

Resistir al silenciamiento

Amenazas y estrategias para
el diagnóstico, prevención
y mitigación del acoso
litigioso en Colombia



**EL
VEINTE**

JUSTICIA · LIBERTAD DE EXPRESIÓN



Investigación y redacción:
Susana Echavarría Medina
Laura Marcela Urrego Aguilera
Pablo Ceballos Navas

Coordinación editorial:
Emmanuel Vargas Penagos
Ana Bejarano Ricaurte

2024



[...] el acoso judicial es un concepto relevante para la Constitución, pues se trata de una forma de abuso del derecho, que se opone o impide el ejercicio de la libertad de expresión, proyecta un efecto de silenciamiento en las personas y, en especial en los y las periodistas, obstaculiza el ejercicio de la función de denuncia (de guardián de la democracia) de la prensa; y puede convertirse en un obstáculo adicional para que un discurso públicamente relevante surja al debate democrático y razonado, como asunto que interesa a todas y todos.”

Corte Constitucional, Sentencia T-452 de 2022.

1. El silencio sobre el silenciamiento

A inicios de 2021, El Veinte adelantó una investigación titulada “Opciones de Políticas Públicas para Prevenir y Detener el Acoso Judicial a Periodistas, Medios de Comunicación y Usuarios de Redes Sociales en Colombia”, en la cual se identificó el estado del acoso judicial o litigioso en Colombia¹. Además, se estudiaron las tendencias en regulación contra las SLAPPs (*Strategic Litigation Against Public Participation*, por sus siglas en inglés que traduce a “demandas estratégicas contra la participación pública”) para la redacción de una propuesta de legislación, que posteriormente se presentó al Congreso.

Este primer acercamiento fue incentivado por el notorio incremento de la persecución judicial contra periodistas, medios de comunicación y usuarios de redes sociales. Para entonces se identificó, según los informes y cifras de la Fundación para la Libertad de Prensa, un aumento significativo del acoso litigioso: de 12 casos registrados en 2017, a 36 en 2018 y 67 en 2019².

1. Uno de los retos más determinantes en el diagnóstico y reconocimiento de este fenómeno es la asignación de un nombre que resulte ilustrativo. Como traducción de la cultura anglosajona en América Latina se ha denominado “acoso judicial”. En los años de estudio y socialización del tema, El Veinte ha encontrado que desde la rama judicial existen enormes resistencias a denominarlo “acoso judicial”, pues ello sugiere que los jueces son los promotores de este esquema de abuso contra el sistema y no los practicantes que son quienes realmente lo alimentan. Por tanto, en El Veinte hemos denominado este fenómeno acoso litigioso, aunque su nombre y concepto sigue en construcción.

2. “A pesar de que las cifras de acoso judicial registradas por la FLIP son un subregistro de todos los casos que se presentan en el país, sí es posible hablar de una tendencia que viene en aumento desde 2017, año en el que la FLIP empezó a registrar esta agresión como una categoría independiente”. Informe Anual de FLIP, 2019 “Callar y Fingir: La censura de siempre”. <https://flip.org.co/publicaciones/informes/el-periodismo-no-es-el-enemigo> consultado 15 de febrero de 2021. Fundación para la Libertad de Prensa, “Agresiones a la libertad de prensa”, disponible en: <https://flip.org.co/cifras/agresiones-a-la-libertad-de-prensa>.

Desde entonces, la tendencia de judicializar expresiones de interés público ha persistido. En 2020, se registraron 36 casos de acoso litigioso, en 2021 fueron 36 casos, en 2022 fueron 27 y en 2023 fueron 38³. A junio de 2024 se han registrado 14 casos⁴.

En ese entonces, El Veinte propuso una definición de *acoso litigioso* basada en la literatura consultada y la experiencia de la organización, que consideramos sigue vigente con algunos nuevos elementos que a continuación se desarrollarán. La definición inicial señalaba: “la persecución a periodistas, medios de comunicación, miembros de la sociedad civil o incluso usuarios de redes sociales por difundir información de interés público”⁵. De allí se determinó que el *acoso litigioso* funcionaba como “una estrategia para limitar el uso legítimo de la libertad de expresión o de la libertad de asociación” y que puede comprenderse en cuatro elementos: “1) Judicialización de conflictos de libertad de expresión, asociación o reunión, 2) El estudio *Prima Facie* apunta a una causa infundada, 3) Desigualdad de cargas entre las partes en conflicto, y 4) Se busca el silenciamiento de un asunto de interés público”⁶.

Los elementos identificados por El Veinte fueron el resultado de un diagnóstico consistente tanto en la literatura como en la práctica de este tipo de procesos y, con fines de

sumar en la presente actualización, se tienen en consideración junto con otras definiciones que desde la investigación inicial han complementado y fortalecido la caracterización del acoso litigioso en el ordenamiento jurídico colombiano:

1. **“Judicialización de conflictos de libertad de expresión:** el primer elemento del acoso litigioso es que implica la judicialización de un debate propio de la libertad de expresión. En otras palabras, el conflicto sobre la veracidad o alcance de alguna expresión (bien sea en forma de información u opinión) frente a los derechos de la persona u organizaciones mencionadas, se lleva ante la jurisdicción para que sea decidido ante los jueces. En lugar de que el desacuerdo frente a lo dicho se resuelva ante la opinión pública, para que sea ella misma la que pueda decidir qué es cierto y qué no lo es; cuál opinión se encuentra fundamentada y cuál no, se lleva el debate ante instancias jurisdiccionales.
2. **El estudio *Prima Facie* apunta a una causa infundada:** con base en el primer criterio, no es posible afirmar que cualquier persecución litigiosa de una expresión constituye acoso litigioso. Para que se configure el acoso litigioso

3. Fundación para la Libertad de Prensa, “Agresiones a la libertad de prensa”, disponible en: <https://flip.org.co/cifras/agresiones-a-la-libertad-de-prensa>.

4. Fundación para la Libertad de Prensa, “Agresiones a la libertad de prensa”, disponible en: <https://flip.org.co/cifras/agresiones-a-la-libertad-de-prensa>.

5. El Veinte, “Opciones de Políticas Públicas para Prevenir y Detener el Acoso Judicial a Periodistas, Medios de Comunicación y Usuarios de Redes Sociales en Colombia”.

6. El Veinte, “Opciones de Políticas Públicas para Prevenir y Detener el Acoso Judicial a Periodistas, Medios de Comunicación y Usuarios de Redes Sociales en Colombia”.

es importante que el uso de las vías jurisdiccionales sea temerario o injustificado. Ello quiere decir que, con base en un estudio prima facie, la causa está más encaminada en generar miedo y presión sobre quien ha emitido la expresión, que a la corrección de una información u opinión falsa o dañina.

3. Desigualdad de cargas entre las partes en conflicto:

otro de los elementos constitutivos del fenómeno del acoso litigioso es que entre las partes en conflicto exista una desigualdad sustancial en términos de acceso a poder político, económico y/o social. El acoso litigioso suele ser una estrategia emprendida por personas u organizaciones poderosas que tienen acceso a profesionales del derecho o los tienen en sus nóminas habituales, por tanto el uso de las vías jurisdiccionales no resulta un gasto exorbitante o difícil de cubrir.

4. Se busca el silenciamiento de un asunto de interés público:

finalmente, para que se evidencie un caso de acoso litigioso, es importante que la expresión que se acusa se refiera a un asunto de interés público, por las consecuencias sociales, políticas o económicas de que el público acceda a dicha información”⁷.

Con base en esta aproximación y en las tendencias observadas en las decenas de casos contra periodistas, medios de comunicación y usuarios de redes sociales que había apoyado El Veinte, se realizó un diagnóstico de las medidas anti-SLAPP vigentes a nivel internacional para ese momento. El primer hallazgo parece palmario, pero es fundamental y hasta entonces no se cumplía en Colombia: para contrarrestar el acoso litigioso lo primero que debe lograrse es nombrar el uso del sistema judicial con fines de persecución a la libertad de expresión, a la libertad de asociación y reunión, y silenciamiento de temas de interés público como tal dentro del marco legal aplicable. Cuando se nombra un fenómeno social dentro de la práctica jurídica es posible identificarlo y, eventualmente, regularlo.

El segundo hallazgo contrarresta directamente las acciones temerarias para que concluyan tan pronto se identifican dentro de un proceso judicial: las demandas SLAPP representan un uso indebido del sistema de administración de justicia que, precisamente por enmarcarse dentro de un proceso judicial, debe ser atendido por normas procesales. Tras un análisis de las posibilidades de reforma de política pública judicial para evitar que la impartición de justicia siga sirviendo como medio de censura, El Veinte propuso una serie amplia de propuestas de reforma en las jurisdicciones civil, penal y constitucional, de acuerdo con las prácticas y reglas que rigen cada área.

