REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA CIVIL-FAMILIA-LABORAL

RADICACIÓN No*. 20001-31-03-004-2014-00286-01*
PROCESO: *Verbal - Responsabilidad - Extracontractual*
DEMANDANTE: *Adriana Coromoto Felizzola*
DEMANDADO: *El Heraldo SA y otro*
MAGISTRADO PONENTE
ALVARO LOPEZ VALERA

Valledupar, junio cuatro (04) de dos mil veintiuno (2021)

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, dentro del presente proceso declarativo verbal adelantado por ADRIANA COROMOTO FELIZOLA quien actúa en nombre propio y en representación de la menor R.M.G.F., contra la sociedad comercial GALVIS RAMIREZ Y CIA S.A., propietaria del producto periodístico Vanguardia Liberal y su revista Q´HUBO, y además EL HERALDO SA, con fundamento en las medidas legislativas adoptadas por el Gobierno Nacional mediante Decreto 806 del 4 de junio de 2020 en su artículo 14, procede a resolver de manera escritural el recurso de apelación interpuesto por las demandadas, contra la sentencia proferida dentro

de la audiencia llevada a cabo el doce (12) de Mayo de dos mil Dieciséis (2016), por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Valledupar.

PRETENSIONES

ADRIANA COROMOTO FELIZOLA, en nombre propio y en representación de la menor R.M.G.F., por conducto de apoderado judicial, presentó demanda contra la sociedad comercial GALVIS RAMIREZ Y CIA S.A., propietaria del producto periodístico Vanguardia Liberal y su revista Q´HUBO, y además EL HERALDO SA, con el fin de obtener que a los demandados se les declare civil y patrimonialmente responsables de los daños inmateriales ocasionados a las personas que integran el núcleo familiar de las demandantes, eso con ocasión de las publicaciones hechas el 25 de octubre de 2011, el 12 de enero de 2012 y el 13 de agosto de 2013, por haber las mismas dejado expuesta la intimidad de la demandante y de su hija menor.

Como consecuencia de las anteriores declaraciones, piden las demandantes que las demandadas sean condenadas a pagarles la suma de noventa y tres millones de pesos ($93.000.000), que a su favor se causó, por concepto de daños inmateriales, más la correspondiente a los intereses moratorios, que se originen desde que se haga la respectiva condena, hasta que se verifique el pago de la indemnización que se reconozca, más las costas del proceso.

HECHOS:

Como fundamento de las anteriores pretensiones, expuso la demandante que a comienzo del año 2011 su hija menor

R.M.G.F., de diez (10) años de edad, empezó a presentar cambios en su comportamiento, y que eso la alertó sobre los actos sexuales abusivos propiciados por su progenitor Jesús Del Carmen Guzmán Torrejano, a quien denunció antes las autoridades correspondientes.

Que el señor Jesús Del Carmen Guzmán Torrejano fue capturado el día 20 de octubre de 2011, por los delitos de acceso carnal, acto sexual abusivo con menor de catorce años e incesto, cometidos en contra de la menor R.M.G.F., la cual se legalizó en audiencia celebrada el 21 de octubre de 2011.

Así mismo, que en los días siguientes a la menor le fue practicada una prueba sexológica en las instalaciones de medicina legal; a la cual asistió con su progenitora; y que a la salida de la práctica de esa prueba fue abordada por los periodistas de los periódicos Q´HUBO y AL , ambos de propiedad de los demandados Galvis Ramírez y Cia SA y EL HERALDO SA.

También que el día 25 de octubre de esa anualidad la Revista Q´HUBO, producto periodístico de Vanguardia liberal, efectúo una publicación titulada "UN POLICIA HABRIA ABUSADO A SU HIJA", en la que redactaban con datos exactos las circunstancias como se dieron a conocer los hechos a las autoridades, e indicando el nombre completo del presunto responsable y de quien se aseguraba era el padre de la menor y utilizando en términos de recursos visuales, una fotografía en la que aparece la menor junto a su progenitora, que aunque no fue captada de frente si se podía apreciar que se trataba de la infante víctima de los hechos denunciados, eso aunado a que dicha publicación mencionaba el nombre completo del investigado, lo que permitía que quienes conocían perfectamente a estas personas hicieran fácilmente la relación de quien se trataba, por lo tanto con eso, a partir de ese

momento se colocó en riesgo a la protección integral de la menor y la prevalencia de sus derechos, principalmente el de la intimidad.

Asevera que posteriormente el día 12 de enero de 2012, el periódico AL DÍA producto periodístico de la sociedad comercial EL HERALDO SA, también efectúo una publicación la cual fue titulada como "POLICIA PRESUNTAMENTE ABUSO DE SU HIJA", en la cual también se menciona el nombre completo del presunto responsable y una fotografía del mismo lo que también permitía que quien conociera a estas personas hicieran la relación entre la víctima y el victimario, vulnerándose una vez más los derechos fundamentales de la menor.

Que con posterioridad, específicamente el 13 de agosto de 2013, el producto periodístico AL DÍA, relató el drama del abuso vivido por la menor bajo la noticia titulada "TALLO EN SU CUERPO EL DRAMA DE SU ABUSO", y en donde además de aparecer la foto del victimario también fue utilizada una imagen en la que se referenciaba como se había tallado la menor, vulnerando con ello las prohibiciones establecidas por la UNICEF.

