

Bogotá, noviembre de 2016

**Honorable juez
Juzgado Civil del Circuito de Bogotá (REPARTO)
E. S. D.**

Ref. Acción de Tutela

Accionante: César Rodríguez Garavito, Vivian Newman Pont, Mauricio Albarracín Caballero, Diana Guarnizo Peralta, María Paula Ángel, Gabriela Eslava Bejarano, Director, Subdirectora e Investigadores del Centro de Estudios de Derecho Justicia y Sociedad –Dejusticia-; Álvaro Espinosa Torres, miembro de la Fundación Colombiana de Obesidad –FUNCOBES-; Néstor Alvarez Lara, miembro de Pacientes Alto Costo; Gloria Ochoa Parra y Diana Rico, miembros de la Red Internacional de Grupos Pro Alimentación Infantil –IBFAN; Angélica María Claro Gálvez, coordinadora de incidencia de Red PaPaz; Clara Inés Forero Santana, miembro del Centro de Consumidores para la seguridad alimentaria y nutricional; Javier Lautaro Medina Bernal, miembro de FIAN Colombia; Edwin Yesid Barón, miembro de la Liga contra el Cáncer; Hans Friederich, miembro de la Fundación Anaas; Marianne Torres Barahona, directora de la Fundación Semilla Andina; Pedro Germán Guzmán Pérez, miembro del Comité de Impulso Nacional de la Agricultura Familiar en Colombia, personas naturales miembros de organizaciones que pertenecen a la Alianza por la Salud Alimentaria y los ciudadanos Andrea del Pilar Lopera Plata, Rubén Ernesto Orjuela Agudelo, Jhon Jairo Bejarano Roncancio, Paola Tovar, María Fernanda Cárdenas y Lucero Adriana Blanco Zambrano.

Accionados: Superintendencia de Industria y Comercio.

CESAR RODRÍGUEZ GARAVITO identificado con C.C. No.---- de Bogotá, portador de la Tarjeta Profesional No. ---- del Consejo Superior de la Judicatura, director del Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad- Dejusticia; **VIVIAN NEWMAN PONT**, identificada con C.C. No. ----, portadora de la Tarjeta Profesional de Abogado No. ---- del Consejo Superior de la Judicatura, subdirectora del Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad- Dejusticia; **MAURICIO ALBARRACÍN CABALLERO**, identificado con C.C. No. ---- de Bucaramanga, portador de la Tarjeta Profesional de Abogado No. ---- del Consejo Superior de la Judicatura e investigador del Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad- Dejusticia; **DIANA GUARNIZO PERALTA**, identificada con C.C. No.---- de Bogotá, portadora de la Tarjeta Profesional de Abogado No. ---- del Consejo Superior de la Judicatura e investigadora de Dejusticia; **MARÍA PAULA ÁNGEL ARANGO**, identificada con C.C. No. ---- de Bogotá portadora de la Tarjeta Profesional de Abogado No. ---- del Consejo Superior de la Judicatura e investigadora de Dejusticia; **GABRIELA ESLAVA BEJARANO**, identificada con C.C. No. ---- de Bogotá, portadora de la Tarjeta Profesional de Abogado No. ----, investigadora de Dejusticia; **ÁLVARO ESPINOSA TORRES**, identificado con C.C. No. ----, miembro de la Fundación Colombiana de Obesidad-FUNCOBES-, **NÉSTOR ALVAREZ LARA**, identificado con C.C. No.----, miembro de Pacientes Alto Costo, **GLORIA OCHOA PARRA**, identificada con C.C. No. ----, miembro de la Red Internacional de Grupos Pro Alimentación Infantil –IBFAN; **DIANA RICO**, identificada con C.C. No. ----, miembro de la Red Internacional de Grupos Pro Alimentación Infantil –IBFAN; **ANGÉLICA MARÍA CLARO GÁLVEZ**, identificada con C.C. No. ----, coordinadora de incidencia de Red PaPaz; **CLARA INES FORERO SANTANA**, identificada con C.C. No. ----, miembro del Centro de Consumidores para la seguridad alimentaria y nutricional; **JAVIER LAUTARO MEDINA BERNAL**, identificado con C.C. No.---- de Yopal, miembro de FIAN Colombia; **EDWIN YESID BARÓN**, identificado con C.C. No. ---- de Bogotá, miembro de la Liga Colombiana contra el Cáncer; **HANS FRIEDERICH**, identificado con C.C. No. ---- de Bogotá, miembro de la Fundación ANAAS; **MARIANNE TORRES BARAHONA**, identificada con C.C. No. ----, directora de la Fundación Semilla Andina; **PEDRO GERMÁN GUZMÁN PÉREZ**, identificado con C.C. ----, miembro del Comité de Impulso Nacional de la Agricultura Familiar en Colombia; **ANDREA DEL PILAR**

LOPERA PLATA, identificada con C.C. No. ----; **RUBÉN ERNESTO ORJUELA AGUDELO**, identificado con C.C. ----; **JHON JAIRO BEJARANO RONCANCIO**, identificado con C.C. No. ---- de Ibagué, **PAOLA TOVAR**, identificada con C.C. No. ----; **MARÍA FERNANDA CÁRDENAS**, identificada con C.C. No.---- y **LUCERO ADRIANA BLANCO ZAMBRANO**, identificada con C.C.No. ----, actuando como personas naturales, ciudadanos y consumidores de bebidas azucaradas, acudimos a su despacho para presentar **ACCIÓN DE TUTELA**, con fundamento en el artículo 86 de la Constitución Política, en contra de la Superintendencia de Industria y Comercio, por la decisión adoptada en la Resolución No. 59176 del 7 de septiembre de 2016 *“Por la cual se ordena el cese de difusión de un mensaje publicitario hasta tanto no se someta a control previo”*.

Concretamente, por medio de esta acción de tutela se pretende la protección del derecho a la libertad de expresión en su componente de prohibición de censura y el derecho al acceso a la información de los consumidores, en si mismo considerado (Artículo 20, CP) y como derecho instrumental para el ejercicio de otros derechos como el derecho a la salud, por considerar que los mismos fueron vulnerados por la Resolución No. 59176 del 7 de septiembre de 2016 *“Por la cual se ordena el cese de difusión de un mensaje publicitario hasta tanto no se someta a control previo”* de la Superintendencia de Industria y Comercio. Para mayor claridad, antes de pasar a desarrollar el contenido de la acción de tutela, se presentará un resumen de los cargos que más abajo se desarrollan *in extenso*.

Por una parte, el punto 2 del artículo primero de la parte resolutive de la Resolución No. 59176 de 2016 pretende establecer una reglamentación específica según la cual cualquier contenido relacionado con bebidas azucaradas producido por EDUCAR CONSUMIDORES deberá ser objeto de revisión y autorización previa a su emisión por parte de la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio. La Superintendencia de Industria y Comercio (SIC) fundamenta dicha orden en los numerales 6 y 9 del artículo 59 de la Ley 1480 de 2011, Estatuto del Consumidor. Creemos que dicha decisión crea una facultad administrativa más amplia que la que autoriza el Estatuto del Consumidor ya que éste en ningún momento la faculta para ejercer control previo sobre un contenido informativo. En ese sentido, la decisión de la SIC constituye un caso de censura previa expresamente prohibida por el artículo 20 de la Constitución Política y el artículo 13 (2) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Adicionalmente, dicha disposición no cumple con los requisitos establecidos por la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Sistema Interamericano de Derechos Humanos para que una limitación a la libertad de expresión se presuma constitucional.

Por otra parte, el punto 1 del artículo primero de la parte resolutive Resolución No. 59176 del 7 de septiembre de 2016 de la Superintendencia de Industria y Comercio ordena el cese inmediato del mensaje informativo sobre los efectos en la salud del consumo en exceso de bebidas azucaradas, lo que constituye una vulneración al derecho al acceso a la información de los consumidores accionantes de la presente tutela. En esa medida se vulnera tanto el artículo 20 de la Constitución Política como el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Cabe resaltar que esta vulneración de los derechos fundamentales de los accionantes, consumidores, se da en un contexto en el que la ciudadanía se encuentra en una situación de desventaja frente a los mensajes que recibe y que puede emitir sobre temas de interés público, como el tema de los efectos en la salud de las bebidas azucaradas. Esto, pues, la información disponible en los medios de comunicación sobre las afectaciones a la salud derivadas del consumo de bebidas azucaradas es parcial y el mensaje preponderante es el de la propaganda comercial de quienes perciben lucro por la venta de ese producto. Es en este contexto en el que se solicita la protección del derecho a recibir información veraz e imparcial y la efectividad de la garantía de prohibición de censura.

Hecha esta síntesis, a continuación se desarrollará la acción de tutela, la cual está estructurada según el siguiente esquema:

CONTENIDO

I. HECHOS.....	3
II. DERECHOS FUNDAMENTALES VULNERADOS	7
III. PROBLEMAS JURÍDICOS	8
IV. CONSIDERACIONES SOBRE LA VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.....	9
V. DESCRIPCIÓN Y CARACTERÍSTICAS DEL MENSAJE	18
VI. El punto 2 del artículo primero de la Resolución No. 59176 del 7 de septiembre de 2016 de la Superintendencia de Industria y Comercio vulnera el derecho a la libertad de expresión en lo que respecta a la cláusula constitucional de prohibición de censura.....	24
VII. El punto 1 del artículo primero de la Resolución No. 59176 del 7 de septiembre de 2016 de la Superintendencia de Industria y Comercio vulnera el derecho a la libertad de expresión, concretamente en su dimensión de derecho al acceso a la información de los consumidores.....	35
VIII. PETICIONES	42
IX. PRUEBAS	42
X. NOTIFICACIONES	45
XI. ANEXOS.....	47

I. HECHOS

1. La ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE EDUCACIÓN AL CONSUMIDOR (EDUCAR CONSUMIDORES) identificada con Nit. 900491917-9, fue registrada ante la Cámara de Comercio de Bogotá el 20 de diciembre de 2011. EDUCAR CONSUMIDORES es una organización de la sociedad civil sin ánimo de lucro e interdisciplinaria, en la que confluyen diferentes saberes producto de la investigación aplicada, que liga las variables de salud, nutrición, derecho, educación, economía y ambiente.

2. El 1 de agosto de 2016, EDUCAR CONSUMIDORES lanzó una campaña informativa bajo el eslogan “*Cuida tu vida. Tómala en serio*” cuyo principal propósito era promover el cuidado de la salud y los hábitos saludables evitando el consumo excesivo de alimentos y productos no saludables. Concretamente, el objetivo de la campaña educativa es informar sobre la prevención de Enfermedades No Transmisibles (ENT) relacionadas con la dieta. Como parte de la campaña informativa se realizaron actividades como: talleres pedagógicos, foros académicos, audiencias públicas, además de la publicación de contenidos en sitios web y redes sociales relacionados con consumo saludable.

3. Como parte de la campaña educativa “*Cuida tu vida. Tómala en serio*”, EDUCAR CONSUMIDORES publicó un mensaje informativo que mostraba los efectos que tiene en la salud el consumo en exceso de bebidas azucaradas. El mensaje informativo decía: “*Tomas un jugo embotellado por la mañana, un té helado a medio día, una gaseosa con la comida y un par más en la noche. Parece algo inofensivo pero todas estas bebidas azucaradas en un solo día suman mucho azúcar adicional que puede provocarte grandes problemas de salud, incluyendo la obesidad que causa diabetes, enfermedades del corazón y algunos tipos de cáncer, no te hagas daño tomando bebidas azucaradas, mejor toma agua, leche o aromática sin azúcar. Cuida tu vida, tómala en serio*”.

4. Previo al lanzamiento de la campaña informativa, EDUCAR CONSUMIDORES solicitó al Consorcio de Canales Nacionales Privados (en adelante “CCNP”) la asignación del código respectivo para transmitir el comercial informativo en los canales RCN TV y Caracol TV. EDUCAR CONSUMIDORES anexó 41 documentos a la solicitud de código, entre los que están artículos científicos publicados en revistas indexadas, que explican los efectos del consumo de bebidas azucaradas en la salud y que sirvieron de sustento para la elaboración del comercial informativo. El Consorcio de Canales Nacionales Privados no otorgó el código para el comercial a EDUCAR CONSUMIDORES.

5. El día 19 de julio de 2016, EDUCAR CONSUMIDORES solicitó al CCNP que reconsiderará la decisión negativa en torno al código para emisión del comercial informativo de la campaña “*Cuida tu vida. Tómala en serio*”. En dicha solicitud de reconsideración EDUCAR CONSUMIDORES aportó un documento con los argumentos científicos que sirvieron de fundamento para la elaboración del comercial y la bibliografía que soporta la veracidad de la información contenida en el comercial. El CCNP, remitió a los canales CARACOL T.V. y RCN T.V. la solicitud de EDUCAR CONSUMIDORES y ambos canales rechazaron la codificación del comercial y en consecuencia éste no pudo ser transmitido en dichos canales.

6. EDUCAR CONSUMIDORES pautó en otros medios masivos de comunicación y el comercial informativo de la campaña “*Cuida tu vida. Tómala en serio*” fue emitido en un canal de televisión, Canal UNO, en los noticieros CM& y Noticias UNO y en el programa *En las mañanas*.

7. El día 9 de agosto de 2016, el señor JAIRO RUBIO ESCOBAR, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.108.890 y portador de la tarjeta profesional de abogado No. 35306, expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado de la sociedad GASEOSAS POSADA TOBÓN S.A. (POSTOBÓN) instauró denuncia identificada con número de radicado 16-206061 ante la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio en contra de EDUCAR CONSUMIDORES por presunta violación del Estatuto de Protección al Consumidor, Ley 1480 de 2011. El cargo principal de la denuncia era la presunta falta de veracidad de la información suministrada en el comercial que EDUCAR CONSUMIDORES transmitió en televisión nacional, en relación con las repercusiones en la salud de los consumidores como consecuencia de la ingesta de bebidas azucaradas, para lo cual allegó copia en medio magnético de la pieza publicitaria ante la Superintendencia de Industria y Comercio. Las siguientes fueron las solicitudes que POSTOBÓN hizo a la Superintendencia de Industria y Comercio en la denuncia:

*“(…) 1. Se inicie investigación administrativa con el objeto de que, previo al ejercicio del derecho de defensa, se resuelva que EDUCAR CONSUMIDORES suministra información engañosa y, por ende, violatoria de lo dispuesto en el Título V de la Ley 1480 de 2011.
2. Ordenar a EDUCAR CONSUMIDORES CESAR de manera preventiva e inmediata la difusión del comercial de televisión que se acompaña al presente escrito.
3. Que como consecuencia de constituir la información suministrada por EDUCAR CONSUMIDORES información engañosa, se ordene a EDUCAR CONSUMIDORES ajustar el comercial de televisión a las previsiones legales y a los instructivos expedidos por esa Superintendencia contenidos en la Circular Única.”*

8. El día 3 de septiembre de 2016, la Central Promotora de Medios (CPM), informó a EDUCAR CONSUMIDORES que el comercial dejaría de ser transmitido en la Compañía de Medios de Información-CMI Televisión, como consecuencia de una orden impartida a CMI por la Superintendencia de Industria y Comercio por presunta publicidad engañosa. La orden de la SIC decía lo siguiente:

“a) Informar si en alguno de sus canales se ha transmitido o transmite actualmente el comercial relacionado con el consumo de bebidas azucaradas, donde se hace alusión a las organizaciones denominadas “Alianza por la Salud Alimentaria” y “Educar Consumidores”.

b) En caso que la respuesta a la pregunta anterior sea afirmativa, sírvase indicar quién es el anunciante de tales pautas publicitarias; aportando el respectivo contrato; y remitir copia de todas las piezas publicitarias emitidas, indicando el medio y la frecuencia con que se anuncia (...)”.

9. El día 7 de septiembre de 2016, la señora Esperanza Cerón, representante legal de EDUCAR CONSUMIDORES, presentó ante la Superintendencia de Industria y Comercio un escrito en que solicitaba se le permitiera desvirtuar los cargos de la denuncia y que cesara la actuación administrativa iniciada. Dicha solicitud no ha obtenido respuesta por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio.

10. El día 7 de septiembre de 2016, la Superintendencia de Industria y Comercio publicó un comunicado en su página web www.sic.gov.co bajo el título “*Superintendencia ordena retirar comercial de TV sobre supuestos efectos nocivos del consumo de bebidas azucaradas*”¹, cuyo contenido es el siguiente:

- *“La Superintendencia de Industria y Comercio ordenó a la ASOCIACIÓN EDUCAR CONSUMIDORES, cesar de manera inmediata, la difusión del comercial de televisión¹ que hace alusión a unas supuestas repercusiones en la salud humana por el consumo de bebidas azucaradas, tales como gaseosas, jugos embotellados y té helado.*
- *Para la Superindustria, la pieza publicitaria contiene afirmaciones de carácter objetivo que, al parecer, no cuentan con soporte científico o médico que permitan demostrar la veracidad de las consecuencias nocivas que según el comercial de televisión se derivarían directamente del consumo de ciertas bebidas con azúcar.*
- *Adicionalmente, el comercial de televisión da por cierto, que todo tipo de gaseosa, jugo embotellado y té helado contiene azúcar, y además en la misma cantidad, lo cual NO es cierto, pues hay en el mercado bebidas de ese tipo endulzadas con opciones diferentes y en las que sí contienen azúcar, su cantidad varía de marca a marca y de producto a producto.*
- *Por esta razón, la Superintendencia también somete a control previo toda pieza publicitaria que la ASOCIACIÓN EDUCAR CONSUMIDORES pretenda transmitir en cualquier medio de comunicación sobre el consumo de bebidas azucaradas, incluyendo imágenes, proclamas y demás afirmaciones realizadas en los mismos.*
- *Esta decisión se adopta para proteger a los consumidores colombianos, quienes tienen el derecho a recibir información veraz y completa que les permita tomar decisiones de consumo razonadas, más aun cuando se trata de su salud y a no recibir mensajes presuntamente engañosos, imprecisos y confusos que violan las normas establecidas en el Estatuto del Consumidor”.*

11. La Sala de Monitoreo de Medios de Comunicación Nacional de la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio evidenció que en la página web <http://www.educarconsumidores.org/>, en la pestaña denominada “Impuestos saludables” se hacía mención a las bebidas azucaradas. Concretamente, en la página web de EDUCAR CONSUMIDORES aparecía una campaña bajo el título “*Cuida tu vida. Tómala en serio*” en la cual aparecía un comercial informativo referente al consumo de bebidas azucaradas.

12. El día 7 de septiembre de 2016, la Superintendencia de Industria y Comercio expidió la Resolución No. 59176 de 2016 “*Por la cual se ordena el cese de difusión de un mensaje publicitario hasta tanto no se someta a control previo*”. Concretamente, se ordenó:

¹ Disponible en: <http://www.sic.gov.co/drupal/noticias/superindustria-ordena-retirar-comercial-de-tv-sobre-supuestos-efectos-nocivos-del-consumo-de-bebidas-azucaradas>

1. “Cesar de manera inmediata la difusión del comercial de televisión relacionado con el consumo de bebidas azucaradas, descrito en el considerando quinto de la presente resolución.

La ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE EDUCACIÓN AL CONSUMIDOR (EDUCAR CONSUMIDORES) deberá acreditar el cumplimiento del cese de su publicidad dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación del presente acto administrativo.

2. *Remitir a la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio toda pieza publicitaria relacionada con el consumo de bebidas azucaradas que se pretenda transmitir a través de cualquier medio de comunicación, de manera previa, es decir, antes de su emisión, para que se lleve a cabo un control previo sobre la información, imágenes, proclamas y demás afirmaciones realizadas en los mismos.*

La remisión de las piezas publicitarias deberá efectuarse de acuerdo con las siguientes reglas:

2.1. *Las piezas publicitarias serán remitidas antes de presentarse al público y deberán radicarse en la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio.*

2.2. *Las piezas publicitarias remitidas a esta Superintendencia, no podrán ser emitidas o pautadas en cualquier medio de comunicación hasta tanto no tengan la expresa y previa autorización de la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio. Si se realizan observaciones o ajustes por parte de la Superintendencia, la pieza publicitaria que incorpore las observaciones o ajustes deberá someterse nuevamente a la aprobación de la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio.*

2.3. *La emisión a través de cualquier medio de comunicación de alguna pieza publicitaria, sin la expresa y previa autorización de la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio dará lugar a las sanciones previstas en el numeral 6 del artículo 61 de la Ley 1480 de 2011 (Estatuto del Consumidor).*

2.4. *Esta Dirección efectuará el control preventivo y se pronunciará sobre su autorización o no, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la fecha de su radicación, salvo que se hagan requerimientos de información, observaciones o ajustes evento en el cual, será a partir del momento en que se satisfagan dichos requerimientos que empezará a correr ese término.*

13. El artículo SEGUNDO de la parte resolutive de la Resolución No. 59176 de 2016 “Por la cual se ordena el cese de difusión de un mensaje publicitario hasta tanto no se someta a control previo” ordenó notificar el contenido del artículo primero de la misma resolución a la ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE EDUCACIÓN AL CONSUMIDOR (EDUCAR CONSUMIDORES) informándole que contra la misma no procedía ningún recurso. Adicionalmente, el contenido de la orden impartida en el artículo PRIMERO de la parte resolutive de la Resolución No. 59176 de 2016 “Por la cual se ordena el cese de difusión de un mensaje publicitario hasta tanto no se someta a control previo” debía comunicarse a la CENTRAL PROMOTORA DE MEDIOS SAS (identificada con Nit. 800122094-8), a la sociedad COLOMBIANA DE TELEVISIÓN S.A. (identificada con Nit. 860034318-3), a la sociedad COMPAÑÍA DE MEDIOS DE INFORMACIÓN S.A.S.-CMI TELEVISIÓN (identificada con Nit. 800122094-8), a la sociedad RADIO TELEVISIÓN NACIONAL DE COLOMBIA-RTVC (identificada con Nit.900002583), a la sociedad NACIONAL DE TELEVISIÓN Y COMUNICACIONES S.A. NTC S.A. (identificada con Nit.860052616-1), a la sociedad JORGE BARÓN TELEVISIÓN LTDA (identificada con Nit. 860046890-7), a la sociedad SPORTSAT S.A. (identificada con Nit. 830096302) y al INSTITUTO DISTRITAL DE RECREACIÓN Y DEPORTE DE BOGOTÁ (identificado con Nit. 860061099).

