

ARGUMENTOS DE DEFENSA JUDICIAL PARA PERIODISTAS

Presentado por: Juan Pablo Barrientos, director general y cofundador de Casa Macondo.

CUANDO LE PIDAN ACREDITARSE COMO PERIODISTA

Para la Corte Constitucional, la prensa y los medios de comunicación cumplen roles fundamentales para garantizar el buen funcionamiento de la democracia. Desde esa perspectiva, en casos como el presente, los derechos de petición y de acceso a la información están íntimamente conectados con las libertades de expresión y de prensa. Así, en reiterada jurisprudencia, la Corte ha manifestado que el derecho de petición es un mecanismo para garantizar la democracia participativa y la plena vigencia de los derechos fundamentales a la información y a la libertad de expresión¹. Además, en sentencias tales como la SU-274 de 2019 y T-098 de 2017 o en el caso Vélez Restrepo c. Colombia, la Corte Constitucional y la Corte Interamericana de Derechos Humanos han establecido que la libertad de expresión y de prensa incluye un conjunto de derechos tales como investigar hechos de interés público y obtener información al respecto.

En este sentido, vale la pena recordar que la tarjeta profesional de periodista no existe, pues fue declarada inconstitucional en la Sentencia C-087 de 1998 por atentar contra el artículo 20 de la Constitución. Por ese motivo, cualquier ciudadano puede desempeñarse como periodista y no necesita acreditarse para ello.

No se puede entonces exigir documentación que acredite mi “profesión”, pues para comenzar, el periodismo no es una profesión, es un oficio. De ahí que la Corte Constitucional haya eliminado la tarjeta profesional.

CUANDO LE PIDAN SOLICITAR LA IDENTIDAD DE UNA FUENTE

El artículo 74 de la Constitución Política establece, sin excepción alguna que «el secreto profesional será inviolable». Este mandato surge, como bien lo señala la citada norma, no solo para proteger el ejercicio independiente y libre de todas las profesiones, sino que también como una garantía del derecho de toda la ciudadanía a acceder a información veraz e imparcial. Este segundo ámbito del secreto profesional se materializa en el caso de quienes ejercen el periodismo y es conocido como la reserva de la fuente.

¹ Sentencias T-296 de 1997, M. P.: José Gregorio Hernández Galindo; T-150 de 1998 M. P.: Alejandro Martínez Caballero; SU-166 de 1999, M. P.: Alejandro Martínez Caballero; T-1009 de 2001, M. P.: Manuel José Cepeda Espinosa; T-1160 A de 2001, M. P.: Manuel José Cepeda Espinosa y; T-1089 de 2001 M. P. Manuel José Cepeda, entre otras. Espinosa; SU-975 de 2003 M. P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-455 de 2014 M. P. Luis Ernesto Vargas Silva.

Al respecto, la Corte Constitucional ha señalado que el negarse a entregar información relacionada o recolectada durante la reportería es un derecho fundamental de los periodistas². Además, el tribunal constitucional ha explicado que la reserva de la fuente protege el derecho al acceso a la información, pues permite que se haga pública información de interés público que de otra forma no podría salir a la luz sin poner en riesgo a quienes entregan la información. En la sentencia T- 298 de 2009, la Corte dijo:

«La reserva de la fuente es una garantía fundamental y necesaria para proteger la verdadera independencia del periodista y para que pueda ejercer la profesión y satisfacer el derecho a la información, sin que existan limitaciones indirectas ni amenazas que inhiban la difusión de información relevante para el público. La Corte Constitucional en distintas decisiones ha encontrado que la reserva de la fuente es una garantía constitucional fundamental para asegurar el libre flujo de información, la independencia y libertad de los periodistas y el derecho de la sociedad a estar adecuadamente informado».

La reserva de la fuente no protege únicamente la confidencialidad y la identidad de las fuentes humanas de un periodista, sino que incluye la facultad de los periodistas de guardar secreto sobre: «la existencia de una determinada información, su contenido, el origen o la fuente de la misma, o la manera como obtuvo dicha información»³. Además, salvaguardar a los periodistas para negarse a revelar «todos los documentos que componen el material de sus actividades periodísticas (entrevistas, apuntes, escritos, archivos, fichas, videos, audios, etc.)», o en general todo aquella información relacionada con el ejercicio del periodismo sin la cual el libre desarrollo de su protección y, más importante aún, la libertad de informar, se tornarían nugatorios⁴.

La Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos también ha señalado que la reserva de la fuente cumple una función de protección frente a posibles actos de violencia. En este sentido, «la protección de las fuentes confidenciales no solo contribuye al rol fundamental de vigilancia de la prensa, sino que además ayuda a prevenir que los periodistas sean víctimas de actos de violencia por el temor de una fuente ser identificada. Por eso, por ejemplo, se debe garantizar que ningún funcionario público procediera a irrespetar dicha reserva»⁵.

² En la Sentencia T-594 de 2017, la Corte Constitucional reconoció que «La reserva de las fuentes es una parte central de la libertad de información, y un derecho fundamental de quienes ejercen la profesión periodística, cuya libertad e independencia el Estado debe, de acuerdo con la Constitución Política, proteger especialmente».

³ Corte Constitucional, Sentencias T-298 de 2009. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

⁴ Corte Constitucional, Sentencia T- 594 de 2017. M. P. Carlos Bernal Pulido

⁵ CIDH. Informe Anual 2017. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo III (Zonas silenciadas: Regiones de alta peligrosidad para ejercer la libertad de expresión). OEA/Ser.L/V/II/CIDH/RELE/INF.16/17. marzo 15 de 2017. Párrafo 163.

CUANDO LE DIGAN QUE USTED NO PUEDE HACER UNA DENUNCIA SI NO HAY UNA CONDENA O INVESTIGACIÓN PENAL (DEBIDO PROCESO)

Un periodista que en ejercicio de su labor informa sobre asuntos de interés público, no amenaza el derecho al debido proceso de los implicados, pues ni su presunción de inocencia ni su derecho de contradicción se ven afectados.

Según el artículo 29 de la Constitución, toda persona “se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable” y tiene derecho a “presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra”. Postulados que se concretan en los derechos a la presunción de inocencia y de contradicción. Garantías esenciales del derecho al debido proceso que deben ser respetadas, en especial al interior de los procesos penales⁶.

La información que estoy investigando no impide que en el marco de un proceso judicial el accionante ejerza su derecho a la contradicción y defienda su inocencia en juicio. Lo que hace mi trabajo es informar sobre unos hechos que he investigado y en donde he contrastado fuentes y verificado su veracidad. En un escenario como ese no es posible alegar una amenaza al derecho al debido proceso pues, como se explicará a continuación, la Corte Constitucional ha sido clara al establecer que en ejercicio de la libertad de expresión e información es posible, incluso, controvertir una sentencia penal absolutoria.

Según la Corte, “no se puede comparar el ejercicio democrático de la libertad de expresión con la facultad de juzgar”⁷. Y, por lo tanto, incluso en escenarios en los que una persona ha sido declarada inocente dentro de un proceso penal y su sentencia se encuentra ejecutoriada, informar al respecto hasta el punto de controvertir la decisión presentando “información veraz e imparcial”⁸ está dentro del ámbito de protección de las libertades de expresión e información⁹.

Entonces, según la misma Corte, un periodista, en ejercicio de la libertad de expresión e información y cumpliendo estándares de veracidad, imparcialidad y contrastación de fuentes, puede contradecir una sentencia penal absolutoria. Puede informar a la sociedad de la comisión de un delito y de la persona que lo cometió, así un juez penal lo haya declarado inocente. Si eso es así, resultaría ilógico que ese mismo periodista no pudiera entregar información de la misma naturaleza, es decir, sobre la comisión de un delito, cuando no existe sentencia absolutoria. Actuar y decidir en un escenario de tutela limitando la libertad de expresión ante la falta de decisión en materia penal eliminaría una de las funciones más importantes del periodismo y la libertad de expresión e información: coadyuvar en la lucha

⁶ Véase, por ejemplo: Corte Constitucional. Sentencia C-536 de 2008. M.P. Jaime Araujo Rentería. Corte Constitucional. Sentencia C-371 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-417 de 2009. M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

⁸ Constitución Política, art. 20.