Refiere además la demandante que ella y su núcleo familiar residían en el barrio los Mayales de esta ciudad, y que, con ocasión de las notas periodísticas antes mencionadas, se vio sometida junto con su menor hija a los señalamientos de la comunidad y de la sociedad, razón por lo cual se vio obligada a cambiar su entorno social mudándose al barrio villa Dariana, para de esa manera evitar que los señalamientos a su hija menor afectaran su estado mental; sin embargo, señala que ello no ocurrió así, debido a que fue necesario que la menor fuera tratada por psicología y psiquiatría.

Por último, expuso que las aludidas publicaciones afectaron la dinámica social de la menor, influenciando en su rendimiento académico, y le causaron daños a la vida personal y su dinámica familiar.

ACTUACION PROCESAL:

Admitida la demanda mediante providencia calendada el 23 de enero de 2015 -ver fl. 47-, se notificó a la parte demandada.

El HERALDO S.A, a través de apoderada, contestó la demanda oponiéndose a la totalidad de las pretensiones incoadas por la parte actora, en su concepto por carecer las mismas de sustento factico y jurídico, pues de ningún modo la publicación develó la identidad de la menor y tampoco se puede identificar por sus rasgos físicos, en tanto que la fotografía corresponde al dorso o espalda de una persona y no a su rostro. Asimismo, indicó que el estado mental de la menor se encontraba afectado, desde mucho antes de la publicación de las notas periodísticas en el periódico al día, según se describe en los formatos de evolución médica.

En su defensa propuso las excepciones de i) Inexistencia de las obligaciones pretendidas, por no concurrir en la situación los elementos determinantes de la responsabilidad civil, esto es inexistencia del daño imputable al Heraldo SA, inexistencia de conducta dolosa y/o culposa e inexistencia de causal de imputación; ii) Falta de legitimación en la causa por pasiva respecto a PROBAN SA; iii) Inexistencia de cualquier tipo de responsabilidad solidaria respecto de el HERALDO SA. Dichas excepciones fueron sustentadas bajo la premisa que el perjuicio alegado por la parte demandante, en caso de ser cierto, no deriva de una conducta dolosa

o culposa de dicha sociedad, puesto su conducta siempre ha estado ajustada al ordenamiento jurídico positivo colombiano, y por consiguiente, cualquier eventual estado depresivo o afectación a la salud mental de la menor no se produjo como consecuencia de la publicación de las notas de prensa en el periódico al día, sino de los mismos hechos denunciados por la progenitora, también demandante en el asunto, ante la Fiscalía General De La Nación.

El HERALDO SA, llamó en garantía a la compañía MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA SA, sociedad ésta que se opuso a las pretensiones de la demanda principal, aduciendo que no le estructuran los presupuestos legales sustanciales necesarios para deducir las consecuencias jurídicas y patrimoniales pretendidas por la parte actora, y además presentó las excepciones denominadas i) Inexistencia de un daño imputable jurídicamente a la sociedad demandada, en el entendido que no fue aportada prueba idónea que permita llegar a la conclusión, que los hechos relatados por la demandante se hayan producido por causa jurídicamente atribuible a una acción del Heraldo SA; ii) Ausencia de culpa, con fundamento en que la conducta desplegada por AL DIA muestra su diligencia profesional periodística, que divulga la información de manera veraz e imparcial, respetando los derechos de los demás y el orden público en general, eso que indica que fue diligente, prudente y profesional, iii) Inexistencia de Nexo Causal, sustentada en que no hay relación de causalidad entre la divulgación cierta realizada por el periódico AL DIA y los daños que reclama la demandante, dado que los problemas de salud y las afectaciones psicológicas que desafortunadamente padece la niña estaban dados desde antes de las publicaciones de las notas periodísticas de AL DIA, y, IV) Excepción genérica.

En cuanto al llamamiento en garantía, expuso que acepta la suscripción de la póliza fundada en que se pretende hacer efectiva la póliza de seguros; no obstante, dice que en caso de una eventual condena está sujeta a las condiciones generales del seguro y a las obligaciones que le impone la ley. Formuló como excepciones de mérito las siguientes: i) Aplicabilidad del deducible pactado en la póliza de responsabilidad civil, ii) Limite de valor asegurado pactado en la póliza de responsabilidad civil, iii) Ausencia de cobertura y responsabilidad civil proveniente de dolo o culpa grave; y iv) Ausencia de cobertura por daños a causa de la inobservancia de disposiciones legales.

Por su parte, la sociedad comercial GALVIS RAMIREZ Y CIA S.A al contestar la demanda presentada en su contra, se opuso a la totalidad de su pretensiones, exponiendo que el periódico Q´HUBO publicó una nota periodística acorde con la verdad, con argumentos totalmente contrastables con la realidad y conforme a la situación jurídico penal del momento, y que con la misma en ningún momento se vulneraron los derechos a la intimidad personal y familiar, el buen nombre y la honra, ni mucho menos se divulgaron datos, rasgos o fotografías que pudieran evidenciar la identificación fehaciente de la menor.

En su defensa propuso las excepciones de i) Ausencia de elementos que estructuren la responsabilidad civil extracontractual por el ejercicio de la actividad periodística de la demandada, ii) Inexistencia del nexo causal entre el daño y el hecho del demandado, iii) Daño antijurídico no atribuible a Galvis Ramírez y CIA SA, Iv) Improcedencia de las pretensiones de la demanda por inexistencia de estimación razonada de las pretensiones bajo juramento estimatorio y; v) Excepción genérica.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La sentencia de primera instancia declaró responsables civilmente a El Heraldo SA y a Galvis Ramírez CIA SA, en consecuencia los condenó a pagar a favor de la demandantes perjuicios por daños morales, tras considerar que las publicaciones periodísticas de Q´HUBO y AL DIA no respetaron la reglamentación a la que estaban sujetos como profesionales de su actividad, eso aunado a que la divulgación del delito sexual que sufrió la menor contiene datos que si pueden llevar a la identificación de la víctima, los cuales por ser de dolorosa recordación no debieron publicarse sin ningún control riguroso de manera adecuada a las notas periodísticas. Además, consideró que la publicación fue suficiente para crear en el núcleo familiar de las demandantes un sentimiento de aflicción en tanto que su intimidad fue expuesta con la publicación.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACION PROPUESTO CONTRA ESA SENTENCIA.

