificación ni causa cierta y real, es decir sin fundamento, se propagan entre el público -bien en forma directa y personal, ya a través de los medios de comunicación de masas-informaciones falsas o erróneas o especies que distorsionan el concepto público que se tiene del individuo y que, por lo tanto, tienden a socavar el prestigio y la confianza de los que disfruta en el entorno social en cuyo medio actúa, o cuando en cualquier forma se manipula la opinión general para desdibujar su imagen. Pero el derecho al buen nombre no es gratuito. Por su misma naturaleza, exige como presupuesto indispensable el mérito, esto es, la conducta irreprochable de quien aspira a ser su titular y el reconocimiento social del mismo. Entre otros términos, el buen nombre se adquiere gracias al adecuado comportamiento del individuo, debidamente apreciado en sus manifestaciones externas por la colectividad (...)a él es aplicable íntegramente lo dicho en esta providencia en el sentido de que no puede alegar desconocimiento o vulneración de su buen nombre quien, por su conducta -en este caso la mora en el pago de las cuotas de administración da lugar a que se ponga en tela de juicio su credibilidad" (Destacado de la Sala).

También ha precisado que: "***se atenta contra este derecho cuando, sin justificación ni causa cierta y real, es decir, sin fundamento, se propagan entre el público -bien en forma directa y personal, ya a través de los medios de comunicación de masas- informaciones falsas o erróneas o especies que distorsionan el concepto público que se tiene del individuo y que, por lo tanto, tienden a socavar el prestigio y la confianza de los que disfruta en el entorno social en cuyo medio actúa, o cuando en cualquier***

¹⁰ Artículo 11. Protección de la Honra y de la Dignidad. 1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad. 2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación. 3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

forma se manipula la opinión general para desdibujar su imagen“(Subrayado fuera de texto).

Finalmente, sobre la honra, la jurisprudencia constitucional ha señalado, que es un derecho “que debe ser protegido con el fin de no menoscabar el valor intrínseco de los individuos frente a la sociedad y frente a sí mismos, y garantizar la adecuada consideración y valoración de las personas dentro de la colectividad”¹¹.

Como se observa, los derechos al buen nombre y a la honra están directamente relacionados con el comportamiento de la persona, la credibilidad social que tal comportamiento genere, la buena imagen que la persona proyecta y el prestigio ganado con sus actos.

III. Derechos a la Libertad de expresión, de opinión y de información. Diferencias. -

El artículo 20¹² de la Constitución Política reconoce como derechos fundamentales, las libertades de expresión –se garantiza a toda persona la libertad de expresar-, de opinión –difundir su pensamiento y opiniones-, y de información –informar y recibir información veraz e imparcial- y de prensa –fundar medios masivos de comunicación-. Del mismo modo, prevé el derecho a la rectificación en condiciones de equidad y la prohibición de censura previa.

¹¹ Sentencia T-411 de 1995, (MP. Alejandro Martínez Caballero).

¹² “ARTICULO 20. 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”.

La jurisprudencia constitucional se ha encargado de diferenciar entre libertad de expresión, de opinión y de información. Al respecto ha dicho¹³:

"(...) Las libertades de expresión, de opinión y de información tienen una "vinculación directa con las posibilidades de autorrealización y dignificación individuales". Por ello, la jurisprudencia les ha reconocido una protección especial y, en consecuencia, ha desarrollado tres reglas que delimitan el alcance de su amparo constitucional: (i) la existencia de una presunción en favor de la libertad de expresión, en caso de conflicto con otros principios, valores o derechos, incluso del buen nombre y de la honra; (ii) la sospecha de inconstitucionalidad respecto de las regulaciones del Estado que limiten o restrinjan la libertad de expresión; y (iii) la prohibición de censura previa.

- i) La libertad de expresión no es un derecho absoluto.** La Corte ha identificado varios límites, en aras de proteger el "interés de terceros o de la comunidad en su conjunto". Ha considerado, en todo caso, que estos no pueden ser de tal intensidad que vacíen el contenido de aquella, por esta razón, (i) deben ser fijados por la ley, (ii) ser necesarios y proporcionales, (iii) tener relación con los motivos específicos ya mencionados, y (iii) no pueden aplicarse de manera previa a la difusión de ideas o pensamientos. Por esta razón, la Corte Constitucional ha señalado que "toda limitación de la libertad de expresión está sujeta a un control constitucional estricto".*
- ii) El derecho a la información ha sido definido como un "derecho complejo",** el cual comprende cuatro ámbitos o dimensiones de protección, a saber: (i) el acceso a la información en poder del Estado o de particulares que presten funciones públicas; (ii) el derecho a informar, comunicar, difundir, emitir o transmitir información, frente al cual no procede la censura; (iii) el derecho a ser informado o a recibir información veraz e imparcial y; (iv) el derecho a informarse por sí mismo, esto es, "la libertad de buscar o investigar información sobre hechos, ideas y opiniones de toda índole".*
- iii) La libertad de opinión,** por su parte, ampara la garantía de expresar y comunicar asuntos del fuero personal interno, cuya materialización "comprende la manifestación tanto de señalamientos positivos, como de opiniones negativas sobre las personas o sus actuaciones". Inicialmente, la jurisprudencia constitucional delimitó el alcance de este derecho "al ámbito de la conciencia del [sic] quien opina" y, por tanto, no reconoció la procedencia del derecho de rectificación respecto de opiniones. En su momento, consideró la Corte que en relación con la libertad de opinión prevalece la subjetividad del emisor del mensaje, por lo que no es posible solicitarle aclaración, modificación o corrección alguna, "sin importar qué tan molesta, equivocada, provocadora, revolucionaria o inmoral pueda ser la idea expresada.*

¹³ Cfr. Sentencia T-121 de 2018. (M.P. Carlos Bernal Pulido).