En la jurisdicción civil, la acción de responsabilidad civil extracontractual se reconoció como el mecanismo preferido de acoso litigioso, dado que existe la posibilidad de exigir una indemnización pecuniaria y, en consecuencia, resultar en órdenes judiciales con efectos patrimoniales sobre los demandados. Adicionalmente esta jurisdicción

7. El Veinte, “Opciones de Políticas Públicas para Prevenir y Detener el Acoso Judicial a Periodistas, Medios de Comunicación y Usuarios de Redes Sociales en Colombia”.

permite la formulación y solicitud factible de medidas cautelares bastante efectivas en intimidar y censurar. Para atacar el uso abusivo de esta figura del derecho civil se propuso:

1. Formulación de defensas anticipadas mediante excepción previa por acoso litigioso.
2. Solicitud de sentencia anticipada por acoso litigioso como manifestación de la temeridad y la mala fe.
3. Modificación a la regla de competencia territorial para el conocimiento de demandas SLAPP en el lugar de residencia del demandado.
4. Capacitación de funcionarios judiciales sobre el concepto y aplicación del acoso litigioso.

En la jurisdicción penal, por su parte, se enmarcaron las acciones SLAPP dentro de lo comprendido por “intereses privados”⁸, manifestándose, principalmente, en denuncias por los tipos penales de injuria y calumnia -delitos contra la integridad moral-⁹. Los delitos de concierto para delinquir, violencia contra servidor público y obstrucción de vía pública han sido también identificados por el Relator Especial sobre la situación de

los defensores de los derechos humanos de la ONU como tipos penales utilizados para el silenciamiento de expresiones de interés público especialmente en relación con el activismo, la protesta y la defensa de derechos humanos¹⁰. Además de considerar la creciente tendencia internacional hacia la descriminalización de los delitos contra la integridad moral¹¹, El Veinte propuso como protecciones procesales para el cierre de las investigaciones y procesos penales en estos escenarios:

1. Decreto de archivo de las diligencias por iniciativa del fiscal a cargo.
2. Solicitud de preclusión por parte del fiscal a cargo ante el juez.

En la jurisdicción constitucional el abuso del derecho a litigar es más abstracto. La acción de tutela es el mecanismo para tramitar disputas entre derechos fundamentales y, a su vez, el menos lesivo para el ejercicio de la libertad de expresión pues se basa en una ponderación razonada de los derechos en conflicto mediante un análisis de proporcionalidad. Sin embargo, la Fundación para la Libertad de Prensa ha identificado usos problemáticos de

8. Por “intereses privados” también se encuentran comprendidos los intereses de políticos y funcionarios públicos que actúan dentro de su capacidad privada. ICNL, Protecting Activists from Abusive Litigation, SLAPPS in the global south and how to respond, 2020, p 17. Disponible en: <https://www.icnl.org/post/report/slapps-in-the-global-south-report>.

9. Ver, entre otros, Fundación para la Libertad de Prensa, Páginas para la Libertad de Expresión, 2021, disponible en: <https://flip.org.co/publicaciones/informes/el-periodismo-no-es-el-enemigo> y Fundación para la Libertad de Prensa, Callar y Fingir, 2020, Disponible en: <https://flip.org.co/publicaciones/informes/informe-anual-2019-callar-y-fingir-la-censura-de-siempre>.

10. Asamblea General de las Naciones Unidas, Informe del Relator Especial sobre la situación de los defensores de los derechos humanos, Visita a Colombia, A/HRC/43/51/Add.1, 26 de diciembre de 2019. Párr.29.

11. Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 34, Artículo 19, Libertad de opinión y libertad de expresión, CCPR/C/GC/34, 12 de septiembre de 2011, párr. 47.

la acción de tutela que resultan en el silenciamiento de expresiones de interés público¹²:

- a. “El efecto devolutivo de las sentencias de primera instancia.
- b. Las sanciones de arresto en el incidente de desacato.
- c. La presentación de varias tutelas que, indirectamente, se relacionan con los mismos hechos”¹³.

En julio de 2021, tras socializar un borrador de legislación anti-SLAPP basada en las protecciones procesales recién mencionadas con el Instituto Colombiano de Derecho Procesal, las organizaciones de la sociedad civil defensoras de derechos humanos Comité de Solidaridad con los Presos Políticos, CAJAR y Humanidad Vigente; y la Corporación Excelencia en la Justicia, se llevó la propuesta al entonces Senador Rodrigo Lara Restrepo. El Congresista radicó el Proyecto de Ley *“Por el cual se introducen disposiciones Anti-SLAPP en el ordenamiento jurídico colombiano y se modifica el Código General del Proceso y la Ley 906 de 2004, con el fin de erradicar el acoso judicial o litigioso dirigido a cercenar los derechos a la libertad de expresión, información y asociación”* como iniciativa propia y con el apoyo de 30 legisladores.

A finales de ese año, se aprobó en primer debate en la Comisión Primera

Constitucional Permanente del Senado de la República, superando las opiniones disímiles de diferentes orillas políticas. En este debate se hizo evidente uno de los obstáculos esenciales para la atención del acoso litigioso por la vía legislativa: congresistas de todas las corrientes políticas son promotores de demandas SLAPP y han aprendido a navegar el sistema judicial para silenciar el disenso y los cuestionamientos¹⁴. El primer debate coincidió con el fin de la legislatura y del periodo de Lara Restrepo en el Congreso. El Senador reafirmó su interés por continuar el trámite legislativo y se reasignó la ponencia del proyecto de ley para adelantar en segundo debate al Senador David Luna Sánchez. Sin embargo, tras una serie de intercambios para coordinar la propuesta de El Veinte y la nueva redacción del ponente, el texto no llegó a segundo debate en la Plenaria del Senado de la República. Finalmente, el proyecto de ley fue archivado por no haber completado su trámite dentro de las dos legislaturas previstas por el artículo 190 de la Ley 5 de 1992.

Si bien la primera aproximación por impulsar una ley anti-SLAPP en Colombia -y en la región- no obtuvo los resultados esperados, la labor de El Veinte por la defensa de la libertad de expresión y, consecuentemente, por enfrentar al acoso litigioso ha prevalecido. En la esfera de los

12. Ver, entre otros, Fundación para la Libertad de Prensa, Páginas para la Libertad de Expresión, 2021, disponible en <https://flip.org.co/publicaciones/informes/el-periodismo-no-es-el-enemigo>; Fundación para la Libertad de Prensa, Callar y Fingir, 2020, disponible en: <https://flip.org.co/publicaciones/informes/informe-anual-2019-callar-y-fingir-la-censura-de-siempre> y Liga Contra el Silencio, Litigios para callar: acoso judicial contra periodistas, 2021, disponible en: <https://ligacontraelsilencio.com/2021/02/03/litigios-para-callar-acoso-judicial-contra-periodistas/>.

13. Policy Paper, El Veinte.

14. Debe mencionarse que la protección judicial de la reputación corresponde a un ejercicio legítimo de la activación del sistema judicial. Sin embargo, es el abuso de estas acciones con el fin de silenciar expresiones de interés público y no con el de restituir un daño a la reputación debidamente probado, lo que se reconoce como demanda SLAPP.

litigios individuales, El Veinte ha impulsado estrategias de defensa orientadas a señalar acciones temerarias y abusivas del derecho a litigar con el fin de silenciar expresiones de interés público. En la esfera del litigio estratégico, El Veinte ha presentado acciones públicas de inconstitucionalidad ante la Corte Constitucional contra normas que propician o facilitan las SLAPP. Asimismo, ha redactado intervenciones ante la Corte Constitucional y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, Corte IDH) en casos en los que se identifican elementos SLAPP. A través de estos esfuerzos, como se verá en detalle más adelante, se ha alcanzado un mayor reconocimiento del fenómeno en el ordenamiento jurídico colombiano.

Desde hace algunos años, la CIDH había identificado el acoso litigioso como una amenaza latente para el ejercicio de los derechos humanos en la región. En julio de 2023, por primera vez por iniciativa de la sociedad civil, un grupo de organizaciones -liderado por la FLIP y Article19, entre las cuáles también se encontraba El Veinte¹⁵- preparó una audiencia temática ante la CIDH sobre la “*Judicialización de asuntos de interés público contra personas que ejercen la libertad de expresión (“SLAPPs”) en la región*”. Además de presentar varios casos y tendencias en la región, se identificó que la documentación del fenómeno permanece fragmentada y las respuestas, tanto en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH) como en instancias nacionales, son insuficientes y carentes de una mirada sistémica del problema con enfoque preventivo y observante del debido proceso en la protección de la libertad de expresión, especialmente, de los discursos de interés público¹⁶.

En todo caso, el auge de la judicialización de los debates propios de la libertad de expresión en la práctica jurídica colombiana y el conocimiento por parte de El Veinte de nuevas técnicas y figuras para el acoso litigioso ameritan de un nuevo acercamiento a las más recientes estrategias anti-SLAPP y de una actualización reflexiva del entorno y posibilidades de implementación dentro de la práctica jurídica en Colombia.