⁹ Corte Constitucional. Sentencia C-417 de 2009. M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

contra la impunidad e informar sobre la ocurrencia de hechos que la sociedad considera repudiables, tan repudiables que son sancionados con pérdidas de la libertad a quien las comete.

Además, en el ejercicio de su propia libertad de expresión el accionante puede controvertir las afirmaciones hechas en la investigación y, de probar efectivamente que son falsas, ahora sí solicitar la rectificación de las mismas¹⁰. Este no es sólo un derecho, sino que, en palabras de la Corte Constitucional, es una carga que asume el accionante y debe cumplir para solicitar el amparo de sus derechos a la honra y el buen nombre cuando estos están en tensión con la libertad de expresión e información¹¹. Eso sí, siempre en el marco de un ejercicio de responsabilidades posteriores, nunca de censura previa.

Lo que no obsta para que el accionante mantenga su derecho a defenderse en juicio, si es que alguna vez llega a él. Allí podrá controvertir las pruebas y estará cobijado por todo el repertorio de garantías que la Constitución Política le asigna a quien sea investigado o acusado de cometer un delito. Pero la falta de acción de las autoridades encargadas de investigar, juzgar y sancionar el delito no es un motivo válido para limitar la libertad de expresión de un periodista que presenta información basada en fuentes que consideró confiables, analizó de forma imparcial y contrastó de acuerdo con las normas éticas de su profesión.

Ahora bien, la Corte Constitucional también ha señalado en su jurisprudencia que la libertad de expresión incluye la difusión, ya sea de opiniones o de hechos, respecto de lo acontecido en procesos judiciales, sin importar si estos han concluido o no. En la sentencia C-417 de 2009, la Corte Constitucional aclaró que la “verdad judicial”, la que surge de los procesos judiciales, no necesariamente equivale a la “verdad real”. En esta sentencia, la Corte consideró que prohibir que las personas acusadas del delito de calumnia se defendieran probando que sus afirmaciones eran ciertas (verdad real) si existía una sentencia que absolviera a la persona a la cual se refieren las afirmaciones de los delitos de la que se le acusa (verdad judicial) afecta la libertad de expresión porque impide expresar, difundir, informar sobre la ocurrencia del hecho punible allí juzgado, aun pudiendo demostrarlo. Por esta razón, los periodistas no dependen de los resultados de los procesos judiciales para informar u opinar y, mucho menos, de que efectivamente se hayan iniciado acciones legales o investigaciones. Lo mismo podría decirse de las víctimas que denuncian los crímenes sufridos y luchan por justicia en sus propios casos.

¹⁰ Corte Constitucional. Sentencia T-593 de 2017. M.P. Carlos Bernal Pulido.

¹¹ Ibídem.

CUANDO LE DIGAN QUE SU INVESTIGACIÓN ATENTA CONTRA LA HONRA, BUEN NOMBRE, INTIMIDAD

Las decisiones judiciales son una fuente del periodismo, pero no se necesita una para informar sobre un hecho. Para afirmar tal cosa, tuve en cuenta los conceptos de: i) los derechos a la honra, buen nombre y privacidad, para a continuación referirme a: ii) la *exceptio veritatis* y el cumplimiento de los principios de veracidad e imparcialidad; iii) la no vulneración del derecho a la intimidad; y iv) la no vulneración al derecho al debido proceso.

i. Derechos a la intimidad, honra y buen nombre.

El artículo 15 de la Constitución Política establece los derechos a la intimidad y al buen nombre. Sobre la intimidad, la Corte Constitucional ha indicado que este busca "garantizar a las personas una esfera de privacidad en su vida personal y familiar, al margen de las intervenciones arbitrarias que provengan del Estado o de terceros"¹² y que por tanto, dicho derecho protege a las personas frente a la divulgación no autorizada de los asuntos que conciernen a su ámbito de privacidad.

Por su parte, el derecho al buen nombre hace referencia al concepto que se forma sobre una persona en un grupo social. La Corte Constitucional ha definido este derecho como "la reputación, o el concepto que de una persona tienen los demás"¹³. Dicho concepto es un valor que se construye por el merecimiento de la aceptación social, es decir, que depende de la conducta que tenga la persona en sociedad¹⁴.

