

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
PALMIRA VALLE DEL CAUCA**

Palmira, Valle del Cauca, seis (6) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Sentencia TUTELA 2a. Instancia No. 50
Rad. 76-130-40-89-001-**2020-00202-01**

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Procede el despacho a resolver el **recurso de IMPUGNACIÓN** presentado por la parte accionada, contra la **sentencia No. 073 del 05 de octubre de 2020**, proferida por el **Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Candelaria (V.)**, dentro de la ACCIÓN DE TUTELA formulada por el señor **WILSON SUAREZ BETANCOURT** identificado con la **C.C. No. 16.264.708** de Palmira, Valle, contra el señor **HENRY GIRALDO FÚQUENE** identificado con la **C.C. No. 6.219.186**. Vinculados **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, CONTRALORÍA GENERAL DE LA NACIÓN, FISCALÍA 22 ESPECIALIZADA DE LA UNIDAD ESPECIAL DE INVESTIGACIÓN y FISCALÍA 30 UNIDAD DE PRIORIZADOS DE CALI**.

DERECHOS FUNDAMENTALES INVOCADOS

Se solicita el amparo de los derechos fundamentales al buen nombre, debido proceso y presunción de inocencia.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Como argumentos de tutela, la parte accionante expuso que, el día 08 de mayo de 2020 el señor HENRY GIRALDO FÚQUENE publicó en su red social Facebook mensajes de forma irrespetuosa e irresponsable en su contra. Agrega que con las acusaciones, se agrede y perturba su buen nombre y dignidad, dado que no existe sentencia condenatoria y aun así se le señala de ser responsable del delito de asesinato por la muerte del hermano del

accionado, señor Iván Giraldo Fuquene, lo cual constituye en injuria y calumnia y le vulnera el principio de presunción de inocencia.

Dice que las publicaciones hechas en redes sociales, afectan su trabajo en el sector público y su desempeño como profesional de la arquitectura, creando confusión con las personas que lo conocen y en su familia, pues al hacerlo responsable de la muerte del señor IVÁN GIRALDO FÚQUENE se genera un ambiente de odio y resentimiento.

Agrega que elevó derecho de petición, enviado por correo certificado el día 8 de julio 2020, al señor Henry Giraldo pidiendo la rectificación en los mismos términos y por los mismos medios, de las palabras contenidas en su perfil de Facebook, sin que a la fecha tenga respuesta por parte del accionado.

Por lo expuesto considera vulnerados sus derechos y acude a esta acción para que se ordene al accionado que haga una retractación pública.

LAS RESPUESTAS DE LOS ACCIONADOS

El señor **HENRY GIRALDO FÚQUENE** manifestó ser abogado e indicó que, se opone a la tutela por considerar que no ha vulnerado derecho alguno. Que la presente no cumple con el requisito de subsidiaridad y que existen otros mecanismos de defensa, que la tutela es improcedente. Así mismo afirmó que no existe un perjuicio irremediable, que al contrario de lo dicho por la parte actora, no existe un perjuicio del accionante y que tampoco se cumple el principio de inmediatez, por tratarse de un mensaje de hace más de 4 meses, que el acá accionante es uno de los indiciados por la muerte de su hermano Iván y enumera las razones por las que lo considera culpable. Agregó que con su publicación del 8 de mayo de 2020 no se vulnera su buen nombre y que está soportado en la realidad, por lo que consideró debe negarse la tutela.

La **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** informó que el señor Wilson Suarez Betancurt, no se encuentra vinculado en ningún proceso por hechos de corrupción en el municipio de Candelaria, sin embargo indicó que sí que existe una investigación por corrupción en averiguación en dicho municipio, en donde no se han determinado posibles indiciados.

La **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN** acotó que no existe relación real y directa con el accionante, pues lo pedido no es de competencia de ese ente. Que no se encuentra antecedente de trámite alguno que se haya efectuado relacionado con el accionante y que tenga que ver con los hechos objeto de la presente acción de tutela, por lo que solicitó ser desvinculada por falta de legitimación por pasiva.