15. ARTICLE 19, Foro de Periodismo Argentino, FOPEA (Argentina), Asociación Brasileña de Periodismo Investigativo, Abraji (Brasil), Fundación para la Libertad de Prensa, FLIP (Colombia), El Veinte (Colombia), Instituto DEMOS (Guatemala), Columbia Global Freedom of Expression (EE.UU.), Instituto de Prensa y Sociedad, IPYS (Perú).

16. Audiencia temática CIDH.

2. Nuevos determinantes para prácticas conocidas

Desde que El Veinte comenzó a acercarse a una definición y caracterización del acoso litigioso en Colombia para un posterior intento de regulación, los acontecimientos y desafíos que enfrenta la tarea de informar sobre asuntos de interés público ha seguido su curso. Por esta razón, si bien el centro del acoso litigioso se mantiene esencialmente, no es posible retomar una discusión sobre estrategias para atajar el acoso litigioso en el futuro sin detenerse en el contexto actual de la opinión pública y el ejercicio de la libertad de expresión.

Interés acrecentado por la regulación de expresiones, especialmente en entornos digitales

Según el Observatorio Legislativo del Centro de Estudios en Libertad de Expresión y Acceso a la Información (en adelante, CELE), los intentos por regular y restringir el ejercicio de la libertad de expresión en Colombia son “tendencia”¹⁷ además de “no [cumplir] con los requisitos para ser restricciones legítimas”¹⁸.

17. Observatorio Legislativo del Centro de Estudios en Libertad de Expresión y Acceso a la Información, Tendencias de la libertad de expresión en Colombia, disponible en: <https://observatoriolegislativocele.com/wp-content/uploads/Tendencias-de-la-libertad-de-expresión-en-Colombia.pdf>.

18. Ibid.

El informe presentado por el CELE en 2019 referencia, entre otros, tres proyectos de ley que buscaban imponer “limitaciones al ejercicio de la libertad de expresión en internet”¹⁹ mediante eliminación de contenidos y bloqueos por conductas que algunos legisladores hallaban reprochables, como la publicación de “contenido íntimo” –sin reparar en que la divulgación de éste puede ser un acto consentido o parte integral de una denuncia sobre violencia sexual– o la difusión de “injurias, calumnias o vulneraciones a la intimidad personal y familiar” –sin determinar quién sería el responsable de calificar estas expresiones y cómo habría de efectuar este mandato legal–.

Entre 2019 y 2024 la tendencia permanece inalterada: por el Congreso han pasado decenas de proyectos de ley que buscan imponer restricciones injustificadas e ilegales a la libertad de expresión. Un ejemplo notable es el Proyecto de Ley 369 de 2021 de Cámara y 341 de 2020 del Senado, el cual adopta medidas contra la corrupción. En su artículo 221A pretendía elevar las penas de prisión y sanciones económicas por los delitos de injuria y calumnia cuando se cometieren contra funcionarios o ex funcionarios públicos²⁰. En marzo de 2024, la Fundación para la Libertad de Prensa advirtió que el proyecto de reforma al régimen de datos personales sitúa en grave riesgo a la actividad periodística puesto que “[s]i bien el proyecto dice que en principio se excluyen las bases

de datos periodísticas tiene normas ambiguas que podrían llevar a que sí se aplique a las notas periodísticas”²¹. En suma, el referido proyecto comprende previsiones que “[podrían] ser [utilizadas] para censurar a la prensa”²² por vía de supresión de contenidos solicitada por quien considere que una publicación –incluso periodística, pues no la excluye– resulta inadecuada, impertinente o excesiva. En la audiencia pública ante la Comisión Primera de la Cámara de Representantes, El Veinte alertó que, si bien es importante controlar el tratamiento de datos por parte del Estado, el proyecto de ley imponía restricciones innecesarias que además se oponen a los estándares interamericanos y la jurisprudencia de la Corte Constitucional que rigen los derechos a la libertad de expresión y acceso a la información²³.

Pero el problema no se queda ni se resuelve en el trámite legislativo, pues se presenta un aumento de las leyes emanadas del Legislativo y sancionadas por el Ejecutivo que restringen, condicionan, dificultan o impiden el ejercicio pleno – constitucional y convencionalmente

19. Ibid.

20. Fundación para la Libertad de Prensa, Artículo del proyecto de ley anticorrupción ataca la libertad de expresión, disponible en: <https://flip.org.co/en/pronunciamientos/articulo-del-proyecto-de-ley-anticorrupcion-ataca-la-libertad-de-expresion>.

21. Fundación para la Libertad de Prensa, Proyecto de ley busca crear un régimen general de protección de datos personales, disponible en: <https://flip.org.co/pronunciamientos/proyecto-de-ley-busca-crear-un-regimen-general-de-proteccion-de-datos-personales>.

22. Ibid.

23. Audiencia Pública P.L.E 156/23 C 07 de marzo de 2024, disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=OciCxL8SdCw>.

protegido- de la libertad de expresión. Por ejemplo, el nuevo Código Electoral y la Ley de violencia política contra la mujer, ambas en sede de control previo de constitucionalidad, se presentan como normas que prevén restricciones ambiguas, imprecisas e insuficientemente fundadas, contraviniendo los requisitos de estricta legalidad, taxatividad, claridad, especificidad, necesidad y existencia de deber colectivo preeminente y primario, exigidos por la jurisprudencia constitucional e interamericana para la validez de medidas de responsabilidad ulterior por expresiones.

Otro escenario que resulta preocupante se refiere al Proyecto de Ley 241 de 2022 de Senado y 366 de 2024 de la Cámara de Representantes que pretende atender la violencia digital contra mujeres y población LGBTQ+. Karisma, acompañado de otras organizaciones como El Veinte y la FLIP alertaron que el proyecto terminó deformándose y ahora: (i) incluye disposiciones destinadas a proteger la intimidad de servidores públicos y, con ello, limitar la libertad de expresión; (ii) dificulta las denuncias de violencias basadas en género en tanto a partir de expresiones amplias penaliza la difusión de “material íntimo” lo que, en últimas, abre la posibilidad al abuso de un nuevo tipo penal para estimular el acoso litigioso.

Sin embargo, existen un par de iniciativas legislativas que van en línea con el estado de la jurisprudencia nacional y regional. Por ejemplo, el proyecto de ley “por medio del cual se humaniza la política criminal y penitenciaria” (336/23 Cámara – 277/23 Senado, archivado por tiempos) que preveía la eliminación de los tipos penales de injuria y calumnia por “[resultar] innecesaria la ruta del derecho penal [...] ante la advertida existencia de métodos alternativos de solución de conflictos que pueden restaurar el daño ocasionado al buen nombre y honra de las personas”²⁴. Estas iniciativas, en todo caso, no logran prosperar en el legislativo y si bien reaparecen con regularidad en la agenda política, se empiezan a identificar como causas perdidas.

Como se ha visto, la regulación del entorno digital supone una (nueva) revisión de los alcances permitidos para el ejercicio de los derechos a la libertad de expresión y a la participación en asuntos de interés público. Prueba de ello se encuentra en el Proyecto de Ley 411 de 2024 en Cámara, el cual en un intento por crear medidas de protección para la seguridad en uso de Internet y redes sociales desarrolla otras que resultan alarmantes para la libertad de expresión en tanto pretende limitar la posibilidad de tener una cuenta en estas plataformas y ampliar las posibilidades de recolección de información²⁵.

El proyecto autoriza a las plataformas de redes sociales a eliminar cuentas de usuarios cuando identifique “suplantación de cuenta o páginas personales de red social o que se

24. Ministerio de Justicia y del Derecho, Iniciativa legislativa “por medio de la cual se humaniza la política criminal y penitenciaria para contribuir a la superación del estado de cosas inconstitucional y se dictan otras disposiciones”, disponible en: <https://www.camara.gov.co/politica-criminal-y-penitenciaria> (Gaceta n.º 20 de 2023).

25. Proyecto de ley 411 de 2024 en Cámara. Por la cual se ordenan medidas para la protección, prevención y seguridad en el uso de internet y las redes sociales (Ley Ana María Chavez Niño), disponible en: <https://www.camara.gov.co/seguridad-en-uso-del-internet>.

incurra en alguno de los delitos tipificados en la Ley 1273 de 2009”²⁶. Tal acepción plantea, a lo menos, los siguientes problemas: en primer lugar, el uso de palabras amplias y ambiguas como ‘suplantación’; segundo, la creación de una sanción severa como la eliminación de una cuenta en las plataformas sin que contemple ningún tipo de garantía procesal o exista la posibilidad de interponer un recurso ante tal decisión; tercero, crea una modalidad de pena punitiva –no prevista en el régimen de especial protección ni en el catálogo de derechos suspendidos o restringidos a los condenados– que faculta a las plataformas eliminar cuentas que incurran en “algunos delitos” sin siquiera especificar cuáles o identificar si tal sanción resulta procedente una vez exista sentencia ejecutoriada que determine la ocurrencia de los delitos. Lo anterior abre la puerta para que plataformas de redes sociales, mediante una sanción severa como lo es la eliminación de una cuenta, silencien y excluyan inevitable e indefinidamente de la discusión pública que allí toma lugar a un gran número de usuarios.