La H. Corte Constitucional ha valorado los límites de la libertad de expresión frente al derecho al buen nombre y a la honra, al respecto ha dicho:

"En concreto, en cuanto a los límites de la libertad de expresión esta Corporación ha reconocido que "la Carta contempla numerosas restricciones y límites que se derivan de la prevalencia del orden jurídico y del necesario respeto que merecen los derechos de los demás. En consecuencia, no puede entenderse que quien hace uso de dicha libertad está autorizado para atropellar los derechos de los otros miembros de la comunidad, sacrificando principalmente, entre otros, los derechos al buen nombre y a la honra, En esa misma dirección no se pueden realizar insinuaciones sobre una persona ajenas a la realidad, con el único propósito de fomentar el escándalo público"¹⁴

Sin embargo, la anterior argumentación no puede terminar por hacer nugatoria la libre expresión de opiniones. Por tanto, el ejercicio de esta garantía fundamental en cuanto se relaciona con los hechos y no con las opiniones que de ellos se derivan, se rige de forma atenuada bajo los mismos principios que limitan el alcance del derecho a la información, los cuales son: libertad¹⁵, finalidad¹⁶, necesidad¹⁷, veracidad¹⁸ e integridad¹⁹⁻²⁰, con el fin de proteger el contenido normativo de otros derechos como la honra, el buen nombre y la intimidad. La verificación de forma integral de los citados principios, permite garantizar el acceso legítimo a la información, así como la

¹⁴ Sentencia T-293 de 1994.

¹⁵ Sobre este principio la H. Corte Constitucional ha señalado que los datos personales de un individuo, sólo pueden ser registrados o divulgados con el consentimiento libre, previo, expreso o tácito del titular, a menos que el ordenamiento jurídico le imponga la obligación de relevar dicha información, en aras de cumplir un objetivo constitucionalmente legítimo.

¹⁶ En este punto se ha establecido que se hace manifiesta en la exigencia de someter la recopilación y divulgación de datos, a la realización de una finalidad constitucionalmente legítima, lo que impide obligar a los ciudadanos a relevar datos íntimos su vida personal, sin un soporte en el Texto Constitucional que, por ejemplo, legitime la cesión de parte de su interioridad en beneficio de la comunidad.

¹⁷ Hace alusión a que la información personal que deba ser objeto de divulgación, se limita estrechamente a aquella que guarda relación de conexidad con la finalidad pretendida mediante su revelación, Así, queda prohibido el registro y la divulgación de datos que excedan el fin constitucionalmente legítimo

¹⁸ Exige que los datos personales que se puedan divulgar correspondan a situaciones reales y, por lo mismo, se encuentra prohibida la divulgación de datos falsos o erróneos,

¹⁹ La información que sea objeto de divulgación debe suministrarse de manera completa, impidiendo que se registre y divulgue datos parciales, incompletos o fraccionados,

²⁰ Cfr. Sentencia T-110 de 2015. (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio).

neutralidad en su divulgación y, por tanto, asegurar un debido proceso de comunicación.

Así por ejemplo, la jurisprudencia constitucional ha dicho que, la libertad de expresión no puede convertirse en una herramienta para vulnerar los derechos de los otros o para incentivar la violencia. Al respecto:

"(...) Los miembros de toda comunidad, con las salvedades que la propia Constitución consagra (por ejemplo, las instituciones que hacen parte de la Fuerza Pública), son deliberantes y gozan de plena libertad para exponer en público sus concepciones y enfoques en torno a los temas que son de su interés, y por tanto, mientras lo hagan sin violencia y dentro de las reglas jurídicas aplicables, y sin provocar daño a los otros - respecto de lo cual les serán exigibles responsabilidades posteriores-, forma parte de su derecho fundamental a expresar con libertad la posibilidad de asumir posiciones críticas en los asuntos objeto del interés colectivo. En consecuencia, es inalienable la libertad que tiene cada uno de manifestar sin coacciones ni temores su personal opinión - favorable o desfavorable- sobre la manera como se conducen los destinos comunes y acerca de la aceptación o rechazo que, en su criterio, merecen los responsables de esa conducción. Ello representa, además, para los individuos, una forma de participar en las decisiones que los afectan, garantizada en el artículo 2 de la Carta Política. Existe, pues, en el seno de toda comunidad, el derecho a disentir y el conexo de poder expresar libremente las causas y razones de las discrepancias, obviamente sin sobrepasar los límites del respeto que merecen los derechos de los demás y el orden jurídico (...)"²¹

En síntesis, la libertad de expresión es la garantía que permite a las personas manifestar libremente su pensamiento y opiniones, pero, con respeto hacia el orden jurídico, la convivencia pacífica y los derechos de los demás, contra quienes no deben dirigirse expresiones insultantes ni irrazonablemente desproporcionadas.

²¹ Sentencia SU-667 de 1998. Criterio jurídico reiterado en las sentencias SU-I723 de 2000 y T-479 de 2003.

IV. La libertad de expresión y difusión del pensamiento en las redes sociales.-

La era digital ha facilitado y democratizado el ejercicio de la libertad de expresión, pues a través de éstos, la comunicación de opiniones e informaciones se transmite de manera ágil e inmediata por cualquier persona a un público muy amplio. Esto ha implicado que el discurso y el debate público han dejado de estar en manos exclusivas de personajes públicos o de los medios tradicionales de comunicación, pues la ciudadanía ha utilizado esta poderosa herramienta para expresarse, denunciar, organizarse y movilizarse.

En efecto, el uso masivo de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, ha creado una nueva cosmovisión de la sociedad, que sin lugar a dudas interfiere en el sistema jurídico, incidencia que se ve reflejada en nuevas tipologías de delitos (contra la protección de la información y de los datos), creación de normas tendientes a regular la seguridad informática, y la adopción de tesis jurisprudenciales sobre la tensión de derechos fundamentales en las redes sociales.