En desacuerdo con la sentencia de primera instancia, las partes demandadas EL HERALDO SA y la sociedad comercial GALVIS RAMIEZ Y CIA SA, interpusieron recurso de apelación a través de sus apoderados, solicitando la revocatoria de la misma, y se les absuelva de las pretensiones de la demanda, de la manera que sigue:

El HERALDO SA, expuso como razón de su inconformidad con la sentencia, que la misma no cumple con lo establecido en el artículo 281 del CGP, al no guardar consonancia con los hechos y las pretensiones de la demanda, toda vez que la demandante formula únicamente las pretensiones de condena, con

omisión de las pretensiones declarativas, encaminadas a obtener el reconocimiento de la existencia del derecho.

Reprocha el recurrente que se haya proferido sentencia condenatoria en contra de la misma, por el solo hecho de haberse efectuado en uno de sus periódicos, la publicación de esa noticia, sin ahondar en la valoración de los testimonios recaudados y el concepto emitido por el ICBF, aplicando claramente la teoría de la responsabilidad objetiva, pero pasando por alto que la demandante no cumplió con la carga de la prueba, principio probatorio ese dispuesto en el artículo 167 del CGP, y también que la propia demandante en su interrogatorio de parte reconoció que ella y su hija vivían un calvario derivado de la conducta delictiva del padre de su menor hija, razón esa más que suficiente para que en el presente asunto no se configuran los elementos que estructuran la responsabilidad civil extracontractual, puesto contrario a lo esbozado por el a-quo no existe prueba del daño, ni del nexo causal entre el daño que las demandantes alegan y las publicaciones efectuadas.

Indica, que el daño alegado por la demandante ya estaba causado por la propia conducta del padre de la menor, tal como lo reconoció la demandante en su declaración, cuando dijo, que la menor desde hacía mucho tiempo ya había intentado suicidarse, hecho que a su juicio desvirtúa cualquier nexo causal con los hechos que se le imputan.

Finalmente señala la apelante que disiente de la condena por concepto de agencias en derecho que le fue impuesta, puesto a su juicio su cuantía es desproporcionada y antijurídica, por desconocer el fallador los criterios establecidos por el ordenamiento positivo para su fijación -cuantía del proceso y/o actividad litigiosa de las partes-.

Por su parte la sociedad comercial Galvis Ramírez y CIA SA, sostuvo que los argumentos expuestos en la sentencia no se ajustan al soporte probatorio, sumado a que no se encuentran reunidos los elementos axiológicos para la declaratorio de la responsabilidad civil extracontractual, razón por la cual solicita la revocatoria de la sentencia y en su lugar se desestimen las pretensiones de la demanda.

CONSIDERACIONES
DEL TRIBUNAL

Teniendo en cuenta que en el presente proceso se reúnen los requisitos procesales y sustanciales para proferir decisión de mérito y que no existen irregularidades que invaliden lo actuado, se procederá a resolver de fondo el recurso de apelación propuesto por las demandadas, contra la sentencia de primera instancia.

El problema jurídico que a ésta Sala compete resolver, conforme a lo expuesto en los recursos de apelación que se resuelven, se contrae en determinar si es acertada la decisión que declaró civilmente responsables a la sociedad comercial GALVIS RAMIREZ Y CIA S.A. y a EL HERALDO SA, con fundamento en haber encontrado acreditados los elementos axiológicos de la responsabilidad civil extra-contractual o, por el contrario, la misma es errada por no ajustarse a las normas sustanciales que regulan el tema debatido y al material probatorio recaudado, como se predica en los actos de recurso, evento este que impondría la revocatoria de la sentencia y con ello el desecho de las pretensiones de la demanda.

La tesis que se sostendrá en aras de solucionar ese problema jurídico, es la de acierto parcial en la decisión contenida en la sentencia de primera instancia, tal como se explicará seguidamente.

Preliminarmente se precisa, que los reparos expuestos por los apoderados de las demandadas se centran en que en el presente asunto no se configuran los elementos que estructuran la responsabilidad civil extracontractual, es decir, que no se configura el elemento del daño, la culpa y el nexo causal, los cuales consideran ausentes, eso con la exclusiva finalidad que sus representadas sean exoneradas de la responsabilidad que se les endilga, también pregonan que la sentencia de primera instancia no cumple con lo establecido en el artículo 281 del CGP, al no guardar la misma consonancia con los hechos y pretensiones de la demanda, toda vez que el demandante formuló únicamente las pretensiones de condena, sin exponer previamente pretensiones declarativas encaminadas a que le reconozcan la existencia del derecho, y finalmente no menos importante es que una de las recurrentes hubiere disentido de la condena en costas adoptadas, en el entendido que la cuantía no está acorde con los lineamientos establecidos por el consejo superior de la judicatura para su determinación. Al respecto, señaló el apoderado judicial de EL HERALDO SA, que la publicación realizada en el periódico AL DIA se hizo tres (3) meses después de la publicación del diario Q´HUBO, cuando ya la lamentable situación era del dominio público, aunado a que su publicación se encuentra acorde al ordenamiento positivo colombiano.