A la par, el proyecto pretende que los usuarios de redes sociales nuevos y antiguos deban registrar de forma obligatoria el “reconocimiento biométrico de huella digital y rostro”, sin la posibilidad de que se presente más de un registro biométrico igual, e información de un familiar a quién se le avisará sobre la creación de la cuenta²⁷. Así mismo, el proyecto autoriza la recolección de datos como la ubicación de los usuarios cuando realizan descargas de imágenes o envían mensajes, y el uso de inteligencia artificial para detectar “relación de apariencia” en fotos de distintos usuarios y alertar sobre

esto. Lo expuesto deja en evidencia serios riesgos en el tratamiento de datos sensibles por parte de plataformas de redes sociales, así como impone dificultades insuperables para el anonimato que, aunque pueda representar retos en clave de seguridad, se encuentra legalmente protegido y es relevante para el libre flujo de ideas en el debate público en línea.

Esta búsqueda por la “seguridad” y el “bienestar” en el entorno digital y mediático ha terminado por proveer a los acosadores judiciales de más y mejores instrumentos para irrogar daño a los periodistas, activistas, defensores y usuarios de internet, mediante acciones judiciales y extrajudiciales que limitan su expresión; llaman a la autocensura; estrechan el debate público y perjudican su calidad.

Contexto social más exigente y reactivo con la prensa

El surgimiento de espacios de crítica de medios por parte de terceros no vinculados a los medios ha suscitado un interés por el cuestionamiento a la prensa entre algunos sectores de la población colombiana. A la par y sin que esté relacionado, se ha observado un incremento en agresiones y críticas al ejercicio profesional de los periodistas. Dos cifras dan cuenta de lo anterior: en la última versión de la

26. Proyecto de Ley 411 de 2024 en Cámara. Artículo 2.

27. Proyecto de Ley 411 de 2024 en Cámara. Artículo 3.

encuesta realizada a periodistas por la firma Cifras y Conceptos²⁸, el 58% de los entrevistados manifestó que la situación de seguridad para los comunicadores en su departamento no mejoró o empeoró respecto del año anterior (2022), mientras que hubo un incremento de alrededor del 30% en las agresiones registradas contra la prensa durante la campaña electoral del pasado octubre según el balance de violencias publicado por la Fundación para la Libertad de Prensa²⁹. Más recientemente, el Comisionado de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y Relator para Colombia, José Luis Caballero, manifestó que “hay un debate público degradado por factores como la desinformación y un sostenido clima de violencia contra personas periodistas”³⁰.

De ejercerse bien, este interés reforzado por el ejercicio periodístico conduciría a mayor autocritica y mejores prácticas, pero debido a la intensidad de la discusión pública; a la estigmatización que algunos sectores de la opinión dirigen hacia los periodistas y a una miriada de intereses públicos y privados que pueden verse afectados con la actividad periodística, buena parte de las críticas se entrecruzan con agresiones,

presiones y persecuciones que –como han advertido múltiples organizaciones– de no ser contrarrestadas oportunamente con acciones de condena y salvaguardas a los periodistas tienen la potencialidad de gestar autocensura, deteriorando el debate sobre asuntos de interés público, diezmando el control al poder y a sus autoridades, y vulnerando el derecho de los ciudadanos a informarse.

El gobierno nacional dispuesto a confrontar a la prensa con críticas de doble vía

La llegada de la izquierda al poder ejecutivo, sin antecedentes en la historia, ha obligado a la prensa a un examen cuidadoso e intrínseco de sus prácticas y contenidos. Sin embargo, al mismo tiempo ha tenido que protegerse y defenderse de los embates provenientes del Presidente de la República. Un ejemplo reciente ha sido un anuncio publicitario del gobierno nacional, presentado en horario triple A junto con la emisión de noticias, en el que se exhibían periódicos; televisiones y radios –sin indicación expresa de publicación, canal o frecuencia– mientras una voz en *off* advertía de la “desinformación”, para luego convocar a la ciudadanía a informarse de las acciones gubernamentales en la página web de la Presidencia. Esta pieza publicitaria, vista en conjunto con algunas opiniones del presidente de la República sobre la prensa³¹, da cuenta de un gobierno abierto a

28. Para más información véase el reporte de la Encuesta Nacional de Libertad de Expresión y Acceso a la Información – abril 2023, encargada a Cifras y Conceptos por la Fundación para la Libertad de Prensa y el Círculo de Periodistas de Bogotá, disponible en: <https://www.cifrasyconceptos.com/wp-content/uploads/2023/04/025-22-Presentacion-de-resultados-FLIP-1.pdf>.

29. Véase la publicación “Las claves de la violencia contra la prensa en 2023”, parte del balance 2023 y disponible en https://cms.flip.datasketch.co/uploads/Web_FLIP_Paginas_8_2024_969e524c16.pdf.

30. Citado en Fundación para la Libertad de Prensa, Presidente Petro debe atender recomendaciones de la CIDH frente al clima sostenido de violencia contra periodistas, disponible en: <https://flip.org.co/pronunciamientos/presidente-petro-debe-atender-recomendaciones-de-la-cidh-frente-al-clima-sostenido-de-violencia-contra-periodistas>.

la confrontación con los medios de comunicación y a la crítica pública de sus métodos y resultados.

La intervención del poder ejecutivo –con recursos y facultades casi ilimitadas– en la discusión sobre el ejercicio profesional de los periodistas perjudica éste en la medida en que (i.) suscita nuevos riesgos, como la negativa por parte de funcionarios gubernamentales de proferir declaraciones a la prensa³², estrechando el flujo de información, y afectando la extensión y calidad de la discusión pública; (ii.) desatiende obligaciones de prevención y protección de violencia contra periodistas, toda vez que legitima –entre algunos sectores radicales– sentimientos de desconfianza y rechazo dirigidos a la prensa, así como puede justificar acciones directas de acoso, abuso o violencia física o verbal contra comunicadores; (iii.) desestimula el ejercicio del control público por vía de la prensa, dado que califica *ab initio* de “desinformación” el cubrimiento periodístico del quehacer gubernamental; y (iv.) concentra la información sobre el desempeño del gobierno en una única fuente, misma que también controla, de manera que la Presidencia de la República termina ejerciendo de veedor, reportero y parte interesada.

En línea con lo antedicho, durante su visita a Colombia en 2024, la CIDH manifestó haber observado “una hostilidad hacia la prensa desde vocerías oficiales a nivel nacional, departamental y local”³³, al tiempo que, advierte el Relator Especial para la Libertad de Expresión de la CIDH, “[h]ay fuertes fenómenos de autocensura”³⁴.

31. Una recopilación de algunas de éstas puede leerse en UdeA Noticias, Petro y los medios, una relación tensa, disponible en: https://www.udea.edu.co/wps/portal/udea/web/inicio/udea-noticias/udea-noticia/lut/p/z0/fYwxD4lwFIT_igsjeRWx6kgcTlyDgzHQxTxpg09pH7TV-PMFHYYLy-W-y92BghKUwwc1G1-kdtgNXSp6Wq3U2LXKxEzKXopD7fL7INrPDUcAW1P_C8EDXvIcFqJpdNM8IZcc-YnvXBhOB4ZcubM3Hjzpx-HKkmDII4rx1pHlvfuDOeWFPN2FqOGI1PhDWaOKQNn8I4x-n4BN1NVS9pkZEN/.

32. La Fundación para la Libertad de Prensa en su reporte anual (op. cit. 22) calificó estas y otras actuaciones de funcionarios públicos como “censura” y les atribuyó como propósitos “inhibir publicaciones periodísticas sobre la gestión pública y desincentivar veedurías que la prensa hace sobre los poderes públicos”.

33. Cita extraída de El País, La CIDH, tras su visita a Colombia: “El largo conflicto armado ha consolidado una cultura que normaliza la violencia”, disponible en: <https://elpais.com/america-colombia/2024-04-20/la-cidh-tras-su-visita-a-colombia-el-largo-conflicto-armado-ha-consolidado-una-cultura-que-normaliza-la-violencia.html>.

34. *Ibid.*

3. Las medidas anti-SLAPPs como estándar internacional

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha reconocido las acciones SLAPP como un mecanismo para “silenciar las críticas”³⁵ en clara “amenaza a la libertad de expresión”³⁶. Para distinguir el acoso litigioso del ejercicio legítimo de las acciones e instancias judiciales, la Corte IDH dispuso que corresponden a un “uso abusivo de los mecanismos judiciales”³⁷ y conminó a los Estados a su regulación y control en procura del “ejercicio efectivo de la libertad de expresión”³⁸.