El Congreso de la República, a través de la Ley 1341 de 2009 definió las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TIC), como el conjunto de recursos, herramientas, equipos, programas informáticos, aplicaciones, redes y medios, que permiten la compilación, procesamiento, almacenamiento, transmisión de información como voz, datos, texto, video e imágenes.

Dentro de ese variado componente de posibilidades que ofrece el mundo tecnológico sobre las redes sociales, se encuentra la red social Facebook y cuentas y aplicaciones tendientes al entretenimiento y divulgación de contenido visual, como lo es Youtube, a las cuales se

puede acceder con la creación de una cuenta y un perfil personal, lo que permite interactuar con otros usuarios, al enviar mensaje de datos, expresar opiniones, difundir información, mostrar publicidad comercial, exhibir videos y fotos, etc.

Al respecto, ha dicho la H. Corte Constitucional:

"En este contexto, las redes sociales se muestran como una posibilidad para ejercer de manera exponencial el derecho a la libre expresión, con un alcance masivo que no ofrecía, y aún no ofrece, el acceso restringido de los medios de comunicación tradicional. Lo anterior, en tanto a través de las nuevas tecnologías cualquier persona es una potencial comunicadora de información de cualquier tipo (noticiosa, personal, profesional, etcétera) o de opiniones con un alcance determinado por el uso que otras personas hagan de las mismas redes. Situación que marca una importante diferencia con los medios tradicionales en los que sólo ciertas personas, de ordinario periodistas, ejercían la autoría del material publicado y ello solamente a través de canales especializados²²".

Por otro lado, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha señalado, que el umbral de protección de la libertad de expresión, no conlleva ausencia de límites para quien comunica por un medio masivo, por lo cual en ejercicio de dicha libertad "*no se deben emplear frases injuriosas, insultos o insinuaciones insidiosas y vejaciones*", estando todas las personas sujetas a las responsabilidades que se deriven de la afectación de derechos de terceros²³.

Por simple ilustración, puede también observarse que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, tampoco ha ido al extremo de garantizar la difusión de todo tipo de opiniones u ocurrencias, en cuanto el ejercicio recto y objetivo de la libertad de expresión presupone que

²² Corte Constitucional. Sentencia T-145 de 2016. MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

²³ CIDH, caso Kimel vs. Argentina, mayo 2 de 2008, párr. 13.

*"los juicios de valor están protegidos por el artículo 10 del CEDH, pero no los insultos, que son una cuestión totalmente diferente"*²⁴.

También, de ese ámbito comparado, cabe extraer que el Tribunal Constitucional Español ha entendido que el derecho al honor opera como un límite insoslayable a la libre expresión, prohibido como está, que alguien se refiera a una persona de manera insultante o injuriosa, o atentando injustificadamente contra su reputación, demeritándola ante la opinión ajena. Por ello, la libertad de expresión no cobija las *"expresiones formalmente injuriosas e innecesarias para el mensaje que se desea divulgar, en las que simplemente su emisor exterioriza su personal menosprecio o animosidad respecto del ofendido"*²⁵.

El Relator Especial de las Naciones Unidas para la Libertad de Opinión y de Expresión; en un discurso sobre la libertad de expresión en Internet, expuso:

"a. La libertad de expresión se aplica a Internet del mismo modo que a todos los medios de comunicación. Las restricciones a la libertad de expresión en Internet solo resultan aceptables cuando cumplen con los estándares internacionales que disponen, entre otras cosas, que deberán estar previstas por la ley y perseguir una finalidad legítima reconocida por el derecho internacional y ser necesarias para alcanzar dicha finalidad. B. Al evaluar la proporcionalidad de una restricción a la libertad de expresión en Internet, se debe ponderar el impacto que dicha restricción podría tener en la capacidad de Internet para garantizar y promover la libertad de expresión respecto de los beneficios que la restricción reportaría para la protección de otros intereses. c. Los enfoques de reglamentación desarrollados para otros medios de comunicación -como telefonía o radio y televisión- no pueden transferirse sin más a Internet, sino que deben ser diseñados específicamente para este medio, atendiendo a sus particularidades. d. Para responder a contenidos ilícitos, debe asignarse una mayor relevancia al desarrollo de enfoques alternativos y específicos que se adapten a las características singulares de Internet, y que a la vez reconozcan que no deben establecerse restricciones

²⁴ JIMÉNEZ ULLOA, Adriana Consuelo. *La libertad de expresión en la jurisprudencia de la Corte Interamericana y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos*. Publicaciones Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2010.

²⁵ Sentencia 49/2001, febrero 26, Sala Segunda del Tribunal Constitucional Español "Revista de Derecho Político, núm. 54, 2002, págs. 281-29. España. Lucrecio Rebollo Delgado Profesor del Departamento de Derecho Constitucional de la UNED"

especiales al contenido de los materiales que se difunden a través de Internet".²⁶

Al respecto, ha sostenido la H. Corte Constitucional, que la opinión difundida por un medio de comunicación puede afectar los derechos fundamentales al buen nombre, a la intimidad u otros, cuando se presentan *"niveles de insulto o, tratándose de expresiones dirigidas a personas específicas, resulten absolutamente desproporcionadas frente a los hechos, comportamientos o actuaciones, que soportan la opinión, de tal manera que, más que una generación del debate, demuestre la intención clara de ofender sin razón alguna o un ánimo de persecución desprovisto de toda razonabilidad"*²⁷.