Primeramente se aborda el reparo atinente a que la sentencia venida en apelación no cumple con lo establecido en el artículo 281 del CGP, bajo el argumento de que la misma no guarda

consonancia con los hechos y las pretensiones de la demanda, toda vez que las pretensiones de la demanda formula únicamente condenas pecuniarias sin previamente solicitar el reconocimiento y existencia del derecho reclamado, sin tener en cuenta que en procesos como estos -verbales- la petición principal siempre va ser la que declare la existencia del derecho, teniendo en cuenta el siguiente marco constitucional, legal y jurisprudencial.

Al respecto el artículo 228 de la Constitución Política, consagra como uno de los principios de la administración de justicia la prevalencia del derecho sustancial. Según esta norma:

> "ARTICULO 228. La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y **en ellas prevalecerá el derecho sustancial**. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo." (Negrillas fuera de texto).

Por su parte, para las controversias de orden civil, así como aquellas a las que se remite en virtud de otros estatutos, el artículo 11 del Código General del Proceso establece que:

> "ARTÍCULO 11. INTERPRETACION DE LAS NORMAS PROCESALES. **Al interpretar la ley procesal, el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial**. Las dudas que surgen en la interpretación de las normas del presente Código, deberán aclararse mediante la aplicación de los principios generales del derecho procesal, de manera que se cumpla la garantía constitucional del debido proceso, se respete el derecho de defensa y se mantenga la igualdad de las partes y los demás derechos fundamentales. El Juez se abstendrá de exigir y de

> cumplir formalidades innecesarias.” (Negrillas fuera de texto).

Además, hay que tener en cuenta que el artículo 42 numeral 5º del Código General del Proceso, reconoce como deberes y poderes del juez, la apreciación del libelo incoativo del litigio, asi:

> “adoptar las medidas autorizadas en este código para sanear los vicios de procedimiento o precaverlos, integrar el contradictorio necesario e interpretar la demanda de manera que permita decidir el fondo del asunto. Esta interpretación debe respetar el derecho de contradicción y el principio de congruencia.”

La Corte Constitucional ha señalado que, por disposición del artículo 228 Superior, las formas no deben convertirse en un obstáculo para la efectividad del derecho sustancial, sino que deben propender por su realización. Es decir, que las normas procesales son un medio para lograr la efectividad de los derechos subjetivos y no fines en sí mismas. Así lo sostuvo en la Sentencia C-029 de 1995, precisamente cuando declaró exequible el artículo 4º del Código de Procedimiento Civil, antes citado:

> “Cuando el artículo 228 de la Constitución establece que en las actuaciones de la Administración de Justicia "prevalecerá el derecho sustancial", **está reconociendo que el fin de la actividad jurisdiccional, y del proceso, es la realización de los derechos consagrados en abstracto por el derecho objetivo, y, por consiguiente, la solución de los conflictos de interese**s. **Es evidente que en relación con la realización de los derechos y la solución de los conflictos, el derecho procesal, y específicamente el proceso, es un medio**.” (Negrillas fuera de texto original).

En lo relativo a la apreciación del libelo de la demanda, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia tiene sentado que la torpe expresión de las ideas, per se, no puede ser motivo de rechazo del derecho suplicado cuando éste alcanza a percibirse en su intención y en la exposición que de los presupuestos fácticos hace el demandante en su demanda[1]. Con mayor razón, según en otra ocasión lo señaló, cuando la intención del actor está muchas veces contenida no sólo en la parte petitoria, sino también en los fundamentos de hecho y de derecho[2].

Así mismo en sentencia reciente SC5193-2020 del 18 de diciembre de 2020 con ponencia del Magistrado Luis Armando Tolosa Villabona se dijo:

"La tarea de interpretar la demanda, además, garantiza caros principios. Entre otros, el libre acceso a la administración de justicia o tutela judicial efectiva y la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, bastiones todos del Estado Constitucional y Social de Derecho. El juzgador, por tanto, respetando la garantía fundamental a un debido proceso, se encuentra compelido a resolver de fondo el asunto disputado y a dar la razón a quien la tenga, sin que para el efecto pueda excusar silencios, oscuridades o insuficiencias del ordenamiento positivo (artículo 48 de la Ley 153 de 1887)".

…"En esos casos, entre otros, compete al juez superar los equívocos en la formulación de las pretensiones y buscar lo realmente querido por las partes. En cualquier evento, escrutándolo desde lo fáctico, al margen de nomenclaturas o de fallas estrictamente nominativas".

---

[1] CSJ. Civil. Sentencia de 16 de febrero de 1995 (expediente 4460). Doctrina reiterada en fallos de 18 de diciembre de 2012 (radicación 001769) y de 21 de junio de 2016 (expediente 00043), entre otras muchas.
[2] CSJ. Civil. Sentencias de 23 de octubre de 2004 (radicado 7279), de 19 de septiembre de 2009 (expediente 00318), y de 17 de octubre de 2014 (radicado 5923), entre otras muchas.