Por su parte, la Relatoría Especial de las Naciones Unidas para los derechos a la libertad de reunión y asociación ha propuesto dos indicios que sugieren la existencia de una demanda SLAPP: primero, en clave de medios, la existencia de “mociones, órdenes judiciales y otros procedimientos jurisdiccionales onerosos (en particular los costosos y demandantes procesos de descubrimiento de pruebas) que imponen cargas pesadas en activistas y organizaciones de la sociedad civil”³⁹,

35. Corte Interamericana de Derechos Humanos, sentencia en el caso Palacio Urrutia v. Ecuador.

36. Ibid.

37. Ibid.

38. Ibid.

39. Traducción propia de Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, SLAPPs and FoAA Rights, disponible en: <https://www.ohchr.org/Documents/Issues/FAssociation/InfoNoteS-LAPPsFoAA.docx>.

y segundo, en clave de ensañamiento, “la persecución de individuos, así como de las instituciones para las que trabajan, de modo que la capacidad de las SLAPPs para intimidar se maximiza”⁴⁰. En el citado informe, la Relatora Especial señala que la vocación de prosperidad de las demandas SLAPP está ligada a varios factores, entre ellos “cuán costoso puede ser un proceso judicial”⁴¹; “la elasticidad de las normas que regulan la expresión, especialmente aquellas sobre difamación”⁴² y “la inexistencia de salvaguardas, como por ejemplo leyes anti-SLAPP o el reconocimiento de costas discrecionales por abuso del proceso”⁴³.

Varias organizaciones internacionales defensoras de la libertad de expresión justifican la necesidad de provisiones legales que contrarresten el fenómeno litigioso de las SLAPPs en las obligaciones estatales positivas de garantía⁴⁴ y medidas efectivas⁴⁵ para la concreción material de los derechos humanos, así como en la obligación estatal negativa de evitar cualquier acto que restrinja, limite o suprima el ejercicio de éstos⁴⁶.

El Relator Especial de las Naciones Unidas para los derechos a la libertad de reunión y asociación, junto con el Relator Especial para las ejecuciones arbitrarias, sumarias o extrajudiciales, sostuvo en su reporte anual de 2016 que “los Estados tienen una obligación de asegurar el debido proceso y de proteger a sus ciudadanos de acciones civiles que carecen de mérito”⁴⁷.

Atendiendo este llamado, la Comisión Europea –en propuesta elaborada para el Parlamento Europeo– pretende “crear un sistema de poderosas salvaguardas procesales para casos transfronterizos de SLAPPs”⁴⁸, reconociendo el “desequilibrio de poderes”⁴⁹ como uno de los rasgos característicos del acoso litigioso. Por lo tanto, cualquier medida tendiente a su eliminación debe advertir dicha asimetría entre las partes, aún cuando las disputas ocurran en un sistema adversarial con igualdad de oportunidades, y proveer a la parte acosada –generalmente periodista, pero también defensor de derechos humanos o usuario de internet– de instrumentos y vías procesales adicionales

40. Ibid.

41. Ibid.

42. Ibid.

43. Ibid.

44. Sobre el particular, véanse los artículos 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

45. Consúltense los artículos 2.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

46. Esta obligación está comprendida en los artículos 30 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, 5.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y 29(a)(b) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

47. Traducción propia de Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, Joint report of the Special Rapporteur on the rights to freedom of peaceful assembly and of association and the Special Rapporteur on extrajudicial, summary or arbitrary executions on the proper management of assemblies, disponible en: <https://digitallibrary.un.org/record/831673?v=pdf>.

48. Traducción propia de Comisión Europea, Commission welcomes political agreement on countering abusive lawsuits against public participation (SLAPP), disponible en: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_23_6159.

49. Ibid.

y para su uso exclusivo, de manera que por intermedio de éstos se corrija la diferencia advertida.

En suma, el Consejo Europeo reconoce que, con motivo de las publicaciones en línea, cada vez más frecuentes, la determinación de la jurisdicción personal se torna difusa toda vez que el originador y el receptor pueden estar en lugares diametralmente opuestos. Lo anterior conlleva que “los demandados pueden enfrentarse a múltiples procedimientos judiciales al mismo tiempo y en distintas jurisdicciones”⁵⁰, haciendo aún más oneroso el ejercicio de defensa. En diferente escala pero con efectos semejantes, la postura adoptada por la Corte Suprema de Justicia de Colombia conforme a la cual la competencia de una acción judicial derivada de una expresión difundida en internet se determina según “donde se verifica la recepción del mensaje”⁵¹, por lo que “cualquier juez colombiano podría ser elegido para conocer de los procesos de responsabilidad civil extracontractual que tienen como causa las emisiones de un programa televisivo de alcance nacional”⁵² habilita a los acosadores judiciales para incurrir en una práctica denominada *forum shopping* y que se resume en que el interesado puede escoger al juez de su preferencia según el grado de favorabilidad que perciba de éste para su causa, bien por decisiones previas o atendiendo a motivos *non sanctos*.

50. Ibid.

51. Corte Suprema de Justicia, auto que resuelve conflicto de competencia en el expediente 11001-02-03-000-2010-00719-00, M.P. Edgardo Villamil Portilla. Esta providencia ha fijado la regla para la determinación de competencia en casos de esta naturaleza.

52. Ibid.

4. Iniciativas comparadas de estrategias anti-SLAPP

A lo largo de los últimos años, y en adición a los ejemplos procesales desarrollados principalmente en la jurisdicción estadounidense que ya se estudiaron en la investigación precedente, se han identificado esfuerzos tanto desde el ámbito judicial como el legislativo que buscan: 1) reconocer la existencia de acoso litigioso como un fenómeno que ataca particularmente al ejercicio de la libertad de expresión; 2) brindar herramientas que permitan combatir dichas prácticas. Por ahora, en América Latina las estrategias anti-SLAPP no se han materializado en la promulgación de una ley o la modificación de los regímenes procesales, sin embargo, demuestran que el asunto ha empezado a formar parte del debate público y de los ordenamientos jurídicos en ciertos países y la posibilidad de desarrollar otras medidas que, en mayor o menor medida, resulten útiles para combatir estos pleitos.

Perú

El 14 de diciembre de 2021, la Defensoría del Pueblo de Perú advirtió que el uso indebido de herramientas judiciales es una estrategia ejercida por parte de personas denunciadas por sus exparejas con la finalidad de ejercer violencia en contra de las mujeres denunciantes. En este escenario se reconoció que “los procesos judiciales son una nueva forma de violencia”.

En términos de la entidad, se plantea que “[l]a estrategia de apelar a denuncias y demandas con ex parejas en nuestro país es usada regularmente para hostilizar y desgastar física y emocionalmente a las mujeres cuando no se quiere cumplir con sus obligaciones”⁵³. En tal oportunidad, la entidad hizo un llamado a desarrollar mecanismos que permitan combatir este abuso del sistema de justicia.

Con fundamento en lo anterior, el 5 de abril del 2022, el Presidente de la República del Perú expidió el Decreto Supremo N° 005-2022-MIMP el cual modifica el reglamento de la Ley n° 30364 (Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar)⁵⁴. En la modificación se reconoce que “el acoso a través del proceso judicial” se constituye como una forma de violencia en contra de las mujeres⁵⁵. Igualmente, se agrega como definición de esta práctica:

se entenderá que estamos frente a casos de acoso a través del proceso judicial cuando dentro de procesos judiciales iniciados en el marco de la Ley N° 30364, la persona demandada utiliza indebidamente las herramientas

del sistema judicial con el propósito de acosar, desgastar emocional y económicamente a las mujeres⁵⁶.

Brasil

En febrero de 2022 el Consejo Nacional de Justicia de Brasil expidió la Recomendación 127, la cual pretende adoptar medidas dirigidas a frenar la judicialización de asuntos que podrían resultar en la restricción a la libertad de expresión⁵⁷. En esta se introdujo el término “judicialización predatoria” (*judicialização predatória*) definido como “la interposición masiva en el territorio nacional de acciones con solicitudes y causas similares contra una persona o un grupo específico de personas, con el fin de inhibir la plena libertad de expresión.”⁵⁸. En la recomendación se insta a los jueces a adoptar medidas que permitan acelerar el proceso, agrupar acciones y declarar la mala fe de los demandantes para la defensa eficaz de la persona demandada⁵⁹. Igualmente, el artículo 4 establece que el Consejo Nacional de Justicia de oficio o a solicitud pueda monitorear los procesos que se enmarquen en judicialización predatoria y sugerir medidas concretas para evitar el efecto inhibitorio de estos pleitos⁶⁰.

53. Defensoría del Pueblo de Perú. 14 de diciembre de 2021. Violencia contra las mujeres: cuando las herramientas judiciales son utilizadas indebidamente por los agresores. Análisis de casos. Disponible en: <https://www.defensoria.gob.pe/defensoria-del-pueblo-debe-contrarrestar-se-el-uso-indebido-de-herramientas-judiciales-contra-victimas-de-violencia-de-genero/>.

