



**EL VEINTE**

JUSTICIA · LIBERTAD DE EXPRESIÓN

**Señora**

**H. MAGISTRADA**

**Dra. GLORIA STELLA ORTÍZ DELGADO**

**E.**

**S.**

**D.**

**Ref.: Subsanación demanda de inconstitucionalidad**

**Rad.: D-13891**

**ANA BEJARANO RICAURTE** mayor de edad, identificada como aparece al pie de mi firma, en calidad de ciudadana, **VANESSA LÓPEZ OCHOA** mayor de edad, identificada como aparece al pie de mi firma, en calidad de ciudadana, y **EMMANUEL VARGAS PENAGOS** identificado como aparece al pie de mi firma, en calidad de ciudadano, estando en oportunidad legal para hacerlo nos permitimos subsanar la demanda de inconstitucionalidad de referencia, en los siguientes términos:

1.- Mediante auto del 5 de octubre de 2020 la Magistrada Sustanciadora Cristina Pardo Schlesinger decidió:

“Primero: INADMITIR la demanda de inconstitucionalidad presentada por Ana Bejarano Ricaurte, Emmanuel Vargas Penagos y Vanessa López Ochoa contra el artículo 55 de la Ley 29 de 1944 “Por la cual se dictan disposiciones sobre prensa”.

2.- La razón aducida en el auto en cuestión para sustentar la decisión de inadmitir la demanda presentada, de manera general, fue que los demandantes no acreditaron su calidad de ciudadanos en ejercicio.

3.- Para subsanar esta causal de improcedencia de la acción de inconstitucionalidad, nos permitimos anexar al presente escrito la copia de la cédula de ciudadanía de cada uno de los accionantes.

4.- Ahora bien, en cuanto a los cargos primero, tercero, quinto, séptimo, noveno y undécimo, que fueron catalogados por el Despacho como no aptos, nos permitimos referirnos de manera individual respecto a cada uno de ellos:



**EL VEINTE**

JUSTICIA · LIBERTAD DE EXPRESIÓN

### **Respecto al cargo primero:**

5.- En los considerandos del auto en cuestión se sostuvo que el cargo primero, relacionado con la violación al preámbulo de la Constitución no era claro, cierto, ni suficiente, por cuanto *“no puede determinarse del escrito presentado, si la contradicción concreta que evidencian los accionantes se predica de la exigencia de que se demuestre la existencia de culpa por parte del comunicador, esto es, de lo que consideran es una inversión de la carga de la prueba o, por el contrario, si lo que se estima ajeno al principio democrático es la imposición en sí de responsabilidad al divulgador por los daños causados en el ejercicio del derecho”*.

6.- Al respecto, nos permitimos manifestar lo siguiente. La Corte Constitucional ha explicado en diferentes momentos el rol esencial que juega la libertad en la democracia. Según esta Corte, *“La libertad de expresión ocupa un lugar preferente en el ordenamiento constitucional colombiano, no sólo por cuanto juega un papel esencial en el desarrollo de la autonomía y libertad de las personas y en el desarrollo del conocimiento y la cultura sino, además, porque constituye un elemento estructural básico para la existencia de una verdadera democracia participativa. Por ello, esta Corporación ha destacado la importancia y trascendencia de esta libertad, que protege no sólo la facultad de difundir y expresar opiniones e ideas, o libertad de expresión en sentido estricto, sino también la posibilidad de buscar, recibir y difundir informaciones de toda índole, o derecho y libertad de informar y ser informado”*.

7.- En sentido similar, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha indicado que *“La libertad de expresión se inserta en el orden público primario y radical de la democracia, que no es concebible sin el debate libre y sin que la disidencia tenga pleno derecho de manifestarse”*<sup>2</sup>. En este sentido, esa Corte ha indicado que existe una dimensión individual y una colectiva de la libertad de expresión. *“En su dimensión social la libertad de expresión es un medio para el intercambio de ideas e informaciones y para la comunicación masiva entre los seres humanos. Así como*

---

<sup>1</sup> Corte Constitucional, Sentencia C 010 de 2000, M.P.: Alejandro Martínez Caballero.

<sup>2</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, La Colegiación Obligatoria de Periodistas (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985, Serie A No. 5, párr. 69.



**EL VEINTE**

JUSTICIA · LIBERTAD DE EXPRESIÓN

comprende el derecho de cada uno a tratar de comunicar a los otros sus propios puntos de vista implica también el derecho de todos a conocer opiniones y noticias”<sup>3</sup>.

8.- En suma, la libertad de expresión es una parte esencial de la democracia en razón a que permite la existencia de un debate público enriquecido por el flujo libre de información y de ideas.