Las anteriores consideraciones pueden trasladarse al ámbito de Internet y sus redes sociales, al respecto, dijo la Corte: *"el riesgo potencializado que significa ejercer el derecho a la libre expresión a través de las redes sociales, debido a la posibilidad que tiene cualquier persona de publicar información y opiniones en escenarios de alta difusión determina que, a su vez, el derecho a la rectificación en condiciones de equidad cobre gran importancia como garantía para resarcir o paliar una posible afectación iusfundamental"*²⁸

Bajo esa premisa, el Alto Tribunal Constitucional ha establecido unas reglas y subreglas²⁹, orientadas a que la rectificación se realice, en virtud del artículo 20 Constitucional, en condiciones de equidad; aplicadas, eso sí, en consideración a cada caso en concreto. Al efecto:

²⁶ Relator Especial de las Naciones Unidas para la Libertad de Opinión y de Expresión; Representante para la Libertad de los Medios de Comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa; Relatora Especial de la Organización de Estados Americanos para la Libertad de Expresión; y Relatora Especial sobre Libertad de Expresión y Acceso a la Información de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos. Junio 1 de 2011. Washington D.C. <https://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=848>

²⁷ Sentencia T-213 de marzo 8 de 2004, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

²⁸ Sentencia T- 145 de 2016, M.P: Dr. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

²⁹ *Ibídem*.

.-Reglas:

1. La rectificación o aclaración debe tener un despliegue informativo equivalente, al que tuvo la noticia inicial, lo que implica acudir a la misma red social y al mismo tipo de publicación, a fin de que la rectificación tenga unos destinatarios y difusión equivalentes, a la de la publicación reprochada.

2.El medio de comunicación debe reconocer expresamente que se equivocó, es decir, que incurrió en un error o en una falsedad. Y en este punto cabe destacar, la diferencia que hay entre el contexto de los medios de comunicación tradicional, en el cual se fijaron estas reglas y su aplicación en las redes sociales. Lo anterior, por cuanto más allá de la posible discusión sobre la propiedad de la información en redes sociales, el funcionamiento de las mismas se basa en la inmediatez, siendo incluso posible que el autor de la información, conserve la discreción o el poder, tanto de realizar como de retirar publicaciones en su cuenta personal. De manera que, para efectos de aplicar esta regla, se debe distinguir entre una publicación que hace el medio de publicación (como suele suceder en los medios de comunicación tradicional) o cuando la realiza el autor de la misma a título personal, como es el caso de las redes sociales y en las que, en principio, son los titulares de las cuentas, quienes, con relativa autonomía, deciden sobre la información que se publica en sus cuentas personales; información a la que, a su vez, tienen acceso otros usuarios.

.-Subreglas

1.Las condiciones de equidad no deben suponer una correspondencia matemática en cuanto a duración, extensión o espacio entre la publicación inicial y la aclaración o rectificación de la información falsa o parcializada, sino que ésta constituya un verdadero remedio a la vulneración de los derechos, para lo cual, se requiere que tenga, al menos, igual despliegue e importancia, para que los destinatarios tengan claridad sobre la corrección de información que no era veraz o imparcial.

2. El medio llamado a rectificar, debe hacerse en un término razonable a partir de la solicitud correspondiente, desde luego, previa verificación de los hechos.

3. La carga de la prueba corresponde a quien solicita la rectificación.

4.Se debe restringir la rectificación en condiciones de equidad, solamente al contenido informativo o incluso, sobre los presupuestos fácticos en que se fundamenten las opiniones.

5. La reparación de los derechos, según el mandato constitucional, consiste en la rectificación”

Sobre el tema, la Honorable Corte Constitucional ha definido: “El derecho a la rectificación procede *"cuando a través de un medio de comunicación se ha difundido una información que no corresponde a la*

verdad, o que presenta una visión parcializada o incompleta de los hechos, de manera que se afecte a una persona en su imagen o reputación". Por una parte, consiste en un derecho que tiene la persona afectada con dicha información a que ésta, sea aclarada o corregida y, por otra, comporta una obligación a cargo del emisor de aclarar, actualizar o corregir la información emitida y que no se ajuste a los parámetros constitucionales.

De todo lo anterior se colige, que la libertad de expresión se aplica en Internet del mismo modo que en otros medios de comunicación, concluyéndose, que las redes sociales no pueden garantizar un lugar para la difamación, el denuedo, la grosería, la falta de decoro y la descalificación. Ciertamente, ninguno de los anteriores, puede ser usado con fundamento en el artículo 20 de la Constitución, ni de la normativa internacional, ni de precepto alguno que, al margen de la veracidad, valide la divulgación de agravios, improperios, vejámenes ni infundios por cualquier clase de medio de comunicación.

V. El caso concreto.-

En el caso *sub examine*, se duele el actor de la vulneración de sus derechos fundamentales a la honra y buen nombre, por parte del señor José Javier González Meza, con y en razón de un video y unas acusaciones publicadas en su cuenta personal de Facebook y YouTube, donde se dice y se le acusa de haberse "robado" un dinero del erario "*SE ROBARON \$200 Aprox. Millones de IMDER Sincelejo en cabeza de Samuel David Álvarez León*". En consecuencia, requiere la eliminación del video por parte del señor González Meza y la retractación públicamente a través de los mismos medios utilizados para la difusión del video, con una duración aproximada de 15 días, con el propósito de que sea visto por el mismo número de personas.