En el presente asunto, se tiene que Diana Coromoto Felizola, según fue reseñado por medio de apoderado, interpuso demanda Verbal de Responsabilidad Civil Extracontractual contra el HERALDO SA y la sociedad comercial Galvis Ramírez y CIA SA, en la cual sus pretensiones están dirigidas a que de encontrarse probada la responsabilidad civil de la demandadas, se les condene de manera solidaria por los daños morales ocasionados a ella y a su hija menor, razón por lo cual si bien esa pretensión no es clara y precisa en su redacción, esa no es una circunstancia que impida al interpretar en armonía con los hechos que le sirven de fundamento, para determinar que en realidad la demanda verbal pretende la declaratoria de la responsabilidad civil extracontractual con ocasión a los daños que debieron sufrir la demandante y su menor hija debido a las publicaciones desplegadas por las demandadas a través de los periódicos Q´HUBO y AL DIA el pasado 25 de octubre de 2011, 13 de enero de 2012 y 13 de agosto de 2013. En tales condiciones, considera este Tribunal de conformidad con la jurisprudencia constitucional, que las formas no deben convertirse en un obstáculo para la efectividad del derecho sustancial, sino que deben propender por su realización. Es decir, que las normas procesales son un medio para lograr la efectividad de los derechos subjetivos y no fines en sí mismas, razón por lo cual esta sala despachara desfavorablemente este reparo, teniendo en cuenta que de la formulación de los hechos de la demanda la actora reclama se declare la responsabilidad civil extracontractual de las demandas.

Por tanto como ese vacío en la adecuación típica deben ser corregidos por los jueces, cuando al interpretar la demanda, deduzcan la verdadera intención de los demandantes, no se puede considerar que por haberlo hecho el a quo, su decisión esté incursa en incongruencia, máxime cuando la intención deducida es

la que viene al caso, y no resulta ser cierto que la demanda en cuanto a la pretensión presente una oscuridad absoluta.

De otro lado es sabido que el ejercicio de la libertad de información por parte de la prensa frente a los derechos de los menores de edad, entran en conflicto especialmente, cuando se divulgan noticias sobre su participación en delitos o la comisión de estos en su contra. En estos casos, la reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que, prima facie, existe una primacía de los derechos de estos sujetos de especial protección constitucional frente al ejercicio de las libertades de expresión y de prensa; advirtiendo que, ello no supone que se prohíba el desarrollo de dichas libertades, sino que estrictamente comporta una regulación de su ejercicio para que no se acceda, sin control, a la intimidad de este grupo de la población.

Asimismo, los instrumentos de derecho internacional, el ordenamiento jurídico interno y la jurisprudencia constitucional regulan las condiciones mínimas para el ejercicio de la libertad de expresión, en su faceta a la libertad de prensa, cuando se ven involucrados los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes.

En particular, las fuentes precitadas han establecido que, aunque los medios de comunicación poseen el derecho a publicar información relacionada con menores de edad, tal prerrogativa va ligada al cumplimiento estricto de ciertas cargas derivadas de su responsabilidad social, tales como, (i) el deber de emitir información cierta, objetiva y oportuna; (ii) el deber de ser diligentes y cuidadosos en la divulgación de información que involucre situaciones atinentes a la vida íntima de los niños y de sus familias. Lo anterior, teniendo en cuenta que, aun siendo verdadera,

la publicidad y la forma de presentar determinada información puede violar los derechos fundamentales de los allí involucrados, implicando daño a la intimidad, la honra y el buen nombre.

Por lo demás, la Corte Constitucional ha determinado que, so pena de incurrir en una violación del derecho a la intimidad, los medios de comunicación deben tener especial cuidado cuando publiquen noticias sobre la comisión de delitos sexuales en contra de menores de edad y, en especial, abstenerse de revelar elementos o datos que permitan su identificación como víctima.

Vale resaltar que, aunque es de suma importancia informar a la comunidad sobre este tipo de casos para promover su prevención, el interés superior del menor (art. 44, C.P.) y la responsabilidad social que le asiste al medio de comunicación (art. 20, C.P.), le impone a este último la carga de evitar cualquier clase de sensacionalismo en el manejo de contenidos referentes a la infancia y la ejecución de delitos sexuales en su contra, entiéndase informes periodísticos apresurados o imprecisos, tergiversación de datos oficiales, señalamientos sin fundamento, etc.

Ahora, respecto a la responsabilidad de orden civil, esta halla su fundamento legal en las precisas y especiales disposiciones contenidas en la ley 29 de 1944, actualmente vigente:

El artículo 55 de la ley 29 de 1944 dispone que:

> "Independiente de la responsabilidad penal (...), 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 estará obligado a indemnizarlo, salvo que demuestre que no incurrió en culpa".

De lo anterior, la responsabilidad civil en que incurren las entidades periodísticas únicamente puede configurarse en los casos en que aparezca debidamente acreditado que, con intención o culpa, en sus publicaciones falsas o parciales, se haya ocasionado daño a otro, en cuyo caso deberá resarcirse.

En consecuencia, como puede observarse, no halla fundamento en una norma que se encuentre contenida en el Código Adjetivo de la materia, sino que su estructura y elementos axiológicos pueden extractarse del artículo 55 de la ley 29 de 1944; no obstante, su similitud con los fundamentos jurídicos de la responsabilidad civil por culpa extracontractual

Al respecto, la H. Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil ha manifestado:

> "Sin embargo, en primer término debe señalarse que se trata de una legislación particular, porque comprende la responsabilidad civil extracontractual por divulgación antijurídica del "pensamiento" que cause daño a otro que, dentro de una concepción amplia, incluye por supuesto la originada en información nociva. En segundo lugar, también advierte la Sala que los términos y redacción empleados en el sentido de que "todo el que por cualquier medio eficaz... cause daño a otro, estará obligado a indemnizarlo..." (art.55 ley 29 de 1944), no solo revelan que se trata de una aplicación particular de los principios que regulan la responsabilidad civil por culpa extracontractual, sino que además de servirle de fundamento, resultan útiles para la regulación general de este tipo de responsabilidad civil, la cual no se ubica entonces dentro de la responsabilidad por actividades peligrosas del artículo 2356 del Código Civil.

