

2. Decisión

Declarar la **EXEQUIBILIDAD CONDICIONADA** del numeral segundo del artículo 224 de la Ley 599 de 2000 “Por la cual se expide el Código Penal”, en el entendido de que la excepción de veracidad podrá ser aplicable como excluyente de responsabilidad cuando las imputaciones de conductas que se refieran a la vida sexual, conyugal, marital o de familia, o al sujeto pasivo de delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, tengan interés público y cuenten con el consentimiento de la víctima, por los cargos analizados en esta sentencia.

3. Síntesis de los fundamentos

En esta providencia la Sala Plena estudió una demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 2º del artículo 224 del Código Penal, por vulnerar los derechos a la libertad de expresión y de opinión, a la igualdad y al debido proceso, en conjunto con los artículos 7 (e) y 8 (g) de la Convención de Belém do Pará, el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

En lo referente a los anteriores cargos, los demandantes presentaron varios argumentos para sostener que el numeral 2 del artículo 224 del Código Penal desconoce los derechos a la igualdad, la libertad de expresión y al debido proceso en el marco de un orden justo, toda vez que, en síntesis, la disposición: (i) da un tratamiento distinto a las personas imputadas de delitos de injuria y calumnia frente a los imputados respecto de otro tipo de delitos, (ii) configura una censura indirecta y un efecto de silenciamiento de las denuncias públicas sobre la violencia sexual, las cuales deben ser protegidas al ser asuntos de interés público; (iii) desconoce la obligación del Estado de modificar o eliminar las prácticas que permitan la tolerancia de la violencia contra la mujer y de alentar a los medios de comunicación a cubrir denuncias que pretendan visibilizar y erradicar la violencia contra la mujer en todas sus formas; y (iii) viola el derecho al debido proceso al no permitir la defensa y contradicción de quien es procesado a través de la *exceptio veritatis* e impedir el enfoque de género en los procesos de injuria y calumnia.

La Corte, tras analizar los anteriores cargos, estimó que ellos eran aptos, pero que las razones de inconstitucionalidad se dirigían a cuestionar concretamente la violación de los derechos y garantías constitucionales y compromisos internacionales mencionados, tratándose de la proscripción

de la excepción de veracidad en el juzgamiento de los delitos de calumnia o injuria, relativos a conductas relacionadas con delitos sexuales y de familia perpetrados en contra de mujeres, por razones de género.

Aclarado lo anterior la Sala Plena estimó que le correspondía determinar si se vulneran los derechos a la igualdad, la libertad de expresión y al debido proceso, en el marco de un orden justo, así como se desconocen las obligaciones estatales derivadas de la Convención de Belém do Pará, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, cuando el legislador le impide a una persona presentar pruebas de veracidad para eximirse de responsabilidad penal en los casos en los que se le procesa por la comisión de los delitos de injuria y calumnia por haber realizado imputaciones relacionadas con la vida sexual, marital, conyugal o familiar o sobre el sujeto pasivo de un delito contra la libertad y formación sexual, cuando se trata de violencia en contra de las mujeres, por razón de género.

Para resolver el problema jurídico, la Sala abordó las siguientes consideraciones: (i) el derecho a la libertad de expresión y el derecho penal como restricción a su ejercicio, (ii) los tipos penales de injuria y calumnia como medios para proteger el derecho al buen nombre y la honra, (iii) las denuncias de violencia sexual y de género como discursos de interés público, (iv) la inviolabilidad de la vida privada y su relación con la prohibición de divulgación de datos sensibles y (v) las garantías del derecho al debido proceso, particularmente la perspectiva de género en las decisiones judiciales.

Con sustento en lo anterior, la Sala Plena encontró que la excepción a la prueba de veracidad como eximente de responsabilidad penal dispuesta en el numeral segundo del artículo 224 del Código Penal cumple con un objetivo legítimo, que es el de proteger los derechos a la vida privada e intimidad, así como los datos sensibles de quien es víctima de expresiones que dañen su intimidad, buen nombre u honra. Sin embargo, la medida es desproporcionada y afecta gravemente el derecho al ejercicio a la libertad de expresión en una democracia, cuando se trata de delitos contra la libertad y formación sexual o de violencia, en contra de las mujeres, por razón de género.

Según la Sala, la norma demandada desconoce que los asuntos de género y violencia sexual contra las mujeres son de interés público y, por lo tanto, cuentan con una protección reforzada por su importancia para el ejercicio de los derechos de las víctimas y para el funcionamiento de la democracia. En efecto, tratándose de denuncias de violencia de género contra la mujer,

la divulgación de ellas a través de los distintos medios de comunicación es un discurso protegido por el legítimo ejercicio de la libertad de expresión y, por tanto, está sujeto a una especial protección constitucional.

De esa manera, la Sala Plena encontró que impedir la aplicación de la excepción de veracidad cuando se trata de imputaciones «de conductas que se refieran a la vida sexual, conyugal, marital o de familia, o al sujeto pasivo de un delito contra la libertad y la formación sexuales», cuando estas se generan en el marco de denuncias por violencia contra las mujeres, configura una restricción al derecho a la libertad de expresión, toda vez que tiene como efecto una censura indirecta de la publicación de estos asuntos, puesto que se prefiere no expresarlos al no contar con esta herramienta de defensa. Todo ello genera un efecto silenciamiento que perpetúa conductas normalizadas de acoso o de violencia contra la mujer. Por lo anterior, es imprescindible que, en el marco de estas imputaciones, quienes las realizan y son procesados por injuria y/o calumnia, tengan la posibilidad de aplicar a la excepción de veracidad.

Igualmente, y como consecuencia de la vulneración del derecho a la libertad de expresión, la Sala Plena encontró que la norma atacada es también una restricción desproporcionada al derecho al debido proceso, por cuanto tratándose de denuncias que pretenden visibilizar la violencia contra a mujer, las víctimas y quienes las apoyan en su divulgación, no cuentan con una herramienta de defensa que los ampare para posicionar la verdad frente a los dichos del victimario. Adicionalmente, la norma impide que el juez que tiene conocimiento de una denuncia de injuria o calumnia evalúe el contenido de las imputaciones desde una perspectiva de género y, por tanto, se limite a verificar que se trata de la vida sexual, familiar, conyugal o marital o del sujeto pasivo de una conducta contra la libertad y formación sexuales, sin avizorar que puede tratarse de una denuncia que impacta la colectividad y visibiliza realidades de interés público.

Por todo lo expuesto, la Sala Plena concluyó que el numeral segundo del artículo 224 del Código Penal debía ser declarado constitucional en el entendido de que la excepción de veracidad podrá ser aplicable como excluyente de responsabilidad cuando las imputaciones de conductas que se refieran a la vida sexual, conyugal, marital o de familia, o al sujeto pasivo de delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales tengan interés público y cuenten con el consentimiento de la víctima, por los cargos analizados en esta sentencia.

4. Salvamentos parciales de voto

Salvaron parcialmente su voto la magistrada **NATALIA ÁNGEL CABO** y el magistrado **ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO**. Se reservaron la posibilidad de aclarar su voto los magistrados/as **JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ**, **DIANA FAJARDO RIVERA**, **PAOLA ANDREA MENESES**, **JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS** y **GLORIA STELLA ORTIZ**.

La magistrada **Natalia Ángel Cabo se apartó parcialmente de la decisión** adoptada por la Sala Plena. Aunque estimó que la Corte se ha debido inclinar por la inconstitucionalidad de la norma acusada, teniendo en cuenta que la mayoría de la Sala Plena desechó esa opción, y convencida de la necesidad de que los miembros de los cuerpos colegiados intenten adoptar decisiones consensuadas, decidió acompañar parcialmente la decisión, pues: i) ésta se limitó a examinar la exclusión de la excepción de veracidad frente a casos sobre violencia sexual y de género, de manera que en el futuro es posible analizar otros reproches de constitucionalidad en contra del numeral 2º del artículo 224 de la Ley 599 de 2000, y ii) la declaratoria de exequibilidad condicionada en buena parte cumple la finalidad de excluir del ordenamiento una situación abiertamente inconstitucional, que afecta de manera desproporcionada la libertad de expresión: la de impedir que una persona pueda presentar pruebas de veracidad para eximirse de responsabilidad penal en un proceso por injuria o calumnia, por haber realizado imputaciones relacionadas con hechos de violencia en contra de la mujer, por razones de género.

Sin embargo, la magistrada Ángel Cabo no acompañó enteramente el fallo, por varias razones:

En primer lugar, porque no comparte la visión general de la mayoría de la Sala Plena, que ve en el derecho penal la vía principal para proteger la intimidad familiar, la honra y el buen nombre. Aunque dicha magistrada sin duda comparte la preocupación de que se protejan los mencionados derechos y también rechaza que la información de la vida íntima y familiar que no sea de interés público sea difundida sin debida diligencia o con real malicia, estima que la decisión ha debido considerar con más rigor los estándares interamericanos sobre protección a la libertad de expresión, que instan a aplicar sanciones civiles proporcionales y sólo en última instancia las penales para garantizar derechos como la honra, la intimidad y el buen nombre. De hecho, la magistrada Ángel Cabo considera que la Sala Plena debió seguir el curso de la Sentencia C-417 de 2009 que llevó a la Corte a concluir, basada en consideraciones similares, que el numeral 1º del artículo 224 (que también establecía una exclusión de la posibilidad de invocar la

excepción de veracidad en procesos de injuria y calumnia), era inconstitucional.

En segundo lugar, la magistrada Ángel Cabo se apartó parcialmente de la decisión porque, si bien está de acuerdo con la mayoría en que las imputaciones relacionadas con la vida sexual, conyugal, marital o de familia de las personas o la información sobre sujetos pasivos de delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales son susceptibles de protección sólo en tanto se traten de asuntos de interés público, considera que la Corte ha debido incluir algunas precisiones sobre este concepto, dada su amplitud y ambigüedad. Por ejemplo, recordó que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha considerado que las opiniones e informaciones de interés público son aquellas que versan *“sobre asuntos en los cuales la sociedad tiene un legítimo interés de mantenerse informada, de conocer lo que incide sobre el funcionamiento del Estado, o afecta derechos o intereses generales o le acarrea consecuencias importantes”* (caso Fontevecchia y D'amico c. Argentina, 29 de noviembre de 2011). De hecho, la Corte IDH también ha establecido que este tipo de medidas deben formularse de manera expresa, precisa, taxativa y previa. De modo que, mayores precisiones sobre el concepto de interés público permitirían orientar al juez penal y limitar su margen de apreciación en los casos en los que debe aplicar el eximente de responsabilidad.

En relación con este punto, la magistrada Ángel Cabo también insistió en que la Corte Constitucional ha debido precisar que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional y los estándares internacionales, no se le exige a quien emite una información de interés público (como de hecho lo es la información sobre violencia en contra de las mujeres) que pruebe que lo que expresa es totalmente cierto, sino que el estándar de veracidad exigible es el de demostrar una debida diligencia y ausencia de mala fe. A juicio de la magistrada Ángel Cabo, como se dijo anteriormente, la falta de esas precisiones puede llevar a un juez penal a limitar la posibilidad de alegar la *exceptio veritatis* en casos donde debería ser aplicable o a hacer mayores exigencias sobre veracidad que aquellas requeridas por la jurisprudencia constitucional y los estándares internacionales.

Finalmente, la magistrada Ángel Cabo se apartó de la decisión mayoritaria sobre el condicionamiento relacionado con el consentimiento de la víctima. Sobre el punto, consideró que la preocupación (que comparte) de que se cumpla la exigencia de que los comunicadores protejan los datos sensibles de una víctima, entre otras razones, para evitar revictimizarla, no puede llevar a silenciar denuncias de interés público cuando no se cuente con su consentimiento. La magistrada Ángel Cabo se pregunta en su salvamento

parcial: ¿qué pasa, por ejemplo, si un periodista conoce de un hecho de violencia de género que culmina con la muerte de una mujer? ¿Qué pasa si un periodista conoce, a través de fuentes confiables, que en un determinado lugar un perpetrador comete sendos abusos sexuales contra mujeres, pero que por miedo o coerción ellas se niegan a denunciar? De la decisión mayoritaria podría inferirse que, si el periodista comunica ese hecho, aun exhibiendo la debida diligencia para evitar revelar datos sensibles, no puede invocar la excepción de veracidad en un proceso por injuria o calumnia que se siga en su contra. En este punto era suficiente advertir la obligación de seguir los principios constitucionales para divulgar la información privada y los deberes ético profesionales del periodista. Por esta razón, para la magistrada Ángel Cabo, imponer el condicionamiento general del consentimiento de la víctima es desproporcionado y compromete no sólo varias dimensiones del derecho a la libertad de expresión reconocidas en el artículo 20 de la Constitución, sino también la igualdad y el debido proceso del comunicador.

Por su parte, el magistrado **Antonio José Lizarazo Ocampo salvó parcialmente su voto** por no compartir la decisión de condicionar la exequibilidad de la disposición demandada en cuanto al delito de calumnia. Dicho condicionamiento se basa en un supuesto que no contempla la disposición y sólo es el resultado de una interpretación descontextualizada a partir de la cual concluyeron que la eximente de la prueba de la verdad se aplicaba también al delito de la calumnia cuando, su interpretación sistemática y de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Suprema y la práctica judicial, probar la veracidad de las imputaciones de conductas constitutivas de delito (calumnia) conduce a la ausencia de responsabilidad por atipicidad de la conducta, puesto que el tipo penal de calumnia requiere que las imputaciones sean falsas. En consecuencia, en criterio del magistrado Lizarazo, no es cierto -como lo afirman las demandantes y la sentencia- que en la actualidad los profesionales del periodismo o las organizaciones que acompañan y defienden a mujeres víctimas de violencia sexual, se vean censurados para visibilizar tales reprochables conductas.

Por el contrario, si tales profesionales y organizaciones son denunciadas por calumnia tras atribuir a otras personas conductas de violencia contra la mujer que tipifiquen delitos, cuentan en la actualidad con plenas garantías para presentar las pruebas que demuestren la verdad de sus acusaciones y, en tal caso, desvirtuar la tipicidad de la conducta. A su juicio, la problemática planteada en la demanda es irreal y por tanto la solución adoptada en la sentencia innecesaria, pues conforme al ordenamiento jurídico vigente la prueba de veracidad exonera de responsabilidad frente

a la calumnia. Para el magistrado Lizarazo la decisión de la Corte plantea un interrogante en relación con la calumnia ¿sólo procede, en adelante, la prueba de la verdad, cuando el delito sea de interés público?

El magistrado Lizarazo, sin embargo, compartió el condicionamiento en lo que se refiere a la injuria y señaló que debió hacerse alusión con mayor precisión a los límites de la noción de “interés público”, para evitar daños desproporcionados e indeseados a la intimidad y el buen nombre, bienes protegidos por la Constitución. En su opinión el fin buscado por el legislador es legítimo y constitucional, pues busca que asuntos propios de la intimidad de las personas no sean utilizados como armas para destruir su buen nombre y honra. De hecho, la sentencia parece pasar por alto que la injuria implica el *animus injuriandi* (intención de dañar), de tal manera que quien apela a aspectos de la intimidad de alguien -que no constituyan delito- para causar daño, según lo ha definido el legislador, no puede eximirse de responsabilidad probando tales conductas íntimas. Ahora bien, en los casos en que tales acusaciones se refieran a situaciones de acoso contra la mujer que no constituyen delito, compartió la idea de que deben poder probarse en juicio por injuria, si constituyen asuntos de interés público. No obstante, consideró que era necesario acotar la noción de interés público para minimizar los riesgos de la exposición pública de la vida íntima de las personas. El acoso contra la mujer no debe ser protegido por la intimidad y, sin embargo, si no se precisan criterios y límites claros, se potencian los riesgos de que la noción de acoso sea ensanchada de forma desproporcionada y en función de criterios puramente subjetivos. No se puede olvidar que tratándose de afirmaciones deshonorosas que no constituyen delito, la privacidad y la honra merecen una protección mayor y la libertad de expresión encuentra mayores límites.



CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Presidenta

Corte Constitucional de Colombia