Por su parte, Facebook Colombia, Google Colombia, Google LLC y el Ministerio de las Tecnologías de la información, contestaron y solicitaron que se declare la improcedencia de la acción de tutela, por cuanto no están legitimados en la causa por pasiva para responder por las súplicas del actor constitucional. **El señor José Javier González Meza y Facebook Inc, no contestaron la acción de tutela.**

Para resolver la presente causa constitucional, la Sala cuenta con el siguiente material probatorio³⁰:

- *Copia acta de posesión N° 7623 del 4 de febrero de 2019, expedida por el Municipio de Sincelejo, por la cual el señor Samuel David Álvarez León toma posesión del cargo de gerente del Inder.*
- *Copia del Decreto N° 084 expedido por el Municipio de Sincelejo por el cual se nombra al señor Samuel David Álvarez León en el cargo de gerente del Inder*
- *Copia de la Cédula de Ciudadanía del accionante.*
- *Copias de pantallazos de fecha 15 de agosto de 2020, tomadas por el accionante del perfil de Facebook del accionado JJGM.*
- *Copias de pantallazos de comentarios a la publicación hecha en el perfil del accionado JJGM.*
- *Copia del pantallazo de solicitud de retractación y eliminación de publicación dirigida al accionado JJGM.*
- *Copia de la solicitud de retracto y eliminación de publicación en redes sociales de fecha 25 de agosto de 2020 dirigida al accionado JJGM.*
- *Copia de las condiciones de servicios de Facebook, Inc.*
- *Link del video publicado en Facebook y YouTube.*

Conforme a las anteriores documentales, la Sala obtiene las siguientes conclusiones probatorias.

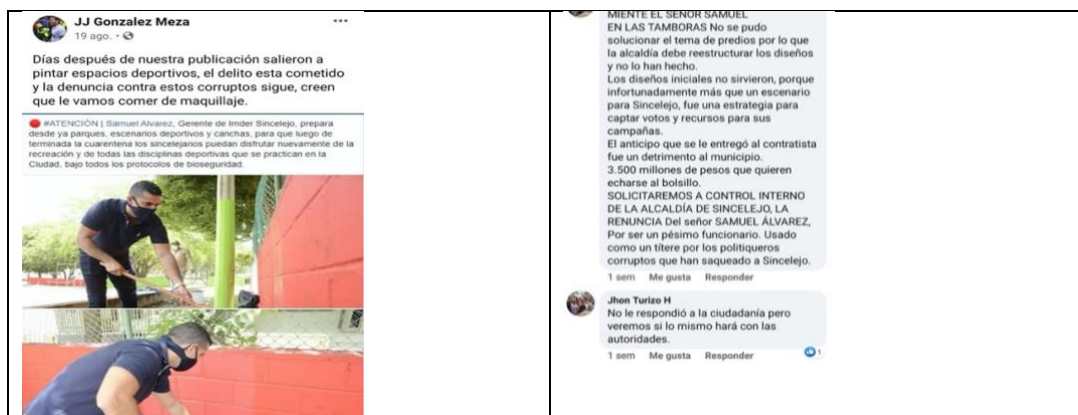
³⁰ Expediente digital.

1. El señor Samuel David Álvarez León se desempeña en el cargo de Gerente del Inder Sincelejo.
2. El señor José Javier González Meza, a través de su cuenta personal de la Red Social FACEBOOK, y YouTube, publicó el día 15 de agosto de 2020, un video que contiene entre otros aspectos, una acusación al señor Samuel David Álvarez León y se acompaña del comentario: *"La corrupción que se viene desarrollando en las diferentes dependencias públicas en el municipio de Sincelejo cada vez más sobre pasan cualquier limite, esta vez el turno fue para el deporte, todo Sincelejo sabe que en esta ciudad los deportistas se ven obligados a representar otros municipios y departamentos ya que no encuentran ningún apoyo local, no conforme con eso también se desaparecen los recursos impuestos al mantenimiento de los diferentes escenarios deportivos y es por eso que nos dimos a la tarea de investigar de fondo que pasaba con este tema"*³¹



31

Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=4BJBfRrDsF4>.
<https://www.facebook.com/239444290306152/videos/761272671303239>



3. El accionante, mediante comunicación enviada el día 25 de agosto de 2020, a la cuenta electrónica hablemosconjose@gmail.com solicitó al señor José Javier González Meza, el retracto y la eliminación del video en las cuentas de Facebook y YouTube, por su contenido injurioso y calumnioso.

Conocido lo probado en el proceso, observa la Sala que quien presenta la tutela, es el titular de los derechos que se invocan como vulnerados, esto es, el buen nombre y la honra, que considera afectados por los dos videos difundidos en redes sociales y cuestionados mediante la acción de tutela de la referencia, por ello, sin duda, le asiste, legitimación en la causa por activa; así mismo, la acción está dirigida contra el particular que se acusa difundió el video en sus redes sociales, esto es, el señor José Javier González Meza, frente al cual, advierte la Sala, que el accionante se encuentra en situación de indefensión, como consecuencia de su imposibilidad para contrarrestar, de forma actual y oportuna, la posible trasgresión a sus derechos, derivada de las publicaciones en la red social Facebook y en la plataforma YouTube³². Esta situación se explica, según la jurisprudencia, debido a que el emisor del mensaje es quien controla la forma, el tiempo y la manera como se

³² Este ha sido el criterio de la Corte en casos similares, en los que ha aceptado que “divulgar o publicar información a través de medios de comunicación de alto impacto social, que trascienden la esfera privada, como es el caso de las redes sociales, genera una situación de inferioridad que se enmarca en la hipótesis de un estado de indefensión. (Corte Constitucional. Sentencia T-050 de 2016).

divulga el mensaje, por cuanto *"tiene el poder de acceso y el manejo de la página"* mediante la cual se canalizan y publican los contenidos. También lo están Facebook y YouTube *-en cuyas plataformas se hizo público dicho video-*, habida cuenta que, la alegada afectación a los derechos fundamentales se relaciona con dichas publicaciones. Así entonces, en principio, están legitimadas en la causa para participar en el trámite de la presente acción de tutela.

Referente a la **inmediatez**, igualmente se encuentra superada, puesto que la actuación presuntamente violatoria de los derechos fundamentales del actor fue la publicación del video cuya fecha de difusión, es el 15 de agosto de 2020.