9- Aunque el tenor literal de la norma demandada no impide la expresión o la divulgación, sino que fija las pautas a seguir frente a un presunto daño, esto no la exime de su carácter vulneratorio de la libertad de expresión como requisito esencial de la democracia. En este sentido, se destaca que la Corte Constitucional ha indicado que existen mecanismos de “control previo sobre el contenido de la información, que en todo caso es contrario a la prohibición constitucional de la censura por desconocer la regla sobre neutralidad frente al contenido, abarca (...) la creación de controles judiciales o administrativos posteriores tan severos que inducen, mediante su efecto disuasivo, a la autocensura por parte de los mismos medios de comunicación”<sup>4</sup> (Subrayo)

10.- La vulneración que causa la norma demandada sobre la democracia no está en la imposición de responsabilidades ulteriores, sino en que, establecer un deber de que “demuestre que no incurrió en culpa” implica una carga probatoria excesivamente onerosa sobre la persona demandada -por la posible responsabilidad civil derivada del ejercicio de la libertad de expresión-. Es decir, la norma demandada establece un control judicial posterior severo que tiene capacidad disuasoria o generadora de autocensura. En este sentido, se destaca que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que:

“Las causales de responsabilidad ulterior deben estar expresa, taxativa y previamente fijadas por la ley, ser necesarias para asegurar “el respeto a los derechos o a la reputación de los demás” o “la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas”, y no deben de modo alguno limitar, más allá de lo estrictamente necesario, el alcance pleno de la libertad de expresión y

---

<sup>3</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, La Colegiación Obligatoria de Periodistas (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985, Serie A No. 5, párr. 69.

<sup>4</sup> Corte Constitucional, Sentencia T 391 de 2007, M.P.: Manuel José Cepeda Espinosa.



**EL VEINTE**

JUSTICIA · LIBERTAD DE EXPRESIÓN

convertirse en un mecanismo directo o indirecto de censura previa”<sup>5</sup>  
(Subrayo)

11.- Complementariamente, la Corte Interamericana ha establecido que, en el marco de procesos civiles por posibles abusos en el ejercicio de la libertad de expresión se debe examinar, entre otras cosas, “ la eventualidad que las indemnizaciones civiles no impliquen una inhibición o autocensura de quienes ejercen el derecho a la libre expresión y de la ciudadanía, lo cual restringiría ilegítimamente el debate público y limitaría el pluralismo informativo, necesario en toda sociedad democrática”<sup>6</sup>.

12.- El control judicial severo que establece la norma demandada implica un deber probatorio desmedido sobre los emisores de información, obligándolos a demostrar que siempre actuaron con la mayor diligencia a la hora de realizar una expresión. Esto puede llevar a la inhibición en la emisión de expresiones por el temor a que exista algún error que pueda activar la obligación de indemnizar. En ese sentido se resalta lo dicho por la Corte Suprema de Estados Unidos en la sentencia hito de Times v Sullivan, en la que se explico que en los casos en los que se permite la “*defensa de la verdad*” en procesos judiciales con el deber de probar en manos del demandado tiene el efecto de que “los posibles críticos de conductas oficiales se puedan ver desalentados de dar a conocer su crítica, a pesar de que la crean cierta e incluso si en efecto lo es, por la duda de si puede ser probado en juicio o miedo del costo de tener que hacerlo”<sup>7</sup>. Aunque este aparte no se refiere a la prueba de culpa, se refiere al efecto que puede tener un deber probatorio severo sobre la persona que realiza una expresión.

13.- El posible efecto inhibitorio se ve acentuado en que la falla frente al estándar probatorio que establece la norma demandada puede desencadenar la obligación de pagar sumas impredecibles o desproporcionadas de indemnizaciones. En este sentido, la Corte Interamericana ha indicado que “*el temor a una sanción civil desproporcionada puede ser a todas luces tan o más intimidante e inhibitorio para el ejercicio de la libertad de expresión que una sanción penal, en tanto tiene la potencialidad de comprometer la vida personal y familiar*” de la persona demandada o de otras personas del público general. Complementariamente, el Tribunal Europeo ha indicado que el miedo a la imposición de indemnizaciones civiles impredecibles en

---

<sup>5</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Palamara Iribarne Vs. Chile, Sentencia de 22 de noviembre de 2005 (Fondo, Reparaciones y Costas), párr 79.

<sup>6</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Fontevecchia y D’Amico vs. Argentina, Sentencia de 29 de noviembre de 2011 (Fondo, Reparaciones y Costas), párr 94.

<sup>7</sup> U.S.C. New York Times Co. v. Sullivan, 376 U.S. 254 (1964). (traducción libre)



**EL VEINTE**

JUSTICIA · LIBERTAD DE EXPRESIÓN

proporción<sup>8</sup>, e incluso moderadas<sup>9</sup> o simbólicas<sup>10</sup>, puede causar un efecto inhibitorio sobre la libertad de expresión.