En ese sentido, la Corte Constitucional ha indicado que el mismo se vulnera cuando se divulga información falsa o errónea, o se utilizan expresiones ofensivas o injuriosas, lo que conlleva a que la reputación o el concepto que se tiene de la persona se distorsionen, afectando también su dignidad humana¹⁵.

Por otra parte, el artículo 21 de la Constitución Política dispone la protección del derecho a la honra. El mismo, tiene una relación inextricable con el derecho al buen nombre y ha sido entendido 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"¹⁶.

¹² Corte Constitucional. Sentencia T-050 de 2016. M.P.: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

¹³ Corte Constitucional. Sentencia T- 634 de 2013. M.P.: María Victoria Calle Correa.

¹⁴ Corte Constitucional. Sentencia SU-056 de 1995. M.P.: Antonio Barrera Carbonell.

¹⁵ Corte Constitucional. Sentencia T-117 de 2018. M.P.: Cristina Pardo Schlesinger.

¹⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-110 de 2015. M.P.: Cristina Pardo Schlesinger.

ii. *No se vulneran los derechos fundamentales a la honra y buen nombre cuando se dice la verdad.*

La Corte Constitucional en la sentencia T-695 de 2017 explicó la figura de la *exceptio veritatis*, como un eximente de responsabilidad penal al que hay lugar cuando se prueba la veracidad de la información divulgada. En dicha oportunidad, la Corte estableció que esta figura no es exclusiva del proceso penal, sino que también debe aplicarse en el ámbito del amparo constitucional cuando se afecten derechos a la honra o al buen nombre.

En el ámbito penal la *exceptio veritatis* está consagrada en el artículo 222 de la Ley 500 de 2000, que establece como eximente de responsabilidad penal el que "la persona acusada de los delitos de calumnia o injuria demuestra la verdad de sus afirmaciones"¹⁷. Sobre su aplicación al ámbito constitucional se ha sostenido:

En efecto, la Sala considera que el ejercicio adecuado de la libertad de información, implica que el mensaje, dato, noticia o comunicación difundido sea contrastado con las fuentes y fundamentado en hechos reales, pues de lo contrario, al presentar información sustentada en rumores, invenciones o malas intenciones, se excedería el ámbito de protección de este derecho y de paso, se atentaría contra los derechos a la honra y al buen nombre de terceros.

En consecuencia, ante la presunta trasgresión del derecho a la honra o al buen nombre, la prueba de la veracidad de las afirmaciones constituye un medio idóneo para liberar de responsabilidad, ya sea en el proceso constitucional o en el penal, pues como se advirtió, quien certeramente imputa una conducta punible a su efectivo perpetrador no realiza el tipo de calumnia, ni transgrede el derecho a la honra o al buen nombre, quien transmite información veraz"¹⁸.

Así, el análisis de si es aplicable a un caso la *exceptio veritatis* se hace mediante la aplicación de los principios de veracidad e imparcialidad. Como se ha indicado sobre la libertad de información recaen unos controles especiales. Esto se debe a su naturaleza de derecho de doble vía, pues comprende no solo el derecho a informar, sino también el derecho a ser informado de manera veraz e imparcial, por lo que el emisor de la información está obligado a guiarse por los principios de veracidad e imparcialidad. Estos principios han sido entendidos por la Corte de la siguiente manera:

El principio de veracidad supone que los enunciados fácticos puedan ser verificados razonablemente, es decir, no exige que la información publicada sea irrefutablemente cierta, sino un deber de diligencia razonable del emisor. De ese modo, el juez

¹⁷ Corte Constitucional. Sentencia T 695 de 201. M.P.: José Fernando Reyes Cuartas

¹⁸ *Ibidem*.

constitucional deberá verificar si: '(i) se realizó un esfuerzo por constatar y contrastar las fuentes consultadas; (ii) se actuó sin un ánimo expreso de presentar como ciertos, hechos falsos y (iii) se obró sin la intención directa y maliciosa de perjudicar el derecho al honor, a la intimidad y al buen nombre de otras personas'.