En cuanto a la **subsidiariedad**, para la Sala, a diferencia de lo considerado por el *a quo*, la acción de tutela sí es procedente en este caso, primero, porque la solicitud de rectificación no es requisito de procedencia en el *sub judice*, pues el amparo no fue invocado en contra de un medio de comunicación sino en contra de un particular que no cumple la función de informar, o por lo menos, esto no se prueba en el expediente, sino que difundió un mensaje que el accionante considera lesivo a sus derechos³³ y, segundo, porque ha dicho la Corte Constitucional, que: ***"...en la medida en que existen herramientas, de la misma red social, para repeler los presuntos agravios, entre ellos, la simple respuesta y el reporte, la Corte debe considerar, según las condiciones del caso concreto, su idoneidad y eficacia. Lo que resulta evidente es que, en algunas situaciones, las herramientas de Facebook no permiten agotar el contenido de las pretensiones pues, por ejemplo, no pueden obligar a un usuario a pedir perdón o retractarse y tampoco, sin***

³³ Tesis estudiada en Sentencia T-117 de 2018. M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

eliminar al usuario, están en la capacidad de prevenir publicaciones futuras. Tales eventos son algunos escenarios en los que las herramientas materiales de defensa que ofrece Facebook resultan ineficaces³⁴.

Teniendo en cuenta lo anterior, las herramientas de Facebook no pueden obligar al accionado a pedir perdón, retractarse y tampoco, pueden, sin eliminar al usuario, prevenir publicaciones futuras, por lo que éstos resultan ser medios materiales de defensa ineficaces para las pretensiones del aquí actor.

Debe precisarse que los límites a la libertad de expresión no se establecen meramente según las impresiones del agraviado, pues se trata de límites contextuales y no semánticos y, por tanto, su análisis para la procedencia de las pretensiones antedichas, le corresponde al juez, según el contexto de la publicación, el perfil del autor, el grado de difusión del contenido publicado, y/o la forma de reparar menos lesiva para la libertad de expresión.

Así, la jurisprudencia constitucional, expresa que la acción de tutela proporciona una protección “más amplia y comprensiva” de los derechos al buen nombre y a la honra, dado que procede en contra de cualquier acción u omisión que los amenace o vulnere, en especial cuando es necesaria para ***"evitar la consumación de un perjuicio irremediable"***, como consecuencia de la necesidad de adoptar un remedio judicial célere y eficaz para el restablecimiento de los derechos. Por lo que, la procedencia de esta acción se justifica en el propósito de evitar que los efectos de una eventual difamación sigan expandiéndose y prologándose en el tiempo como acontecimientos reales y fidedignos³⁵.

³⁴ Sentencia T.179 de 2019. M.P. Alejandro Linares Cantillo.

³⁵ *Ibídem*.

Expuesto el asunto, a la luz de lo probado en el proceso, concluye la Sala, que en el caso objeto de estudio, no se advierte que el demandante disponga de medios de defensa judiciales idóneos, que le permitan conjurar las acciones difundidas a través de la publicación de un video en una cuenta personal en la red social Facebook y en la plataforma YouTube, por lo tanto, encuentra la Sala procedente la presente acción de tutela al hallar satisfechos los requisitos generales para tales efectos, entre ellos, el de subsidiariedad.

Verificada la procedencia de la acción de tutela en el *sub examine*, y habiendo revisado el acervo probatorio recaudado, concluye la Sala que hay mérito para acceder al amparo constitucional, en atención de las siguientes premisas:

Según la H. Corte Constitucional, en principio, todo tipo de discursos o expresiones están protegidas por la libertad de expresión con independencia de su contenido y de la mayor o menor aceptación social y estatal con la que cuenten. No obstante, hay ciertos tipos de discurso que reciben una protección más reforzada que otros, como lo son, el discurso político, el debate sobre asuntos de interés público y la opinión sobre funcionarios y personajes públicos, a saber:

"Sobre los asuntos que pueden considerarse de interés público, la Corte Constitucional ha precisado que no resulta suficiente la simple curiosidad generalizada para calificar un asunto como uno de valor público sino que "[e]s preciso examinar que el contenido de una información obedezca a un verdadero y legítimo interés general de conformidad con la trascendencia y el impacto social. Así, 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". En consecuencia, se exige un interés público, real, serio y además, actual, donde nunca es de recibo una finalidad meramente difamatoria o tendenciosa.

Como consecuencia de lo anterior, la Corte ha resaltado la importancia de proteger las expresiones o discursos sobre funcionarios o personajes públicos "a quienes por razón de sus cargos, actividades y desempeño en la sociedad se convierten en centros de atención con notoriedad pública e inevitablemente tienen la obligación de aceptar el riesgo de ser afectados por críticas, opiniones o revelaciones adversas, por cuanto buena parte del interés general ha dirigido la mirada a su conducta ética y moral. Además, su mayor exposición ante el

*foro público fomenta la transparencia de las actividades estatales y promueve la responsabilidad de los funcionarios sobre su gestión*³⁶.

Sin embargo, también ha dicho la Corte que, si bien el discurso sobre asuntos de interés público o que involucra cuestionamientos a funcionarios públicos se encuentra especialmente protegido por la libertad de expresión, **toda información que se profiera debe partir de un mínimo de plausibilidad, entendida como condiciones de veracidad y credibilidad y no sobre información falsa o meramente hiriente.** En la sentencia T-213 de 2004³⁷ se indicó:

"Críticas de este tipo han de soportarse en una democracia constitucional. Por ello se avanzó sobre la imposibilidad de que se prohíba o restrinja el ejercicio de la libertad de opinión respecto de la administración de justicia misma. La cuestión es cuál debe ser el límite de la libertad de expresión. Para la Corte, dicho límite se define con base en la plausibilidad (la Corte advierte que no se trata de corrección) de tales opiniones a partir del contexto descrito. Según se ha precisado en la sentencia C-489 de 2002, la afectación del buen nombre parte de informaciones falsas o erróneas, que distorsionan el concepto público sobre un individuo. También se indicó que, bajo el amparo del derecho al buen nombre, las opiniones meramente insultantes, están proscritas (fundamento 15)".