14.- En conclusión: (i) La libertad de expresión, entendida como el libre flujo de ideas e informaciones, es un elemento esencial de la democracia; (ii) Al imponer un control judicial severo, a pesar de ser ulterior, se induce a la autocensura; (iii) Esto tiene como efecto que menos personas participen en el flujo de ideas e informaciones y, por consiguiente, la democracia reciba menos información e ideas; (iv) Como resultado, la democracia se ve afectada negativamente.

#### **Respecto al cargo tercero:**

15.- El cargo tercero, denominado en la demanda “*Incompatibilidad entre la inversión de la carga de la prueba establecida en el artículo 55 de la Ley 29 de 1944 y la presunción de primacía de la libertad de expresión*” fue inadmitido por este Despacho, por considerar que el mismo no era apto, por cuanto no era claro, cierto, específico, ni suficiente. Según la literalidad del auto proferido:

**“el reproche que se invoca en este cargo, no se encuentra debidamente delineado, pues **no es posible evidenciar si la inconstitucionalidad que se predica de la norma acusada surge de su enfrentamiento directo con “las presunciones constitucionales que recaen sobre la libertad de expresión” conforme a la jurisprudencia, o si se trata de un tema de proporcionalidad al alegar que la norma “resulta sumamente lesiva para los derechos de libertad de expresión y de información” , o de un tema prohibición de censura derivada de la aparente presunción, o finalmente, de la ausencia de un trato no diferenciado entre las expresiones de interés público y las que no lo son, en la norma acusada.** En este aspecto, los demandantes deben aclarar y especificar en cada caso, la relación entre el reproche que le hacen al artículo 55 acusado en estos aspectos y su relación con la norma constitucional presuntamente vulnerada. Ahora bien, con relación a las presunciones descritas, **los actores sostienen que existe primacía de la libertad de expresión frente a otros derechos como fundamento de ellas, pero no demuestran la relación que existe aparentemente****

<sup>8</sup> TEDH, *Independent Newspapers (Ireland Limited v Ireland)*, No. 28199/15, Judgment of 15 June 2017.

<sup>9</sup> TEDH, *Dupuis and others v France*, No. 1914/02, Judgment of 12 November 2007, párr 48

<sup>10</sup> TEDH, *Brasilier v France*, No. 71343/01, judgement of 11 April 2006, párr 43.



**EL VEINTE**

JUSTICIA · LIBERTAD DE EXPRESIÓN

**entre esta situación y el deber constitucional de invertir la carga de la prueba en la norma acusada, como razón de la inconstitucionalidad, por lo que los demandantes deberán aclarar, en aras de la especificidad, cómo es que específicamente la norma atacada es contraria a la presunción de primacía que invocan”.**

16.- Teniendo en cuenta las consideraciones del despacho procedemos a subsanar este cargo, en el sentido de especificar que se dirige a demostrar la incompatibilidad entre el artículo 55 de la Ley 29 de 1944 y la presunción en favor de la libertad de expresión que ha sido reconocida en la jurisprudencia constitucional. Con el objeto de hacer evidente la inconstitucionalidad que deriva de esta discordancia entre el artículo demandado y la presunción en cuestión, se procede a explicar brevemente en qué consiste la presunción y cuáles son sus efectos, así como la manera en que el artículo 55 la contraría.

17.- La Corte Constitucional ha otorgado a la libertad de expresión un lugar privilegiado dentro del ordenamiento jurídico colombiano cuya consecuencia práctica principal es la existencia de una presunción constitucional en favor de la libertad de expresión. A partir de esta presunción, la Corte ha reconocido tres efectos jurídicos, de los cuales dos resultan relevantes para esta acción: (i) la presunción de primacía de la libertad de expresión respecto a otros derechos, valores y principios constitucionales, que implica que *“Cuandoquiera que el ejercicio de la libertad de expresión entre en conflicto con otros derechos, valores o principios constitucionales, su posición privilegiada exige que se haya de otorgar, en principio, una primacía a la libertad de expresión; dicha primacía cesará cuando se demuestre que el otro derecho, valor o principio constitucional adquiere mayor peso en el caso concreto”*; y (ii) la sospecha de inconstitucionalidad y la aplicación de un control de constitucionalidad estricto respecto a las normas que limitan la libertad de expresión.

18.- En contravía a las anteriores disposiciones constitucionales, el artículo 55 de la Ley 29 de 1944, a través de la inversión de la carga de la prueba que establece, prioriza los derechos al buen nombre y a la honra, sobre la libertad de expresión. En efecto, la incompatibilidad concreta que se encuentra entre el artículo demandado y la presunción de primacía de la libertad de expresión respecto a otros derechos, es que sin mediar justificación alguna, el artículo 55 impone cargas más elevadas sobre el titular del derecho a la libertad de expresión que sobre los titulares de los otros derechos.



**EL VEINTE**

JUSTICIA · LIBERTAD DE EXPRESIÓN

19.- Ciertamente, al establecerse que es el periodista o emisor de la información quien debe demostrar que no incurrió en culpa, se está dando un peso mayor a los derechos a la honra y al buen nombre, que entran en tensión con el derecho a la libertad de expresión. Esta situación, resulta a todas luces contraria a la primacía del derecho a la libertad de expresión sobre otros derechos, valores y principios constitucionales, que ha reconocido la Corte Constitucional, pues no se está dando prioridad a la libertad de expresión sobre los demás derechos.

20.- En este sentido, es evidente que la inconstitucionalidad de la norma acusada deriva del establecimiento de una medida que prioriza los derechos al buen nombre y a la honra, al imponer la carga de probar a quien ha hecho uso de su derecho a la libertad de expresión. En efecto, realizar una inversión de la carga de prueba de esta naturaleza va en contravía de la primacía del derecho a la libertad de expresión.

21.- Ahora bien, en lo que respecta a la sospecha de inconstitucionalidad que deriva de la presunción existente en favor de la libertad de expresión, solo nos permitimos reiterar la solicitud al despacho de aplicar los criterios más estrictos de constitucionalidad a este caso.

#### **Respecto al cargo quinto:**

22.- De acuerdo con el auto de inadmisión, el quinto cargo carece de claridad, especificidad, pertinencia y suficiencia, pues:

“En relación con el quinto cargo ligado a la supuesta amplitud e indeterminación del contenido del artículo 55 demandado, este despacho encuentra que el mismo no es apto, por no ser claro, específico, pertinente ni suficiente por cuanto no se entiende cuál es concretamente el reproche ni el parámetro que se invoca para fundar la inconstitucionalidad de la norma. Los ciudadanos afirman que se trata de un cargo de incompatibilidad, pero más adelante argumentan que el artículo demandado no ha sido estudiado en profundidad por la Corte Suprema de Justicia, dado que no es posible identificar en su jurisprudencia, hasta la fecha, si esa entidad le atribuye al artículo acusado la naturaleza de presunción de culpa de los emisores de la información, o si a partir de dicho artículo se realiza una inversión en la carga de la prueba. En este punto, los ciudadanos deben aclarar entonces, si construyen un cargo en contra de la interpretación que del precepto ha hecho la Corte Suprema de



**EL VEINTE**

JUSTICIA · LIBERTAD DE EXPRESIÓN

Justicia, caso en el que tienen una carga de claridad y argumentación superior como se expuso en esta providencia, o si su reproche recae sobre el alcance de la valoración de la culpa en la norma acusada. En ese aspecto, deben precisar entonces porqué consideran, de un lado, que el sentido del precepto es indeterminado, y del otro, que hay “peligrosidad de la literalidad” de la disposición”.

23.- Teniendo en cuenta los considerandos del despacho en el auto inadmisorio, procedemos a dar alcance al quinto cargo, para aclarar que sí se trata de un cargo en contra de la interpretación que sobre el artículo demandado ha sentado la Corte Suprema de Justicia, por cuanto la misma resulta difusa y contradictoria, frente a la cual se hace urgente un pronunciamiento de la Corte Constitucional que permita determinar cuál es el real alcance del sistema de responsabilidad civil profesional para periodistas en Colombia.

24.- En efecto, los tres fallos citados develan tres posiciones contrarias de la Cortes Suprema de Justicia frente al asunto, cuyo único punto en común es que no sientan un precedente claro frente a la carga de la prueba que deben asumir los periodistas y medios de comunicación cuando enfrentan un proceso de responsabilidad civil extracontractual en ejercicio de su oficio y/o profesión. De los tres precedentes jurisprudenciales citados se desprende que no es claro si la Corte Suprema de Justicia interpreta el aparte citado como un mandato mediante el cual se invierte la carga de la prueba para que el periodista o un medio de comunicación -o un incluso ciudadano sin estas calidades- deba demostrar la veracidad de lo que señala, o demostrar de manera extenuante el cumplimiento de los supuestos de veracidad y contrastación de fuentes, antes de que la persona objeto de la información responda sobre la misma. La indeterminación en los apartes jurisprudenciales citados se desprende de la sola lectura de los mismos, así:

1. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 24 de mayo de 1999 (MP. Pedro Lafont Pianetta): “la responsabilidad civil extracontractual por los daños ocasionados en ejercicio de la actividad periodística por la divulgación informativa, sobre hechos o conductas, que conlleve para una persona determinada o determinable imputaciones falsas o inexactas (delictuosas), solamente puede estructurarse cuando, de acuerdo con las circunstancias especiales de la actividad y los hechos relevantes de la misma, pueda atribuirse a culpa profesional del agente.





**EL VEINTE**

JUSTICIA · LIBERTAD DE EXPRESIÓN

Lo anterior, implica, en primer lugar, la presencia de intención de perjudicar o deteriorar el buen nombre o la honra de una persona determinada o determinable con la información falsa o inexacta que a sabiendas se divulga; o bien de simple culpa, entendida ésta como la falta de diligencia profesional periodística necesaria en el comportamiento y ejercicio informativo para asegurar o, por lo menos, procurar que la información que se divulga, además de ser veraz e imparcial, también respete los derechos de los demás y el orden público general”.

- El fallo se refiere generalmente a la manera en que se puede estructurar la culpa entratándose del juicio de responsabilidad civil extracontractual para periodistas o medios de comunicación; es decir, se refiere a las maneras en que se estructura la culpa, pero no a la manera en que debe demostrarse la misma en sede judicial.
  - No hay una decisión jurisprudencial que permita determinar si existe o no inversión de la carga de la prueba, y cómo afecta ello el debido ejercicio periodístico y su demostración judicial.
2. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 13 de diciembre de 2002 (MP. Manuel Ardila Velásquez): “preceptiva que, sin ningún género de duda, engrana estructuralmente con el tipo de responsabilidad de que da cuenta el artículo 2341 del código civil. Total, los medios de comunicación tienen, antes y después de la Constitución de 1991, garantizada “la libertad de expresión y la de difusión de pensamientos y opiniones”, no sujetos ‘a previa censura sino a responsabilidades ulteriores’ (art. 19, num. 3, P. I. Der. Civiles y 13, num. 2, P. de San José de Costa Rica)”, pero siempre dentro de un ejercicio responsable”.
- Señala que el artículo demandado “engrana estructuralmente” con el tipo de responsabilidad del artículo 2341 del Código Civil, es decir, pareciera estar avalando el sistema de responsabilidad que sugiere, sin pronunciarse sobre los elementos particulares del mismo y cómo funciona en sede judicial.
  - Hace consideraciones sobre la libertad de prensa y la manera en que debe ejercerse de manera responsable el derecho a la libertad de expresión, sin señalar si existe o no inversión de la carga de la prueba en estos casos y cuáles son las cargas probatorias que restan sobre las partes que se ven enfrentadas cuando existe un proceso de responsabilidad



**EL VEINTE**

JUSTICIA · LIBERTAD DE EXPRESIÓN

civil extracontractual para perseguir judicialmente lo dicho por un periodista o un medio de comunicación.

3. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 13 de diciembre de 2002 (MP. Silvio Fernando Trejos Bueno): “precepto que sin duda alguna, impone el cumplimiento de un deber profesional a cargo de los medios de comunicación social que se traduce en que han de obrar con diligencia, cuidado y prudencia a fin de no inferir daño a otro en ejercicio de su actividad, deber que en innumerables casos resulta quebrantado ante el notable afán de dar una primicia, sea por el prurito de superar la competencia con los demás medios o simplemente de ganar una mayor audiencia. Ciertamente que cuando denota el incumplimiento del deber profesional de informar, ya por la falta de tal análisis o ya porque se confía imprudentemente en su exactitud, o ya porque se transmite de modo imprudente, o sea sin precaver las consecuencias que de la misma se pueden deducir contra las personas a que se refiere la noticia, adviene la responsabilidad civil consiguiente.”

- Discute algunos elementos generales que deben cuidarse en el ejercicio profesional del periodismo y señala que el artículo demandado se refiere al cumplimiento de deberes profesionales de quienes ejercen el periodismo, como si el mismo actuara como un sistema de estándares de responsabilidad profesional, sin entrar a definirlo.
- No señala si la disposición que ahora se demanda debe aplicarse en el entendido de que se invierta la carga de la prueba para que sea el emisor de la información quien tenga el deber de satisfacer la demostración de que lo dicho es cierto y que cumple con estándares de veracidad.

25.- Lo cierto es que este cargo busca que la Corte estudie la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, la cual no ha señalado si el sistema de responsabilidad que estructura el artículo demandado se aplica o no en la práctica judicial.

26.- En otras palabras, la disposición acusada presenta un sistema de responsabilidad para periodistas y medios de comunicación, en el cual se invierte la carga de la prueba -con consecuencias inconstitucionales que se han resaltado en la demanda y en este escrito de subsanación-, el cual no es posible saber si la Corte Suprema de Justicia ha acogido. En algunos apartes jurisprudenciales parece reconocer -a manera de *obiter dicta*- que sí acoge ese sistema de responsabilidad, pero después no se pronuncia sobre la inversión de la carga de la prueba que esos estándares de responsabilidad exigen.



**EL VEINTE**

JUSTICIA · LIBERTAD DE EXPRESIÓN

27.- Por tanto, el presente cargo que se subsana sí se opone a la jurisprudencia que al respecto ha sentado la Corte Suprema de Justicia, pues la misma parece dar aplicación incompleta del artículo demandado, señalando que sí hay estándares de diligencia en el ejercicio periodístico, sin aclarar si frente a los mismos debe invertirse la carga de la prueba, como lo exige la disposición acusada.

28.- Por esos motivos, este cargo busca demostrar que el artículo demandado debe ser retirado del ordenamiento, no solo porque su tenor literal se enfrenta con la Constitución en las maneras que ya hemos resaltado, sino porque la cabeza de la jurisdicción donde se debe aplicar el mismo, tampoco ha tomado una posición al respecto que resulta difusa y poco clara, y por esa vía puede darse pie a peores abusos y peligros en su aplicación práctica.

#### **Respecto al cargo séptimo:**

29.- Según el criterio de este despacho, el cargo séptimo relativo a que el artículo 55 de la Ley 29 de 1944 pone en riesgo el secreto profesional del periodista no es apto, por cuanto no es claro, cierto, específico ni suficiente. Nos permitimos subsanar estas deficiencias argumentativas en los siguientes términos:

30.- La disposición precitada vulnera el secreto profesional como garantía emanada de los artículos 73 y 74 de la Constitución. Dichas normas establecen:

“ARTÍCULO 73. La actividad periodística gozará de protección para garantizar su libertad e independencia profesional”.

“ARTÍCULO 74. Todas las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos salvo los casos que establezca la ley.

El secreto profesional es inviolable”.

31.- La Corte Constitucional ha considerado que el secreto profesional del periodista o la “reserva de las fuentes” ha tenido “como denominador común, el identificarla, bajo una lectura complementaria de los artículos 73 y 74 superiores, con otra noción con características en cierto modo distintas: el secreto profesional”<sup>11</sup>.

---

<sup>11</sup> Corte Constitucional, Sentencia T 594 de 2017, M.P.: Carlos Bernal Pulido.



**EL VEINTE**

JUSTICIA · LIBERTAD DE EXPRESIÓN

32.- Este secreto profesional abarca varios aspectos esenciales para la independencia periodística. En palabras de la Corte, “estamos ante un derecho fundamental que salvaguarda la facultad del comunicador de negarse a revelar, en general, todos los documentos que componen el material de sus actividades periodísticas (entrevistas, apuntes, escritos, archivos, fichas, videos, audios, etc.), sin la cual, el libre ejercicio de su profesión y, más importante aún, la libertad de informar (artículo 20 de la Constitución Política), se tornarían nugatorios”<sup>12</sup>.

33.- Esta garantía se ha considerado de forma amplia en varias instancias internacionales. En primera instancia destacamos el principio 8 de la Declaración de Principios Sobre Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: “Todo comunicador social tiene derecho a la reserva de sus fuentes de información, apuntes y archivos personales y profesionales”.(Subraya propia) La Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la CIDH ha indicado en la interpretación de este principio que “establece el derecho de todo comunicador social a negarse a revelar las fuentes de información como así también el producto de sus investigaciones a entidades privadas, terceros, **autoridades públicas o judiciales**”<sup>13</sup>.

34.- En el Consejo Europeo, esta garantía se ha visto abarcando la “información que identifique una fuente”, lo que implica un derecho del periodista a no revelar “el nombre y datos personales, al igual que la voz e imagen de una fuente”; “las circunstancias fácticas para adquirir la información de una fuente por parte de un periodista”, “el contenido sin publicar de información entregada por una fuente a un periodista” y “datos personales de periodistas y sus empleadores relacionados con su trabajo profesional”<sup>14</sup>. Por su parte, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha considerado que las órdenes de revelar este tipo de información tienen un impacto negativo en la fuente, en el medio de comunicación que puede ver su reputación afectada ante los ojos de fuentes potenciales y en miembros del público que también sean fuentes potenciales<sup>15</sup>. El Tribunal considera que este derecho es una de las

---

<sup>12</sup> Ibid.

<sup>13</sup> CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, Antecedentes e interpretación de la Declaración de Principios, 2002, párr. 36

<sup>14</sup> Council of Europe, Recommendation No. R (2000) 7 of the Committee of Ministers to member states on the right of journalists not to disclose their sources of information (Adopted by the Committee of Ministers on 8 March 2000 at the 701st meeting of the Ministers' Deputies). (Traducción libre).

<sup>15</sup> Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Case of Financial Times Ltd. and others v United Kingdom, App. 821/03, 15 de diciembre de 2009, párr. 63. (Traducción libre)



**EL VEINTE**

JUSTICIA · LIBERTAD DE EXPRESIÓN

“condiciones básicas para la libertad de prensa” y cualquier interferencia sobre este debe ser sujeta al “escrutinio más cuidadoso”<sup>16</sup>.

35.- La existencia de esta garantía no niega los deberes y responsabilidades del trabajo periodístico. En efecto, la Corte Constitucional ha indicado que “La libertad de información, como se dijo antes, no es absoluta, porque ella apareja responsabilidades y deberes sociales; la información y la noticia deben ser veraces e imparciales, es decir, guardar conformidad con los hechos o acontecimientos relatados; en tal virtud, cuando ello no suceda el afectado podrá solicitar la rectificación de la información inexacta o falsa. **No obstante, al presunto afectado con la información es a quien le corresponde aportar las pruebas de que las publicaciones realizadas no son veraces, no son exactas y por lo tanto, no corresponden a la realidad o distorsionan los hechos**”<sup>17</sup>. (Subrayo)

36.- La norma demandada está en completa contravía de los anteriores preceptos. En efecto, la norma establece que “todo el que por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento, por medio de la imprenta, de la radiodifusión o del cinematógrafo, cause daño a otro”, circunstancias dentro de las que se incluye la actividad periodística que pueda realizarse por Internet, radio, televisión o cualquier otro medio, tendrá obligación de indemnizar “salvo que demuestre que no incurrió en culpa”. (Subraya propia). Esto implica que la persona demandada en un proceso de responsabilidad civil en el que se disputan los posibles daños causados por actividades periodísticas tiene el deber de probar que no actuó con culpa. La vulneración al secreto profesional del periodista no surge de la existencia de una demanda de responsabilidad civil, ni siquiera de una eventual condena de indemnización, sino de establecer un deber de probar que no se actuó con culpa. La carga probatoria que establece la norma demandada activa el deber de suministrar información en detrimento del secreto profesional del periodista.

37.- Esto es una carga desmedida sobre el emisor de la expresión, pues implica la posibilidad de que los periodistas demandados en procesos de responsabilidad civil se vean obligados a la revelación de nombres de sus fuentes o información que lleve a identificar a estas, apuntes, circunstancias en las que obtiene información y métodos, entre un sinnúmero de informaciones. Todo esto bajo el interés de evitar una condena indemnizatoria, terminan siendo entregadas en detrimento de la precitada garantía constitucional.

---

<sup>16</sup> Ibid, párr. 6o.

<sup>17</sup> Corte Constitucional, Sentencia SU 56 de 1995, M.P.: Antonio Barrera Carbonell.



**EL VEINTE**

JUSTICIA · LIBERTAD DE EXPRESIÓN

38.- En conclusión: (i) La reserva de la fuente o secreto profesional, que emana de los artículos 73 y 74 de la Constitución Política, implica el derecho de los periodistas a negarse a entregar informaciones sobre sus fuentes, sus métodos, las condiciones que reciben información, entre otras que se mencionan en los párrafos precedentes; (ii) Los demandantes en procesos civiles por potenciales abusos en el ejercicio de la libertad de expresión son quienes deben probar que las publicaciones realizadas no son veraces, no son exactas y por lo tanto, no corresponden a la realidad o distorsionan los hechos; (iii) Obligar que un periodista “demuestre que no actuó con culpa” implica que deba aportar elementos probatorios que van más allá de los requisitos de veracidad e imparcialidad. Esto implicaría la revelación de información de información protegida por el secreto profesional o reserva de las fuentes con el fin de evitar condenas. Esto implica una vulneración de la garantía de la reserva de la fuente o secreto profesional que emana de los citados artículos.

#### **Respecto al cargo noveno:**

39.- En lo que respecta al cargo noveno de la demanda impetrada, el despacho consideró que aunque el mismo era claro, pertinente y suficiente, no cumplía con el requisito de certeza. Lo anterior, por cuanto *“no es claro si lo que se pretende realmente es un control de convencionalidad, y en caso de que no lo sea, el cargo tampoco no es específico, porque no precisa cómo la norma acusada puede ser contraria al artículo 13 de la Convención por involucrar un desequilibrio injustificado entre los derechos a la libertad de expresión y a la honra, cuando la misma disposición internacional acepta las responsabilidades ulteriores expresamente fijadas por la ley y que sean 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”*.

40.- Sobre este asunto en concreto, nos permitimos manifestar que sí pretendemos que se realice un control de convencionalidad de la norma y que, a partir de allí, se declare la inconstitucionalidad de la misma.

41.- Ahora bien, en cuanto a la incompatibilidad del artículo 55 de la Ley 29 de 1944 con el artículo 13 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos consideramos que deriva de su interpretación armónica con la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En efecto, no podría realizarse una lectura en abstracto del artículo 13 de la Convención, sin tener presente el desarrollo que el artículo ha tenido a la luz de la jurisprudencia.



**EL VEINTE**

JUSTICIA · LIBERTAD DE EXPRESIÓN

42.- En ese sentido, si bien la Convención Interamericana de Derechos Humanos autoriza a someter el ejercicio de la libertad de expresión a responsabilidades ulteriores, cuando estas estén fijadas en la ley y aseguren “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*”, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido otra serie de criterios que deben ser tenidos en cuenta al analizar el caso en concreto.