54. Ver en: <https://www.gob.pe/institucion/mimp/normas-legales/2893784-005-2022-mimp>.

55. Decreto Supremo N.° 005-2022-MIMP. Artículo 1.

56. Ibid.

57. Ver en: <https://atos.cnj.jus.br/files/original17591220220217620e8cf0e759c.pdf>.

58. Traducción propia. Cita original: ajuizamento em massa em território nacional de ações com pedido e causa de pedir semelhantes em face de uma pessoa ou de um grupo específico de pessoas, a fim de inibir a plena liberdade de expressão.

59. Consejo Nacional Judicial de Brasil. Recomendación 127 del 2022. Artículo 3.

60. Ibid. Artículo 4.

El 22 de mayo de 2024, la Corte Suprema de Brasil declaró inconstitucional la práctica de acoso judicial (*assédio judicial*) contra periodistas⁶¹. En el análisis de dos acciones en conjunto presentadas, la primera⁶², por la Asociación Brasileña de Prensa (ABI) y, la segunda⁶³, por la Asociación Brasileña de Periodismo de Investigación (Abraji), el Tribunal consideró que:

1. El acoso judicial que compromete la libertad de expresión constituye la interposición de numerosas acciones sobre los mismos hechos, en diferentes distritos, con la intención o efecto de avergonzar a un periodista u organización de prensa, dificultar o hacer excesivamente onerosa su defensa;
2. Una vez caracterizado el acoso judicial, el demandado podrá solicitar la unión de todas las acciones en el tribunal de su domicilio;
3. La responsabilidad civil de los periodistas u organizaciones de prensa sólo se establecerá en caso inequívoco de dolo o negligencia grave (negligencia profesional manifiesta en la investigación de los hechos)⁶⁴.

Panamá

El 14 de marzo de 2023 el diputado Gabriel Silva presentó a la Asamblea Nacional el anteproyecto de ley 215 el cual “prohíbe el acoso procesal que pretende censurar la libertad de expresión y prensa”. Este proyecto tiene por objeto disuadir el acoso procesal que pretende censurar, intimidar o inhibir a las personas de expresar su opinión o informar libremente⁶⁵. La normativa introduciría una definición de acoso procesal como “todo proceso administrativo, disciplinario, civil o penal que busque coartar censurar, intimidar o inhibir a las personas de expresar libremente su opinión o informar sobre temas de interés nacional”⁶⁶.

El proyecto, además, contempla una acción destinada a que las víctimas de acoso litigioso logren la tutela judicial efectiva llamado “amparo contra el acoso procesal”⁶⁷. Esta acción tendría como efectos que el juez ante el cual se surta su conocimiento pueda ordenar la suspensión de las medidas tomadas por otra autoridad y en un término expedito de 10 días decidir sobre la existencia o no de acoso procesal⁶⁸. En caso de declararse la existencia de acoso procesal, tal decisión

61. Ver en: STF [reconhece assédio judicial a jornalistas e define tese para inibir prática](#); Supremo Tribunal de Brasil reconhece el acoso judicial a periodistas y sienta precedente para inhibir esa práctica; El Supremo de Brasil declara inconstitucional el acoso judicial contra periodista.

62. Expediente ADI 6.792.

63. Expediente ADI 7.055.

64. Traducción Propia. Cita original: 1) Constitui assédio judicial comprometedor da liberdade de expressão o ajuizamento de inúmeras ações a respeito dos mesmos fatos, em comarcas diversas, com o intuito ou efeito de constringer jornalista ou órgão de imprensa, dificultar sua defesa ou torná-la excessivamente onerosa; 2) Caracterizado o assédio judicial, a parte demandada poderá requerer a reunião de todas as ações no foro de seu domicílio; 3) A responsabilidade civil de jornalistas ou de órgãos de imprensa somente estará configurada em caso inequívoco de dolo ou culpa grave (evidente negligência profissional na apuração dos fatos) En: [STF reconhece assédio judicial a jornalistas e define tese para inibir prática](#).

65. Ver en: <http://sistemas.asamblea.gob.pa:8000/segLegis/viewsPublico/SeguimientoLegislativo>

66. Asamblea Nacional de Panamá. Anteproyecto de ley n° 215. Art. 3.

67. Ibid. Artículo 5.

68. Ibid. Artículo 7.

da lugar a solicitar que se ordene el archivo del proceso y se exima a la parte demandada de cualquier tipo de responsabilidad administrativa, civil, disciplinaria o penal⁶⁹.

Además, el proyecto pretende derogar los artículos 193 a 199 del Código Penal del Estado de Panamá referentes a los delitos de injuria y calumnia⁷⁰. Así como, agregar al Código Judicial la necesidad de que sea la parte actora quien pruebe el estándar de la real malicia en aquellos asuntos que versen sobre la reclamación de daños y perjuicios cuando se alegue la falsedad de la información divulgada⁷¹.

El proyecto fue presentado para primer debate el 28 de marzo de 2023, sin embargo, desde entonces no ha tenido ningún tipo de avance.

Unión Europea

En Europa fue posible adelantar la adopción de una regulación para la atención del acoso litigioso. Si bien esta experiencia dista de las condiciones y contexto latinoamericano, presenta elementos útiles para la consideración de estrategias anti-SLAPP en la región. Igualmente, es de resaltar que esta norma se aplica en ordenamientos con tradiciones jurídicas que se asemejan al contexto colombiano, como Francia,

España y Alemania, lo que representa una evolución de la figura en tanto las legislaciones anti-SLAPP antes acogidas se habían dado de forma predominante en sistemas del *Common Law*, como Estados Unidos, Canadá y Australia.

El 16 de abril de 2024 fue publicada en el Diario Oficial de la Unión Europea la Directiva (UE) 2024/1069 del Parlamento Europeo y del Consejo, del 11 de abril de 2024, relativa a la protección de las personas que participan en la vida pública frente a pretensiones manifiestamente infundadas o acciones judiciales abusivas (“demandas estratégicas contra la participación pública”)⁷². Esta directiva tiene como fin establecer garantías contra las pretensiones manifiestamente infundadas o las acciones judiciales abusivas en asuntos civiles con repercusiones transfronterizas interpuestas contra personas naturales y jurídicas con motivo de la implicación de estas personas en la participación pública⁷³.

Este incluye una definición de “acciones judiciales abusivas contra la participación pública” consistentes en “las acciones judiciales que no se interponen para hacer valer o ejercer realmente un derecho, sino que tienen por objetivo principal impedir, restringir o penalizar la participación pública, a menudo explotando un desequilibrio de poder entre las partes, y en los que se formulan pretensiones infundadas”⁷⁴, al igual que, introduce indicios para determinar la

69. Ibid.

70. Ibid. Artículo 11.

71. Ibid. Artículo 12.

72. Ver en: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:L_202401069

73. Directiva (UE) 2024/1069 del Parlamento Europeo y del Consejo, del 11 de abril de 2024, relativa a la protección de las personas que participan en la vida pública frente a pretensiones manifiestamente infundadas o acciones judiciales abusivas (“demandas estratégicas contra la participación pública”). Artículo 1.

74. Ibid. Artículo 4.

existencia de tales acciones como el carácter desproporcionado de las solicitudes, la multiplicidad de procesos o el uso de mala fe de tácticas procesales⁷⁵.

Además de la inclusión de una definición e indicios, la Directiva crea determinadas garantías procesales como la posibilidad de desestimar de forma temprana las pretensiones manifiestamente infundadas⁷⁶, garantiza la posibilidad de que organizaciones interesadas intervengan en apoyo al demandado en el proceso judicial⁷⁷ y otras destinadas a impedir los efectos inhibitorios de la búsqueda fraudulenta o abusiva de un foro de conveniencia, *forum shopping* en inglés⁷⁸.

75. Ibid.

76. Ibid. Artículos 11, 12 y 13.

77. Ibid. Artículo 9.

78. Ibid. Artículo 16 y 17.

5. El acoso litigioso en la jurisprudencia nacional

En Colombia no existe una ley anti-SLAPP y, en consecuencia, no existen disposiciones legislativas enfocadas exclusivamente en definir, identificar y contrarrestar los efectos y alcances del acoso litigioso como práctica socio-jurídica. Sin embargo, la discusión sobre las acciones SLAPP no está en el vacío. Desde las diferentes facetas del litigio estratégico, El Veinte ha puesto el reconocimiento del acoso litigioso como pilar de la defensa judicial en estos pleitos. Lo anterior, se ha materializado en fallos —especialmente de la Corte Constitucional— que son el resultado de decisiones tanto en sede de control de constitucionalidad como revisión de tutelas.

La jurisprudencia constitucional, en fallos de los últimos tres años, ha reconocido el acoso litigioso, llamado por la Corte Constitucional, *acoso judicial*. En 2021 se dio el primer avance en clave de un entorno regulatorio consciente del abuso del derecho por vía de acciones judiciales sin mérito: en Sentencia C-135 de 2021, la Corte declaró la inconstitucionalidad de una norma incluida en la Ley 29 de 1944 (conocida como “Ley de Prensa”) que presumía la culpa del periodista cuando se adelantara en su contra un proceso de responsabilidad civil extracontractual, de manera que le correspondía a éste y no al demandante —contrariando la regla según la cual *quien alega prueba*— demostrar su inocencia. Para el alto tribunal,

esta presunción conllevaba a que quien estuviera interesado en desvirtuarla “se [viera] compelido a revelar sus fuentes, lo que vulnera la protección constitucional del secreto profesional” y en razón de ello prefiriera “inhibir[se] de emitir información sobre la que no están dispuestos a revelar sus fuentes ante un eventual proceso jurisdiccional de responsabilidad civil”.

Además, la Corte encontró que la aplicación de este precepto “puede ser empleada como un instrumento de pleito estratégico para restringir la participación pública en asuntos de interés para la ciudadanía”, generando “autocensura”. Respecto de este último punto, el tribunal constitucional reconoció la existencia de SLAPPs como “pleitos [que] son iniciados para silenciar críticas mediante el gasto de altas sumas de dinero en representación judicial” empleando la jurisdicción como “mecanismo de intimidación” para que los comunicadores “se [restringan] de compartir determinados contenidos de controversia social, ante la intimidación de ser demandados y verse en la necesidad de desvirtuar la presunción de culpa”.

En línea con lo expuesto, la Sala Primera de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional aplicó por primera vez su precedente sobre SLAPPs en 2022, mientras conocía la tutela presentada por *Ciro Guerra*, afamado director de cine, en contra de *Catalina Ruiz-Navarro* y *Matilde de los Milagros Londoño*, dos periodistas feministas que firmaron el artículo en el que se revelaran múltiples casos de acoso y violencia sexual en contra de Guerra. El accionante pretendía de la autoridad judicial las órdenes de retirar la publicación; rectificar lo dicho y abstenerse de mencionarlo en futuras

declaraciones. Al mismo tiempo, Guerra adelantaba procesos penales y civiles en contra de las accionadas.

En la decisión que puso término a este proceso, la Corte Constitucional reconoció la inexistencia de “acciones concretas para enfrentar el litigio estratégico contra la participación pública (SLAPP)” en el ordenamiento jurídico colombiano, sin que ello fuera óbice para que la Corte declarara, en línea con los indicios propuestos por Naciones Unidas y comentados en el acápite de *principios y estándares internacionales*, que “el ejercicio irresponsable de las acciones judiciales, es decir, aquel que no persigue la defensa de los derechos, sino la limitación de otros, y la congestión del aparato judicial o dilatar el ejercicio de sus funciones puede ser constitutivo de abuso del derecho”.

En esta sentencia, la Corte fue más allá y reconoció la existencia de un patrón de conducta litigiosa en perjuicio del derecho a la libertad de expresión que denominó “acoso judicial” y que se compone de cuatro elementos, así: “primero, cuando se comprueba que la persona acude a la justicia, no con el fin de proteger sus derechos fundamentales, sino con el propósito de silenciar la expresión, en especial, cuando esta resulta de interés público; segundo, cuando la persona que

activa el sistema de justicia cuenta con recursos muy amplios para contratar los servicios de abogados y sufragar los costos propios que supone el acceso a la justicia; tercero, cuando se evidencia un desequilibrio de poder entre las partes; y, cuarto, cuando la persona que acude a la justicia formula pretensiones desproporcionadas o imposibles de satisfacer por la parte accionada, en especial, indemnizaciones millonarias.”

El alto tribunal –aplicando los criterios definitorios de las demandas SLAPP, a saber, quién (acosador y acosadas); cómo (múltiples acciones judiciales con pretensiones exorbitantes y medios cuestionables) y por qué (propósitos de censura previa)– hizo explícita la contraposición entre el acoso litigioso y la libertad de expresión cuando afirmó que “en el caso de los y las periodistas, [los efectos del acoso judicial obran] en desmedro del desarrollo de su función” y agregó que “el acoso judicial implica la remisión de un mensaje de advertencia a otros comunicadores (o ciudadanos) en el sentido de guardar silencio ante las consecuencias de este tipo de litigios, fenómeno conocido como efecto silenciador o *chilling effect*” .

En expresión nada menor, la Corte Constitucional calificó el acoso *judicial* contra periodistas como “relevante para la Constitución” por cuanto “se opone o impide el ejercicio de la libertad de expresión, proyecta un efecto de silenciamiento en las personas y, en especial en los y las periodistas, obstaculiza el ejercicio de la función de denuncia (de guardián de la democracia) de la prensa; y puede

convertirse en un obstáculo adicional para que un discurso públicamente relevante surja al debate democrático y razonado, como asunto que interesa a todas y todos”.

Aunque reafirmó la “especial relevancia en la configuración del estado constitucional” que tiene el acceso a la administración de justicia, la Corte dejó pistas para una futura legislación anti-SLAPP al advertir que, como todo derecho, “admite limitaciones” que deben operar

“cuando se activan los escenarios judiciales buscando evitar que se hable de asuntos de interés público, invirtiendo en ello importantes recursos económicos para contratar los servicios de abogados y sufragar los costos de los múltiples litigios, si además se advierte un desequilibrio de poder entre las partes y si quien acude a la justicia pretende que su contraparte sea condenada a asuntos desproporcionados o imposibles de cumplir; es posible concluir que la persona está abusando de su derecho usando el acceso a la justicia como un mecanismo de acoso y no de búsqueda de la materialización de sus derechos”.

Estos elementos, además, ofrecen una regla jurisprudencial para identificar y nombrar las SLAPPs en casos análogos.

Un día después, la Sala Segunda de Revisión de Tutelas de la misma Corte profirió la Sentencia T-454 de 2022, en la que resolvió un caso de tutela contra providencia judicial mediante la cual la accionante pretendía que se dejara sin efectos una sentencia dictada en un proceso de responsabilidad civil extracontractual por actividad periodística, con fundamento en defectos fácticos, dogmáticos y probatorios que a su juicio

vulneraron sus derechos a la libertad de expresión e información.

En esta decisión, la Corte Constitucional también revocó una sentencia adoptada previamente en el caso por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia (segunda instancia de tutela) debido, entre otros defectos, a no aplicar el “estándar de real malicia”. Este presupuesto procesal, acogido por primera vez en la jurisprudencia constitucional⁷⁹, prevé que “le corresponde al afectado [argumentar y probar] [...] que los hechos sobre los que se fundamentó la opinión eran falsos, que el periodista o medio actuó con el pleno conocimiento de esa falsedad y con la intención de ocasionar un daño que el afectado no tenía la obligación de soportar”.

Por otra parte, en esta providencia la Corte Constitucional reafirmó el presente jurisprudencial respecto de un asunto contencioso en materia de libertad de expresión, a saber, los límites entre la información y la opinión, y reconoció que existen espacios en que dichas manifestaciones del derecho confluyen y por ello cuentan con una “garantía reforzada en tanto que su finalidad es la de transmitir a una audiencia amplia, además de los hechos noticiosos, diversos pensamientos u opiniones [...], con el fin de que los oyentes construyan su propia opinión sobre lo acontecido”.

En suma, la Corte Constitucional dispuso tres nuevas salvaguardas que pueden denominarse “anti-SLAPP” –

continuando la tendencia jurisprudencial por mitigar el fenómeno de abuso del derecho con propósitos de silenciamiento— mediante (i.) la creación de una regla de conducta judicial, (ii.) la definición de unos elementos de diligencia profesional en pleitos civiles, cuya infracción debe ser probada por el interesado en aducir la causación de un daño en su contra como consecuencia de una publicación periodística y (iii.) el establecimiento de un nuevo método de verificación del nexo causal que se asemeja a un régimen de culpa reforzada.

Respecto de la primera, dijo la Corte que la autoridad judicial “al valorar la configuración del elemento culpa en la eventual responsabilidad por actos de periodistas, [...] deberá tomar en consideración los estándares de protección especial que se derivan a favor del ejercicio del periodismo” y en particular “deberá ahondar en las características propias del contexto en el que se ejerció la libertad de expresión; esto es, quién comunica, de qué o quién comunica, a quién se comunica, cómo se comunica y por qué medio se comunica”.

Asimismo, el alto tribunal dispuso que el juez civil debe examinar “si la información que se transmitió recayó sobre alguno de los discursos especialmente protegidos por la libertad de expresión, esto es, (i) discurso político y sobre

79. En la sentencia en cita se lee que “este tipo de expresiones y manifestaciones encuentran la mayor garantía en el ordenamiento constitucional e internacional, por lo que, sobre todo respecto de posibles actuaciones irregulares por funcionarios públicos, deben protegerse, y su examen debe someterse al de real malicia” (subrayado propio).

asuntos de interés público y (ii) discurso sobre funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones y sobre candidatos a ocupar cargos públicos”, caso en el cual tendrá que considerar “que los asuntos sobre los que se informó o se emitió una opinión resultan de especial trascendencia para la materialización de la democracia, por cuanto promueven el debate, la participación ciudadana y el control sobre lo público [...], toda vez que, en aras de promover la democracia, los funcionarios públicos están sometidos a un escrutinio público mayor, por lo que la valoración de la existencia del daño cambia”.