Así se tiene, que aunque no se puede exigir que una información dada a conocer por un ciudadano tenga un grado de certeza equiparable a la convicción judicial, pues no se requiere que una persona tenga una certidumbre absoluta sobre las afirmaciones que realice, **"quien haga uso de medios masivos de comunicación (las redes sociales están incluidas) debe realizar previamente una diligente labor de constatación y confirmación de la información"**, esto es, debe verificar razonablemente, si la información que difundió contaba con un mínimo de fundamentación fáctica.

³⁶ Cfr. Sentencia T-155 de 2019.

³⁷ MP. Eduardo Montealegre Lynett.

En el caso se observa la difusión de un video en donde se pone en entredicho la gestión realizada por el Director del Inder en Sincelejo, lo cual en principio, no constituye un agravio al derecho al buen nombre y honra, pues ello se enmarca dentro del ámbito de protección a la libertad de expresión y al discurso sobre la función pública, no obstante, cuando en el mismo video, se realizan aseveraciones a título particular, endilgando la supuesta comisión de un delito, ello se desliga de ese campo de protección reforzada y entra en el tránsito de una posible vulneración al buen nombre y honra del servidor público, en este caso, del señor Samuel Álvarez León, como director del Inder Sincelejo.

1. Nótese que en los comentarios que acompañan los videos y en el audio mismo, se lee: ***"se robaron 200 millones en Inder Sincelejo "La corrupción que se viene desarrollando en las diferentes dependencias públicas en el municipio de Sincelejo cada vez más sobre pasan cualquier limite, esta vez el turno fue para el deporte, todo Sincelejo sabe que en esta ciudad los deportistas se ven obligados a representar otros municipios y departamentos ya que no encuentran ningún apoyo local, no conforme con eso también se desaparecen los recursos impuestos al mantenimiento de los diferentes escenarios deportivos y es por eso que nos dimos a la tarea de investigar de fondo que pasaba con este tema".***
2. En otra, según pantallazo anexo, ***"En pocas horas subiré el video donde hacemos públicas las denuncias en contra de Samuel Álvarez León y sus socios mayoristas que hoy se enriquecen a costilla de los recursos para los deportistas y escenarios deportivos "se robaron 200 millones aproximadamente".***
3. Consultada la plataforma YouTube y la cuenta perteneciente al señor José Javier González Meza, el video cuenta con 306

reproducciones, y en la red social Facebook, cuenta con 8706 reproducciones, y 132 veces compartido, **hace 3 meses aproximadamente**. El video sigue actualmente publicado.

En ese orden, en el caso en particular se observa del material arrimado al expediente que las manifestaciones realizadas por el señor José Javier González Meza, son desproporcionadas, pues si bien tiene derecho a expresar su descontento con algunas medidas que haya tomado la administración municipal, a través del Director del Imder -hoy accionante-, tal derecho tiene un límite de orden supraconstitucional, cual es, el del respeto al buen nombre, honra y dignidad humana de la persona que soporta los señalamientos; así pues como las aseveraciones del actor no fueron desvirtuadas y el accionado no dio contestación alguna, se deben tener por ciertos los hechos narrados en el escrito de tutela³⁸. Así mismo, los apartes transcritos y aportados de la red social Facebook y la plataforma YouTube, muestran que algunos de los comentarios son objeto de reproche por el alto contenido descortés e insultante de los mismos que van en desmedro del derecho al buen nombre, dignidad e intimidad que cobija a toda persona natural o jurídica en el Estado colombiano.

Al respecto, ha sostenido la Corte Constitucional, que la opinión difundida por un medio de comunicación puede afectar los derechos

³⁸ *“En el artículo 20 del Decreto Ley 2591 de 1991, “por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”, se consagra la presunción de veracidad, según la cual se presumen como “ciertos los hechos” cuando el juez requiera informes al órgano o a la autoridad contra quien se hubiere hecho la solicitud y estos no se han rendido. Así entonces el sujeto pasivo de la demanda tiene la obligación de rendir los informes requeridos por el juez de instancia, en caso contrario, cuando no se atiende la orden o, incluso, cuando la respuesta es extemporánea, se tienen por ciertos los hechos y se resolverá de plano”.*

La Corte Constitucional ha señalado que la presunción de veracidad de los hechos constituye un instrumento que tiene dos fines principales, el primero, sancionar el desinterés o la negligencia de las entidades demandadas ante la presentación de una acción de tutela en la que se alega la vulneración de los derechos fundamentales de una persona; y, el segundo, obtener la eficacia de los derechos fundamentales comprometidos, en observancia de los principios de inmediatez, celeridad y buena fe, es decir, “encuentra sustento en la necesidad de resolver con prontitud sobre las acciones de tutela, dado que están de por medio derechos fundamentales”. (Sentencia T-260 de 2019).

fundamentales al buen nombre, a la intimidad u otros, cuando se presentan *"niveles de insulto o, tratándose de expresiones dirigidas a personas específicas, resulten absolutamente desproporcionadas frente a los hechos, comportamientos o actuaciones, que soportan la opinión", de tal manera que, más que una generación del debate, demuestre la intención clara de ofender sin razón alguna o un ánimo de persecución desprovisto de toda razonabilidad*³⁹.

Se tiene entonces, que los derechos fundamentales aludidos tienen que ver con la estimación o deferencia con que la persona es tratada por la sociedad, por la imagen que la misma proyecta y también por la que otros hacen conocer de ella. De ahí que quien propaga mensajes falsos o erróneos que, de una u otra manera demeritan la imagen de otro, menoscaban su prestigio o posicionamiento social, esto es, vulnera sus derechos, deberá restablecerlos hasta donde ello resulte posible.