De ello se desprende entonces, que la responsabilidad civil extracontractual por los daños ocasionados en

ejercicio de la actividad periodística por la divulgación informativa, sobre hechos o conductas, que conlleve a la develación de datos de los menores involucrados dentro de una investigación penal, se estructuran cuando los hechos relevantes de la misma, puedan atribuirse a culpa profesional del agente.

Así, de acuerdo con la jurisprudencia en cita, los elementos axiológicos que configuran la responsabilidad civil extracontractual derivada del ejercicio de la actividad periodística, no menosprecian a la culpa como parte de ellos, respecto de la cual la máxima corporación regente de la especialidad explicó desde 1952: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 24 de mayo de 1999. M.P. Dr. Pedro Lafont Pianetta. Expediente No.5244. Apelación sentencia en proceso ordinario No. (069 - 01) Magistrado Ponente Dr. Gabriel Guillermo Ortiz Narváez:

> "Culpa en sentido lato es la conducta contraria a la que debíera haberse observado, desviada, bien por torpeza, por ignorancia, por imprevisión o por otro motivo semejante. Lo que nuestro Código Civil define sobre culpa cabe dentro de aquel concepto, pues la hay: cuando no se manejan los negocios ajenos con el cuidado que aun personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios; cuando la falta de diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios; cuando falta la diligencia esmerada que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes". Lo anterior, sirve de base para descartar lo señalado por la alzadista demandada cuando expuso que no podía haber responsabilidad si no se demuestra la intensión libre y deliberada de causar daño, puesto que también la imprudencia, negligencia o impericia, ya sea por torpeza, ignorancia o imprevisión, también permiten señalar que determinado actuar está revestido de culpa.

Ahora, teniendo en cuenta que para la declaratoria de responsabilidad civil extracontractual también se requiere la

existencia de un daño, que puede ser, de un lado, moral cuando se trata de un deterioro en el patrimonio moral que afecte la honra, la reputación o lesione alguno de los demás derechos inherentes a la personalidad; o bien material, cuando se refiere a una disminución en los derechos que conforman el patrimonio económico existente o que podía adquirirse mediante la realización de una labor o trabajo, o por medio de la explotación económica pertinente. Con todo, en uno y otro caso debe tratarse de perjuicios actuales o futuros, pero ciertos e ilícitos.

En la demostración de una u otra especie de daño, es preciso tener en cuenta la clase de perjuicio cuyo resarcimiento se solicita, porque tratándose de daño moral se hace necesario considerar todas las afecciones a los derechos de la personalidad, es decir, debe tenerse presente que su deterioro provenga de la información desplegada por el medio informativo. Sin embargo, para la comprobación de este daño moral también debe tenerse en cuenta que éste puede encontrarse en el contenido de la publicación, cuando constituye un agravio a los señalados derechos de una persona determinada, que, por su radio de acción, ha tenido repercusión social negativa en su buen nombre u honra.

Y en último término, dicha responsabilidad también exige que haya una relación de causalidad entre la divulgación falsa o parcial hecha intencional o culposamente y los daños mencionados, de tal manera que éstos sean directamente atribuidos a aquella, teniendo en cuenta, entre otros, la finalidad o el contenido de la información y la especie de daño, si moral o material, cuya indemnización se reclama.

Luego, como quiera que toda noticia o información que incrimine a una persona o colectividad determinada o

determinable, puede ser fuente de daños, se impone entonces para los medios de comunicación social el deber profesional de extremar la diligencia y cuidado especiales que, además de obedecer al ejercicio responsable de la libertad de información, también evite preventivamente el eventual daño a tales personas.

En el presente asunto son varias las eventos que merecen ser mencionadas; el primero, que los hechos en los que se vieron involucradas la demandante Adriana Coromoto Felizola y su menor hija R.M.G.F., ocurrieron el veintiuno (21) de octubre de dos mil once (2011), día en que se produjo la legalización de la captura del señor Jesús Del Carmen Guzmán Torrejano -padre de la menor RMGF-; Sin embargo, las publicaciones realizadas por los diarios Q´HUBO y AL DIA de propiedad de la sociedad comercial GALVIS RAMIREZ Y COMPAÑÍA SA y EL HERALDO SA, realizadas el 25 de octubre de 2011, 12 de enero de 2012 y 13 de agosto de 2013 respectivamente -ver fl 23 a 25- dichas redacciones periodísticas dan cuenta de la investigación penal adelantada en contra del señor Jesús del Carmen Guzmán -padre de la menor RMGF- por presunto abuso sexual ejercido sobre la menor, sumado a la modalidad visual, imágenes donde se exhiben al señor Jesús del Carmen Guzmán-padre de la menor- la demandante y su hija menor de espaldas, estas últimas junto a un vehículo al parecer adscrito a la fiscalía general de la nación, con los cuales era fácil develar la identificación de la menor.

Por lo anterior encuentra la sala que, en la narrativa de los hechos publicados en la edición del 25 de octubre de 2011, 12 de enero de 2012 y 13 de agosto de 2013, los periódicos Q´HUBO y AL DIA introdujeron datos que, por las circunstancias del caso concreto, resultaron suficientes para facilitar la identificación de la menor. En particular, se trata de: (i) la edad exacta de la menor de

edad; (ii) nombre completo de su progenitor y la actividad laboral a la que se dedicaba; iii) imagen visual del investigado penalmente, de la demandante y su menor hija; y (iv) su lugar de residencia, esto es, el nombre del barrio y del municipio en el que estaba ubicado su hogar.