EL FALLO RECURRIDO

Mediante providencia No. 073 del 05 de octubre de 2020 el señor Juez Primero Promiscuo Municipal de Candelaria, Valle del Cauca, decidió tutelar los derechos constitucionales invocados, por considerar que, los comentarios realizados sin piso jurídico, conllevan a que los derechos alegados al buen nombre y dignidad humana del accionante se afecten de forma ostensible, por lo que ordenó al accionado haga la pertinente RECTIFICACIÓN de la publicación efectuada el día 08 de mayo de 2020 en la red social "Facebook".

LA IMPUGNACIÓN

La parte accionada impugnó el fallo, manifestando su inconformidad, argumentando que, no se cumplen los requisitos de procedencia de la tutela y que nunca se vulneró el derecho del accionante, por lo que pidió se revoque la tutela y no se concedan las pretensiones.

CONSIDERACIONES

LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA: Debemos tener presente que la acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política de 1991 como mecanismo de defensa para que las personas puedan reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, por medio de un procedimiento preferente y sumario la protección inmediata de sus derechos constitucionales de carácter fundamental, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de particulares en los casos señalados por el art. 42 del decreto 2591, reglamentario de aquél.

El accionante es persona natural a saber **WILSON SUAREZ BETANCOURT** quien pretende ser amparado por razón de unos hechos con los cuales atribuye la vulneración de los derechos invocados, hechos que derivan de las publicaciones efectuadas por el accionado señor **HENRY GIRALDO FÚQUENE**, por lo que éste se legitima por pasiva.

LA COMPETENCIA: Le asiste al despacho de conformidad con el artículo 1º del decreto 1382 de 2000, en atención al factor funcional.

LOS PROBLEMAS JURÍDICOS: Atañe al Juzgado resolver el recurso de impugnación propuesto contra el fallo de primera instancia lo cual conlleva a determinar: **1.** Si resulta procedente la acción de tutela respecto de opiniones publicadas en redes sociales? **2.**, Si

se vulneraron los derechos fundamentales al buen nombre, debido proceso y presunción de inocencia del señor SUAREZ BETANCOURT con la publicación de mensajes en redes sociales por parte del señor HENRY GIRALDO FÚQUENE?. **3.** si en este caso existe fundamento para confirmar la sentencia de primera instancia? A lo cual se responde desde ya en sentido **parcialmente positivo**, por las siguientes razones.

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona puede ejercer la acción de tutela *"mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre"*, para la protección inmediata de sus derechos fundamentales, amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de particulares, siempre que el accionante no disponga de otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz para la protección de sus derechos, **salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar la consolidación de un perjuicio irremediable.**

Norma que tiene su razón de ser en cuanto se busca la protección de derechos fundamentales, siempre que no exista otro medio de defensa toda vez que de lo que se trata, no es de provocar un desgaste del aparato judicial con la existencia de varias acciones, sino de solucionar por la vía de la tutela cuando el legislador no ha previsto otro mecanismo idóneo. Mecanismo que, para hechos como los que acá se mencionan, resultan ser los que ya incoó la parte accionante, luego no resultaría viable que el Juez constitucional asuma una competencia que el legislador le dio a otro funcionario (juez natural), sin embargo, se debe valorar si lo publicado genera puede generar un perjuicio irremediable a la parte accionante.

En orden a hacer efectivo el amparo de esos derechos fundamentales, fue estatuida la figura de la acción de tutela, creada exclusivamente como medio de defensa contra transgresiones o amenazas de esos derechos que surgen de actos u omisiones, de autoridades públicas o particulares en determinados casos, cuando se busca evitar un perjuicio irremediable, o los mecanismos previstos no tienen el alcance o la eficacia que brinda esta acción, pero que en todo caso debe estar de por **medio la inminencia, urgencia y gravedad** que sean de tal entidad que requiera la intervención del juez constitucional, pues, cuando el medio previsto en el sistema jurídico no tiene la suficiente entidad de lograr la protección del derecho, procede excepcionalmente este mecanismo constitucional.

En este orden de ideas, en lo que atañe al carácter subsidiario de la acción de tutela, aspecto reglamentado en el numeral 1, del artículo 6 del decreto 2591 de 1991 y por el

precedente constitucional¹, se tiene acreditado y en esto concuerdan ambas partes, que el actor con base en estos mismos hechos ejerció en contra del accionado **HENRY GIRALDO FÚQUENE** la acción **penal** (de la cual aún no le han reportado un número de radicado) por la eventual configuración de unos tipos penales. Ello conlleva a pensar que, ha de ser dicha autoridad quien determine la solución a esta problemática personal, empero mientras ello ocurre resulta viable otorgar una protección.

Debe considerarse que la Constitución Política en su art. 15 estableció que todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y **a su buen nombre**, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, **tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones** que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas, por ser contrarias a la verdad.

Prosiguiendo con estas motivaciones, cabe indicar que toda acción judicial, incluso la acción de tutela debe estar fundada en la certeza que las pruebas allegadas le den al juzgador, por eso resulta pertinente agregar desde ya; que quienes son contraparte en esta tutela se presentan mutuamente como víctimas y se imputan responsabilidad mutua a consecuencia de sendos delitos de homicidio por denunciar corrupción e injuria y calumnia, ambos en curso y sin decisión de fondo, en los cuales ambas partes gozan actualmente de la presunción de inocencia, asuntos ajenos a la competencia del juez constitucional.

Se tiene además con base en unas publicaciones realizada por el accionado en un medio social (Facebook) el 8 de mayo de 2020, y en lo contestado dentro del infolio que según él, no se vulnera el buen nombre del señor Suarez Betancourt y que está soportado en la realidad, lo cual contradice el accionante. Ante esta situación se debe decir, que, dada la brevedad de la presente acción y la falta de pruebas técnicas, no resultaría acertado, permitir que continúe la publicación cuestionada porque implicaría asumir por cierta la existencia del delito que el accionado le atribuye al accionante. Ni es viable mandar a retractar a accionado, por cuanto la autoridad penal no lo definido, ni le es dable al Juez constitucional definir a quien le asiste la razón en esa materia, eso le compete a la autoridad penal.

¹ Corte Constitucional. T-567/17. Para la H. Corte Constitucional la acción de tutela procede ante cualquier amenaza o vulneración de los derechos fundamentales. Esta acción no tiene por objeto verificar si tales conductas configuran o no delito alguno, ni mucho menos analizar ni declarar la responsabilidad penal del sujeto responsable de la lesión al derecho. En este tipo de asuntos, el objeto y las finalidades de esta acción se limitan a constatar si, en el caso concreto, se amenazan o vulneran los derechos fundamentales a la honra y al buen nombre, y, de acreditarse ello, adoptar los remedios judiciales necesarios para que cese tal situación, como, por ejemplo, la rectificación de información inexacta y errónea en el término del artículo 42.7 del Decreto 2591 de 1991.

En su libelo, el accionante manifestó que el señor Giraldo Fuquene vulneró sus derechos fundamentales al buen nombre, debido proceso y presunción de inocencia, como consecuencia de la publicación de mensajes en su perfil personal en la red social Facebook, los que, en su criterio contienen mensajes ofensivos y difamatorios y afectan su calidad de funcionario público y de arquitecto, pues al hacerlo responsable de la muerte del señor IVÁN GIRALDO FÚQUENE sin ninguna prueba se genera un ambiente de odio y resentimiento que ponen en riesgo su vida (aspecto último de lo cual no obra prueba que genera convicción).

Hasta aquí lo dicho, debe considerarse que el accionante se ocupó de elevar tal solicitud al señor Giraldo Fuquene, pues el día 8 de julio 2020, pidió la rectificación en los mismos términos y por los mismos medios, de las palabras contenidas en su perfil de Facebook, sin que a la fecha el accionado haya procedido.

Así mismo, a través de la sentencia SU 420 de 2019, la Corte estableció que si bien los ciudadanos tienen derecho a la libre expresión y las redes sociales son un medio para conseguirla, el ejercicio de la libertad de expresión puede comprometer la honra y el buen nombre de otros individuos.

En ese sentido, concuerda esta judicatura con lo dispuesto por el funcionario de primera instancia, en cuanto tuteló el derecho al buen nombre, pues aunque el señor HENRY GIRALDO FÚQUENE aduce sus razones para justificar las publicaciones que ha realizado, lo cierto es que apenas existen unas investigaciones penales en curso.

En ese sentido, considera el despacho que, en este caso, lo publicado en redes sociales por el señor HENRY GIRALDO FÚQUENE, no se encuentra bajo la protección señalada en el artículo 20 de la Carta, pues si bien tiene derecho a la libertad de expresión, lo cierto es que de sus publicaciones se evidencian la amenaza de un daño al nombre del acá accionante. Que las aludidas publicaciones se encuentran vigentes y pueden afectar el derecho al buen nombre de la parte actora, y hasta tanto no se defina a quien le asiste la razón, la existencia de esas publicaciones puede generar un perjuicio a la parte actora y afecta su buen nombre, situación que no da espera a la resolución de la acción penal.

En consecuencia, se confirmará parcialmente la sentencia emitida por el A quo, en el sentido de tutelar el derecho fundamental invocado, pero se modificará lo relativo a la orden de rectificación por estar intrínsecamente ligado a los pronunciamientos que debe hacer la autoridad penal, por ser de su competencia. En consecuencia se dará la orden que se estima adecuada para amparar dicho derecho.

Sin más comentarios y con base en lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Palmira (V.), administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el numeral **segundo** de la **sentencia No. 073 del 05 de octubre de 2020** proferida por el **Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Candelaria (V.)**, dentro de ACCIÓN DE TUTELA formulada por el señor **WILSON SUAREZ BETANCOURT** identificado **C.C. No. 16.264.708**, contra el señor **HENRY GIRALDO FÚQUENE**, por los motivos aquí expuestos.

SEGUNDO: En su lugar se le ORDENA al accionado **HENRY GIRALDO FÚQUENE** que dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación de esta decisión **ELIMINE** todas las publicaciones realizadas por él en la red social Facebook, alusivas al accionante **WILSON SUAREZ BETANCOURT** y se abstenga de volver a hacerlo, conforme lo ya expuesto. Del cumplimiento dado a esta decisión se servirá informar en forma inmediata al despacho de primera instancia.

TERCERO: CONFIRMAR en lo demás la **sentencia No. 073 del 05 de octubre de 2020** proferida por el **Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Candelaria (V.)**.

CUARTO: NOTIFÍQUESE conforme a lo previsto en el art. 32 del decreto 2591 de 1.991, al accionante, a los accionados y al Juzgado de primera instancia lo acá dispuesto.

QUINTO: REMÍTANSE estas diligencias oportunamente a la Corte Constitucional para su eventual **REVISIÓN** conforme a lo previsto en el art. 32 del decreto 2591 de 1.991

CÚMPLASE

Firmado Por:

LUZ AMELIA BASTIDAS SEGURA

JUEZ

JUEZ - JUZGADO 002 DE CIRCUITO CIVIL DE LA CIUDAD DE PALMIRA-VALLE DEL CAUCA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **70ac9fa96425820e4c24eb3bbf2668b85ce631ecd08a9369dddc556174ef7f2**

Documento generado en 06/11/2020 11:07:28 a.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>