En consecuencia, frente a la solicitud descrita y los requerimientos hechos dentro del presente proceso, la Sala considera que con la publicación del video en la red social Facebook y plataforma YouTube, con información que, para la Sala, carece de veracidad, sin retractación alguna - *no se dio siquiera contestación a los hechos de la tutela*-; se vulneran los derechos al buen nombre y a la honra del señor Samuel Álvarez León como Director del Inder Sincelejo.

Por lo anterior, la Sala considera que lo publicado en los aludidos videos, no puede adecuarse a la luz de la protección de la garantía constitucional de la libre expresión, en la medida en que los derechos invocados por el accionante fueron afectados por imputaciones que carecían de veracidad, sin llevarse a cabo por parte del accionado,

³⁹Sentencia- T-213 de marzo 8 de 2004.

retractación alguna o al menos de confrontación de la información que permita al usuario de la red, tener la visión de la contraparte.

Así las cosas, para la Sala, el mensaje difundido a través de los videos en comento, en el que se pone de manifiesto que una persona cometió un delito "robo", afecta claramente la reputación y el concepto que de ella tienen los demás individuos de la sociedad, y de esta manera, dicha afirmación escapa a cualquier escenario subjetivo o de opinión y, por el contrario, refiere una acusación de una situación fáctica concreta relacionada con la comisión de un delito, pero sin que ello se haya demostrado como cierto.

Sumado a lo anterior, se observa que, junto al mensaje divulgado en video, se publicaron unas fotografías del accionante, sin que mediara su consentimiento o, a falta de éste, existiera una orden de la autoridad competente para que la misma fuera objeto de disposición por parte de terceros, lo que, sumado a lo difundido, atenta en mayor medida en contra de su imagen y su buen nombre.

En tal entendido, acudiendo al amparo de la libertad de expresión no se puede terminar avalando palabras, gestos o conductas, que inciten a la violencia o una acción perjudicial en contra de una persona, por ende, en aras de salvaguardar la sana convivencia, y en protección del derecho al buen nombre y a la honra aquí reclamados, este Tribunal revocará la decisión del *a quo*, para en su lugar, ordenar la protección de los derechos fundamentales invocados por el accionante. Para tal efecto, se **ORDENARÁ** al señor **JOSÉ JAVIER GONZÁLEZ MEZA** que, dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la notificación de esta providencia, **ELIMINE** la publicación difundida a través de sus redes sociales Facebook y Youtube u otra donde se haya difundido el video titulado **"SE ROBARON \$200Aprox. MILLONES DE IMDER SINCELEJO EN**

"CABEZA DE SAMUEL ALVAREZ LEON" de fecha 15 de agosto de 2020. Además, deberá **PUBLICAR** en el muro de su perfil de Facebook y YouTube un video tendiente a la rectificación y la garantía de los derechos fundamentales afectados al aquí accionante como mínimo, por el mismo lapso que duró la publicación del video y comentarios deshonrosos objeto del presente amparo constitucional.

3. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión del Tribunal Administrativo de Sucre, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia de 15 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado Primero Administrativo de Sincelejo, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. En su lugar, **AMPÁRASE** los derechos fundamentales al buen nombre y honra del señor **SAMUEL DAVID ÁLVAREZ LEÓN**.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, se **ORDENA** al señor **JOSÉ JAVIER GONZÁLEZ MEZA**, que dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la notificación de esta providencia, **ELIMINE** la publicación difundida a través de sus redes sociales Facebook y YouTube u otra donde se haya difundido el video titulado **"SE ROBARON \$200Aprox. MILLONES DE IMDER SINCELEJO EN CABEZA DE SAMUEL ALVAREZ LEON"** de fecha 15 de agosto de 2020. Además, deberá **PUBLICAR** en el muro de su perfil de Facebook y Youtube, un video tendiente a la rectificación y la garantía de los derechos fundamentales afectados al señor **SAMUEL DAVID ÁLVAREZ LEÓN**, **cuya publicación se extienda como mínimo por tres (3) meses, tiempo**

aproximado que duró publicado el video, las imágenes y los comentarios deshonrosos.

TERCERO: En el evento de no acatarse lo anterior, se **REQUERIRÁ** a los Gerentes de Facebook Colombia S.A.S y Google Colombia, como propietaria de la plataforma Youtube, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes al recibo de la respectiva comunicación secretarial, adopten todas las medidas aquí ordenadas *-eliminar o retirar las publicaciones objeto de reproche en esta sentencia-*.

CUARTO: PUBLICAR la presente providencia, en la página web del Tribunal Administrativo de Sucre, siempre y cuando exista previo consentimiento expreso y por escrito del accionante. Para tal efecto, la Secretaría, hará expresa tal solicitud al accionante y recogerá su consentimiento por escrito, el cual deberá ser personal.

QUINTO: NOTIFICAR personalmente esta decisión por cualquier medio efectivo, a los interesados en los términos del artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

SEXTO: ENVIAR el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

SÉPTIMO: De manera oficiosa, por conducto de la Secretaría de este Tribunal, **ENVIAR** copia de la presente decisión al Juzgado de origen.

OCTAVO: En firme este fallo, **CANCELAR** su radicación, previa anotación en el Sistema Informático de Administración Judicial Siglo XXI.

Se deja constancia que el proyecto de esta providencia fue discutido y aprobado por la Sala en sesión de la fecha, según consta en la correspondiente acta.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Los Magistrados,



EDUARDO JAVIER TORRALVO NEGRETE.



TULIA ISABEL JARAVA CÁRDENAS.



RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY.