



| | |
|--------------------|--|
| Proceso | Impugnación Sentencia en Acción de Tutela |
| Accionante | Wilmar Adolfo Serna Montoya |
| Accionado | Bernardo Alejandro Guerra Serna, y periódico el colombiano y plataforma Twitter como vinculados |
| Procedencia | Juzgado Octavo Civil del Circuito de Oralidad de Medellín |
| Radicado | 05001 31 03 008 2022 00286 02 |
| Instancia | Segunda |
| Ponente | Juan Carlos Sosa Londoño |
| Asunto | Sentencia No. 114 |
| Decisión | Confirma |
| Tema | Deber de solicitar rectificación antes de acudir a la acción de tutela |
| Subtema | En ese sentido ha dicho la jurisprudencia de la Corte Constitucional que toda persona tiene la posibilidad de solicitar la rectificación de informaciones inexactas o erróneas que atenten contra sus derechos, para lo cual deberá presentar la solicitud correspondiente ante el medio de comunicación o el particular que hizo la publicación, esto, como requisito previo para acudir a la acción de tutela en caso de no se acceda a esa rectificación o la misma no se efectúe en condiciones de equidad |

TRIBUNAL SUPERIOR

2022-207

SALA CUARTA CIVIL DE DECISIÓN

Medellín, dos (2) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Decídese el recurso de apelación interpuesto por el gestor constitucional frente a la sentencia del 8 de noviembre último, proferida por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Oralidad de Medellín que negó por improcedente el amparo a los derechos fundamentales a la intimidad, al buen nombre, y la honra, rogados por el ciudadano Wilmar Adolfo Serna Montoya en contra de Bernardo Alejandro Guerra Serna y

a cuyo trámite se vinculó al periódico el colombiano y de la red social Twitter.

I. ANTECEDENTES

En procura de la salvaguarda de los derechos fundamentales a la intimidad, al buen nombre, y la honra, solicitó el gestor constitucional que a través de este resguardo excepcional que se tutelen los mismos y se le ordene al accionado retirar la información publicada en contra del tutelante, de forma calumniosa y dañina en redes sociales y medios de publicidad de comunicación; y que se abstenga en el futuro de divulgar y publicar en medios de comunicación, hechos relacionados con los que motivaron la presente acción constitucional, si la información carece de fundamento judicial, información en la que indicó: *“Conocida en el sector inmobiliaria la curaduría cuarta como la prepago, Serna Montoya, luego de haber sido removido de su cargo.”*; *“En el caso concreto de los vecinos que se quejan por el excesivo ruido que proviene del hostel ubicado en la carrera 31 No.16-35, sector la Asomadera 2, cuya licencia para uso residencial fue otorgada por el curador tercero de Medellín, Wilmar Serna Montoya –nombrado en noviembre de 2021”*; *“El cuestionado Wilmar Serna Montoya es el mismo oscuro personaje que se desempeñó como curador cuarto, denunciado por la Dirección de Planeación ante la Fiscalía por la expedición de licencias de construcción falsas para viviendas de interés prioritario en cuyo entramado fueron estafadas miles de familias.”*

II. DE LA SENTENCIA IMPUGNADA

El Juzgado Octavo Civil del Circuito de Oralidad de Medellín por sentencia del 8 de noviembre pasado, negó el amparo rogado por el actor, tras advertir improcedente el amparo constitucional deprecado, pues dijo, que el actor tiene la posibilidad de solicitar la rectificación de la informaciones inexactas o erróneas que publicó el demandado y que

atenta en contra sus derechos a la honra y el buen nombre, para lo cual debía presentar la solicitud correspondiente ante el accionado que hizo las publicaciones, esto, como requisito previo para acudir a la acción de tutela en caso de que no se acceda a esa rectificación desatendiendo con ello el requisito establecido en el numeral 7 del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

Consideró el fallador que los contenidos de los mensajes publicados por accionado no vulneran el derecho a la intimidad del accionante, pues al margen de los términos utilizados, estos contenidos no develan información de la vida íntima o privada del tutelante, ni de su familia, sino que versan sobre información y cuestionamientos o señalamientos sobre su función pública como Curador Urbano y que si bien algunas palabras o expresiones del accionado podrían eventualmente ser ofensivas y justificar este reparo, lo cierto es que, en su conjunto, hacen alusión a denuncias concretas sobre irregularidades y desmanes específicos, asociados a presuntas conductas como funcionario al expedir licencias de construcción y funcionamiento de algunos establecimientos, al parecer desconociendo normas del POT, que en ningún caso hacen parte de la esfera privada del accionante; y que inclusive pueden considerarse como entroncadas o encajadas en la actual discusión y polémica pública que existe en la ciudad de Medellín, a manera de hecho notorio, respecto de las deficiencias de la construcción de edificios, al punto que algunos de ellos han tenido que ser demolidos, y en otros casos, las personas que habitaban allí, evacuadas, ante el inminente peligro de desplome de esas edificaciones. Dijo también que esos señalamientos se narran específicamente en el marco del ejercicio de su cargo público, que escapan al ámbito íntimo como Curador y, por el contrario, son de resorte e importancia pública.

III. DE LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión el gestor constitucional impugna el fallo indicando que el juez no realizó el menor análisis de los hechos respecto a cada derecho sobre el que se reclama protección como tampoco hizo referencia de las pruebas aportadas que dan cuenta de la falsedad de las afirmaciones expresadas por el accionado, únicamente se limita a citar diversos apartes de sentencias de la Corte Constitucional; cataloga la función del curador urbano como la de un servidor público aseverando que por este hecho es acreedor a mayores críticas y cuestionamientos; y emite sentencia donde establece no vulneración y consecuentemente niega el amparo solicitado basado en un mero elemento de tipo procedimental a pesar de haber sido cumplido, en menoscabo del derecho sustancial del que se requiere protección.

Señala que la Interpretación restrictiva de la demanda desconoce el derecho a la tutela judicial efectiva y materializa la renuncia a la aplicación del principio pro actione, pues la imposición de requisitos que no son propios o absolutamente necesarios de la acción de tutela y que resultan excesivos frente a su naturaleza informal, desconocen los derechos a una tutela judicial efectiva y pueden representar un acto de denegación de justicia. La materialización de lo expuesto se da cuando, a pesar de que la tutela no iba dirigida al periódico EL COLOMBIANO, se procede a la vinculación oficiosa del mismo por parte del juez y no se valora en lo absoluto la respuesta dada dentro de la acción de tutela por el medio de comunicación y consecuentemente se deniega el amparo por no haber agotado la solicitud previa de rectificación como requisito para acudir a la tutela, donde informa dicho medio de comunicación que solo está obligada a responder por lo que publica el periódico y que no está obligada a responder por la controversia que haya surgido entre el actor y el accionado.

IV. CONSIDERACIONES

1. La Acción de Tutela consagrada por el artículo 86 de la Carta Fundamental, ha sido concebida únicamente para la solución efectiva de situaciones de hecho creadas por actos u omisiones de autoridad o de particulares en casos específicos, que implican la trasgresión o la amenaza de un derecho, que la misma Constitución ha resaltado como fundamental y respecto de las cuales el orden jurídico no ha previsto mecanismo alguno para invocarse ante los Jueces y así lograr su protección. En otras palabras, procede para dar respuesta eficiente y oportuna a circunstancias que, por carencia de previsión normativa específica, colocan al ciudadano en clara indefensión frente a actos u omisiones de quien lesiona sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución.

2. En el presente caso el gestor constitucional Wilmar Adolfo Serna Montoya acude a este resguardo excepcional invocando protección para los derechos fundamentales a la intimidad, al buen nombre a la honra, que considera fueron trasgredidos por el accionado como consecuencia de la publicación de dos mensajes por parte del accionado en Twitter y el periódico El Colombiano. Estos mensajes daban cuenta de presuntas denuncias, irregularidades y desmanes en otra época como curador urbano cuarto de Medellín y ahora como curador urbano tercero de Medellín.

El juez de primera instancia negó el amparo reclamado por las razones antes expuestas, y el actor inconforme con la decisión la impugna indicando que no debió haber efectuado la rectificación pues dice que la vinculación al periódico el colombiano no la hizo él sino el juez de manera oficiosa, pues reiteró que su reclamo constitucional iba dirigido solo en contra de Bernardo Alejandro Guerra Hoyos.

3. En ese sentido ha dicho la jurisprudencia de la Corte Constitucional que toda persona tiene la posibilidad de solicitar la rectificación de informaciones inexactas o erróneas que atenten contra sus derechos, para lo cual deberá presentar la solicitud correspondiente ante el medio de comunicación o el particular que hizo la publicación, esto, como requisito previo para acudir a la acción de tutela en caso de no se acceda a esa rectificación o la misma no se efectúe en condiciones de equidad. Sin embargo, existen eventos en que la información no es susceptible de rectificación, como sucede con aquel contenido que lesiona el núcleo de la vida privada y que es difundido sin consentimiento de su titular; en tales casos, la lesión generada a la persona o a su familia no puede ser subsanada a través de la rectificación, razón por la cual la acción de tutela procede sin que aquella sea exigible.

Es así como ha dicho:

“...Esta Corporación recordó que toda persona que resulte indebidamente afectada con una información, puede solicitar rectificación si considera que hay falsedad, inexactitud, parcialidad o manipulación de la información, hallándose el medio obligado a rectificar y/o brindar un espacio para que el afectado exprese o demuestre lo contrario, procurando garantizar de manera efectiva y oportuna la reivindicación de quien ha sido quebrantado; sin embargo, “cuando se trate de pedir la protección judicial para que no continúe la lesión de derechos fundamentales que se ha producido por la publicación de hechos reales, pero que divulgan elementos propios de la vida íntima de las personas, no estaría de por medio una rectificación”.

*Recientemente, en la **sentencia T-200 de 2018**, la Corte estudió dos casos acumulados. En uno de ellos, se solicitó la protección de los derechos a la intimidad, a la honra, al buen nombre y a la integridad moral por la publicación del periódico QHubo sobre información que permitía identificar a una menor de edad en un caso de presunto abuso sexual.*

Reiteró que la jurisprudencia constitucional ha dispuesto que no es necesario realizar la solicitud previa de rectificación para que la tutela sea procedente cuando la información publicada es veraz, pero expone elementos propios de la vida íntima de las personas, afectando el derecho a la intimidad, por ejemplo cuando: “(i) reveló detalles íntimos de la familia del menor de edad que había sido víctima de una agresión sexual¹; (ii) divulgó elementos que

¹ Ver, sentencia T-496 de 2009.

permitieron la identificación de unos niños en un proceso policivo²; y (iii) publicó datos de una investigación penal seguida en contra de un ex funcionario público, por abuso sexual en contra de un menor de edad, facilitando la identificación de la víctima³.”⁴

4. Evidencia la Sala, hechas las anteriores precisiones, la improcedencia de la presente acción de tutela, como quiera que el actor no acreditó haber solicitado la rectificación ante el accionado como requisito previo para acudir a la acción de tutela, pues al considera que las publicaciones que hizo Guerra Hoyos era información inexacta y que no correspondía a la realidad, debió proceder de tal forma, pues como lo indicó el juez de instancia y que comparte la Sala los mensajes publicados por el accionado no vulneran el derecho a la intimidad del accionante, pues al margen de los términos utilizados, estos contenidos no develan información de la vida íntima o privada del tutelante, ni de su familia, sino que versan sobre información y cuestionamientos o señalamientos sobre su función como Curador Urbano.

Así las cosas, procede la confirmación del fallo recurrido.

V. DECISIÓN

Consecuente con lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN EN SALA CUARTA CIVIL DE DECISIÓN**, administrando justicia en nombre de la República y por mandato constitucional,

FALLA

Primero. CONFIRMA la sentencia impugnada de fecha y procedencia enunciadas.

² Ver, sentencia T-904 de 2013.

³ Ver, sentencia T-453 de 2013.

⁴ T 007 DE 2020

Segundo. Lo decidido se notificará a las partes por la vía más expedita posible.

Tercero. Cumplido lo anterior, el expediente se remitirá a la Honorable Corte Constitucional para la eventual revisión.

NOTIFÍQUESE



JUAN CARLOS SOSA LONDOÑO
Magistrado



JULIÁN VALENCIA CASTAÑO
Magistrado



PIEDAD CECILIA VÉLEZ GAVIRIA
Magistrada