43.- Ciertamente, sobre esta materia, se ha conceptuado:

“Las causales de responsabilidad ulterior deben estar expresa, taxativa y previamente fijadas por la ley, ser necesarias para asegurar “el respeto a los derechos o a la reputación de los demás” o “la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas”, y **no deben de modo alguno limitar, más allá de lo estrictamente necesario, el alcance pleno de la libertad de expresión y convertirse en un mecanismo directo o indirecto de censura previa**”<sup>18</sup> (resaltado por fuera del texto)

44.- Como se evidencia del aparte de la sentencia transcrito, no basta con que se establezcan responsabilidades ulteriores de manera previa, taxativa o para proteger el derecho a la reputación y similares, sino que además, según el criterio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es necesario que no se limite “*más allá de lo estrictamente necesario*” el alcance pleno de la libertad de expresión, pues no se puede convertir en un mecanismo directo o indirecto de censura previa.

45.- Es justamente sobre este asunto que se genera una incompatibilidad entre el artículo demandado y las disposiciones de la Convención Interamericana de Derechos Humanos y su jurisprudencia, pues el artículo 55 de la Ley 29 de 1944 limita el derecho a la libertad de expresión más allá de lo estrictamente necesario y se convierte en un mecanismo de censura previa. En efecto, el establecer una inversión de la carga de la prueba -en detrimento de los emisores de la información-, supone una afectación excesiva al derecho a la libertad de expresión que no se reduce a lo estrictamente necesario.

---

<sup>18</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Palamara Iribarne v Chile (par 72).



**EL VEINTE**

JUSTICIA · LIBERTAD DE EXPRESIÓN

46.- Por el contrario, en este caso lo estrictamente necesario sería el establecimiento de responsabilidades ulteriores, pero sin imponer a los emisores de información la carga adicional de demostrar que no incurrieron en culpa. Ciertamente, esta última disposición es la que torna excesivamente lesiva contra la libertad de expresión la norma acusada, además de resultar contraria al artículo 13 de la Convención y a la interpretación que ha realizado de esta la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

47.- El anterior argumento se fortalece si se tiene en cuenta que, tal como se desarrolló a profundidad en otros cargos, la inversión de la carga de la prueba establecida en el artículo demandado, supone unas consecuencias procesales nefastas para los emisores de información. En efecto, esta carga procesal deriva en dificultades técnicas en la defensa judicial de los mismos, y en un desequilibrio jurídico entre las partes. A partir, justamente, de estas dificultades procesales que se generan en razón de la inversión de la carga de la prueba, es que la disposición demandada genera autocensura, que según la Corte Interamericana:

“el temor a una sanción civil desproporcionada puede ser a todas luces tan o más intimidante e inhibitorio para el ejercicio de la libertad de expresión que una sanción penal, en tanto tiene la potencialidad de comprometer la vida personal y familiar de quien denuncia o, como en el presente caso, publica información sobre un funcionario público, con el resultado evidente y disvalioso de autocensura, tanto para el afectado como para otros potenciales críticos de la actuación de un servidor público”<sup>19</sup>

48.- Así las cosas, nos permitimos reiterar que de realizarse un control de convencionalidad de la norma acusada, se llegaría a la conclusión de la inconstitucionalidad de la misma, pues: (i) supone una limitación más allá de lo estrictamente necesario para la libertad de expresión; y (ii) genera autocensura.

### **Respecto al cargo undécimo:**

49.- En lo que concierne al cargo undécimo formulado por la incompatibilidad del artículo 55 de la Ley 29 de 1944 y el principio 10 de la Declaración de Principios sobre

---

<sup>19</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Fontevecchia y D’Amicco v Argentina (par 74)





**EL VEINTE**

JUSTICIA · LIBERTAD DE EXPRESIÓN

la Libertad de Expresión, acierta el Despacho al afirmar que no es un cargo en sentido estricto, por tratarse de una disposición que no es parte del bloque de constitucionalidad en sentido estricto. No obstante, nos permitimos solicitar que sea tenido como un criterio auxiliar para el estudio de la norma.

50.- Finalmente, nos permitimos aclarar que hemos subsanado los cargos de acuerdo con la numeración que le asignó este despacho a los mismos a través del auto del 5 de octubre de 2020, por lo que no corresponden de manera idéntica a los números que se les habían asignado inicialmente en la demanda de inconstitucionalidad.

51.- En los anteriores términos damos por subsanada la demanda de inconstitucionalidad formulada en contra del artículo 55 de la Ley 29 de 1944 y, de la manera más respetuosa, nos permitimos solicitar al despacho proceda a su admisión.

## **I. ANEXOS**

- 1.- Copia de la cédula de ciudadanía de ANA BEJARANO RICAURTE.
- 2.- Copia de la cédula de ciudadanía de EMMANUEL VARGAS PENAGOS.
- 3.- Copia de la cédula de ciudadanía de VANESSA LÓPEZ OCHOA.

De la Honorable Magistrada Sustanciadora,