En consecuencia, se desconoce el principio de veracidad cuando la información se sustenta en 'rumores, invenciones o malas intenciones' o, cuando pese a ser cierta, se presenta de tal manera que hace incurrir en error a su destinatario.

A su vez, el principio de imparcialidad 'envuelve una dimensión interpretativa de los hechos, la cual incluye elementos valorativos y está a mitad de camino entre el hecho y la opinión'. Si bien la Corte ha entendido que el constituyente de 1991 no pretendió llegar al extremo de exigir una imparcialidad absoluta, este principio ciertamente exige establecer distancia entre la noticia objetiva y la crítica personal, ya que el público tiene derecho a formar libremente su opinión y 'no recibir una versión unilateral, acabada y 'pre-valorada' de los hechos que le impida deliberar y tomar posiciones a partir de puntos de vista contrarios, expuestos objetivamente.'"

La Corte ha precisado que la excepción de la verdad si bien aplica tanto en caso de denuncias por injuria y calumnia como en caso de acciones de tutela, en el primer evento se requiere "una prueba irrefutable de que la información es cierta", en los procesos constitucionales "solo es menester demostrar que se obró con la suficiente diligencia al realizar un esfuerzo serio para constatar las fuentes consultadas"¹⁹.

Así, al presente caso aplica la excepción de veracidad, en tanto mi investigación cumple con los estándares de suficiente diligencia y aplicación de los principios de veracidad e imparcialidad.

Finalmente, y como lo reseñé, el derecho a la honra y buen nombre son derechos de valor que dependen del comportamiento en sociedad de la persona, por lo que, la Iglesia católica no puede exigir la protección de un derecho que ellos mismos han afectado, según los denunciantes y según mi investigación periodística.

iii. No se vulnera el derecho a la intimidad

La Corte Constitucional ha señalado el núcleo esencial del derecho a la intimidad supone "existencia y goce de una órbita reservada para cada persona, exenta del poder de intervención del Estado o de las intromisiones arbitrarias de la sociedad"²⁰. Ese, por supuesto, no es el caso en cuestión, toda vez que las denuncias que he recogido en todo el país versan

¹⁹ Ibídem

²⁰ Corte Constitucional. C-881 de 2014. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

sobre la posible comisión de delitos, un hecho que no está exento de la intervención del Estado.

También es necesario precisar que si bien la Corte ha dicho que se viola la intimidad de una persona con la “*presentación falsa de aparentes hechos íntimos que no corresponden con la realidad*”²¹, este no es el caso, toda vez que la investigación y publicaciones que he hecho hasta el momento son el resultado de un proceso juicioso de reportería. Además, siempre contacto a todas las personas que menciono en mis investigaciones. De forma tal que estoy cumpliendo con el requisito de veracidad e imparcialidad en los términos de la jurisprudencia constitucional hasta el punto de llegar a interponer cientos de acciones de tutela para entregar información objetiva y transparente.

Los miembros de la Iglesia católica debido a su importante función social tienen un derecho a la intimidad reducido. En la sentencia T-218 de 2009, la Corte dijo:

“Tratándose de las actuaciones públicas de las personas que, por sus condiciones o por la función que desempeñan, tengan una mayor relevancia e interés sociales, ha sostenido que la conducta de estas personas reviste gran importancia dentro del sistema democrático, en la medida en que ella puede afectar el interés general y los derechos de los individuos

[...]

El real alcance de la jurisprudencia citada se limita, entonces, a reducir el ámbito de intimidad de tales personajes de tal manera que ‘sus actividades públicas como su vida privada sean observadas de manera minuciosa por parte de la sociedad’”²².

PARA RECIBIR AYUDA RESPECTO A DIFICULTADES DE ACCESO A LA INFORMACIÓN CONTACTAR A LA FLIP (FUNDACIÓN PARA LA LIBERTAD DE PRENSA).

- Teléfono: 3202311308
- Correo: Documentacion@flip.org.co
- Adicionalmente en la página web (flip.org.co) encuentran recursos que les ayudan a diligenciar derechos de petición referentes al acceso de información.

²¹ Ibídem.

²² Corte Constitucional. Sentencia T-218 de 2009. Mauricio González Cuervo.