Lo anterior, denota que la información suministrada por dichos medios de comunicación -Q´HUBO y AL DIA -, si bien como hacen gala sus apoderados, no fueron erróneas por cuanto el señor Jesús del Carmen Guzmán fue capturado y llevado ante juez de control de garantías como presunto abusador de su hija menor, la realidad demuestra que dicha publicación no cumplió con lo regulado en el numeral 8 del artículo 47 del código de infancia y adolescencia, que a su tenor reza:

> *Articulo 47 RESPONSABILIDADES ESPECIALES DE LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN:* Los medios de comunicación, en el ejercicio de su autonomía y demás derechos, deberán: "8. Abstenerse de entrevistar, dar el nombre, divulgar datos que identifiquen o que puedan conducir a la identificación de niños, niñas y adolescentes que hayan sido víctimas, autores o testigos de hechos delictivos, salvo cuando sea necesario para garantizar el derecho a establecer la identidad del niño o adolescente víctima del delito, o la de su familia si esta fuere desconocida. En cualquier otra circunstancia, será necesaria la autorización de los padres o, en su defecto, del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar".

De ahí, que no sean de recibo los argumentos según los cuales "la noticia desplegada siempre respetó, los derechos a la intimidad personal y familiar, el buen nombre y la honra de las demandantes" y que en fin dio cumplimiento al deber de emitir información cierta, objetiva y oportuna; pues contrario a ello, para el Tribunal las demandadas y propietarias de los periódicos Q´HUBO y

AL DIA si fueron imprudentes y poco diligentes al hacer las aludidas publicaciones, máxime cuando las mismas están acompañadas de imágenes visuales, donde aparecen el señor Jesús Del Carmen Guzmán Torrejano -padre de la menor- la demandante y su menor hija de espaldas, detalles con los cuales no le resultaba difícil al lector y demás personas cercanas a las demandantes, verificar que en efecto el artículo hacía alusión a la lamentable situación que afrontaban las actoras en especial la menor R.M.G.F., lo cual unido a que, en el interrogatorio de parte la demandante, también madre de la menor afirmó, que la divulgación de la nota permitió a los vecinos de su barrio relacionar a su hija con el caso de abuso sexual.

Ahora, si bien es cierto que a la menor R.M.G.F., ya se le había causado un sufrimiento dentro del seno familiar, no es menos cierto que con la aludida publicación se agravo su estado emocional y mental, pues la menor también se vio obligada a trasladarse de residencia, y cambiar de amigos y entorno social, debido al señalamiento de sus vecinos y conocidos que la relacionaban con la aludida publicación.

Por lo anterior, considera la sala que las publicaciones del 25 de octubre de 2011, 12 de enero de 2012 y 13 de agosto de 2013 difundidas por las demandadas evidencian la falta de cuidado, prudencia y diligencia profesional periodística necesaria en el comportamiento y ejercicio informativo para asegurar o, por lo menos, procurar que la información que se divulgaba, además de ser veraz e imparcial, también respetara los derechos de la menor R.M.G.F; y en general de su núcleo familiar.

Dentro de las probanzas arrimadas se observa la valoración psicológica realizada por la psicóloga forense Milena Paola Ortiz -ver fl 178 a 184- la cual empleó como metodología una

*entrevista semiestructurada, y dentro del dialogo se anota que al momento de indagársele a la menor si conocía los motivos de la referida valoración esta contestó haciendo referencia a las publicaciones afirmando que "*si estaba mal por lo que me hizo mi papa, me puse peor con lo que vi en el periódico*".*

*Así mismo en dicha entrevista la menor hace un relato manifestando "*que desde el momento en que ella decidió contarle a su mamá lo que había sucedido con su papa, no pensó que la prensa se fuera a enterar, y que cuando ésta publicó la noticia ella se sintió mal, porque todos se enteraron, unos decían que era verdad y otros decían que era mentira, hasta una amiga le dijo que se había enterado de lo que había hecho Guzmán (su papá), la miraban feo, se sintió mal, que habían noches que no lograba dormir preocupada, angustiada, pensando en lo que me decían, lo que escuchaba sobre lo publicado en el periódico, eso es tan feo y que todo el mundo te mire feo*"*

*Igualmente menciona la menor que cuando se encontraba cursando sexto grado, dentro del colegio los niños murmuraban sobre ella, indica que una compañera del salón llevó el periódico al colegio y le llego a preguntar porque la niña del periódico se parecía a ella (*R.M.G.F. hace referencia a la imagen donde va saliendo de medicina legal junto a su mama*) y tenía su mismo apellido, señala que ella negó que fuese ella; sin embargo, afirma que se sintió mal, con ganas de llorar, así mismo dijo la menor en la entrevista, que para la fecha de la publicación les tocó mudarse, salir de su casa, de su barrio donde había crecido y tenía sus amigos para evitar que la señalaran.*

Así las cosas para el tribunal, la prueba pericial practicada por la psicóloga forense deja claro que la menor R.M.G.F.

ha vivido eventos traumáticos que lesionaron su área personal, familiar, social, escolar, sexual y, posterior a ello la publicación de los medios de comunicación agravaron su proceso de recuperación, pues los señalamientos y vejámenes a los que se vio sometida, causaron gran dolor a la menor y a su seno familiar, los cuales sumados a los que venía padeciendo por la conducta desplegada por su progenitor, hicieron más doloroso su sufrimiento y por ende tardía su recuperación, hechos con los cuales se acredita el nexo causal necesario para la declaratoria de responsabilidad civil, por tanto dicho reparo alegado por las partes no será atendido por este tribunal.

También se allegaron al proceso los testimonios de las señoras Odalis Torres Montero, Patricia Ardila Llanos y José Miranda Liñán, los que unánimemente coincidieron en manifestar, que tuvieron conocimiento del abuso que sufrió la menor por las publicaciones periodísticas efectuadas por las demandadas, mencionan las testigos Odalis y Patricia que las demandantes se mudaron a otro barrio de la ciudad, debido a que todos en el barrio murmuraban que la menor R.M.G.F. había sido violada por su progenitor.

Así las cosas, encuentra la sala que acertó el juez de primera instancia al declarar responsables a las demandadas, toda vez que las publicaciones del 25 de octubre de 2011, 12 de enero de 2012 y 13 de agosto de 2013, permitían identificar a la niña R.M.G.F. como víctima de los presuntos abusos sexuales cometidos por su padre, lo cual propició que los habitantes del vecindario en el que residía la señalaran como la niña violada. Esto demuestra que, por decisión arbitraria de los periódicos demandados, se sometiera la integridad moral de la menor al escarnio público, sin que, por su corta edad, tuviera la posibilidad de defenderse o reaccionar frente

a los señalamientos de la comunidad y sus compañeros de escuela con las que interactuaba. En palabras de la madre, la vida privada de su hija fue puesta "en boca de toda la gente", producto de la información divulgada por los periódicos Q´HUBO y AL DIA, hecho que como se encuentra demostrado causo en la menor y su progenitora un perjuicio moral susceptible de ser indemnizado, razón por la cual este tribunal no atenderá este reparo.

Atendiendo el reparo formulado por las partes, tendiente a que se disminuyan las agencias en derecho fijadas en la sentencia, habida cuenta que fueron excesivas toda vez que no es proporcional al monto de las condenas impuestas en su contra, procede la sala hacer el siguiente pronunciamiento.

Es sabido que para la fijación de las agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura, y teniendo en cuenta que para la época en que se profirió la sentencia se encontraba en vigencia el decreto 887 de 2003, norma que señalaba para la fijación de las agencias en derecho una tarifa partiendo de un mínimo a un máximo esto atendiendo la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, pero en todo caso sin exceder dichos montos.

Seguidamente dispone dicha norma que tratándose de procesos ordinarios la misma puede ser tasada hasta el veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia. Si ésta, además, reconoce o niega obligaciones de

hacer, se incrementará hasta cinco (5) salarios mínimos mensuales legales vigentes por este concepto.

En el presente asunto se observa que las demandadas se les condenó en costas y se fijó como agencias en derecho la suma de $15.000.000, suma que de conformidad con la legislación vigente para la época resultaba excesiva, si se tiene en cuenta que por un lado EL HERALDO SA fue condenado por la suma de $30.000.000 y la sociedad comercial GALVIS RAMIREZ Y COMPAÑÍA SA por la suma de $37.000.000, razón por la cual en esta instancia se modificarán dichos montos atendiendo que el juez primario no tuvo en cuenta las pautas establecidas para calcular dicho monto, igual suerte correrán las impuestas al llamante en favor de la compañía de seguros convocada en este asunto, razón por la cual se determinaran las mismas en la suma equivalente al 12% de las condenas reconocidas y confirmadas en esta instancia en contra de las demandadas.

Por todo lo antes expuesto el tribunal únicamente modificara la sentencia en lo que respecta a la fijación de las agencias en derecho determinadas en primera instancia, en lo demás confirmara la sentencia de fecha y procedencia conocida por encontrarse ajustada a las normas sustanciales que gobiernan la materia.

Ante la prosperidad parcial de la apelación, no se condenará en costas en esta instancia.

Por lo expuesto el Tribunal Superior de Valledupar Sala Civil – Familia – Laboral, administrando justicia en el nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: *CONFIRMAR los númerales 1, 2 y 3 de la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Valledupar, el doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016) dentro del proceso declarativo verbal adelantado por ADRIANA COROMOTO FELIZOLA quien actúa en nombre propio y en representación de la menor R.M.G.F contra la sociedad comercial GALVIS RAMIREZ Y CIA S.A. y EL HERALDO SA, atendiendo las consideraciones expuestas en esta providencia.*

SEGUNDO: *MODIFICAR los numerales 4 y 5 de la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Valledupar, el doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016) dentro del proceso declarativo verbal adelantado por ADRIANA COROMOTO FELIZOLA quien actúa en nombre propio y en representación de la menor R.M.G.F. contra la sociedad comercial GALVIS RAMIREZ Y CIA S.A. y EL HERALDO SA, en su lugar se fijan como agencias en derecho a cargo de las demandadas por los siguientes valores:*

- *Por la suma de $3.600.000 a cargo del EL HERALDO SA en favor de la demandante.*
- *Por la suma de $4.440.000 a cargo de la sociedad comercial GALVIS RAMIREZ Y CIA S.A en favor de la demandante*
- *Por la suma de $3.600.000 a cargo del HERALDO SA en favor de la compañía de seguros MAPFRE SEGUROS GENERALES COLOMBIA SA.*

TERCERO: *Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen para los fines pertinentes.*

Esta decisión se adoptó en sala virtual de la fecha, en atención a la medida que el Consejo Superior de la Judicatura dispuso en Acuerdo PCSJA20-11521 del 19 de marzo de 2020, relativa al trabajo en casa, por motivos de salubridad pública y fuerza mayor, ante la presencia de la enfermedad denominada COVID-19.

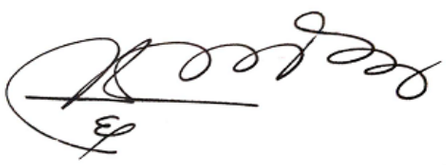
NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

ÁLVARO LÓPEZ VALERA

Magistrado ponente

YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO

Magistrada



JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ

Magistrado