La segunda salvaguarda, sostuvo la Corte, consiste en que el juez civil debe estudiar si el demandante –interesado en la condena por daño acaecido como consecuencia de la actividad periodística– probó el incumplimiento a los deberes profesionales de veracidad e imparcialidad, y en particular que haya desvirtuado la diligencia del periodista en lo relativo a “verificar, en lo posible, los enunciados fácticos que se comunican, en el sentido de que: ‘(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”.

Por último, como tercera salvaguarda dispuso la Corte que:

“la supuesta relación de causalidad debe ser examinada de manera amplia, en el entendido que **ante la más mínima duda de la configuración del nexa [causal],**

deberá considerarse que no existe.

Lo anterior, con miras a materializar la presunción constitucional a favor de la libertad de expresión y la prevalencia que prevé el régimen constitucional a favor de esa garantía cuando entra en conflicto con otros derechos, y evitar que la decisión de declarar civilmente responsable pueda constituirse en un acto de censura.”

Por otra parte, en Sentencia C-222 de 2022 la Corte se pronunció respecto de una demanda en contra del numeral 2° del artículo 224 de la Ley 599 de 2000, norma que impedía utilizar la *exceptio veritatis* como un eximente de responsabilidad en los delitos de injuria y calumnia cuando “la imputación de conductas se refieren a la vida sexual, conyugal, marital o de familia, o al sujeto pasivo de un delito contra la libertad y la formación sexuales”.

En la sentencia antes citada, con ponencia de la magistrada Cristina Pardo, la Corte declaró la exequibilidad condicionada de la norma siempre y cuando las imputaciones realizadas que se relacionan con la vida sexual, conyugal, marital o de familia, o al sujeto pasivo de un delito contra la libertad y la formación sexuales tengan interés público y se cuente con el consentimiento de la víctima. La Sala Plena de la Corte tomó tal decisión atendiendo a que si las imputaciones se realizan en el marco de denuncias por violencia sexual contra las mujeres la imposibilidad de invocar la excepción de veracidad “se configura [como] 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 de violencia contra la mujer.”(sic)⁸⁰

A pesar de los avances antes presentados, de forma reciente la Corte Constitucional en la Sentencia C-487 de 2023 respecto de una demanda de constitucionalidad que pretendía que se declararan inconstitucionales las sanciones de prisión dispuestas en los artículos 220 (injuria) y 221 (calumnia) del Código Penal, realizó consideraciones que representan un retroceso para el avance al reconocimiento del acoso litigioso en la jurisprudencia constitucional. En tal pronunciamiento la Corte Constitucional acude a argumentos como indicar que no es razón suficiente para declarar la inconstitucionalidad que la denuncia por los tipos penales de injuria y calumnia sea utilizada para restringir la libertad de expresión, en tanto, es escasa la cantidad de condenas penales en la materia⁸¹.

En la misma sentencia la Corte consideró además que la existencia de subrogados penales que permite acceder a medidas sustitutivas de la pena de prisión, por ejemplo mediante la suspensión condicional de la condena o la prisión domiciliaria, hacen muy poco probable que una pena de prisión intramural se ejecute y, en consecuencia, la amenaza carece de una intensidad suficiente para

generar efectos inhibitorio o intimidantes⁸². En palabras de la Corte, “si en la práctica no habrá una privación de la libertad en tales establecimientos, el argumento del fenómeno inhibitorio también se debilita, pues la pena de prisión no genera un riesgo significativo de ir a la cárcel, que es lo que ahora se controvierte”⁸³.

Sumado a lo anterior, la Corte Constitucional expuso que la posibilidad de retractación como medio para la extinción del proceso penal ofrece al denunciado un ‘mecanismo unilateral de finalización anticipada del conflicto’. Con esta interpretación el alto tribunal, aunque reconoció que existe margen para invocar la *exceptio veritatis*, desatendió que una retractación forzosa es una materialización de la autocensura que ha proscrito en su propia jurisprudencia. El precedente de esta sentencia se resume en los siguientes términos:

encuentra que el pretendido efecto inhibitorio de la pena de prisión, en realidad es mucho menor de lo que se sostiene en la demanda y se argumenta por los intervinientes, pues la existencia y aplicación de los subrogados penales, la posibilidad de la retractación y su efecto y la existencia de la conciliación, como requisito de procedibilidad de la querrela, permiten configurar múltiples escenarios en los cuales la

80. Corte Constitucional. Sentencia C-222 de 2022. (M.P. Cristina Pardo Schlesinger).

81. Corte Constitucional. C-487 de 2023. (M.P. Jorge Enrique Ibañez) Párr. 116.

82. Corte Constitucional. C-487 de 2023. (M.P. Jorge Enrique Ibañez) Párr. 152.

83. Corte Constitucional. C-487 de 2023. (M.P. Jorge Enrique Ibañez) Párr. 153.

pena de prisión no se impone o, en caso de imponerse, se sustituye por otras, que no implican la privación de la libertad o que, en el peor de los casos, no implican ir a la cárcel⁸⁴.

La Sala Plena además considero que la posibilidad de que la pena de prisión se sustituyera por una multa, era inefectiva pues:

La Sala no puede desconocer que el expresar injurias o calumnias puede llegar a ser una actividad rentable, pues por desventura en la sociedad actual el escándalo parece ser muy llamativo y, por ende, lucrativo. Al medir la rentabilidad de una expresión por el número de visualizaciones o permanencia en un portal, hay un estímulo implícito a ir más allá de los límites al respeto por el buen nombre y la honra, al punto de que puede hacer aceptable, en un siniestro cálculo financiero, pagar una eventual “multa”, frente a los beneficios que ha generado la publicación⁸⁵.

A pesar de las desafortunadas consideraciones de la Corte Constitucional, la sentencia también abre la posibilidad a que en escenarios de acoso litigioso sean utilizadas una serie de figuras jurídicas con el fin de combatirlo. Dentro de estos, la Corte incluye la denuncia por falsa denuncia o la acción de tutela. Sobre la denuncia por falsa denuncia, la Corte afirma que “quien se expresa puede ser víctima de una denuncia abusiva” y en tal escenario es posible acudir a la denuncia de ello que no tiene pena excarcelable⁸⁶.

La Corte además añadió, “la Sala constató que existen medios idóneos para proteger la libertad de expresión de las denuncias abusivas o falsas, que comportan medidas penales, como el delito de falsa denuncia contra persona determinada, y medidas de otro tipo, como la acción de tutela frente a lo que se ha denominado “acoso judicial”, o constatación de la existencia de “pleitos estratégicos”⁸⁷, abriendo así la oportunidad de iniciar acciones de tutela ante escenarios de acoso judicial.

84. Corte Constitucional. C-487 de 2023. (M.P. Jorge Enrique Ibañez) Párr. 157.

85. Corte Constitucional. C-487 de 2023. (M.P. Jorge Enrique Ibañez) Párr. 177.

86. Corte Constitucional. C-487 de 2023. (M.P. Jorge Enrique Ibañez) Párr. 143 y 145.

87. Corte Constitucional. C-487 de 2023. (M.P. Jorge Enrique Ibañez) Párr. 221.

6. Con miras a una respuesta sistemática contra el acoso litigioso

Los promotores del acoso litigioso son tan astutos para el abuso del derecho como lo son para encontrar nuevas estrategias de silenciamiento contra expresiones de interés público. Por esta razón, el ordenamiento jurídico se ve obligado a responder a las nuevas prácticas de SLAPPs sin contar con un marco normativo robusto. Por lo que se observa y desde la experiencia de El Veinte, la promoción de una nueva regulación anti-SLAPP que esté exclusivamente enfocada en atajar el acoso litigioso corresponde a un escenario improbable en las condiciones actuales.

Por un lado, la iniciativa política parece más interesada en la expedición de leyes restrictivas de la libertad de expresión, que en tener un diálogo informado y propositivo sobre el acoso litigioso en Colombia. Los proyectos de ley que avanzan para la protección de sus propios intereses superan con creces aquellos para la protección de las expresiones de interés público. Por otro lado, se ha observado que la defensa de causas individuales y el cambio de reglas para los jueces a nivel jurisprudencial ha resultado más

efectivo para el reconocimiento e identificación del acoso litigioso que la promoción de regulación en el Legislativo.

No puede dejarse de lado, en todo caso, el esfuerzo por incluir medidas anti-SLAPP en causas puntuales de normas que pueden abordar diferentes problemáticas, así como la incidencia por la inclusión de cláusulas de no abuso y del cumplimiento de estándares nacionales e internacionales en las iniciativas legislativas restrictivas de la libertad de expresión. Las estrategias anti-SLAPP, ante la imposibilidad de contar con una legislación garantista y robusta, deben existir en cada manifestación de la defensa judicial de la libertad de expresión en Colombia.