14. Desde el día 7 de septiembre de 2016, a partir del comunicado publicado por la Superintendencia de Industria y Comercio en su página web, EDUCAR CONSUMIDORES acogió y empezó a dar cumplimiento a la Resolución No. 59176 de 2016 que prohíbe la emisión del mensaje informativo de la campaña “*Cuida tu vida. Tómala en serio*”.

15. El día 8 de septiembre de 2016, la señora Esperanza Cerón, representante legal de EDUCAR CONSUMIDORES, acudió a la Superintendencia de Industria y Comercio con el fin de notificarse personalmente de la Resolución No. 59176 de 2016 y ejercer los recursos previstos en la ley frente a la misma. Sin embargo, el artículo segundo de la parte resolutive de la mencionada Resolución establece que:

“Artículo Segundo: NOTIFICAR el contenido de la ORDEN impartida en el artículo PRIMERO de la presente resolución a la ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE EDUCACIÓN AL CONSUMIDOR (EDUCAR CONSUMIDORES) identificada con Nit.900491917-9, informándole que contra la misma no procede ningún recurso” (negrillas fuera de texto).

16. El día 14 de septiembre de 2016, EDUCAR CONSUMIDORES radicó ante la Superintendencia de Industria y Comercio una solicitud de aclaración frente al alcance de la Resolución No. 59176 de 2016.

17. El día 14 de septiembre de 2016, la señora Diana Consuelo González Acevedo, Directora de Investigaciones de Protección al Consumidor (E), mediante comunicación con radicado número 16-206061—26-0 dio respuesta a la “*Solicitud de aclaración del alcance de la orden emitida en la Resolución 59176 del 7 de septiembre de 2016*”. Frente al artículo primero de la parte resolutive de la Resolución No. 59176 de 2016, dicha comunicación estableció que “*la orden cuyo plazo de acreditación de cumplimiento ante esta Entidad vence el (15) de septiembre del año en curso corresponde al cese de difusión del comercial de televisión relacionado con el consumo de bebidas azucaradas descrito en la Resolución*”. En relación con el numeral segundo del artículo primero de la parte resolutive de la Resolución No. 59176 de 2016 se aclaró que “*el control previo a realizar por esta Dirección corresponde a todas las piezas publicitarias que a futuro desee transmitir la Asociación Colombiana de Educación al Consumidor (Educar Consumidores) relacionadas con el consumo de azúcar a través de cualquier medio de comunicación de acuerdo a los parámetros establecidos en los numerales 2.1. a 2.4. de la citada Resolución*”(negrillas fuera de texto).

18. El día 15 de septiembre de 2016, Diana Carolina Vivas, apoderada de EDUCAR CONSUMIDORES radicó un oficio ante la Superintendencia de Industria y Comercio en el que acreditaba el cumplimiento de la orden contenida en la Resolución No. 59176 del 7 de septiembre de 2016, anexando copias de los correos enviados por la Central Promotora de Medios (CPM), entidad contratada por EDUCAR CONSUMIDORES para difundir el comercial, a cada uno de los medios contratados solicitándoles que cesaran de manera inmediata la transmisión, reproducción y cualquier difusión del mensaje informativo. Con la cesación de la emisión del mensaje informativo sobre bebidas azucaradas de EDUCAR CONSUMIDORES los consumidores de este tipo de bebidas fueron privados de la posibilidad de conocer el contenido de azúcar de las mismas y sus efectos sobre la salud.

II. DERECHOS FUNDAMENTALES VULNERADOS

Los hechos descritos configuran una violación a los siguientes derechos fundamentales. Primero, la Resolución No.59176 del 7 de septiembre de 2016 de la Superintendencia de Industria y Comercio vulneró el derecho a la libertad de expresión, concretamente la regla constitucional de prohibición de censura contenida en el artículo 20 de la Constitución Política y en el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por cuanto no cumple con los requisitos establecidos para que la limitación a la libertad de expresión sea constitucional.

Segundo, la Resolución No.59176 del 7 de septiembre de 2016 de la Superintendencia de Industria y Comercio vulneró el derecho de acceso a la información de los consumidores contenido también en el artículo 20 de la Constitución Política y en el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. A continuación se transcribe el texto de los artículos vulnerados:

1. Constitución Política

*“ARTICULO 20. Se garantiza a toda persona la libertad de expresar y difundir su pensamiento y opiniones, la de informar y **recibir información veraz e imparcial**, y la de fundar medios masivos de comunicación.*

*Estos son libres y tienen responsabilidad social. Se garantiza el derecho a la rectificación en condiciones de equidad. **No habrá censura**” (negrillas fuera de texto).*

2. Convención Americana sobre Derechos Humanos

“Artículo 13. Libertad de Pensamiento y de Expresión

*1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, **recibir** y difundir **informaciones e ideas** de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.*

*2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente **no puede estar sujeto a previa censura** sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:*

a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o

b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas” (negrillas fuera de texto).

III. PROBLEMAS JURÍDICOS

El caso que se expone en la presente acción de tutela plantea por lo menos dos problemas jurídicos de considerable complejidad, en la medida en que: (i) se presenta una vulneración del derecho a la libertad de expresión y de la regla constitucional de no censura previa por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio en su Resolución No. 59176 de 2016 y (ii) se presenta una vulneración del derecho de acceso a la información de los consumidores por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio en su Resolución No. 59176 de 2016.

En atención a lo anterior, a continuación se formulan los problemas jurídicos del caso:

1. ¿Incurrió en censura previa la Superintendencia de Industria y Comercio al ordenar el control preventivo y sujeción a autorización de todo mensaje relacionado con el consumo de un producto que tiene el potencial de generar riesgos en la salud de los consumidores?
2. ¿Constituye una vulneración del derecho al acceso a la información veraz e imparcial de los consumidores el acto administrativo adoptado por la Superintendencia de Industria y Comercio que ordena el cese inmediato de la emisión de un mensaje informativo sobre los efectos en la salud del consumo de bebidas azucaradas realizado por una organización de la sociedad civil?

La resolución de estos problemas jurídicos exige el análisis de diversos temas conexos: (1) análisis de las características del mensaje informativo emitido por parte de EDUCAR CONSUMIDORES, (2) el alcance del derecho fundamental a la libertad de expresión, en particular en casos en que se relaciona directamente con el derecho al acceso a la información de los consumidores y las limitaciones a las que puede sujetarse en el marco de la Constitución

Política, (3) los requisitos que debe llenar cualquier orden de una autoridad para limitar el ejercicio de la libertad de expresión a la luz de la jurisprudencia de la Corte Constitucional y de los tratados ratificados por Colombia sobre la materia, (4) el alcance de la prohibición constitucional de la censura, temas que se desarrollarán a lo largo de la presente tutela.

IV. CONSIDERACIONES SOBRE LA VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

Fijados los problemas jurídicos que se deben responder en la presente tutela, en primer lugar, se abordarán los requisitos de procedibilidad de la misma: (1) subsidiariedad, (2) inmediatez, (3) perjuicio irremediable y (4) legitimación por activa. En segundo lugar, se harán consideraciones generales sobre (1) vulneración al derecho a la libertad de expresión y concretamente la garantía de la prohibición de censura y (2) la vulneración del derecho al acceso a la información de los consumidores. Todo esto teniendo como parámetro la jurisprudencia de la Corte Constitucional y los tratados e instrumentos de organismos internacionales ratificados por Colombia y que hacen parte del bloque de constitucionalidad.

1. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

En este apartado se demostrará que la presente acción de tutela cumple con los requisitos de procedibilidad contenidos en el artículo 86 de la Constitución Política, a efectos de determinar que es viable el estudio de fondo, por parte del juez constitucional, de los problemas jurídicos planteados. Se demostrará que la presente acción de tutela cumple con: el principio de subsidiariedad, el principio de inmediatez, que se interpone como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable y que los consumidores tienen legitimación por activa para interponerla.

1.1. Principio de subsidiariedad

El artículo 86 de la Constitución Política establece el principio de subsidiariedad de la acción de tutela en el sentido que ésta “*solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable*”². La Corte Constitucional ha desarrollado una amplia jurisprudencia en relación con la acción de tutela contra actos administrativos. En este sentido, ha establecido que la acción de tutela tiene procedencia excepcional como mecanismo transitorio y subsidiario para evitar un perjuicio irremediable. Esto, pues, la regla general es que la acción de tutela, como mecanismo constitucional de protección no puede superponerse a los mecanismos ordinarios establecidos en el ordenamiento jurídico ni suplantarlos o interponerse como instancia adicional de debate de lo ya discutido en sede ordinaria.

Sin embargo, la existencia de otro medio judicial “*no hace de por sí improcedente la intervención del juez de tutela, pues deben tenerse en cuenta dos circunstancias especiales a saber; primero, que los medios alternos con que cuenta el interesado deben ser idóneos, esto es, aptos para obtener la protección requerida, con la urgencia del caso y; segundo, que a pesar de la existencia de otros medios de defensa judicial, será procedente la acción de tutela cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable*”³.

En el presente caso, se demostrará que la acción de tutela procede por dos razones. Primero, los consumidores no contamos con medios alternos idóneos para la protección de sus derechos vulnerados por la Resolución No. 59176 de 2016 de la Superintendencia de Industria y Comercio. Y segundo, se está ante una situación de urgencia en la que debe interponerse una acción de tutela para evitar un perjuicio irremediable, como se demostrará en el numeral 1.3 de este apartado.

² Constitución Política, Artículo 86.

³ Corte Constitucional, Sentencia T-290 de 2011. MP. Jorge Ignacio Pretelt.

- **Consumidores no cuentan con mecanismos alternos idóneos para garantizar la defensa de sus derechos**

Frente a los hechos descritos en la presente acción de tutela, los consumidores no cuentan con medios alternos idóneos para conseguir la protección efectiva de su derecho al acceso a la información y a la garantía de no censura previa. La Resolución No.59176 del 7 de septiembre de 2016 “*Por la cual se ordena el cese de difusión de un mensaje publicitario hasta tanto no se someta a control previo*” de la Superintendencia de Industria y Comercio es un acto administrativo de carácter particular. Si bien podría pensarse que frente a la Resolución No.59176 del 7 de septiembre de 2016 sería posible interponer el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho- artículo 138 de la Ley 1437 de 2011- por vulneración al derecho al acceso a la información por cumplimiento de la tercera causal del artículo 137 de la misma ley, como se explicará más adelante se está ante una situación de urgencia en la que es necesaria la acción de tutela con el objetivo de evitar un perjuicio irremediable. Sin embargo, cabe resaltar que el artículo segundo de la Resolución No.59176 del 7 de septiembre de 2016 establece que se notifique a EDUCAR CONSUMIDORES de la orden impartida en el artículo primero de dicha Resolución “*informándole que contra la misma no procede ningún recurso*” y en este sentido se trata de un acto administrativo en firme⁴.

1.2. Principio de inmediatez

El principio de inmediatez desarrollado por la jurisprudencia de la Corte Constitucional establece que aunque la acción de tutela no tiene un término de caducidad expresamente señalado en la Constitución o la ley, ésta procede dentro de un término razonable y proporcionado que se cuenta desde el momento en el que se produce la vulneración a los derechos. En este caso, la vulneración al derecho a la libertad de expresión en su componente de garantía de la prohibición de censura y el derecho de acceso a la información de los consumidores por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio se produjo en septiembre de 2016. En un primer momento se vulneraron los derechos mencionados a través de la Resolución No.59176 del 7 de septiembre de 2016 y la vulneración fue reiterada mediante el oficio de respuesta de la Directora de Investigaciones de Protección al Consumidor, del 14 de septiembre de 2016, a la referencia “*Solicitud de aclaración del alcance de la orden emitida en la Resolución No. 59176 del 7 de septiembre de 2016*”. La presente acción de tutela se interpone dentro de un término razonable atendiendo a las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos del presente caso.

1.3. Acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable

La presente acción de tutela interpuesta por los consumidores frente a la Resolución No.59176 del 7 de septiembre de 2016, se interpone como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, como lo establece el inciso tercero del artículo 86 de la Constitución Política.

La Corte Constitucional, en reiterada jurisprudencia⁵ ha caracterizado los elementos que deben comprobarse al momento de invocar que se configura una situación que genera un perjuicio irremediable. Así, la Corte ha dicho que el perjuicio irremediable ha de ser inminente y grave y por lo tanto ha de requerir medidas urgentes e impostergables para su solución, en los siguientes términos:

“[...] En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la

⁴ En este caso, la Resolución No. 59176 del 7 de septiembre de 2016 se entiende en firme pues cumple lo descrito por el numeral 1 del artículo 87 de la Ley 1437 de 2001 “Artículo 87. Firmeza de los actos administrativos. Los actos administrativos quedarán en firme: 1. Cuando contra ellos no proceda ningún recurso, desde el día siguiente a su notificación, comunicación o publicación según el caso”.

persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable”⁶.

Concretamente, la Corte Constitucional ha establecido que no es suficiente que la actuación administrativa que genera la vulneración sea en extremo gravosa para el sujeto jurídico llamado a soportarla, para demostrar que se está ante un caso en el que se produce un perjuicio irremediable. Es decir, el perjuicio irremediable no se establece solo a partir del grado de adversidad soportado por el sujeto cuyos derechos están siendo vulnerados sino, también, a partir de la comprobación de la oposición de la decisión administrativa con el orden constitucional (este punto se desarrolla en los apartados VI y VII de la presente acción de tutela).

A continuación, se demostrará que la Resolución No.59176 del 7 de septiembre de 2016 de la Superintendencia de Industria y Comercio no solo constituye una actuación caprichosa y arbitraria de dicha autoridad contra varias disposiciones constitucionales sino que, además, procede la acción de tutela para evitar un perjuicio irremediable. De este modo, en primer lugar, se explicará que la Resolución No.59176 de 2016 de la Superintendencia de Industria y Comercio genera un daño inminente para cuya reparación no existe medio o instrumento.

En primer lugar, en el caso objeto de la presente tutela hay por lo menos dos daños o perjuicios irremediables que no permiten retrotraer las circunstancias al estado anterior a la vulneración del derecho a la libertad de expresión⁷: (1) al silenciar el único mensaje informativo sobre los efectos nocivos del consumo de bebidas azucaradas en la salud se perpetúa el desbalance informativo al que se enfrentan los consumidores, se trata de un daño que persiste en la medida en que el silenciamiento se ha mantenido en el tiempo pues la Resolución No.59176 de 2016 de la Superintendencia de Industria y Comercio es un acto administrativo en firme, (2) en los próximos días se darán debates públicos de gran relevancia sin que todos los consumidores tengan acceso a la información disponible sobre bebidas azucaradas. Esto, pues en el Congreso de la República está en trámite la Reforma Tributaria y uno de los puntos de la misma tiene relación con las bebidas azucaradas. El proyecto de ley No. 178 de 2016 “*Por medio de la cual se adopta una reforma tributaria estructural, se fortalecen los mecanismos para la lucha contra la evasión y la elusión fiscal y se dictan otras disposiciones*” fue radicado el día 19 de octubre de 2016 en la Secretaría General de la Cámara de Representantes. Aunque aún no se ha realizado el primer debate de la misma, sí ha habido varios espacios académicos y sociales en los que se está discutiendo su contenido y que resultan determinantes para el debate que se adelante en el Congreso. Así, por ejemplo, el día viernes 21 de octubre de 2016 se realizó el evento *Los impuestos a las bebidas azucaradas: mitos y realidades* convocado por la Universidad de los Andes y la Fundación Santa Fe de Bogotá⁸, el día 24 de octubre de 2016 se realizó el evento *Reforma Tributaria: Propuestas de la sociedad civil*, convocado por Justicia Tributaria, Oxfam en Colombia, Confederación de Trabajadores CTC, entre otros.

Adicionalmente, cabe resaltar que si bien la reforma tributaria se radicó hasta el día 19 de octubre de 2016 desde meses anteriores los medios de comunicación nacionales venían informando sobre la reforma tributaria⁹ y el impuesto a las bebidas azucaradas que ésta propone, mientras el

⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-1316 de 2001. MP. Rodrigo Uprimny Yepes.

⁷ Corte Constitucional. Sentencia T-535 de 2003. MP. Eduardo Montealegre Lynett.

⁸ El evento Los impuestos a las bebidas azucaradas: mitos y realidades fue convocado por la Facultad de Medicina, la Escuela de Gobierno Alberto Lleras Camargo y la Clínica de Medio Ambiente y Salud Pública de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes y la Fundación Santa Fe de Bogotá.

⁹ En este sentido, La Silla Vacía en su artículo *RCN TV se pone la camiseta de Postobón* del 31 de octubre de 2016 resaltó que “Meses antes de la radicación de la reforma RCN TV ya había emitido una serie de informes denunciando que el impuesto llevaría al cierre de tienas de barrio, la afectación a los sectores por el gravamen o las protestas de sindicatos en los cuales se mostraba la postura de empresas, tenderos, y sindicatos de la industria

mensaje informativo sobre los efectos nocivos de las bebidas azucaradas en la salud permanece censurado. Por ejemplo, el día 10 de noviembre de 2015 el canal RCN emitió un informe sobre la afectación a diferentes sectores por el gravamen a las bebidas azucaradas¹⁰. Este mismo canal emitió, el día 16 de septiembre de 2016, un informe denunciando que el impuesto a las bebidas azucaradas llevaría al cierre de las tiendas de barrio¹¹. Incluso, un día antes de la radicación del proyecto de ley de reforma tributaria, RCN informó sobre una protesta de los sindicatos de la industria de gaseosas sobre el impuesto a las bebidas azucaradas¹². Es decir, se han emitido mensajes con la postura de empresas, tenderos y sindicatos de la industria sobre bebidas azucaradas pero los accionantes, consumidores, estamos dejando de recibir información sobre los efectos en la salud del consumo de bebidas azucaradas y sobre las razones del mencionado impuesto, con lo que se afecta nuestro derecho al acceso a la información y a la salud.

A continuación, se verificará en ambos casos (silenciamiento del mensaje informativo y la inminente realización del debate de reforma tributaria) el cumplimiento de cada uno de los cuatro elementos¹³ que debe cumplir un daño para ser considerado perjuicio irremediable:

- (a) *El perjuicio ha de ser inminente*. Los perjuicios irremediables enunciados anteriormente no son conjeturas hipotéticas sino que, por el contrario, hay evidencia en el primer caso de su ocurrencia real y en el segundo de su presencia real en un corto lapso, lo que justifica la adopción de medidas oportunas para evitarlos. El primer perjuicio irremediable, esto es, el silenciamiento inmediato de un mensaje informativo sobre los efectos del consumo en exceso de bebidas azucaradas, está consumado en la medida en que, tras la cesación de la emisión, la información a la que tienen acceso los consumidores colombianos en esta materia es únicamente la proporcionada por productores y proveedores de bebidas azucaradas que promocionan dicho producto. Frente al segundo perjuicio irremediable mencionado, esto es, la inminente realización de un debate público sobre la reforma tributaria en el Congreso de la República en la que se adoptarán medidas sobre el producto en cuestión, éste se dará sin que se tenga acceso a la totalidad de la información sobre las consecuencias para la salud que tienen las bebidas azucaradas. La Reforma Tributaria, contenida en el Proyecto de Ley No. 178 de 2016, fue radicada el día 19 de octubre de 2016 en la Secretaría General de la Cámara de Representantes, y propone, entre otras medidas, la creación de un impuesto sobre las bebidas azucaradas como parte de una política para reducir su consumo¹⁴. El debate público sobre esta reforma dada su importancia e impacto en la vida de los colombianos debería darse en un contexto de mayor acceso a la información de todos los actores, información que sea veraz e imparcial sobre las bebidas azucaradas que permita tomar una decisión informada sobre el mismo.

Se trata, entonces, de perjuicios inminentes pues, en la medida en que no se abran espacios para la transmisión de mensajes informativos sobre el contenido de azúcar de ciertas bebidas y sus efectos nocivos sobre la salud de los consumidores, el discurso

en contra de la posible medida. Eso desde que el ministro de Salud, Alejandro Gaviria, planeaba una propuesta similar a mitad de año”.

¹⁰ Noticias RCN, *Estudio: impuestos adicionales a las gaseosas afectaría 17 sectores de la economía*, 10 de noviembre de 2015. Disponible en: <http://www.noticiasrcn.com/videos/estudio-impuestos-adicionales-las-gaseosas-afectaria-17-sectores-economia>

¹¹ Noticias RCN, *Fenalco: impuesto a bebidas azucaradas llevaría al cierre de cientos de tiendas de barrio*. 16 de septiembre de 2016. Disponible en: <http://www.noticiasrcn.com/videos/fenalco-impuesto-bebidas-azucaradas-llevaria-al-cierre-cientos-tiendas-barrio>

¹² Noticias RCN. *Sindicatos de industria de las gaseosas protestan frente al Congreso*. 18 de octubre de 2016. Disponible en: <http://www.noticiasrcn.com/videos/sindicatos-industria-las-gaseosas-protestan-frente-al-congreso>

¹³ En este sentido véase Corte Constitucional. Sentencia T-225 de 1993. MP. Vladimiro Naranjo Mesa.

¹⁴ El Proyecto de Ley No. 178 de 2016 “Por medio de la cual se adopta una reforma tributaria estructural, se fortalecen los mecanismos para la lucha contra la evasión y la elusión fiscal, y se dictan otras disposiciones” establece el Impuesto Nacional al Consumo de Bebidas Azucaradas en los siguientes artículos: Artículo 196. Hecho generador del Impuesto Nacional al Consumo de Bebidas Azucaradas; Artículo 197. Responsables del Impuesto Nacional al Consumo de Bebidas Azucaradas; Artículo 198. Base Gravable del Impuesto Nacional al Consumo de Bebidas Azucaradas; Artículo 199. Tarifas del Impuesto Nacional al Consumo de Bebidas Azucaradas; Artículo 200. Causación del Impuesto Nacional al Consumo de Bebidas Azucaradas; Artículo 201. Destinación Específica del Impuesto Nacional al Consumo de Bebidas Azucaradas. Gaceta No. 894 de 2016.

predominante será el presentado por la industria, referente a la promoción de estas bebidas, silenciando así el discurso sobre sus efectos en la salud. Especialmente frente al segundo perjuicio irremediable, esto es, el desarrollo del debate y aprobación de la reforma tributaria en cuyo contenido se encuentran decisiones referentes a bebidas azucaradas la inminencia del daño es evidente. Al silenciar una parte del discurso durante la discusión de dicha reforma legislativa, se busca parcializar la información disponible y predisponer al público en contra de la reforma. Esto es contrario a un Estado Democrático de Derecho en donde la discusión de ideas y políticas debe ser libre y transparente, más aún cuando éstas afectan la salud y las finanzas de la nación. Para evitar dichos desenlaces es necesaria la garantía del derecho al acceso a la información de los consumidores, además de la garantía de respeto a la regla constitucional de prohibición de censura.

- (b) *Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio.* En el caso de los dos perjuicios irremediables señalados es urgente adoptar una medida precisa y pronta, esto es, permitir y garantizar la emisión de mensajes informativos sobre los efectos en la salud del consumo en exceso de bebidas azucaradas que permitan la toma de decisiones informadas por parte de los consumidores y de los tomadores de decisiones en el Congreso. Las medidas son urgentes pues la Reforma Tributaria fue radicada el día 19 de octubre de 2016 en el Congreso y debe darse un primer debate de la misma antes del día 16 de diciembre de 2016¹⁵, último día de sesiones ordinarias del Congreso. Se trata, entonces, de un momento crítico dada la brevedad del período legislativo, que hace necesario adoptar medidas urgentes que logren garantizar la pluralidad y diversidad de mensajes que se transmitirán tanto a los consumidores como a los tomadores de decisiones.
- (c) *No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona.* Respecto de este punto, los perjuicios irremediables descritos no producen cualquier tipo de irreparabilidad, sino que recaen sobre bienes de gran significación para la persona como la libertad de expresión y el derecho de acceso a la información de los consumidores¹⁶. La gravedad en este caso radica en el silenciamiento de información que permitiría tener un entendimiento amplio sobre un debate de interés público en curso en este momento en el Congreso de la República: la Reforma Tributaria. En lo que respecta al impuesto nacional al consumo de bebidas azucaradas (artículos 196 a 201 del Proyecto de Ley 178 de 2016), hay una profunda asimetría en la información disponible, pues en los medios de comunicación nacionales predomina la información aportada por las industrias productoras de bebidas azucaradas. En el caso de la presente tutela, la intensidad del daño sobre la libertad de expresión de los accionantes, concretamente en su componente de derecho al acceso a la información es total. Esto, pues, el silenciamiento de una parte del discurso, que no es el mayoritario, en un momento decisivo para fijar una política pública sobre las bebidas azucaradas resulta irreparable en la medida en que se dará el debate con información incompleta y parcializada.

¹⁵ Según la Ley 5 de 1992. Artículo 85. “A. Son sesiones ordinarias, las que se efectúan por derecho propio durante los días comprendidos entre el 20 de julio y el 16 de diciembre y el 16 de marzo al 20 de junio, gozando las Cámaras de la Plenitud de atribuciones constitucionales”.

¹⁶ En este sentido, véase la Sentencia C-592 de 2012. MP. Jorge Iván Palacio Palacio, según la cual: *La libertad de expresión ocupa un lugar preferente en el ordenamiento constitucional colombiano, no sólo por cuanto juega un papel esencial en el desarrollo de la autonomía y libertad de las personas y en el desarrollo del conocimiento y la cultura sino, además, porque constituye un elemento estructural básico para la existencia de una verdadera democracia participativa. Por ello, esta Corporación ha destacado la importancia y trascendencia de esta libertad, que protege no sólo la facultad de difundir y expresar opiniones e ideas, o libertad de expresión en sentido estricto, sino también la posibilidad de buscar, recibir y difundir informaciones de toda índole, o derecho y libertad de informar y ser informado.*

- (d) *La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.* En este sentido, la censura impuesta por la Resolución No.59176 del 7 de septiembre de 2016 de la Superintendencia de Industria y Comercio es grave en la medida que se silencia el único mensaje diverso referente a las bebidas azucaradas en el país con lo que se perpetúa el desequilibrio de información en este tema, como se expresó en el literal (c). Es decir, el silenciamiento del mensaje informativo sobre los efectos de las bebidas azucaradas en la salud perpetúa el desbalance en la información disponible e ignora la necesidad que tenemos como sociedad democrática de promover y garantizar la emisión de mensajes plurales que sean reflejo de la diversidad de voces e información.

Se trata, además, de un tema urgente en la medida que la Reforma Tributaria se encuentra en curso en este momento en el Congreso de la República y la información predominante sobre bebidas azucaradas, en los medios de comunicación nacionales, es la de su promoción con fines publicitarios. Frente a dichos comerciales y mensajes publicitarios, el mensaje informativo producido por EDUCAR CONSUMIDORES era el único mensaje en televisión nacional que informaba sobre el contenido de azúcar de estas bebidas. Al respecto, se hacen necesarias acciones concretas consistentes en la pronta transmisión del mensaje informativo silenciado como garantía básica para el equilibrio social en términos de acceso a la información.

En conclusión, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, la presente acción de tutela cumple con el contenido del inciso tercero de dicho artículo en la medida en que se activa como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable a los consumidores de bebidas azucaradas en todo el país y a los formuladores de políticas públicas sobre este tema.

1.4. Legitimación por activa

En el presente caso, los consumidores tenemos legitimación por activa para interponer la presente acción de tutela, como se demostrará a continuación.

La Corte Constitucional ha analizado en ocasiones anteriores la legitimación por activa en el caso en que suceden actos que producen efectos dañinos para varias personas. En el presente apartado se hará referencia por lo menos a tres sentencias que, por sus características similares de afectación de derechos fundamentales a colectividades, resultan relevantes para la determinación de la legitimación por activa de los consumidores en el caso de la presente tutela. Tales sentencias son: sentencia T-479 de 1993, sentencia T-959 de 2006 y sentencia T-627 de 2012. Así, por ejemplo, en la sentencia T-479 de 1993, en la que un ciudadano reclamaba la garantía de su derecho a la información cuando en un periódico aparecían en primera página imágenes de cadáveres de niños, la Corte Constitucional afirmó:

“Se trata aquí de un interés difuso por definición, pues los efectos de las publicaciones en cuestión afectan potencialmente, en mayor o menor grado –como se verá– a toda la colectividad, es decir, a todos aquellos que puedan llegar a ser lectores del periódico que las efectúa. Así las cosas, para que el peticionario pudiese alegar que en su caso la acción de tutela es medio de defensa judicial encaminado a la protección de sus derechos fundamentales, debería estar en condiciones de probar que en efecto se le está causando daño y que existe una relación de causalidad entre las publicaciones que cuestiona y el perjuicio que sufre. De lo contrario, carece de legitimidad para intentar la acción”¹⁷.

En el presente caso, los efectos de ordenar el cese de la emisión de un mensaje informativo sobre los efectos en la salud del consumo de bebidas azucaradas afectan potencialmente a toda la colectividad, tanto a los accionantes, como a todos aquellos que puedan llegar a ser consumidores de bebidas azucaradas. En efecto, se causa un daño a los consumidores pues existe una relación de causalidad entre la no garantía del derecho al acceso a la información de los consumidores

¹⁷ Corte Constitucional. Sentencia T-479 de 1993. MP. José Gregorio Hernández Galindo.

sobre los efectos de estas bebidas en su salud y el daño que se puede generar en ellos por la falta de conocimiento sobre los efectos de las mismas. Adicionalmente, el daño se extiende a la toma de decisiones en la Reforma Tributaria sin información completa. Mientras subsista la orden de cesar la emisión del mensaje informativo, proferida en el punto 2 del artículo primero de la Resolución No.59176 del 7 de septiembre de 2016 se mantendrá una situación de desconocimiento sobre los efectos y riesgos del consumo en exceso de estas bebidas en la salud de los consumidores.

Sobre la legitimación por activa, la Corte ha destacado que la identificación del actor vulnerado es indispensable para no generar fallos en abstracto y para que su acción no se presuma como una representación genérica del grupo. Ambos requisitos se cumplen en la presente tutela, pues se vulnera el derecho de acceso a la información y la garantía de no censura a los accionantes que, además, son consumidores de bebidas azucaradas pero que no tienen la pretensión de fungir como representantes genéricos del grupo de consumidores¹⁸.

Finalmente, en la sentencia T-627 de 2012, la Corte Constitucional resolvió el caso de una tutela interpuesta por Mónica Roa y otras 1257 mujeres contra el Procurador General de la Nación, Alejandro Ordoñez. En esa ocasión, el apoderado de la Procuraduría General de la Nación aseguró que las violaciones descritas en la tutela eran meramente hipotéticas porque ninguna de las actoras podía demostrar que respecto de sí misma se hubiera producido una violación de derechos fundamentales. Ante esto, la Corte Constitucional estableció que *“para considerar satisfecho el requisito de legitimación activa lo único que se necesita es verificar si las peticionarias son titulares de los derechos fundamentales presuntamente amenazados o vulnerados, como en efecto lo son. (...) En este orden de ideas, otras mujeres distintas a las accionantes también hubieran podido interponer el amparo que se estudia, pero ello no desestima la legitimación activa pues, se insiste, la clave es que las peticionarias son en efecto titulares de derechos”*¹⁹.

Los accionantes de la presente tutela somos ciudadanos, consumidores, que pertenecemos a diferentes organizaciones de la sociedad civil que hacen parte de la Alianza por la Salud Alimentaria y cuyo trabajo se relaciona con los efectos en la salud de los diferentes alimentos que se ofrecen en el mercado: Dejusticia, Fundación Colombiana de Obesidad-FUNCOBES-, Pacientes Alto Costo, Red Internacional de Grupos Pro Alimentación Infantil –IBFAN-, Red PaPaz, Centro de Consumidores para la Seguridad Alimentaria y Nutricional, FIAN Colombia, Liga Colombiana contra el Cáncer, Fundación ANAAS, Fundación Semilla Andina y Comité de Impulso Nacional de la Agricultura Familiar en Colombia.

A continuación, se presentará brevemente el objeto de cada una de las organizaciones a las que pertenecen los accionantes, con el objetivo de demostrar su relación directa con el mensaje sobre los efectos de las bebidas azucaradas en la salud realizado por EDUCAR CONSUMIDORES y que fue objeto de censura por la Superintendencia de Industria y Comercio, como se demostrará en el apartado VI.2. de la presente tutela.

No.	Organización de	Objeto/Misión
-----	-----------------	---------------

¹⁸ Al respecto, véase Corte Constitucional. Sentencia T-959 de 2006 en la que se resuelve la tutela presentada por Iván Cepeda Castro contra Fabio Echeverry, jefe de campaña de reelección de Álvaro Uribe, por una publicidad en la que *“un supuesto campesino expresaba su apoyo al presidente Uribe y al tiempo descalificaba al movimiento Unión Patriótica acusándolos de ‘matar por matar’”*¹⁸. En dicha ocasión, los demandantes alegaban la afectación de sus derechos a la honra, buen nombre, integridad física y vida. Al respecto, la Corte Constitucional analizó si quien interponía la tutela aduciendo su condición de ciudadano, hijo del senador Manuel Cepeda, víctima de la violencia en Colombia, podía interponer la tutela en nombre propio y en representación de los restantes miembros de la Unión Patriótica o si era necesario que la acción de tutela fuera presentada por dicho movimiento. En este caso, la Corte sostuvo que la publicidad afectaba al movimiento UP, que en el momento de la tutela no contaba más con personería jurídica y en ese caso los miembros, individualmente, podrían solicitar la protección de sus derechos sin que eso significara una representación genérica de los demás miembros de la UP. En este caso, el actor demostró la afectación a sus derechos y los de su familia por lo que la Corte avaló su legitimidad por activa, sin que actuara como representante de un grupo del cual no era apoderado.

¹⁹ Corte Constitucional. Sentencia T-627 de 2012. MP. Humberto Antonio Sierra Porto.

	la Sociedad Civil	
1	Dejusticia²⁰	Dejusticia es un “centro de estudios jurídicos y sociales localizado en Bogotá dedicado al fortalecimiento del Estado de Derecho y a la promoción de los derechos humanos en Colombia y en el Sur Global. Somos un centro de investigación y acción que produce estudios rigurosos para promover el cambio social, así como campañas, litigios y programas educativos y de formación. Desde 2005 Dejusticia trabaja en las siguientes las líneas temáticas: anti-discriminación; derechos económicos, sociales y culturales; Estado de Derecho; justicia ambiental; sistema judicial, y justicia transicional”.
2	FUNCOBES- Fundación Colombiana de Obesidad²¹	Según la descripción de su página web, FUNCOBES es una “entidad civil, privada, sin ánimo de lucro, de carácter profesional y científico y gremial, con patrocinio propio, organizada bajo las leyes colombianas y en especial por las regulaciones previstas para las fundaciones en el código civil y por estatutos”.
3	Pacientes Alto Costo²²	“Organización basada en los Derechos de Participación Ciudadana que otorga la ley 100. Ejercemos nuestro Derecho de Asociación para luchar por el cumplimiento de los derechos en salud dados por ley en Colombia, para Pacientes de Alto Costo y demás patologías”.
4	Red Internacional de Grupos Pro Alimentación Infantil - IBFAN-	Según la descripción de su página web, la Red Internacional de Grupos Pro Alimentación Infantil, IBFAN , está conformada por grupos de interés público a nivel global que trabajan para reducir la mortalidad infantil y juvenil. En este sentido, “IBFAN trabaja para mejorar la salud y bienestar de bebés y niños jóvenes, sus madres y sus familias a través de la protección, promoción y apoyo de amamantar y las prácticas óptimas de alimentación infantil”.
5	Red PaPaz²³	“Una Corporación sin ánimo de lucro que nace en febrero de 2003 en Bogotá por decisión de un grupo de padres, madres y educadores. En cada ciudad inicia y se potencia con el trabajo voluntario de personas decididas a contribuir con la conformación de una sociedad en la cual, tanto padres y madres, como las instituciones públicas y la empresa privada, sean conscientes de su papel de constructores de valores de la niñez y de la adolescencia y obren en consecuencia. Promueve la participación activa de padres y madres colombianos en las decisiones sociales y legales que afectan a sus hijos. Es una red de padres y madres colombianos que se organiza a partir de instituciones educativas y/o de asociaciones de padres de familia, trabaja de la mano de las instituciones sociales y del Estado, construyendo una sociedad más protectora con niños, niñas y adolescentes desde la perspectiva de los derechos ciudadanos. Red PaPaz interactúa con quienes vulneran la integridad de niños, niñas y adolescentes, hace escuchar su voz, generando un espacio de acción colectiva y canalizando de manera eficaz las iniciativas de miles de padres y madres que buscan lo mejor para sus hijos. Aglutina buenas voluntades potenciándolas y haciéndolas influyentes, eficaces y transformadoras”.
6	FIAN Colombia	FIAN Colombia es una organización que trabaja por la realización del derecho humano a la alimentación. Tiene como objetivos, entre otros, promover y defender el derecho a la alimentación adecuada de las personas y comunidades, así como los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales que le son conexos y generar espacios de debate, formación, concienciación y construcción propositiva en torno al tema alimentario.

²⁰ Disponible en: <http://www.dejusticia.org/#!/nosotros>

²¹ <http://www.funcobes.org/funcobes.html>

²² <http://www.pacientesaltocosto.org/historia>

²³ http://www.redpapaz.org/index.php?option=com_k2&view=item&layout=item&id=111&Itemid=57

7	Liga Colombiana contra el Cáncer ²⁴	La Liga Colombiana Contra el Cáncer, es una “ <i>asociación, de derecho privado sin ánimo de lucro, de alcance nacional, creada el 23 de Octubre de 1960, con el propósito de realizar acciones de educación, prevención y diagnóstico temprano de cáncer con participación del voluntariado</i> ”.
8	Fundación Anaas ²⁵	La Fundación Anáas - Tejiendo Bienestar es una “ <i>entidad sin ánimo de lucro fundada en abril de 2013, busca desarrollar programas y proyectos que influyan sobre determinantes sociales de la salud, en particular aquellos relacionados con factores socioeconómicos y ambientales</i> ”.
9	Semilla Andina ²⁶	Según la descripción de su página web, Semilla Andina es “ <i>una entidad sin ánimo de lucro que promueve un estilo de vida sostenible, que acompaña procesos de emprendimiento comunitario urbano y rural, y fomenta el consumo y producción de comida sana y nutritiva</i> ”.
10	Comité de Impulso Nacional de la Agricultura Familiar ²⁷	Según la descripción de su página web, el Comité de Impulso Nacional de la Agricultura Familiar es uno de los 60 comités nacionales creados en el marco de la campaña AIAF 2014. “ <i>Estos Comités Nacionales se consolidan como un espacio de encuentro conformado por diferentes organizaciones de la Sociedad Civil que inicialmente decidieron articularse para impulsar el AIAF 2014 y sus objetivos en cada país</i> ”.

En el caso de la presente tutela si bien otros accionantes, consumidores de bebidas azucaradas, hubieran podido interponer el amparo que se solicita, esto no desestima la legitimación por activa de los accionantes pues, en efecto, son titulares de los derechos que se alegan como vulnerados: libertad de expresión en el sentido de garantía de la regla constitucional de prohibición de censura y derecho de los consumidores al acceso a la información. Algunos de los accionantes hacen parte de organizaciones sin ánimo de lucro cuyo objeto está orientado a la promoción de hábitos de vida saludables y el fomento del consumo y producción de alimentos saludables, los demás accionantes que no hacen parte de dichas organizaciones interponen esta tutela en su calidad de consumidores de bebidas azucaradas. La vulneración exacta a cada uno de los consumidores, accionantes de esta tutela, consiste en no poder acceder a información que demuestre todas las vertientes y consecuencias del debate en torno al consumo de bebidas azucaradas y los riesgos de las mismas para la salud.

En las tres sentencias mencionadas anteriormente, la Corte hizo énfasis en que, además de demostrar la legitimación por activa, era necesario demostrar la existencia de la vulneración y la relación de causalidad entre ésta y el daño individual. La regla general que ha acogido la Corte en su jurisprudencia es que “*adicionalmente, la legitimación en la causa como requisito de procedibilidad exige la presencia de un nexo de causalidad entre la vulneración de los derechos del demandante, y la acción u omisión de la autoridad o el particular demandado, vínculo sin el cual la tutela se torna improcedente*”²⁸. En el caso concreto de la presente tutela la vulneración individual de los derechos de cada uno de los accionantes, que a su vez son consumidores de bebidas azucaradas, consiste en no poder recibir información sobre el contenido de azúcar de las bebidas ni acerca de sus efectos sobre la salud. De manera similar al caso de las 1257 mujeres contra el Procurador General de la Nación, debe tenerse en cuenta que la información de la cual se exige difusión está protegida constitucionalmente por el derecho a la libertad de expresión pues también permite el ejercicio de otros derechos como el derecho a la salud. De esta manera, es suficiente con que se esté prohibiendo la emisión del mensaje informativo para que se esté vulnerando el derecho y se pueda reclamar su protección. Los accionantes de la presente tutela cumplimos con el requisito de legitimación por activa en la causa pues actuamos en nombre propio en nuestra condición de consumidores. Aunque no representamos al grupo de consumidores de Colombia, nos presentamos individualmente y argumentamos la vulneración

²⁴ Disponible en: <http://www.ligacancercolombia.org/index.php/nosotros/quienes>

²⁵ <http://fundacionanaas.org/proyectos.htm>

²⁶ Disponible en: <http://www.semillaandina.org/quienes-somos/>

²⁷ <http://agriculturafamiliar.co/comite-de-impulso-nacional/>

²⁸ Corte Constitucional. Sentencia T-568 de 2012. MP. Mauricio González Cuervo.

específica a nuestro derecho al acceso a la información y garantía de la prohibición de censura.

En conclusión, la presente acción de tutela cumple con los requisitos de procedibilidad definidos en el artículo 86 de la Constitución Política, que hacen posible el estudio del contenido de la misma con el objetivo de brindar a los accionantes, consumidores de bebidas azucaradas, la protección efectiva y actual de sus derechos fundamentales.

Cada uno de los firmantes actuamos como personas naturales en nuestro propio nombre, como consumidores de bebidas azucaradas, y representación, con el objeto de obtener el amparo de nuestros derechos fundamentales. Por lo tanto estamos legitimados en la causa para interponer esta acción.

V. DESCRIPCIÓN Y CARACTERÍSTICAS DEL MENSAJE

Antes de proceder al análisis de los derechos vulnerados por la Superintendencia de Industria y Comercio se propone el análisis del mensaje informativo emitido por EDUCAR CONSUMIDORES. En este sentido, se presentará (1) el emisor y contenido del mensaje, (2) el tipo de medio utilizado para su difusión, (3) el impacto del medio utilizado para su difusión y (4) el carácter de la audiencia. Esto con el objetivo de distinguir el estándar a ser aplicado cuando se está frente a una vulneración sobre un mensaje que corresponde a publicidad comercial, como modalidad del ejercicio de una actividad económica, de una vulneración sobre un contenido informativo, amparado por la libertad de expresión y su dimensión de acceso a la información.

1. Emisor y contenido del mensaje

En el caso de la presente tutela el emisor del mensaje es la Asociación Colombiana de Educación al Consumidor, EDUCAR CONSUMIDORES, que, según la descripción que hacen en su página web www.educarconsumidores.org, es “una organización de la sociedad civil, interdisciplinaria en la que confluyen diferentes saberes producto de la investigación aplicada, que ligan las variables de salud, nutrición, derecho, educación, economía y ambiente”²⁹.

El contenido del mensaje es el que se transcribe a continuación:

“Tomas un jugo embotellado por la mañana, un té helado a medio día, una gaseosa con la comida y un par más en la noche. Parece algo inofensivo pero todas estas bebidas azucaradas en un solo día suman mucho azúcar adicional que puede provocarte grandes problemas de salud, incluyendo la obesidad que causa diabetes, enfermedades del corazón y algunos tipos de cáncer, no te hagas daño tomando bebidas azucaradas, mejor toma agua, leche o aromática sin azúcar. Cuida tu vida, tómala en serio”

2. Tipo de mensaje

La ley 1480 de 2011, Estatuto del Consumidor, en su artículo 5 sobre *Definiciones* establece en el numeral 7 lo siguiente:

“Artículo 5°. Definiciones. Para los efectos de la presente ley, se entiende por:

(...)

7. Información: Todo contenido y forma de dar a conocer la naturaleza, el origen, el modo de fabricación, los componentes, los usos, el volumen, peso o medida, los precios, la forma de empleo, las propiedades, la calidad, la idoneidad o la cantidad, y toda otra característica o referencia relevante respecto de los productos que se ofrezcan o pongan en circulación, así como los riesgos que puedan derivarse de su consumo o utilización.

(...)

12. Publicidad: Toda forma y contenido de comunicación que tenga como finalidad

²⁹ Disponible en: <http://www.educarconsumidores.org/>

influir en las decisiones de consumo”.

Asimismo, el artículo 3° del Estatuto del consumidor, que establece los derechos y deberes de los consumidores y usuarios, consagra en su numeral 1.3. el derecho a recibir información en los siguientes términos:

“1.3. Derecho a recibir información: Obtener información completa, veraz, transparente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea respecto de los productos que se ofrezcan o se pongan en circulación, así como sobre los riesgos que puedan derivarse de su consumo o utilización, los mecanismos de protección de sus derechos y las formas de ejercerlos”.

El mensaje producido por EDUCAR CONSUMIDORES coincide con la definición de “Información” en la medida en que se trata de un contenido que da a conocer los componentes de un producto, en este caso el azúcar de diferentes tipos de bebidas. Adicionalmente, cumple con otro de los componentes de la definición de información, pues da a conocer los riesgos que pueden derivarse de su consumo o utilización en la medida en que informa a los consumidores sobre los posibles efectos en la salud derivados del consumo en exceso de bebidas azucaradas en un día. Como se demostrará en el apartado VII de la presente tutela, el mensaje informativo de EDUCAR CONSUMIDORES sobre los efectos en la salud de las bebidas azucaradas cumple, además, con las características establecidas en el artículo 3° del Estatuto del consumidor, esto es, que sea información: (i) completa, (ii) veraz, (iii) transparente, (iv) oportuna, (v) verificable, (vi) comprensible, (vii) precisa e (viii) idónea sobre los riesgos que pueden derivarse del consumo de un determinado producto.

El mensaje informativo de EDUCAR CONSUMIDORES podría enmarcarse también en la definición de “publicidad” contenida en el Estatuto del Consumidor en la medida en que la información que presenta tiene el potencial de influir en las decisiones de consumo. Sin embargo, al mensaje informativo de EDUCAR CONSUMIDORES debe aplicarse un estándar constitucional de protección diferente que si se tratara de un mensaje comercial, pues como se demostrará en el punto 6 de este apartado se trata de un contenido amparado por la libertad de expresión y no del desarrollo de una libertad económica. Adicionalmente, si bien se reconoce que el mensaje informativo puede influir en las decisiones de consumo, su contenido no coincide con las características ni elementos que integran el concepto de publicidad **comercial**, pues no está vinculada con la actividad productiva y de mercadeo, ni se trata de un mensaje emitido en desarrollo de la actividad comercial en torno a las bebidas azucaradas, como se demostrará a continuación.

Sobre la publicidad o propaganda comercial, la Corte Constitucional, en sentencia C-592 de 2012, resaltó que ésta hace parte de la “Constitución económica” y es un término que se encuentra establecido dentro del marco jurídico necesario para el desarrollo de una actividad productiva. La Corte se ha referido al contenido de la publicidad comercial al decir que ésta “*está vinculada con la actividad productiva y de mercadeo de bienes y servicios, constituyendo al mismo tiempo un incentivo para el desarrollo de los actos comerciales*”³⁰. Los elementos mencionados no se configuran en el caso del mensaje informativo de EDUCAR CONSUMIDORES pues éste no versa sobre la actividad productiva en torno al producto “bebidas azucaradas”, ni respecto del mercadeo de las mismas para incentivar el desarrollo de un acto mercantil en el sentido de estimular la adquisición o enajenación de un bien a título oneroso³¹. Por el contrario, el contenido del mensaje informativo de EDUCAR CONSUMIDORES hace parte de una campaña educativa que tiene como objetivo el cuidado de la salud y la promoción de hábitos alimenticios saludables.

El mensaje informativo de EDUCAR CONSUMIDORES se divide por lo menos en tres partes que no hacen referencia ni a actividades productivas ni al desarrollo de actos mercantiles: la

³⁰ Corte Constitucional. Sentencia C-592 de 2012. MP. Jorge Iván Palacio Palacio.

³¹ En este sentido, véase Artículo 20. Actos, operaciones y empresas mercantiles-concepto. Decreto 410 de 1971 “Por el cual se expide el Código de Comercio”.

primera parte, introductoria, da cuenta del contenido de azúcar en diferentes bebidas; la segunda parte o cuerpo del mensaje informativo presenta las consecuencias sobre la salud humana del consumo en exceso de bebidas azucaradas y la última parte o conclusión invita a los consumidores a cuidar su salud.

Frente a la regulación de la publicidad o propaganda comercial cabe recordar que la Corte Constitucional ha dicho que *“la publicidad es desarrollo del derecho a la propiedad privada, a la libertad de empresa y a la libertad económica, antes que la libertad de expresión, razón suficiente para que la publicidad y la propaganda comercial estén sometidas a la regulación a la “Constitución económica”, lo que supone, como se ha dicho, un mayor control”*³². En el caso del mensaje informativo de EDUCAR CONSUMIDORES se exponen datos verificables sobre el contenido de azúcar de diferentes bebidas, pero no es un mensaje que se presente en desarrollo de la libertad económica sino en el marco de la libertad de expresión y garantía de acceso a la información de los consumidores. Adicionalmente, no se cumple con el ánimo de lucro inherente a la propaganda comercial pues el mensaje informativo de EDUCAR CONSUMIDORES, si bien puede generar efectos comerciales, es un contenido sin ánimo de lucro que principalmente busca la protección de la salud y del acceso a la información de los consumidores de bebidas azucaradas.

La modalidad del discurso de EDUCAR CONSUMIDORES, lejos de tener como objetivo la estimulación de una transacción comercial, busca garantizar el acceso a la información de los consumidores sobre los efectos del consumo excesivo de bebidas azucaradas. Con tal fin presenta datos fácticos con soporte científico legítimo, protegido constitucionalmente bajo el ámbito de libertad informativa en la medida que sean veraces e imparciales. El mensaje informativo de EDUCAR CONSUMIDORES es veraz en la medida que no se trata de la opinión de esta organización de la sociedad civil sino que es la presentación de datos que cuentan con soporte científico y técnico en más de 40 estudios (que se anexan a la presente acción de tutela) que pueden ser verificados y cuyo objetivo no es inducir a error sino informar. En cuanto a su imparcialidad, la Corte Constitucional en sentencia T-080 de 1993 estableció que el constituyente *“optó por vincular la exigencia de imparcialidad de la información al derecho al público a formarse libremente una opinión, esto es, a no recibir una versión unilateral, acabada y “pre-valorada” de los hechos que le impida deliberar y tomar posiciones a partir de puntos de vista contrarios expuestos objetivamente”*. El mensaje informativo de EDUCAR CONSUMIDORES contribuye a que en el debate público no prevalezca una versión unilateral de los hechos pues el discurso predominante en este momento es el transmitido por los productores y proveedores de bebidas azucaradas. En conclusión, sobre el tipo de mensaje, puede afirmarse que EDUCAR CONSUMIDORES transmitió un mensaje informativo que dista de ser publicidad o propaganda comercial y, por ser veraz e imparcial (temas que se desarrollan en el apartado VII de la presente tutela) se encuentra protegido constitucionalmente en el marco de la libertad de expresión, como se desarrollará más adelante.

3. Tipo de medio utilizado para su difusión

La Superintendencia de Industria y Comercio ordenó a (1) Radio Televisión Nacional de Colombia RTVC (2) Compañía de Medios de Información S.A.S.CMI Televisión, (3) NTC Nacional de Televisión y Comunicaciones S A N T C S A, (4) Colombiana de Televisión S.A., (5) Jorge Barón Televisión LTDA, (6) SPORTSAT S.A., (7) Instituto Distrital de Recreación y Deporte, informar sobre los siguientes dos puntos:

“a) Informar si en alguno de sus canales se ha transmitido o transmite actualmente el comercial relacionado con el consumo de bebidas azucaradas, donde se hace alusión a las organizaciones denominadas “Alianza por la Salud Alimentaria” y “Educar Consumidores”.

b) En caso que la respuesta a la pregunta anterior sea afirmativa, sírvase indicar quién es el anunciante de tales pautas publicitarias aportando el respectivo contrato; y emitir

³² Corte Constitucional. Sentencia C-592 de 2012. MP. Jorge Iván Palacio Palacio.

copia de todas las piezas publicitarias emitidas, indicando el medio y la frecuencia con que se anuncia”.

A continuación, se presentan las respuestas de los medios:

Medio	Programa	Número de emisiones	Horario	Fecha
Radio Televisión Nacional de Colombia RTVC	Canal Señal Colombia	0	--	--
	Canal Institucional	0	--	--
	Canal UNO-RTVC(25%)	0	--	--
Compañía de Medios de Información S.A.S. CMI-Noticiero CM&	Noticiero CM&	22 veces	21:30 p.m.	01/08/2016-05/08/2016 08/08/2016-12/08/2016 16/08/2016-19/08/2016 22/08/2016-26/08/2016 29/08/2016-31/08/2016
NTC Nacional de Televisión y Comunicaciones SANTCSA TV Noticias UNO	Noticias UNO	9 Veces	21:00 p.m.	13/08/2016 (x2) 14/08/2016 15/08/2016 (x2) 16/08/2016-19/08/2016
Colombiana de Televisión S.A. (Canal Uno en los espacios adjudicados a la Unión Temporal Colombiana de Televisión)	EN LAS MAÑANAS 10:00 a.m.	4 veces	10:00 a.m.	16/08/2016 17/08/2016 18/08/2016
	Noticias UNO	5 veces	21:00 p.m.	13/08/2016 (x2) 14/08/2016 15/08/2016 (x2)
Jorge Barón Televisión S.A.	Programas de Jorge Barón Televisión en Canal UNO	0	--	--
SPORTSAT SA	No hay respuesta	--	--	--
IDRD remitió a PubliEstadios UT	Pantalla electrónica ubicada en la parte exterior del Estadio Nemesio Camacho El Campín	85 veces por hora	Cada emisión con una duración de 19 segundos para un total de 26 minutos y 22 segundos por hora.	Desde el 23/08/2016 hasta el 07/09/2016

Según las respuestas de los medios de comunicación, el mensaje informativo de EDUCAR CONSUMIDORES fue transmitido en total en tres programas de televisión: EN LAS MAÑANAS de Canal UNO, Noticias UNO y Noticiero CM&, en los horarios de 10:00 a.m., 21:00 p.m. y 21:30 p.m., respectivamente, para un total de 40 emisiones en televisión entre los

días 1 de agosto de 2016 y 31 de agosto de 2016. Adicionalmente, el mensaje de EDUCAR CONSUMIDORES fue transmitido por PubliEstadios UT a través de una pantalla electrónica ubicada en la parte exterior del Estadio Nemesio Camacho El Campín desde el 23 de agosto de 2016 hasta el 7 de septiembre de 2016, con una frecuencia de 85 veces por hora, cada emisión con una duración total de 19 segundos para un total de 26 minutos y 22 segundos por hora.

4. Impacto del medio utilizado para la difusión del mensaje

La Corte Constitucional, en sentencia T-391 de 2007, analizó el impacto del medio en el que se transmitió el mensaje objeto de dicha sentencia y estableció que el medio es un “*factor que amplía o reduce el margen de limitación del que es susceptible*” una expresión y que dicho impacto varía de conformidad con los rasgos concretos de cada medio de comunicación: “(i) su carácter intrusivo, y la posibilidad que tiene la audiencia de controlar o evitar la recepción del mensaje (es decir, la existencia de audiencias cautivas”); (ii) el margen de reflexión que el medio de comunicación permite al receptor de la información; (iii) el espacio público o privado al cual llega el mensaje a través de cada medio de comunicación en particular; y (iv) la posibilidad del receptor de optar por otras alternativas de mensajes a través del mismo medio de comunicación. La incidencia sobre los derechos de los receptores de la información se torna más severa a medida que aumentan o disminuyen estos factores en relación con cada medio de comunicación concreto; así, entre más intrusivo sea un determinado medio –como sucede con la radio o la televisión- y menos posibilidad admita de control por parte del receptor del tipo de información que se recibe, existirá un mayor margen de regulación”³³.

A continuación se analizarán las características concretas para el caso de los dos tipos de medios en los que se transmitió el mensaje: televisión y una pantalla en el exterior del Estadio Nemesio Camacho El Campín en Bogotá. En primer lugar, frente al carácter intrusivo del medio, para el caso de los tres programas de televisión, éste es un medio intrusivo pues admite una menor posibilidad de control por parte del receptor del tipo de información que se recibe. En segundo lugar, respecto al margen de reflexión que el medio de comunicación permite al receptor de la información, se puede decir que el margen de reflexión de la televisión es alto en la medida en que el receptor del mensaje es autónomo en su decisión de recibir el mensaje o no pues en todo caso tiene la posibilidad de cambiar de canal de televisión. En tercer lugar, sobre el espacio al cual llega el mensaje, en el caso de los noticieros se trata de un espacio privado, por lo que el margen de regulación se hace mayor en la medida en que el medio de comunicación surte su impacto directa y esencialmente en el espacio privado de los ciudadanos. Por último, en lo que corresponde a la posibilidad del receptor del mensaje de optar por otras alternativas de mensajes a través del mismo medio de comunicación está se cumple en la medida que el receptor puede cambiar de canal.

Para el caso de la pantalla a través de la cual se transmitían 19 segundos del mensaje informativo de EDUCAR CONSUMIDORES ubicada en el exterior del Estadio Nemesio Camacho El Campín, en lo que respecta al carácter intrusivo del medio, éste es menor. En la medida en que el receptor del mensaje tiene mayores posibilidades de controlar la información que recibe se considerará menor el carácter intrusivo del medio. En este caso los receptores del mensaje tenían un mayor margen de escogencia sobre si transitar o no por la calle en la que se encontraba ubicada la pantalla. Frente al segundo elemento, para determinar el impacto del mensaje, el margen de reflexión que el medio de comunicación permite al receptor de la información es alto en la medida en que el receptor puede elegir no mirar hacia la pantalla y prestar atención a otros elementos de su entorno. Respecto al tercer elemento, sobre el espacio al cual llega el mensaje, se trata de un espacio público, lo que hace que el margen de regulación al que puede someterse sea menor en la medida en que el medio no surte impacto en la esfera directa o privada del receptor. Se trata entonces de un medio menos intrusivo y que ofrece mayor margen de escogencia al receptor. Por último, en lo que corresponde a la posibilidad del receptor del mensaje de optar por otras alternativas de mensajes por el mismo medio puede afirmarse que esta es amplia en la

³³ Corte Constitucional. Sentencia T-391 de 2007. MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

medida en que hay otros anuncios en el espacio público en los que el receptor puede fijar su atención.

Los factores antes descritos en relación con cada medio de comunicación concreto por el que se transmitió el mensaje de EDUCAR CONSUMIDORES permiten concluir que resultan menos intrusivos que otros y admiten control mayor por parte del receptor del tipo de información que se recibe.

5. Carácter de la audiencia del mensaje (receptor)

Una vez analizado el emisor y contenido del mensaje, tipo de medio por el que fue transmitido y el impacto del mismo, es necesario estudiar el carácter de la audiencia del mensaje, es decir, su receptor. Al respecto, la Corte Constitucional ha dicho que el carácter de la audiencia se refiere, fundamentalmente, a la presencia de menores de edad o de adultos que no están en condiciones de resistir la exposición a las expresiones contenidas en el mensaje. La Corte ha sido enfática al establecer que *“en la medida en que aumente la probabilidad de que este tipo de sujetos de especial protección constitucional estén presentes de manera predominante en la audiencia o en el grupo de receptores de un medio de comunicación determinado, aumentará el margen con el que cuentan las autoridades para establecer limitaciones razonables y proporcionadas encaminadas a armonizar el ejercicio de la libertad de expresión con los otros derechos que pueden estar en juego”*³⁴. En el caso de la presente tutela los receptores del mensaje son los ciudadanos, que a su vez pueden ser consumidores o no de bebidas azucaradas. En las circunstancias particulares descritas en los hechos no se infiere que haya una mayor probabilidad de que sujetos de especial protección estén presentes de manera predominante en la audiencia. Esto, pues, dos de los tres mensajes se transmiten por televisión en la noche: Noticiero CM& y Noticias UNO, 21:00 p.m. y 21:30 p.m., horarios en los que suele exigirse la supervisión de un mayor de edad y el tercero *En las mañanas* es transmitido a las 10:00 a.m., horario escolar de la jornada única³⁵ en el que el acceso de los menores a la televisión es limitado.

6. Estándar constitucional aplicable al mensaje informativo de EDUCAR CONSUMIDORES

La Corte Constitucional, en la Sentencia C-830 de 2010, en la que decidió la exequibilidad de algunos artículos de la Ley 1335 de 2009, relativos a la prohibición de la promoción de productos de tabaco en medios de comunicación dirigidos al público en general, advirtió sobre las diferencias de los estándares a aplicar a un contenido de publicidad comercial frente a uno informativo. En este sentido, la Corte indicó que *“la publicidad comercial no recibe la misma protección constitucional que otros contenidos amparados por la libertad de expresión, por lo cual la ley puede intervenir más intensamente en la propaganda”*³⁶. La Corte ha dicho que este mandato específico sobre la regulación y estándar de protección de la publicidad o propaganda comercial *“deriva de la estrecha relación de estos mensajes con la actividad económica y de mercado, en la medida en que constituyen un incentivo para el desarrollo de determinadas transacciones comerciales. Esto significa que la actividad publicitaria es, en general, más un desarrollo de la libertad económica que un componente de la libertad de expresión”*³⁷. La Corte Constitucional señaló que el fundamento del estándar de protección diferenciado que se aplica al contenido comercial y al contenido informativo se encuentra en el objetivo del mensaje. Así, la propaganda comercial cuyo objetivo es facilitar una transacción económica no tiene el mismo grado de protección que una manifestación de información cuyo objetivo sea *“alentar la participación y deliberación democráticas”*³⁸. Por esto, la jurisprudencia ha señalado que es posible que las limitaciones a la publicidad o propaganda comercial sean más intensas pues hay normas que autorizan la intervención estatal en la economía y en la información de mercado,

³⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-391 de 2007. MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

³⁵ Ministerio de Educación. Jornada Única. Disponible en: <http://www.colombiaaprende.edu.co/html/micrositios/1752/w3-article-348923.html>

³⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-830 de 2010. MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

³⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-830 de 2010. MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

³⁸ Corte Constitucional. Sentencia C-830 de 2010. MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

mientras que las limitaciones a los mensajes informativos deberán cumplir con estándares constitucionales más altos en la medida en que su objetivo es la deliberación democrática.

El mensaje informativo de EDUCAR CONSUMIDORES presenta un contenido amparado por la libertad de expresión, en la medida en que su objetivo es promover la deliberación democrática frente a los efectos de las bebidas azucaradas en la salud de los consumidores. No se trata de un mensaje que se emita en el marco de una actividad publicitaria en desarrollo de la libertad económica de un productor sino que se trata de un mensaje que busca alentar la participación democrática de los consumidores en un tema que los afecta directamente.

VI. El punto 2 del artículo primero de la Resolución No. 59176 del 7 de septiembre de 2016 de la Superintendencia de Industria y Comercio vulnera el derecho a la libertad de expresión en lo que respecta a la cláusula constitucional de prohibición de censura

En la argumentación sobre la vulneración del derecho a la libertad de expresión en su componente de garantía de cumplimiento de la regla constitucional de prohibición de la censura previa por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio a través de la Resolución No. 59176 del 7 de septiembre de 2016, se hará referencia a las Consideraciones o parte motiva de la misma. Específicamente se configura un caso de censura porque, como se explicará más adelante, la Superintendencia de Industria y Comercio no cumplió las tres cargas que harían posible la limitación a la libertad de expresión.

A continuación, se transcribe el punto 2 del artículo primero de la parte resolutive de la Resolución No.59176 del 7 de septiembre de 2016 de la Superintendencia de Industria y Comercio, subrayando los apartes que generan la vulneración del derecho:

“2. REMITIR a la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio toda pieza publicitaria relacionada con el consumo de bebidas azucaradas que se pretenda transmitir a través de cualquier medio de comunicación, de manera previa, es decir, antes de su emisión, para que se lleve a cabo un control preventivo sobre la información, imágenes, proclamas y demás afirmaciones realizadas en las mismas.

La remisión de las piezas publicitarias deberá efectuarse de acuerdo con las siguientes reglas:

2.1. Las piezas publicitarias serán remitidas antes de presentarse al público y deberán radicarse en la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio.

2.2. Las piezas publicitarias remitidas a esta Superintendencia, no podrán ser emitidas o pautadas en cualquier medio de comunicación hasta tanto no tengan la expresa y previa autorización de la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio. Si se realizan observaciones o ajustes por parte de la Superintendencia, la pieza publicitaria que incorpore las observaciones o ajustes deberá someterse nuevamente a la aprobación de la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio.

2.3. La emisión a través de cualquier medio de comunicación de alguna pieza publicitaria, sin la expresa y previa autorización de la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio dará lugar a las sanciones previstas en el numeral 6 del artículo 61 de la Ley 1480 de 2011 (Estatuto del Consumidor).

2.4. Esta dirección efectuará el control preventivo y se pronunciará sobre su autorización

o no, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la fecha de su radicación, salvo que se hagan requerimientos de información, observaciones o ajustes evento en el cual, será a partir del momento en que se satisfagan dichos requerimientos que empezará a correr ese término”.

En nuestra opinión, hay por lo menos cuatro sub-órdenes a través de las cuales se configura la censura previa. En primer lugar, la orden de remisión de cualquier pieza publicitaria relacionada con el consumo de bebidas azucaradas a la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio (numeral 2, artículo 1); en segundo lugar, la prohibición de emisión o pauta hasta tanto no haya expresa y previa autorización de la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio (numeral 2.1.); en tercer lugar, la imposición de sanciones en caso de realizar la omisión sin la expresa y previa autorización y por último, la imposición de control preventivo dentro de los 15 días siguientes a la radicación del mensaje.

Con el propósito de desarrollar la tesis según la cual se vulnera el derecho a la libertad de expresión, concretamente, la cláusula constitucional de prohibición de censura, contenida tanto en el artículo 20 de la Constitución Política como en el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, esta sección se divide en dos partes. En la primera, se explicará el alcance del derecho a la libertad de expresión y su dimensión de prohibición de censura a través del desarrollo jurisprudencial del mismo. En la segunda, se demostrará que el punto 2 del artículo primero de la parte resolutive de la Resolución No.59176 del 7 de septiembre de 2016 de la Superintendencia de Industria y Comercio en sus cuatro órdenes diferentes configura censura previa y vulnera los derechos de los consumidores.

1. Derecho fundamental a la libertad de expresión y prohibición de censura

Antes de presentar los argumentos concretos del presente cargo es necesario resaltar el ámbito de protección de la libertad de expresión y su relevancia democrática. El artículo 20 de la Constitución Política establece:

“Artículo 20. Se garantiza a toda persona la libertad de expresar y difundir su pensamiento y opiniones, la de informar y recibir información veraz e imparcial, y la de fundar medios masivos de comunicación.

*Esto son libres y tienen responsabilidad social. Se garantiza el derecho a la rectificación en condiciones de equidad. **No habrá censura**”*(negrillas fuera de texto).

La libertad de expresión cuenta con un estatus jurídico especial frente a la regulación estatal, consecuencia de la relevancia que se da en nuestra sociedad al libre proceso de comunicación y al flujo social de información. Así lo ha reconocido la Corte Constitucional al sostener que la libertad de expresión es *“un prerrequisito para evitar la atrofía o el control del pensamiento, y un presupuesto cardinal de las sociedades políticas abiertas, pluralistas y democráticas”*³⁹. La relación entre la libertad de expresión y el funcionamiento de la democracia es pertinente para interpretar el alcance de los derechos en juego vulnerados por la Resolución No.59176 de la Superintendencia de Industria y Comercio. Esto, pues, la libertad de expresión no solo es un presupuesto fundamental para la existencia de una democracia sino que, además, el libre flujo de información permite una mayor transparencia en las decisiones que se toman.

La consecuencia práctica inmediata del lugar privilegiado que ocupa la libertad de expresión en nuestro ordenamiento jurídico es que existe una presunción constitucional a favor de la libertad de expresión. De esta presunción genérica se derivan, según jurisprudencia de la Corte Constitucional, por lo menos las siguientes cuatro presunciones específicas: (1) toda expresión se presume cubierta por la libertad del artículo 20 constitucional hasta tanto se demuestre en cada caso que la limitación de esa expresión tiene justificación constitucional, (2) en caso de conflicto entre la libertad de expresión y cualquier otro derecho constitucional, la posición privilegiada de

³⁹ Corte Constitucional. Sentencia T-391 de 2007. MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

la primera en nuestro ordenamiento jurídico le da primacía en la ponderación a menos que en el caso concreto se demuestre que el otro principio adquiere mayor peso y que se da cumplimiento a las limitaciones permitidas por la Constitución, (3) hay una sospecha de inconstitucionalidad de cualquier limitación estatal a la libertad de expresión que exige la aplicación de un control de constitucionalidad estricto que impone “a la autoridad que pretende establecer tal limitación una carga de justificación especialmente elevada”⁴⁰, (4) por último, una presunción que no admite ser desvirtuada y que la Constitución Política enuncia expresamente es la prohibición de la censura previa.

Frente a dichas presunciones, la jurisprudencia de la Corte Constitucional es clara al determinar tres cargas que deben cumplir las autoridades que pretendan limitar la libertad de expresión: (1) **Carga definitoria**, es decir, establecer claramente (a) la finalidad perseguida mediante la limitación de la libertad de expresión, (b) su fundamento legal, preciso, claro y taxativo y (c) establecer qué incidencia tiene el ejercicio de la libertad de expresión sobre el bien que se pretende proteger al limitarla. El propósito de esta carga es evitar el subjetivismo de la autoridad que impone una limitación a la libertad de expresión y en su lugar solo tendrán validez aquellas limitaciones que cumplan parámetros objetivos. (2) **Carga argumentativa**, que consiste en que la autoridad que pretende limitar la libertad de expresión debe plasmar en el acto jurídico de limitación los argumentos para demostrar que las presunciones constitucionales que amparan la libertad de expresión no tienen cabida en el caso concreto y que se reúnen los requisitos para que la limitación sea constitucional. (3) **Carga probatoria**, es decir, que las autoridades que limiten la libertad de expresión “*deben asegurarse que los elementos fácticos, técnicos o científicos que sustentan su decisión de limitar la libertad de expresión cuenten con una base sólida en evidencias que den suficiente certeza sobre su veracidad. Por ejemplo, cuando se invoca como justificación para limitar la expresión la posible generación de impactos psicológicos o sociales nocivos, éstos impactos han de estar solidamente demostrados con evidencias científicas y técnicas que comprueben su objetividad y provean, así, un sustento a las decisiones que se adoptarán*”⁴¹.

Adicional a las cuatro presunciones a favor de la libertad de expresión y las tres cargas que debe cumplir la autoridad que pretenda limitarlas, la Corte Constitucional en la sentencia T-391 de 2007 en la que analizó la vulneración a la libertad de expresión del programa radial “El mañanero de la Mega”, señaló que el artículo 20 de la Carta contiene al menos once elementos normativos diferenciables, cuatro de los cuales se destacan a continuación por considerar que son los principales vulnerados por la Resolución No.59176 de 2016 como se demostrará más adelante: “(a) *La libertad de expresar y difundir el propio pensamiento, opiniones, informaciones e ideas, sin limitación de fronteras y a través de cualquier medio de expresión-sea oral, escrito, impreso, artístico, simbólico, electrónico u otro de elección de quien sea expresa-, y el derecho a no ser molestado por ellas. Esta libertad fundamental constituye la libertad de expresión stricto sensu, y tiene una doble dimensión- la de quien se expresa-, y la de los receptores del mensaje que se está expresando.*(b) *La libertad de buscar o investigar información sobre hechos, ideas y opiniones de toda índole, que junto con la libertad de informar y la de recibir información, configura la llamada libertad de información.* (c) *La libertad de informar, que cobija tanto información sobre hechos como información sobre ideas y opiniones de todo tipo, a través de cualquier medio de expresión; junto con la libertad de buscar información y la libertad de recibirla, configura la llamada libertad de información (...)* (h) *La prohibición de la censura, cualificada y precisada por la Convención Americana sobre Derechos Humanos*”⁴². El presente cargo, como se desarrollará en la segunda parte se concentrará en demostrar la vulneración frente al cuarto elemento normativo: la prohibición de censura.

La Corte Constitucional ha desarrollado en su jurisprudencia los elementos que deben comprobarse en cada caso concreto para verificar si se trata de censura o si, por el contrario, se trata de una prohibición previa de ciertos mensajes permitida constitucionalmente. La censura previa ocurre cuando se impone una medida de control preventivo en la que la emisión de un

⁴⁰ Corte Constitucional. Sentencia T-391 de 2007. MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁴¹ Corte Constitucional. Sentencia T-391 de 2007. MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁴² Corte Constitucional. Sentencia T-391 de 2007. MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

mensaje se sujeta a una autorización previa por parte de la autoridad. La Corte caracterizó la censura previa, en la Sentencia T-010 de 2000 al referirse a las situaciones en las que *“las autoridades se reservan el derecho a revisar anticipadamente los escritos, a fin de decidir si autorizan o no su publicación y difusión, por lo cual obligan a los particulares a remitir previamente los textos para obtener el correspondiente permiso”*⁴³. La jurisprudencia de la Corte ha sido enfática en señalar que tanto la Constitución Política como la Convención Americana sobre Derechos Humanos proscriben esta forma de control previo. Por el contrario, la prohibición previa de ciertos mensajes se presenta cuando una ley restringe de manera previa la difusión de un mensaje y establece sanciones para quienes infrinjan dicha prohibición pero no somete las publicaciones a controles preventivos.

Para entender la diferencia entre censura previa y la prohibición previa de ciertos mensajes con responsabilidad ulterior es necesario recordar que el derecho a la libertad de expresión y la prohibición de censura del artículo 20 deben entenderse a la luz de lo dispuesto por los artículos 93 y 94 de la Carta, según los cuales el contenido normativo se debe interpretar a partir de los tratados e instrumentos internacionales de derechos humanos que obligan a Colombia. Son varios los instrumentos internacionales que han reconocido la libertad de expresión y de pensamiento para el funcionamiento adecuado de las democracias. Estos derechos han sido reconocidos por la Declaración Universal de Derechos Humanos, en su artículo 19⁴⁴, en los artículos 19⁴⁵ y 20 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 1 de la Constitución de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura –UNESCO.

En el ámbito interamericano hay por lo menos tres normas expresas referentes al derecho a la libertad de expresión: el artículo 43 de la Carta Democrática Interamericana⁴⁶, el IV de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre⁴⁷ y el artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos, según el cual:

“1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:

- a) El respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o*
- b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas”* (negritas fuera de texto).

La Corte Constitucional ha invocado en varias ocasiones el artículo 13 de la Convención Americana para resaltar que *“las limitaciones, basadas en la imposición de responsabilidades ulteriores por la violación de prohibiciones previas, no constituyen censura previa y se*

⁴³ Corte Constitucional. Sentencia C-010 de 2000. MP. Alejandro Martínez Caballero.

⁴⁴ “Artículo 19. Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión”

⁴⁵ “Artículo 19 1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones. 2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección. 3. El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas restricciones, que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para: a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás; b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.”

⁴⁶ “Artículo 4 Son componentes fundamentales del ejercicio de la democracia la transparencia de las actividades gubernamentales, la probidad, la responsabilidad de los gobiernos en la gestión pública, el respeto por los derechos sociales y la libertad de expresión y de prensa. La subordinación constitucional de todas las instituciones del Estado a la autoridad civil legalmente constituida y el respeto al estado de derecho de todas las entidades y sectores de la sociedad son igualmente fundamentales para la democracia.”

⁴⁷ “Artículo IV. Toda persona tiene derecho a la libertad de investigación, de opinión y de expresión y difusión del pensamiento por cualquier medio.”

*encuentran claramente autorizadas por la Convención Interamericana, siempre y cuando representen medidas necesarias para defender ciertos bienes constitucionales*⁴⁸. La Convención Americana establece que las responsabilidades ulteriores deben cumplir con dos requisitos: estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar el respeto a los derechos o reputación de los demás o la protección nacional, orden público, salud o moral públicas. La Corte Constitucional ha recordado que la Corte Interamericana *“ha señalado que las restricciones fundadas en la imposición de sanciones ulteriores se ajustan a la Convención sólo si las causales de responsabilidad están “previamente establecidas” en la ley, por medio de una ‘definición expresa y taxativa’*⁴⁹.

En este punto, cabe resaltar un fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el que se pronuncia sobre un caso similar. En el caso “La última tentación de Cristo” vs. Chile, la Corte IDH resolvió que impedir la proyección de la película “La última tentación de Cristo” constituyó un acto de censura previa que vulneró el derecho a la libertad de pensamiento y expresión consagrado en el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La Corte IDH consideró que el derecho a la libertad de expresión comprende dos dimensiones que deben ser garantizadas de forma simultánea: la dimensión individual y la dimensión social. Sobre la segunda, señaló que: *“(…) ésta requiere, por un lado, que nadie sea arbitrariamente menoscabado o impedido de manifestar su propio pensamiento y representa, por tanto, un derecho de cada individuo; pero implica también, por otro lado, un derecho colectivo a recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno*⁵⁰ (negritas fuera de texto).

2. El punto 2 del artículo primero de la parte resolutive de la Resolución No. 59176 del 7 de septiembre de 2016 configura censura previa y vulnera los derechos de los consumidores

Como se mencionó anteriormente, el punto 2 del artículo primero de la parte resolutive de la Resolución No.59176 del 7 de septiembre de 2016 de la Superintendencia de Industria y Comercio ordenó a la Asociación Colombiana de Educación al Consumidor (EDUCAR CONSUMIDORES): *“Remitir a la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio toda pieza publicitaria relacionada con el consumo de bebidas azucaradas que se pretenda transmitir a través de cualquier medio de comunicación, de manera previa, es decir, antes de su emisión, para que se lleve a cabo un control preventivo sobre la información, imágenes, proclamas y demás afirmaciones realizadas en las mismas”*.

Al respecto, la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio estableció en el mismo punto de la mencionada Resolución que la remisión de piezas publicitarias debería efectuarse de acuerdo a 4 reglas específicas que se resumen a continuación: (1) que las piezas publicitarias deben ser remitidas antes de presentarse al público y deben radicarse ante la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio, (2) prohibición de emisión hasta tanto no haya expresa autorización (que incluye los casos en los que la Superintendencia de Industria y Comercio realiza observaciones y ajustes), (3) la imposición de sanciones a quien realice la emisión sin la expresa y previa autorización de la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio y (4) la imposición de control preventivo dentro de los 15 días siguientes a la radicación de la pieza publicitaria.

Para demostrar que el contenido descrito de la Resolución No.59176 del 7 de septiembre de 2016 de la Superintendencia de Industria y Comercio vulnera el derecho a la libertad de expresión consagrado en el artículo 20 de la Constitución, en el sentido de configurar censura previa, el

⁴⁸ Corte Constitucional. Sentencia T-391 de 2007. MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁴⁹ Corte Interamericana. Opinión Consultiva No. 5. párrs 38 y 39. En: Corte Constitucional. Sentencia C-010 de 2000. MP.

⁵⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso “La última tentación de Cristo” vs. Chile. Sentencia de 5 de febrero de 2001.

presente apartado se dividirá en tres partes. En la primera parte, se verificará si la orden contenida en el punto 2 del artículo primero de la Resolución No.59176 del 7 de septiembre de 2016 de la Superintendencia de Industria y Comercio cumple los requisitos que debe tener todo acto que establezca limitaciones a la libertad de expresión. En la segunda parte, se analizará si la autoridad que pretende limitar la libertad de expresión, esto es, la Superintendencia de Industria y Comercio a través de la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor cumplió con las cargas establecidas por la Corte Constitucional para hacerlo. Y por último, se demostrará que sobre el mensaje informativo en cuestión son predicables las cuatro presunciones a favor de la libertad de expresión desarrolladas por la Corte Constitucional.

Frente al primer punto, esto es, los requisitos que debe cumplir cualquier acto estatal que establezca limitaciones a la libertad de expresión debe resaltarse que la libertad de expresión, como cualquier otro derecho no es absoluta y, por lo tanto, puede estar sujeta a limitaciones, adoptadas con el objetivo de preservar otros derechos protegidos constitucionalmente, con los que se encuentre en conflicto. Como se expresó anteriormente cualquier limitación de la libertad de expresión, mediante actos jurídicos generales o particulares, proferidos en ejercicio de la función legislativa, administrativa, jurisdiccional o de policía, en principio se presume constitucionalmente sospechosa. Frente a este punto, la Corte Constitucional ha sido enfática en decir que *“compete a la autoridad que establece la limitación la carga de demostrar que están dados los exigentes requisitos constitucionales para poder fijar una limitación en este ámbito, lo que deriva, además en la obligación de realizar un juicio estricto constitucional”*⁵¹.

Las limitaciones admisibles constitucionalmente al ejercicio de la libertad de expresión se encuentran en el artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, a partir de los cuales se interpreta el artículo 20 de la Constitución Política. Según la Corte Constitucional, para que una limitación al derecho a la libertad de expresión sea constitucional deben cumplirse los siguientes requisitos: *“(1) estar previstas de manera precisa y taxativa por la ley, (2) perseguir el logro de ciertas finalidades imperiosas, (3) ser necesarias para el logro de dichas finalidades, (4) ser posteriores y no previas a la expresión, (5) no constituir censura en ninguna de sus formas, lo cual incluye el requisito de guardar neutralidad frente al contenido de la expresión que se limita, y (6) no incidir de manera excesiva en el ejercicio de este derecho fundamental”*⁵².

A continuación se demostrará que las limitaciones a la libertad de expresión contenidas en la Resolución No.59176 de 2016 de la Superintendencia de Industria y Comercio no cumplen los requisitos para ser consideradas constitucionales y por el contrario configuran un caso de censura previa.

(1) Las limitaciones deben estar formuladas precisa y taxativamente en una ley de la República

En virtud del principio de legalidad y según los tratados de derechos humanos aplicables en Colombia las limitaciones a la libertad de expresión deben estar establecidas en la ley de forma clara, expresa, taxativa, previa, precisa para ser consideradas constitucionales. En este sentido, no pueden establecerse limitaciones a la libertad de expresión con base en mandatos legales vagos, ambiguos, amplios o indeterminados. Esto con el objetivo de evitar que la autoridad judicial o la administración cargue de contenido la limitación a discreción.

En el caso de la presente tutela es necesario tener en cuenta la normatividad relativa a las facultades de la Superintendencia de Industria y Comercio y de sus diferentes direcciones. Así, ni el artículo 59 de la Ley 1480 de 2011, Estatuto del Consumidor, que establece en sus 18 numerales las diferentes facultades administrativas de la Superintendencia de Industria y Comercio en materia de protección al consumidor, ni el artículo 12 del Decreto 4886 de 2011, que establece las funciones concretas de la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor, consagran una norma que cobije lo dispuesto en el punto 2 del artículo primero de

⁵¹ Corte Constitucional. Sentencia T-391 de 2007. MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁵² Corte Constitucional. Sentencia T-391 de 2007. MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

la Resolución No.59176 de 2016. Tampoco en la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio hay alguna disposición referente a la obligación de remitir toda pieza publicitaria relacionada con el consumo de un producto en particular, antes de su emisión, para que la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor ejerza un control preventivo y otorgue una autorización para su difusión.

La Superintendencia de Industria y Comercio en la parte motiva de la Resolución No.59176 de 2016 hace referencia tanto al numeral 6 del artículo 59 del Estatuto del Consumidor como al numeral 8 del Decreto No. 4886 de 2011 y los presenta como el sustento normativo de su decisión. Dichas disposiciones, en especial la segunda, facultan a la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor para que ordene el cese o proceda a la difusión correctiva cuando un mensaje publicitario (1) contenga información engañosa o (2) no se adecúe a las exigencias previstas en las normas de protección al consumidor. Sin embargo, dichas normas no otorgan facultades a la Superintendencia de Industria y Comercio para que ésta ejerza el control preventivo que la Superintendencia de Industria y Comercio menciona tener como facultad administrativa en el punto DÉCIMO TERCERO de la parte motiva de la Resolución No.59176 de 2016, por lo que éste carece de fundamento legal. En consecuencia, la limitación formulada en el punto 2 del artículo primero de la Resolución No.59176 de 2016 no está mencionada de manera precisa ni taxativa como una función que puede ejercer la SIC. Por el contrario, la Superintendencia de Industria y Comercio utilizó un acto administrativo particular para otorgarse nuevas funciones no previstas en ninguna ley, como lo es controlar de manera preventiva el contenido de un mensaje informativo y otorgar autorización para su transmisión.

(2) Las limitaciones deben perseguir el logro de ciertas finalidades imperiosas definidas de manera concreta y específica

El segundo requisito que deben llenar las limitaciones a la libertad de expresión es que su objetivo debe ser materializar ciertas finalidades constitucionales imperiosas, que han sido enumeradas en los tratados sobre la materia ratificados por Colombia. En términos generales son: la protección de los derechos de los demás, la protección de la seguridad y el orden público, la protección de la salud pública y la protección de la moral pública.

Respecto de dichas finalidades la Corte Constitucional ha advertido que deben cumplir cinco requisitos para que puedan ser invocadas, a saber:

“(a)En primer lugar, deben ser objeto de una interpretación restringida, para efectos de maximizar el ámbito de la libertad de expresión. (b) Segundo, se trata de una enumeración taxativa, por fuera de la cual no caben justificaciones o finalidades adicionales para limitar la libertad de expresión. (c) Tercero, en consonancia con el principio de legalidad, no es suficiente con invocarlas en forma abstracta para justificar una limitación determinada; debe demostrarse que, en cada caso particular, están dados los elementos para considerar que efectivamente está presente un interés público concreto, específico e imperioso que se encuadre dentro de esta enumeración de finalidades abstractas. En otras palabras el interés público que se pretende materializar mediante una limitación a la libertad de expresión, debe ser enunciado en forma concreta y específica en cada caso, con referencia a las características propias del mismo, y no recurriendo a una simple formulación abstracta y vaga, que en si misma equivaldría a una forma de cheque en blanco para lesionar la libertad constitucionalmente protegida. (d) La formulación concreta y específica del interés público que se persigue mediante la limitación, debe ser compatible con los principios esenciales de una sociedad democrática y del Estado Social de Derecho (C.P., art.1.). (e)La referida formulación concreta y específica de las finalidades perseguidas con la limitación también debe ser compatible con el principio de la dignidad humana”⁵³.

En relación con estos requisitos es necesario señalar que la Resolución No.59176 de 2016 no establece de manera clara y precisa qué derecho es vulnerado por el mensaje informativo sobre

⁵³ Corte Constitucional. Sentencia T-391 de 2007. MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

bebidas azucaradas emitido por EDUCAR CONSUMIDORES.

En segundo lugar, se pueden adoptar limitaciones a la libertad de expresión para preservar la seguridad y el orden público. En este caso, como se trata de términos amplios que pueden dar cabida a una gran variedad de interpretaciones, la Corte Constitucional ha dicho que en este caso los intereses que se invoquen para justificar la limitación a la libertad de expresión deben respetar el principio de legalidad y “*la definición concreta y específica de los fines imperiosos de orden público y seguridad que es necesario alcanzar*”. En tercer lugar, las limitaciones a la libertad de expresión se pueden adoptar para preservar la moralidad pública, de conformidad con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Para limitar la libertad de expresión invocando que se afecta la “moralidad pública”, ésta “(a) *debe ser objeto de una interpretación especialmente restringida, y ser definida de manera previa, clara y precisa en una ley nacional; (b) no puede invocarse en forma abstracta para justificar una limitación, sino debe especificarse y concretizarse de forma tal que sea claro, en cada caso, que existen intereses puntuales en juego que encuadran con la definición previa y precisa establecida en la ley nacional; y (c) esta formulación concreta y específica de aspectos determinados de la moralidad pública en cada caso particular, con referencia a intereses puntuales en juego, debe ser compatible con los principios esenciales de una sociedad democrática pluralista, con el Estado Social de Derecho no confesional y con el principio de dignidad humana (C.P., art. 1)*”⁵⁴.

La finalidad perseguida por la limitación a la libertad de expresión establecida por la Superintendencia de Industria y Comercio no se describe de manera concreta y específica. Por el contrario, en el punto DECIMO PRIMERO de la parte motiva de la Resolución No.59176 de 2016 se justifica de manera abstracta y general la finalidad perseguida, en los siguientes términos:

“DECIMO PRIMERO: (...) esta Superintendencia teniendo presente que el interés general constituye el cauce o directriz general del Estado Social de Derecho, el cual para el presente caso constituye el derecho de los consumidores a recibir información consecuyente y coherente que le permita tomar decisiones de consumo razonadas, más aun cuando la misma alude a su salud e integridad, expide la presente medida administrativa obedeciendo a un fin legítimo de carácter general”(negrillas fuera de texto).

En el presente caso, en principio podría pensarse que la limitación a la libertad de expresión persigue una finalidad clara: proteger el derecho de los consumidores a recibir información. Sin embargo, la Superintendencia de Industria y Comercio invocó en abstracto los fines generales del Estado Social de Derecho en términos amplios que dan lugar a infinidad de interpretaciones. En este caso, la Superintendencia de Industria y Comercio no caracterizó qué debe entenderse por información consecuyente y coherente ni por decisión de consumo razonada obedeciendo a un fin legítimo de carácter general. En consecuencia, por no definir de manera concreta y específica la finalidad perseguida, la limitación impuesta en el punto 2 del artículo primero de la Resolución No.59176 de 2016 no cumple con el segundo requisito para ser valorada como una limitación legítima.

(3) Las limitaciones deben ser necesarias para el logro de la finalidad que persiguen y proporcionadas

Para que las limitaciones a la libertad de expresión sean aceptables estas deben ser necesarias y proporcionadas para lograr la finalidad que persiguen. Es decir, que toda limitación a la libertad de expresión debe someterse a un test estricto por parte del juez de constitucionalidad, y debe demostrarse el cumplimiento de los siguientes elementos: debe puntualizarse para el caso particular la finalidad invocada, la limitación concreta debe estar permitida, es decir, no puede desconocer la prohibición de censura, la limitación debe ser un medio necesario y lo menos restrictivo posible del ejercicio de la libertad de expresión, por último la incidencia de la limitación debe ser proporcionada.

⁵⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-391 de 2007.

En caso que la orden de la Superintendencia de Industria y Comercio contenida en el punto 2 del artículo primero de la parte resolutive de la Resolución No.59176 de 2016 no fuera considerada censura, a continuación se demostrará que no se trata tampoco de una limitación necesaria, poco restrictiva ni proporcionada. Frente a estas características, la Corte Constitucional ha dicho

“(…)En efecto, la limitación que se pretende justificar para desvirtuar las presunciones anteriormente mencionadas, debe ser un medio (i) materialmente necesario –en el sentido de que no hay otro medio disponible para el logro de la finalidad perseguida en las circunstancias concretas-, y (ii) lo menos restrictivo posible del ejercicio de la libertad de expresión –por lo tanto, de existir un medio alternativo menos restrictivo para alcanzar la finalidad imperiosa, concreta y específica, la limitación de la libertad de expresión será contraria a este derecho fundamental y tenerse por violatoria de la libertad de expresión-;(d) la incidencia de la limitación sobre la libertad de expresión debe ser proporcionada, de tal forma que son inadmisibles las limitaciones excesivas. El requisito de proporcionalidad exige una particular atención por parte de las autoridades, tanto de aquella que adopta la limitación como de la que revisa su constitucionalidad. (…)”

La orden de remitir a la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor toda pieza relacionada con el consumo de bebidas azucaradas que se pretenda transmitir en un medio de comunicación para que ésta ejerza control preventivo y otorgue una autorización, no es una limitación necesaria. La limitación impuesta no es un medio materialmente necesario para el fin general que la misma Superintendencia de Industria y Comercio menciona, esto es, la protección de los consumidores, pues existen medios alternativos para garantizar dicha protección. Si después de una investigación rigurosa la Superintendencia de Industria y Comercio hubiera encontrado que el mensaje informativo de EDUCAR CONSUMIDORES vulneraba el derecho a la información de los consumidores habría podido ordenar la difusión correctiva del mismo. En este sentido, la corrección y ajustes al contenido del mensaje informativo sería una limitación menos restrictiva que ordenar la remisión previa y sujetar a autorización sobre el contenido a cualquier mensaje referente al consumo de bebidas azucaradas. Resulta, además, una limitación desproporcionada pues no solo no se limita el mensaje informativo existente sino que ordena que cualquier mensaje sea remitido previamente para que sobre el mismo se ejerza control previo. En este punto cabe resaltar la falta de proporcionalidad de la medida adoptada mediante la Resolución No.59176 de 2016 de la Superintendencia de Industria y Comercio pues los beneficios de la misma son menores frente a la carga desmesurada que se ejerce sobre la libertad de expresión y sobre el derecho de los consumidores a recibir información. Son cuestionables los beneficios de realizar un control previo y someter a autorización todo contenido relacionado con bebidas azucaradas sin justificación alguna y su relación con el derecho a recibir información. A esto se suma que la imposición de tal orden no resulta proporcional pues se establece un procedimiento a seguir por los emisores de un mensaje relativo a bebidas azucaradas y en caso de no obtenerse la autorización, los consumidores nunca conoceremos el mensaje informativo.

(4) Las limitaciones deben ser posteriores y no previas a la expresión

Como se mencionó anteriormente, el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, señala que el ejercicio del derecho a la libertad de expresión “*no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores*”, siendo la única excepción lo dispuesto en el numeral 4 del mismo artículo según el cual los espectáculos públicos se pueden someter a clasificaciones “*con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia*”. El punto 2 del artículo primero de la Resolución No.59176 de 2016 no se refiere a la imposición del cumplimiento de una responsabilidad posterior por haberse conjurado una prohibición previa. Por el contrario, en este caso, la Superintendencia de Industria y Comercio se arrogó la atribución de revisar de manera anticipada el contenido de cualquier información relacionada con un tema específico, consumo de bebidas azucaradas, obligando a un actor particular, EDUCAR CONSUMIDORES, a remitir previamente los mensajes informativos que produzca, con el fin de otorgarles o negarles autorización.

(5) No constituir censura en ninguna de sus formas

La Corte Constitucional en la Sentencia T-391 de 2007 en la que analizó el caso del programa radial “El mañanero de la Mega” estableció que *“la censura, en términos generales, supone el control previo de lo que se va a expresar y el veto de ciertos contenidos expresivos antes de que la información, opinión, idea, pensamiento o imagen sea difundida, impidiendo tanto al individuo, cuya expresión ha sido censurada, como a la totalidad de la sociedad potencialmente receptora del mensaje censurado ejercer su derecho a la libertad de expresión”*⁵⁵.

A partir de dicha definición pueden analizarse varios elementos que componen la prohibición de censura previa. El primer elemento que integra la prohibición constitucional de la censura es que ésta afecta a todos los titulares del derecho a la libertad de expresión y no solamente a quien emite el mensaje. Con esto, al configurarse un caso de censura se afecta la libertad individual de expresarse en cabeza del emisor de un mensaje y se desconoce el derecho de los receptores a recibir información. Esto, pues, la Corte Constitucional ya ha reconocido una doble dimensión a la libertad de expresión que integra a quién se expresa y a los receptores del mensaje expresado⁵⁶.

El segundo elemento que debe tenerse en cuenta es la diferencia entre la censura previa y las prohibiciones con responsabilidad ulterior. Es decir, la censura previa a la que se refieren el artículo 20 de la Constitución Política y el artículo 13-2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos es diferente a las prohibiciones legales previas con establecimiento de responsabilidades posteriores. Dichas limitaciones previamente establecidas en la ley deben someterse a un control de constitucionalidad estricto y al respecto la Corte Constitucional ha dicho que *“no puede establecerse ningún tipo de control previo sobre la actividad expresiva, en particular la que se realiza a través de los medios de comunicación”*⁵⁷. En este sentido el artículo 20 de la Constitución Política establece una fórmula normativa que no da lugar a excepciones ni a regulación sobre la materia, esto es: *“No habrá censura”*. Asimismo, el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece en su inciso 2 que:

*“2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente **no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores**, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:*

a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o

b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas”(negrillas fuera de texto).

El tercer elemento a tener en cuenta al analizar la prohibición de censura es la premisa según la cual ninguna autoridad puede incurrir en censura, es decir que *“los actos de censura no pueden ser efectuados por ninguna autoridad, sin importar su jerarquía o su posición dentro de la estructura del Estado, ni la función estatal concreta que ejerce-sea legislativa, administrativa, jurisdiccional, policiva u otra-, por medio de actos de contenido general o particular”*⁵⁸. En el caso que ocupa la presente tutela, la autoridad que incurre en un acto de censura es la Superintendencia de Industria y Comercio. La Superintendencia de Industria y Comercio es un organismo de carácter técnico, adscrito al Ministerio de Industria y Comercio, creado mediante Decreto 2974 de 1968 y el artículo 71 de la Ley 1151 de 2007 que le otorgó personería jurídica asimilándola a un establecimiento público.

El cuarto elemento de la prohibición de censura tiene que ver con que ésta puede presentarse a través de diversos actos. Dichos actos van desde los más explícitos hasta los más sutiles e indirectos que generan la misma consecuencia: censura sobre un tipo de expresión y por lo tanto deben entenderse cobijados por la prohibición constitucional. La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que el control previo sobre la libertad de expresión *“abarca cuatro*

⁵⁵ Corte Constitucional. Sentencia T-391 de 2007. MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁵⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-592 de 2012. MP. Jorge Iván Palacio Palacio.

⁵⁷ Corte Constitucional. Sentencia T-391 de 2007. MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁵⁸ Corte Constitucional. Sentencia T-391 de 2007. MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

*formas principales, que sin embargo no agotan el espectro posible de intervenciones proscritas: el control previo sobre los medios de comunicación y su funcionamiento, el control previo sobre el contenido de la información, el control previo sobre el acceso a la información y el control previo sobre los periodistas. Además de estas cuatro categorías genéricas, resalta la Corte que la prohibición de la censura cobija **cualquier** tipo de control, obstaculización, interferencia o restricción previa, que tenga por propósito o por efecto, directo o indirecto, intencional o accidental, limitar o restringir el libre flujo social de comunicaciones”⁵⁹(negrillas fuera de texto).*

Los hechos de la presente acción de tutela coinciden con el supuesto en el que se trata de ejercer control previo sobre el contenido de la información de un mensaje. Dicho control previo está expresamente establecido en el punto 2.2. del artículo primero de la parte resolutive de la Resolución No.59176 del 7 de septiembre de 2016 según el cual *“Las piezas publicitarias remitidas a esta Superintendencia, **no podrán ser emitidas o pautadas en cualquier medio de comunicación hasta tanto no tengan la expresa y previa autorización de la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio. Si se realizan observaciones o ajustes deberá someterse nuevamente a la aprobación de la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio”*** (negrillas fuera de texto).

Finalmente, el último componente de la prohibición de censura es que toda regulación estatal frente a la libertad de expresión debe ser estrictamente neutral frente al contenido de lo expresado. Esto encuentra fundamento en la idea de que en una sociedad democrática no puede haber una instancia que se encargue de decidir qué contenidos son “correctos” o “legítimos”. Así, la prohibición de censura cobija tanto las prohibiciones de comunicar un determinado contenido como la exigencia de modificarlo o adaptarlo, cuando la autoridad, invocando el ejercicio de sus funciones supervisa el contenido de un mensaje y sujeta su emisión a control previo y autorización. Este componente tampoco se cumple en la medida en que la limitación y regulación que pretende efectuar la Superintendencia de Industria y Comercio sobre el contenido informativo de EDUCAR CONSUMIDORES, a través de la Resolución No.59176 de 2016 no es neutral. Esto, pues, dicha Resolución asegura que el mensaje informativo de EDUCAR CONSUMIDORES sobre bebidas azucaradas *“induciría a error a los consumidores al atribuirle consecuencias nocivas a un producto sin contar con el debido soporte para ello”*, afirmación subjetiva que carece de sustento pues la Superintendencia de Industria y Comercio omite el fundamento científico que soporta la información aportada en el mensaje informativo de EDUCAR CONSUMIDORES.

(6) No incidir de manera excesiva en el ejercicio de este derecho fundamental

Las limitaciones impuestas por la Superintendencia de Industria y Comercio al mensaje informativo sobre bebidas azucaradas de EDUCAR CONSUMIDORES no cumplen con este último requisito pues inciden de manera desproporcionada en el ejercicio del derecho fundamental a la libertad de expresión. Tanto la limitación al acceso a la información de los consumidores como la vulneración a la garantía de prohibición de censura carecen de sustento técnico y constitucional.

Adicionalmente, la Corte Constitucional ha indicado que la carga de demostrar que se han cumplido los requisitos anteriormente mencionados para la imposición de una limitación a la libertad de expresión recae sobre la autoridad que adoptó la limitación. Frente a este punto, la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor no demostró en la Resolución No.59176 del 7 de septiembre de 2016 *“Por la cual se ordena el cese de difusión de un mensaje publicitario hasta tanto no se someta a control previo”* que la limitación, esto es, la remisión de la información sobre consumo de bebidas azucaradas para que sobre ésta se ejerza control previo y se otorgue una autorización, se encuentre formulada de manera precisa y taxativa en la ley. Tampoco se demuestra la existencia de una finalidad imperiosa, concreta y específica que justifique la remisión previa para control de los mensajes informativos sobre bebidas azucaradas.

⁵⁹ Corte Constitucional. Sentencia T-391 de 2007. MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

Por último, al imponer control previo sobre el contenido del mensaje se desconoce que la ley ha establecido que las limitaciones a la libertad de expresión sean posteriores, en el sentido de coincidir con la imposición de responsabilidades ulteriores frente a prohibiciones previas y no como se pretende en la Resolución No. 59176 de 2016 al establecer un procedimiento para ejercer censura previa.

En consecuencia, la Superintendencia de Industria y Comercio no cumplió entonces con las tres cargas constitucionales que se deben satisfacer de manera estricta cuando una autoridad establece limitaciones a la libertad de expresión, mencionadas en la sentencia T—391 de 2007 que se le exigen para limitar la libertad de expresión. Frente a la carga definitoria, la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor no estableció, como se demostró anteriormente, la finalidad perseguida por la limitación en términos concretos, su fundamento legal ni el bien que se pretende proteger al limitar la libertad de expresión. Al contrario, la Superintendencia de Industria y Comercio invocó un fin general y abstracto como es el “*que el interés general constituye un cauce o directriz general del Estado Social de Derecho, el cual para el presente caso constituye el derecho de los consumidores a recibir información consecuenta y coherente que le permita tomar decisiones de consumo razonadas*”⁶⁰. Asimismo, el control previo que se arroga la Superintendencia de Industria y Comercio carece de fundamento legal en la medida que responde a una mera interpretación que ésta hace frente a las facultades que le otorgan los numerales 6 y 9 del artículo 59 del Estatuto del Consumidor y el numeral 8 del artículo 12 del Decreto 4886 de 2011, que no hacen mención en ningún momento a la posibilidad de ejercer control previo sobre ningún contenido.

Respecto de la carga argumentativa, la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio no plasmó en el acto administrativo argumentos para desvirtuar las presunciones constitucionales en favor del mensaje informativo de EDUCAR CONSUMIDORES como ejercicio de la libertad de expresión. Como se demostró anteriormente, tampoco las consideraciones de la Superintendencia de Industria y Comercio reúnen los requisitos para revestir de legalidad la limitación que impone. Por último, sobre la carga probatoria, la Resolución No.59176 de 2016 carece de pruebas en la medida que no presenta los elementos fácticos, técnicos o científicos para sustentar su decisión. En varios apartados de la Resolución se señala que el mensaje informativo de EDUCAR CONSUMIDORES puede inducir a error a los consumidores pero no aporta evidencias científicas y técnicas que comprueben que objetivamente esto es real y que la información contenida en el mensaje es errónea.

En consecuencia, se mantienen las presunciones constitucionales a favor del mensaje informativo sobre bebidas azucaradas de EDUCAR CONSUMIDORES: (1) el mensaje informativo se presume constitucional pues la Superintendencia de Industria y Comercio no demostró en la Resolución No.59176 de 2016 que la limitación que impone en el punto 2 del artículo primero de la misma tenga justificación constitucional; (2) en la ponderación entre la libertad de expresión que cobija al mensaje informativo de EDUCAR CONSUMIDORES y el interés general invocado por la Superintendencia de Industria y Comercio no se demostró que esté último tenga más peso en el caso concreto pues se invoca de manera general y abstracta; (3) prevalece la sospecha de inconstitucionalidad de la Resolución No.59176 de 2016 de la Superintendencia de Industria y Comercio pues su carga justificativa es nula y (4) la Resolución No.59176 de 2016 configura censura previa a mensajes informativos sobre bebidas azucaradas generados por EDUCAR CONSUMIDORES y vulnera la regla constitucional de prohibición de censura previa. Por lo tanto, la intervención de la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio sobre el contenido del mensaje informativo sobre bebidas azucaradas de EDUCAR CONSUMIDORES, al censurarlo, vulnera los derechos de los consumidores, y se ha de asumir de entrada como sospechoso y debe someterse a un análisis estricto a la luz de la Constitución Política por parte del juez constitucional.

VII. El punto 1 del artículo primero de la Resolución No.59176 del 7 de septiembre de 2016 de la Superintendencia de Industria y Comercio vulnera el derecho a la

⁶⁰ Superintendencia de Industria y Comercio. Resolución No. 59176 de 2016. Punto Décimo Primero.

libertad de expresión, concretamente en su dimensión de derecho al acceso a la información de los consumidores

1. Derecho al acceso a la información de los consumidores

El artículo 20 de la Constitución Política no solo consagra la libertad de expresión desde una dimensión individual como el derecho de toda persona a expresar, difundir su pensamiento y opiniones e informar sino también desde una dimensión colectiva como el derecho a “*recibir información veraz e imparcial*”. Entonces, el derecho a la libertad de expresión comprende tanto la garantía de las personas a manifestar sus ideas, opiniones e información, como la protección para que el contenido expresado se difunda y llegue a otras personas.

Los conceptos de veracidad e imparcialidad han sido ampliamente desarrollados por la Corte Constitucional. Así, la sentencia T-263 de 2010 señaló que la **veracidad** “*implica que el hecho informado sea verificable, lo que no conlleva a que la persona que haga ejercicio del derecho a la libertad de información deba agotar absolutamente todos los medios probatorios existentes. Sólo se le exige que sea lo suficientemente diligente para sustentar fácticamente sus afirmaciones*”⁶¹. La segunda característica que debe tener la información que tienen derecho a recibir las personas es que sea **imparcial**. Respecto a la imparcialidad, la Corte Constitucional ha dicho que “*conlleva comportamientos específicos para la persona que emita la información. Por una parte, le impele a tomar distancia de sus fuentes contrastándolas entre sí, y-por otra-, le obliga a cuestionar sus propias percepciones subjetivas frente a los hechos que pretenda divulgar. Ambas actuaciones tienen como propósito que se alcance la máxima exactitud posible de la información que sea difundida, lo que equivale entonces a un loable ejercicio profesional del comunicador*”⁶². Ambas características se verificarán en el siguiente apartado respecto del mensaje informativo sobre bebidas azucaradas de EDUCAR CONSUMIDORES.

La Corte ha desarrollado el contenido de este derecho en su relación con los consumidores. En la Sentencia C-583 de 2015 en la que se pronunció sobre el derecho a la información de los consumidores de productos genéticamente modificados estableció que el derecho de acceso a la información cumple varias funciones esenciales en el ordenamiento jurídico colombiano:

*“(i) en primer lugar, garantiza el derecho de los consumidores a la información relevante sobre los productos alimenticios que consumen, dándole sentido al núcleo esencial de su derecho a la información. (ii) En segundo lugar, habilita a los consumidores a elegir de una manera libre los productos alimenticios que deseen consumir, conforme a su propia orientación de vida, respetando así el núcleo esencial del derecho a elegir, que compete al consumidor y que está ligado claramente a la expresión de su libre desarrollo de la personalidad. En tercer lugar, (iii) garantiza la protección y prevención en materia de salud, al admitir los riesgos presuntos o eventuales ligados con aspectos del desarrollo de estos productos que son desconocidos hasta el momento por la sociedad, sobre la base del principio de precaución, (iv) cumple con una función instrumental, al facilitar el seguimiento a estos productos por parte de las autoridades correspondientes y (v) finalmente, el derecho a acceder a esta información garantiza la transparencia en la información(...)”*⁶³.

En este sentido, la garantía al derecho a la información en relación con el contenido de los productos es necesaria para la toma de decisiones de consumo libres y transparentes y es parte de la esencia de los derechos de los consumidores⁶⁴. El derecho a la información en materia de consumo es relevante en la medida en que permite el pluralismo, libre debate de ideas y la posibilidad de que los consumidores se formen una opinión propia e informada sobre los productos que elegirán. La Corte ha reiterado que más allá de la obtención de bienes y servicios que reúnan los requisitos mínimos de calidad, uno de los derechos naturales de los consumidores,

⁶¹ Corte Constitucional. Sentencia T-263 de 2010. MP. Juan Carlos Henao Pérez.

⁶² Corte Constitucional. Sentencia T-263 de 2010. MP. Juan Carlos Henao Pérez.

⁶³ Corte Constitucional. Sentencia C-583 de 2015. MP. Gloria Stella Ortiz Delgado.

⁶⁴ Así lo ha reconocido la Corte Constitucional en Sentencia C-583 de 2015.MP. 2015. Gloria Stella Ortiz Delgado.

de contenido sustancial es el derecho a la información. Bajo el entendido que la información es una herramienta clave para empoderar a los ciudadanos en su ejercicio contractual y comercial la Corte ha dicho que *“es por ello que cualquier restricción injustificada al acceso a la información debe entenderse como una práctica abusiva, propiciada por el poder dominante del que gozan los productores”*⁶⁵.

A su vez, en la sentencia C-830 de 2010, en la que la Corte estudió las normas que prohibían la promoción de productos de tabaco en medios de comunicación, reconoció que había una voluntad del legislador para que el potencial consumidor de dichos bienes estuviera debidamente informado sobre las calidades del producto y las consecuencias de su adquisición y uso. En dicha decisión la Corte dedicó una parte a los derechos de los consumidores y estableció que *“(...) la Corte ha concluido que la simple transmisión del mensaje publicitario no afecta el ordenamiento constitucional, el cual resultaría quebrantado cuando se impidiera la entrega de información que ilustre las opciones de consumo(...)”*⁶⁶ (negritas fuera de texto).

En síntesis, el derecho a recibir información inicialmente debe cumplir con los requisitos explícitos de la Constitución, que sea veraz e imparcial. Adicionalmente, es necesario tener en cuenta que cuando se trata de información sobre bienes, servicios o productos, la Corte ha determinado que la garantía del derecho a recibir información contribuye a la toma de decisiones libre por parte de los consumidores y les permite conocer las diferentes opciones de consumo, por lo que promueve su libre transmisión.

En lo referente al caso concreto de la presente tutela debe destacarse que la información a la que tienen acceso los consumidores frente a los efectos del consumo de las bebidas azucaradas en medios de comunicación es muy escasa y son predominantes los mensajes de promoción de las mismas.

2. Derecho de acceso a la información como derecho instrumental para el ejercicio del derecho a la salud

La Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la CIDH ha destacado *“la importancia que el derecho a la información tiene (...) para el ejercicio pleno de otros derechos humanos (...) Solamente a través de una adecuada implementación de este derecho las personas pueden saber con exactitud cuáles son sus derechos y qué mecanismos existen para protegerlos”*.

Sobre la relación entre derecho a la información y derecho a la salud, cabe resaltar el pronunciamiento del Comité del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en la Observación No. 14 en la que se destaca la dependencia de la garantía al derecho a la salud física y mental con el acceso a educación e información. En este sentido, señaló que *“el Estado incurre en una violación de la obligación de respetar cuando se produce ocultación o tergiversación deliberadas de la información que reviste importancia fundamental para la protección de la salud”*. Dicha observación, además, resalta que el derecho a la salud depende del cumplimiento de varias condiciones entre las que se encuentra la accesibilidad que, a su vez, comprende el acceso a la información, entendido en este contexto como *“el derecho de solicitar, recibir y difundir información e ideas acerca de las cuestiones relacionadas con la salud”*⁶⁷. No resulta garantizado plenamente el derecho a la salud de los consumidores si se limita el acceso a la información sobre los efectos en la salud del consumo en exceso de bebidas azucaradas.

El derecho a la salud se encuentra consagrado en el artículo 49 de la Constitución y en el artículo 2 de la Ley Estatutaria 1751 de 2015. Asimismo, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales establece el derecho al más alto nivel de salud y el deber de adoptar

⁶⁵ Corte Constitucional. Sentencia T-136 de 2013. MP. Jorge Iván Palacio Palacio.

⁶⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-830 de 2010. MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁶⁷ CESCR, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General No. 14° (2000). El derecho al disfrute del más alto nivel de salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), párr.12.

medidas por parte de los Estados para “el mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente. Como lo señala el *Marco legal del impuesto a las bebidas azucaradas en Colombia*, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Comité DESC) abarca “*el suministro adecuado de alimentos y una nutrición apropiada y disuade el uso indebido de alcohol y tabaco, y el consumo de estupefacientes y otras sustancias nocivas*”⁶⁸. Esto resulta relevante para el presente caso en la medida en que se tenga en cuenta que el consumo de bebidas azucaradas esta relacionado con el aumento de la obesidad y otras enfermedades. Además, hace parte del deber del Estado respetar, proteger y garantizar el derecho a la salud.

La Organización Mundial de la Salud en su directriz sobre consumo de azúcar para adultos y niños recomienda “*mantener la ingesta de azúcares libres a menos de 10% de la ingesta calórica total, tanto en adultos como en niños, con el fin de mantener un peso saludable*”. Adicionalmente, en uno de sus informes, la OMS señaló que “*existe razonable y creciente evidencia que los impuestos sobre bebidas azucaradas, apropiadamente diseñados, resultarían en una reducción proporcional en el consumo si estos elevan el precio de venta en un 20% o más*”.

El derecho a la salud es vulnerado en el presente caso pues, al ordenar el cese de la emisión de un mensaje informativo sobre los efectos del consumo de bebidas azucaradas en la salud, se esta limitando de manera injustificada una de las condiciones para la garantía del derecho a la salud, esto es, el acceso a la información de los consumidores. La Superintendencia de Industria y Comercio está limitando de manera deliberada información fundamental para la protección de la salud al ordenar el cese de la emisión del mensaje informativo sobre los efectos de las bebidas azucaradas en la salud.

3. El punto 1 de la Resolución No. 59176 de 2016 de la Superintendencia de Industria y Comercio vulnera el derecho al acceso a la información de los consumidores

El punto 1 del artículo primero de la parte resolutive de la Resolución No. 59176 de 2016 de la Superintendencia de Industria y Comercio “*Por la cual se ordena el cese de la difusión de un mensaje publicitario hasta tanto no se someta a control previo*” estableció:

“Artículo Primero: Ordenar a la Asociación Colombiana de Educación al Consumidor (EDUCAR CONSUMIDORES) identificada con Nit. 900491917-9, lo siguiente:

1. *CESAR de manera inmediata la difusión del comercial de televisión relacionado con el consumo de bebidas azucaradas, descrito en el considerando quinto de la presente resolución”.*

En el presente apartado se demostrará que el mensaje informativo emitido por EDUCAR CONSUMIDORES cumple con los requisitos de veracidad e imparcialidad y por lo tanto la orden de cesar su difusión no encuentra fundamento constitucional alguno y vulnera el derecho de acceso a la información de los consumidores de bebidas azucaradas. Aunque EDUCAR CONSUMIDORES hubiera podido presentar pruebas ante la Superintendencia de Industria y Comercio para probar la veracidad de las afirmaciones contenidas en el mensaje informativo, el daño es inminente y se configura perjuicio irremediable (como se demostró al inicio de la presente acción de tutela) lo que legitima la acción en este caso.

Concretamente, el mensaje informativo de EDUCAR CONSUMIDORES hace referencia a tres productos distintos: jugos embotellados, té helado y gaseosa. A continuación se presentarán las afirmaciones hechas en el mensaje informativo sobre bebidas azucaradas y el sustento de la mismas:

Afirmación	Sustento
“Tomas un jugo embotellado por la	Este producto conocido a nivel nacional, por ejemplo, reporta 25 gramos de carbohidratos en 200 ml y 100 Calorías, lo cual, por regla de

⁶⁸ Dejusticia, Marco legal del impuesto a las bebidas azucaradas en Colombia. 2016.

mañana” 450 ml	3 simple señala que en 450 ml son 56,2 gr. La normatividad colombiana indica que para el caso de los azúcares 5 gramos equivalen en medida casera a 1 cucharadita (Ministerio de Salud y Protección Social, 2011). Por lo tanto, este producto en 450 ml contiene 11 cucharaditas de azúcares o 11 sobres de azúcar de cafetería. Más que lo dicho en el comercial.
“un té helado a medio día” 500 ml	El té aporta según su etiqueta 22 gramos de carbohidratos en 240 ml o 45,8 gramos en 500 ml. Aplicando la misma norma y medida nos indica que en 500 ml de té hay 9 cucharaditas o sobres convencionales de azúcares.
“una gaseosa en el almuerzo” 600 ml	Una gaseosa de amplia distribución en el país contiene 25 gramos de carbohidratos en 240 ml o 62,5 gr en 600 ml, equivalentes a 13 cucharaditas o sobres convencionales de azúcares.
“y un par más en la noche” 350 ml cada uno (700 ml)	Otra gaseosa de reconocimiento mundial contiene 26 gramos de carbohidratos en 250 ml o 72,8 gr en 700 ml, equivalentes a 15 cucharaditas o sobres convencionales de azúcares.
“Todas estas bebidas suman mucha azúcar adicionada que puede provocarte graves problemas de salud...”	Esta frase se debe a que según la evidencia científica disponible se ha encontrado que una sola bebida azucarada en el día está altamente relacionada con la posibilidad de padecer de sobrepeso y obesidad en niños, tal y como lo presenta un meta análisis publicado en 2012 por el British Medical Journal, una de las revistas de medicina más prestigiosas del mundo. (Morenga, 2012).
“...incluyendo la obesidad que causa diabetes, enfermedades del corazón y algunos tipos de cáncer	Esta afirmación está fuertemente comprobada, incluso ya existe evidencia que relaciona el consumo de bebidas azucaradas con la aparición de diabetes, enfermedades del corazón y algunos tipos de cáncer. A continuación, relaciono solo una muestra de los estudios científicos que demuestran esta relación. (Fumiaki Imamura, 2015), (Bo Xi, 2014), (Ruyter, 2012), (Stanhope, 2015), (Xi, 2015)

El mensaje informativo también presenta la relación entre el contenido de azúcar de las bebidas azucaradas y su contribución a la obesidad que, a su vez, puede generar consecuencias dañinas para la salud. En el Anexo I de la presente tutela se reproduce el listado de fuentes bibliográficas utilizadas por EDUCAR CONSUMIDORES en la realización del mensaje informativo sobre la relación entre el exceso de bebidas azucaradas y la obesidad, así como de las consecuencias negativas de la obesidad en la salud.

Adicionalmente, en esta sección se argumentará que debe haber una presunción a favor de la veracidad de información que pretenden comunicar y difundir entidades que no tienen ánimo de lucro respecto de la información en cuestión; que el Estado colombiano está obligado a regular la actuación de los medios masivos para asegurar el derecho de los consumidores de recibir información veraz e imparcial y que, actualmente, la información divulgada en los medios masivos respecto de las bebidas azucaradas no es imparcial.

- 3.1.** Debe haber una presunción juris tantum a favor de la veracidad de la información pública que pretenden comunicar y difundir entidades que no tienen ánimo de lucro respecto de la información en cuestión, sino que buscan incrementar la cantidad y calidad de información pública disponible respecto del tema

Identificar con certidumbre cuándo una información es falsa o es inexacta en el sentido de que “en realidad corresponde a un juicio de valor u opinión [pero] se presenta como un hecho cierto y definitivo” o cuando una “noticia o titular, pese a ser literalmente cierto, es presentado de manera tal que induce al lector a conclusiones falsas o erróneas”⁶⁹ es una tarea difícil bajo las mejores circunstancias. Cuando se trata de información producida, analizada y/o divulgada por una entidad con ánimo de lucro, la tarea puede volver a ser aún más complicada. Esto, porque el ánimo de lucro presenta una prioridad institucional estructural que puede, en varias circunstancias, llevar a una entidad tergiversar o esconder del público información importante

⁶⁹ Cfr. Sentencia T-256 de 2013.

sobre sus productos, en violación al derecho a recibir información veraz. Por esta razón, el escrutinio que reciben de instituciones como la SIC respecto de la información fáctica que pretenden divulgar es altamente justificable. Del otro lado, el hecho de que las entidades sin ánimo de lucro no responden esta misma lógica institucional, sino que buscan aportar al debate público democrático respecto de los temas que les interesa, requiere la aplicación de un nivel diferenciado de escrutinio de la información que pretendan presentar sobre productos para el consumo público.

Un ejemplo obvio de la divulgación de información falsa e inexacta por motivos de lucro sería la tergiversación, durante décadas, de los resultados de estudios médicos sobre los efectos del tabaco en la salud por empresas de tabaco⁷⁰. Aunque la mayoría de los casos no son tan extremos, se nota esta tendencia a la tergiversación de información fáctica cuando se ve involucrado un ánimo de lucro, o una posible pérdida económica, para la entidad comercial en muchas industrias. Por ejemplo, investigaciones de estudios científicos han mostrado que el patrocinio de la investigación médica por empresas farmacéuticas puede llevar a la producción de resultados sesgados a favor de la eficacia de drogas fabricadas por las mismas empresas⁷¹. A veces, la información divulgada al público es notoriamente falsa, por ejemplo, como ha salido a la luz en repetidos escándalos a lo largo de décadas respecto de fabricantes de automóviles, que demuestran una tendencia a esconder información que pueda ser dañina a sus intereses económicos, aun cuando pone en riesgo la vida de sus consumidores⁷². Y, en el contexto de la presente tutela, no puede pasarse por alto los reportes crecientes que indican que desde los años 60, la industria azucarera ha emprendido una estrategia similar a la perseguida por la industria tabacalera para minimizar el vínculo entre el azúcar y las enfermedades cardíacas en el discurso público⁷³.

En tales casos, la presencia de un ánimo de lucro por parte de la entidad que pretende comunicar información al público sobre sus productos presenta un reto estructural al deber constitucional de asegurar el derecho a recibir información veraz e imparcial. Es decir, la lógica empresarial y el imperativo de vender los productos para mantener rentable el negocio presenta un incentivo fuerte para esconder o tergiversar información sobre los productos o sobre la empresa misma que podría perjudicar ese fin. En cambio, las entidades que no tienen un ánimo de lucro no se ven sujetas a esta barrera estructural al suministro de información veraz.

Además, la información que pretenden divulgar consumidores y otras entidades sin ánimo de lucro sobre productos y servicios no tiene una finalidad meramente comercial (es decir, su propósito no es vender un producto o servicio), sino que busca contribuir a ampliar el debate

⁷⁰ Cfr. Informe del Comité de Expertos sobre documentos de la industria del tabaco, “Estrategias de empresas tabacaleras para socavar las actividades de lucha antitabáquica”, *Organización Mundial de la Salud* (Julio 2000), http://www.who.int/tobacco/resources/publications/general/en/inquiry_sp.pdf (“[E]mpresas tabacaleras buscaban desviar la atención de las cuestiones de salud pública, reducir los presupuestos para las actividades científicas y de política realizadas por la OMS, . . . tergiversar los resultados de importantes estudios científicos sobre el tabaco y desacreditar a la OMS como institución.”)

⁷¹ Jalees Rehman, “Can the Source of Funding for Medical Research Affect the Results?”, *Scientific American*, 23 septiembre 2012, <https://blogs.scientificamerican.com/guest-blog/can-the-source-of-funding-for-medical-research-affect-the-results/> (recaudando varios estudios que muestran un sesgo a favor de resultados positivos en estudios médicos patrocinados por empresas farmacéuticas); Peter Whoriskey, “As drug industry’s influence over research grows, so does the potential for bias,” *Washington Post*, 24 noviembre 2012, https://www.washingtonpost.com/business/economy/as-drug-industrys-influence-over-research-grows-so-does-the-potential-for-bias/2012/11/24/bb64d596-1264-11e2-be82-c3411b7680a9_story.html (mismo).

⁷² Cfr. Mark Dowie, “Pinto Madness,” *Mother Jones*, septiembre/octubre 1977, <http://www.motherjones.com/politics/1977/09/pinto-madness>; Jane Cowan, “Toyota to pay \$1.3 billion for deadly defect cover-up,” *ABC News*, 19 marzo 2014, <http://www.abc.net.au/news/2014-03-20/toyota-pays-1-3-billion-for-defect-cover-up-statements/5332894>; Guilbert Gates et al., “Explaining Volkswagen’s emissions scandal,” *The New York Times*, 12 septiembre 2016, <http://www.nytimes.com/interactive/2015/business/international/vw-diesel-emissions-scandal-explained.html>;

⁷³ Anahad O’Connor, “Cómo la industria del azúcar manipuló la ciencia de la nutrición,” *The New York Times*, 14 de septiembre de 2016, <http://www.nytimes.com/es/2016/09/14/como-la-industria-del-azucar-logro-manipular-la-ciencia-de-la-nutricion/>

público sobre temas de interés público⁷⁴. Para promover la discusión ciudadana de temas de interés público, un valor fundamental de la democracia, la información suministrada por entidades sin ánimo de lucro que tiene como finalidad informar al público, debe beneficiarse de una presunción a favor de su veracidad. Éste, en particular dado la desventaja estructural en la que se encuentran los consumidores en el ambiente mediático actual, lo cual se examina en el siguiente aparte.

- 3.2.** La predominancia y el ánimo de lucro de los medios masivos principales pone a los consumidores en una situación de desventaja estructural frente a las grandes empresas para poder comunicar sobre temas de interés público; incumbe al Estado asegurar que esta situación no lleve a la violación de la libertad de expresión, ni del derecho a recibir información veraz e imparcial.

La libertad de expresión ha sido descrita como la condición de posibilidad de los restantes derechos y libertades fundamentales⁷⁵; sin embargo, el llamado “mercado de ideas”, idea utópica liberal del siglo XVIII, no puede funcionar de manera correcta y equitativa hoy en día sin la intervención del Estado para asegurar que todas y todos puedan expresarse libremente. A pesar del papel grande y creciente que actualmente tiene el internet en la comunicación y debate sobre ideas de interés público, los medios masivos sin duda siguen siendo las entidades que determinan en la práctica quien puede tener acceso a una audiencia grande y ser escuchado en el espacio público—es decir, ejercer su libertad de expresión de manera efectiva: quien realiza una protesta, rueda de prensa, u otra acción destinada a comunicarse con el público sin recibir cobertura de la prensa, generalmente no logra comunicar sus ideas al público amplio. Estos medios masivos están, a su vez, sujetos a fuertes intereses económicos: por un lado, tienen que brindar programación que les trae audiencia; por otro lado, tienden a estar asociados a intereses económicos o políticos, que pueden influir en el tipo y la calidad de información que transmiten⁷⁶.

Viéndose sujetos a estos imperativos económicos, los medios masivos tenderán a favorecer las voces y puntos de vista de los intereses económicos que los financian, sea directamente o a través de la publicidad. Así, “[l]as desigualdades económicas y políticas se traducen inevitablemente en desigualdades de poder comunicativo, si no existe una regulación compensadora del Estado. La metáfora del libre mercado de las ideas y la visión liberal individualista no toman entonces en consideración esas evidentes asimetrías de poder que existen en el mercado de la información”⁷⁷.

Aunque esta desigualdad está presente en cada ámbito de la vida pública, influye particularmente en las posibilidades que tienen los consumidores de recibir información veraz e imparcial sobre los productos y servicios que compran, y de expresarse sobre los mismos. Los consumidores se encuentran en situación de desventaja en su capacidad relativa de expresar y difundir su pensamiento y opiniones sobre productos para consumidores, pues no cuentan con los mismos recursos para poder comprar espacios de propaganda en los medios masivos que tienen las empresas grandes (como, por ejemplo, Coca-Cola y Postobón). Frente a esta desigualdad material masiva, la intervención del Estado es necesaria para asegurar los derechos contenidos en el Artículo 20 de la C.P.

Las afirmaciones hechas en el mensaje informativo de EDUCAR CONSUMIDORES tienen sustento fáctico y son verificables. Estas fuentes utilizadas para la realización del mensaje informativo sobre bebidas azucaradas son contrastables con otras y son difundidas con la mayor exactitud posible. El contenido del mensaje informativo permite al consumidor cuestionar sus propias percepciones subjetivas frente a los hechos. Así, la orden del punto 1 del artículo primero

⁷⁴ Respecto de esta distinción, véase, por ejemplo, Robert C. Post (2000). “The Constitutional Status of Commercial Speech,” *UCLA Law Review*, 48(1): 1-57.

⁷⁵ Cfr. Sentencia T-066/98; Sentencia T-609/92.

⁷⁶ Véase, por ejemplo, Rodrigo Uprimny et al., *Libertad de prensa y derechos fundamentales: Análisis de la jurisprudencia constitucional en Colombia (1992-2005)* (Bogotá: DeJusticia, 2006), 88-92; Owen Fiss (1992).

“Silence on the Street Corner,” *Suffolk University Law Review*, 26(1): 1-20.

⁷⁷ Uprimny et al., *Libertad de prensa y derechos fundamentales*, 93.

de la Resolución No. 59176 del 7 de septiembre de 2016 de la Superintendencia de Industria y Comercio carece de fundamento pues como se demostró la información aportada por el mensaje informativo de EDUCAR CONSUMIDORES es veraz e imparcial. En este sentido no dar a conocer dicha información al público consumidor vulnera su derecho a recibir información, que además en este caso resulta relevante para equilibrar la asimetría a la información a la que se ve expuesto en su toma de decisiones de consumo.

VIII. PETICIONES

Teniendo en cuenta los argumentos expuestos, y como mecanismo de protección de nuestro derecho a recibir información, comedidamente solicitamos al juez constitucional que declare:

1. Que se tutele el derecho de los consumidores a que no habrá censura previa contenido en el artículo 20 de la Constitución.
2. Que se tutele el derecho de los consumidores al acceso a la información contenido en el artículo 20 de la Constitución y en este sentido se declare sin efectos el punto 1 del artículo primero de la parte resolutive de la Resolución No. 59176 del 7 de septiembre de 2016 de la Superintendencia de Industria y Comercio y en consecuencia se garantice la emisión del mensaje informativo de EDUCAR CONSUMIDORES sobre los efectos en la salud del consumo en exceso de bebidas azucaradas.

IX. JURAMENTO

Bajo la gravedad del juramento manifestamos que no hemos presentado otra acción de tutela por los mismos hechos y derechos.

X. PRUEBAS

Se solicita que los siguientes documentos sean tenidos como pruebas dentro del proceso.

1. Denuncia en contra de EDUCAR CONSUMIDORES interpuesta por Jairo Rubio Escobar, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.108.890 en su calidad de apoderado de GASEOSAS POSADA TOBÓN S.A. ante María Carolina Corcione, Directora de Investigaciones de Protección al Consumidor, Delegatura de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio, con radicado No.16-206601, 35 folios.
2. Oficio dirigido a Radio Televisión Nacional de Colombia-RTVC por parte de Diana Consuelo González Acevedo, Directora (E) de la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio en la que le solicita informar sobre la transmisión de un comercial relacionado con el consumo de bebidas azucaradas, donde se hacía alusión a las organizaciones denominadas “Alianza por la Salud Alimentaria” y “Educar Consumidores”, del 29 de agosto de 2016, con radicado 16-206061—1-0, 1 folio.
3. Oficio dirigido a la Compañía de Medios de Información S.A.S.-CMI Televisión, por parte de Diana Consuelo González Acevedo, Directora (E) de la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio en la que le solicita informar sobre la transmisión de un comercial relacionado con el consumo de bebidas azucaradas, donde se hacía alusión a las organizaciones denominadas “Alianza por la Salud Alimentaria” y “Educar Consumidores”, del 29 de agosto de 2016, con radicado No. 16-206061—4-0, 1 folio.
4. Oficio dirigido a NTC Nacional de Televisión y Comunicaciones SANTCSA por parte de Diana Consuelo González Acevedo, Directora (E) de la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio en la que le solicita informar sobre la transmisión de un comercial relacionado con el consumo de

- bebidas azucaradas, donde se hacía alusión a las organizaciones denominadas “Alianza por la Salud Alimentaria” y “Educar Consumidores”, del 29 de agosto de 2016, con radicado No.16-206061—5-0 y copia con radicado No. 16-206061—6-0.
5. Oficio dirigido a COLOMBIANA DE TELEVISIÓN S.A. por parte de Diana Consuelo González Acevedo, Directora (E) de la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio en la que le solicita informar sobre la transmisión de un comercial relacionado con el consumo de bebidas azucaradas, donde se hacía alusión a las organizaciones denominadas “Alianza por la Salud Alimentaria” y “Educar Consumidores”, del 29 de agosto de 2016, con radicado No.16-206061—7-0 y copia con radicado No. 16-206061—8-0.
 6. Oficio dirigido a JORGE BARON TELEVISION LTDA por parte de Diana Consuelo González Acevedo, Directora (E) de la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio en la que le solicita informar sobre la transmisión de un comercial relacionado con el consumo de bebidas azucaradas, donde se hacía alusión a las organizaciones denominadas “Alianza por la Salud Alimentaria” y “Educar Consumidores”, del 29 de agosto de 2016, con radicado No.16-206061—9-0 y copia con radicado No. 16-206061—10-0.
 7. Oficio dirigido a SPORTSAT SA por parte de Diana Consuelo González Acevedo, Directora (E) de la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio en la que le solicita informar sobre la transmisión de un comercial relacionado con el consumo de bebidas azucaradas, donde se hacía alusión a las organizaciones denominadas “Alianza por la Salud Alimentaria” y “Educar Consumidores”, del 29 de agosto de 2016, con radicado No.16-206061—11-0 y copia con radicado No. 16-206061—12-0, 1 folio.
 8. Oficio dirigido a Diana Consuelo González Acevedo, Directora de Investigaciones de Protección al Consumidor (E) de la Superintendencia de Industria y Comercio por parte de Carlos Hernando Ramírez, en su calidad de Representante Legal de CM& Televisión en la que da respuesta al requerimiento hecho por la SIC (Radicado No. 16-206061—3-0) en el que informa que el Noticiero CM& 9:30 p.m. venía transmitiendo el comercial relacionado con el consumo de bebidas azucaradas, cuyo anunciante era Educar Consumidores, pauta ordenada a través de la Central Promotora de Medios SAS, del 1 de septiembre de 2016, radicado No. 16-206061—00013-0000, 3 folios.
 9. Oficio dirigido a Diana Consuelo González Acevedo, Directora de Investigaciones de Protección al Consumidor (E) de la Superintendencia de Industria y Comercio por parte de Jorge Acosta Vallejo en su calidad de Representante Legal de NTC Televisión (Nit. 860.052.616-1), en la que da respuesta al requerimiento hecho por la SIC (Radicado No.16-206061-5-0) en la que informa que el material publicitario sobre el consumo de bebidas azucaradas de la firma “Alianza por la Salud Alimentaria” y “Educar Consumidores” fue emitido los días 13 al 19 de agosto de 2016, del 2 de septiembre de 2016, radicado No.16-206061—00014-0000, 5 folios.
 10. Oficio dirigido al INSTITUTO DISTRITAL DE RECREACIÓN Y DEPORTE por parte de Diana Consuelo González Acevedo, Directora (E) de la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio en la que le solicita informar sobre la transmisión de un comercial relacionado con el consumo de bebidas azucaradas, donde se hacía alusión a las organizaciones denominadas “Alianza por la Salud Alimentaria” y “Educar Consumidores”, del 5 de septiembre de 2016, con radicado No.16-206061—15-0 y copia con radicado No. 16-206061—16-0, 1 folio.
 11. Oficio dirigido a Diana Consuelo González Acevedo, Directora de Investigaciones de Protección al Consumidor (E) de la Superintendencia de Industria y Comercio por parte de Jorge Eliecer Barón Ortíz en su calidad de Representante Legal de Jorge Barón Televisión LTDA(Nit.860.046.890-7), en la que da respuesta al requerimiento hecho por la SIC (Radicado No.16-206061--9-0) en la que informa que dentro de los programas emitidos por JORGE BARON TELEVISION LTDA, en el Canal Uno, no se transmite ni se ha transmitido los comerciales a los cuales hace referencia la comunicación de la SIC, del 5 de septiembre de 2016, radicado No. 16-206061—00018-0000, 1 folio.
 12. Oficio dirigido a Diana Consuelo González Acevedo, Directora de Investigaciones de Protección al Consumidor (E) de la Superintendencia de Industria y Comercio por parte

- de Orlando León Martínez, en su calidad de Gerente Administrativo y Financiero (Representante Legal-S) de Colombiana de Televisión S.A., en la que da respuesta al requerimiento hecho por la SIC (Radicado No.16-206061--7-0) en la que informa que mediante orden de Publicidad 10411 del 12 de agosto de 2016, la Agencia Promotora de Medios SAS solicitó pautar y emitir por el Canal Uno, en los espacios adjudicados a la Unión Temporal Colombiana de Televisión-NTC, para el cliente ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE EDUCACIÓN AL CONSUMIDOR, 9 emisiones entre el 13 y el 19 de agosto de 2016, del 2 de septiembre de 2016, radicado No. 16-206061—00019-0000, 6 folios.
13. Oficio dirigido a Diana Consuelo González Acevedo, Directora de Investigaciones de Protección al Consumidor (E) de la Superintendencia de Industria y Comercio por parte de John Jairo Ocampo Niño, en su calidad de Gerente de RTVC, en la que da respuesta al requerimiento hecho por la SIC (Radicado No.16-206061--1-0) en la que informa que después de revisar los registros de programación, en cada uno de sus canales: Señal Colombia, Institucional y Canal Uno (respecto al 25% que opera RTVC) no se encontró contenidos relacionados con el consumo de bebidas azucaradas, donde se hace alusión a las organizaciones denominadas “Alianza por la Salud Alimentaria” y “Educar Consumidores”, del 5 de septiembre de 2016, radicado No. 16-206061—00020-0000, 6 folios.
 14. Oficio dirigido a Diana Consuelo González Acevedo, Directora de Investigaciones de Protección al Consumidor (E) de la Superintendencia de Industria y Comercio por parte de Flor Alba Piñeros Barragan, en su calidad de representante legal de Central Promotora de Medios S.A., en la que da respuesta al requerimiento hecho por la SIC (Radicado No.16-206061--17-0) en la que informa que adjunta copia del Contrato suscrito entre Educar Consumidores y Central Promotora de Medios SAS, del 5 de septiembre de 2016, radicado No. 16-206061—00021-0000, 9 folios.
 15. Copia de correo electrónico enviado por John Jairo Ocampo Niño, Gerente de RTVC a Diana Consuelo González Acevedo, Directora de Investigaciones de Protección al Consumidor (E) en la que da respuesta al radicado No. 16-206061—1-0, relacionado con el consumo de bebidas azucaradas, donde se hace alusión a las organizaciones denominadas “Alianza por la Salud Alimentaria” y “Educar Consumidores”, del 5 de septiembre de 2016, enviado a través del correo electrónico televisión@rtvc.gov.co, 1 folio.
 16. Oficio dirigido a Diana Consuelo González Acevedo, Directora de Investigaciones de Protección al Consumidor (E) de la Superintendencia de Industria y Comercio por parte de Esperanza Ceron Villaquiran, Directora de Educar Consumidores en la que solicita a la Superintendencia de Industria y Comercio la realización de una audiencia para presentar la información sobre el consumo de bebidas azucaradas, bajo el Asunto: “Averiguación preliminar contra Educar Consumidores”, del 7 de septiembre de 2016, radicado No. 16-206061—00023-0000, 10 folios.
 17. Oficio dirigido a Diana Consuelo González Acevedo, Directora de Investigaciones de Protección al Consumidor (E) de la Superintendencia de Industria y Comercio por parte de Iván Darío González Cuéllar, Subdirector Técnico de Parques del Instituto Distrital de Recreación y Deporte, en el que informa que respecto a la comunicación de la SIC de radicado No. 16-206061-15-0, relacionada con la transmisión del comercial que hace referencia al consumo de bebidas azucaradas, informó que el IDRDR trasladó el requerimiento al Concesionario de la pantalla electrónica ubicada en la parte exterior del Estadio Nemesio Camacho el Campín: PUBLIESTADIO UT, y recibió respuesta mediante el oficio radicación IDRDR 20162100197252 2016-09-09 que adjunta, del 12 de septiembre de 2016, radicado No. 16-206061—00024-0000, 9 folios.
 18. Oficio dirigido a Diana Consuelo González Acevedo, Directora de Investigaciones de Protección al Consumidor (E) de la Superintendencia de Industria y Comercio por parte de Diana Carolina Vivas Mosquera, apoderada de Educar Consumidores, en la que solicita aclaración de la decisión que adoptó la Superintendencia de Industria y Comercio, a través de la Resolución No. 59176 del 7 de septiembre de 2016, del 14 de septiembre de 2016, radicado No. 16-206061—00025-0000, 1 folio.
 19. Oficio dirigido a Diana Carolina Vivas Mosquera, apoderada de la Asociación

Colombiana de Educación al Consumidor, por parte de Diana Consuelo González Acevedo, Directora de Investigaciones de Protección al Consumidor (E) en respuesta a la solicitud de aclaración del alcance de la orden emitida en la Resolución No. 59176 del 7 de septiembre de 2016, del 14 de septiembre de 2016, radicado No. 16-206061—26-0, 2 folios.

20. Oficio dirigido a Diana Consuelo González Acevedo, Directora de Investigaciones de Protección al Consumidor (E) por parte de Diana Carolina Vivas Mosquera, en su calidad de apoderada de la Asociación Colombiana de Educación al Consumidor (Educar Consumidores) en la que da cumplimiento a la orden contenida en la Resolución No. 59176 del 7 de septiembre de 2016, del 15 de septiembre de 2016, radicado No. 16-206061—00027-0000, 50 folios.
21. Resolución No. 59176 del 7 de septiembre de 2016 de la Superintendencia de Industria y Comercio *“Por la cual se ordena el cese de difusión de un mensaje publicitario hasta tanto no se someta a control previo”*.
22. Copia en medio magnético del mensaje informativo sobre bebidas azucaradas de EDUCAR CONSUMIDORES.
23. Copia en medio magnético de fuentes bibliográficas utilizadas por EDUCAR CONSUMIDORES en la realización del mensaje informativo.

XI. NOTIFICACIONES

Se puede notificar a los demandantes en el Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad – DeJusticia- en la Carrera 24 No. 34-61 en la ciudad de Bogotá D.C. y a la dirección de correo electrónico malbarracin@dejusticia.org . Teléfono: 2327858.

De los magistrados y magistradas.

CÉSAR RODRÍGUEZ GARAVITO
CC.

VIVIAN NEWMAN PONT
CC.

DIANA GUARNIZO PERALTA
CC.

MAURICIO ALBARRACÍN CABALLERO
CC.

MARÍA PAULA ÁNGEL ARANGO
CC.

GABRIELA ESLAVA BEJARANO
CC.

ÁLVARO ESPINOSA TORRES
CC.

NÉSTOR ALVAREZ LARA
C.C.

GLORIA OCHOA PARRA
CC.

DIANA RICO
CC.

ANGÉLICA MARÍA CLARO GÁLVEZ
CC.

CLARA INES FORERO SANTANA
CC.

JAVIER LAUTARO MEDINA BELTRÁN
CC.

EDWIN YESID BARÓN
C.C.

HANS FRIEDERICH
C.C.

MARIANE TORRES BARAHONA
C.C.

JHON JAIRO BEJARANO RONCANCIO
C.C.

PEDRO GERMÁN GUZMÁN PÉREZ
C.C.

ANDREA DEL PILAR LOPERA PLATA
C.C.

PAOLA TOVAR
C.C.

RUBÉN ERNESTO ORJUELA AGUDELO
C.C.

MARÍA FERNANDA CÁRDENAS
C.C.

LUCERO ADRIANA BLANCO ZAMBRANO
C.C.

XII. ANEXOS

Nos permitimos anexar a la presente acción de tutela:

1. Los documentos enunciados en el acápite de pruebas.
2. Copia de la tutela y sus anexos para el archivo del juzgado.
3. Copia de la tutela y sus anexos para la entidad demandada.

Anexo I

A continuación, se presenta el listado de fuentes bibliográficas utilizadas por EDUCAR CONSUMIDORES en la realización del mensaje informativo sobre la relación entre el consumo bebidas azucaradas y la obesidad, así como de las consecuencias negativas de la obesidad en la salud. Los estudios que se enlistan a continuación se anexan a la presente tutela en medio magnético.

1. Bo Xi, S. L. (2014). Intake of Fruit Juice and Incidence of Type 2 Diabetes: A Systematic Review and Meta-Analysis. PLOS ONE, 9. doi:3e93471
2. Fumiaki Imamura, L. O. (2015). Consumption of sugar sweetened beverages, artificially sweetened beverages, and fruit juice and incidence of type 2 diabetes: systematic review, metaanalysis, and estimation of population attributable fraction. BMJ, 351. doi:10.1136/bmj.h3576
3. Ministerio de Salud y Protección Social. (2011). Resolución 333 de 2011. Bogotá: MINSALUD.
4. Morenga, L. T. (2012). Dietary sugars and body weight: systematic review and meta analyses of randomised controlled trials and cohort studies. British Medical Journal, 1 - 25. doi:10.1136/bmj.e7492
5. Ruyter, J. C. (2012). A Trial of Sugar-free or Sugar-Sweetened Beverages and Body Weight in Children. N Engl J Med. doi:10.1056/NEJMoa1203034
6. Stanhope, K. L. (2015). A dose-response study of consuming high-fructose corn syrup-sweetened beverages on lipid/lipoprotein risk factors for cardiovascular disease in young adults. Am J Clin Nutr, 101, 1144-54.
7. Xi, B. (2015). Systematic Review with Meta-Analysis Sugar-sweetened beverages and risk of hypertension and CVD: a dose-response meta-analysis. British Journal of Nutrition, 113, 709-17. doi:10.1017/S0007114514004383.
8. Anna N Funtikova, I. S.-A. (2015). Soft Drink Consumption Is Positively Associated with Increased Waist Circumference and 10-Year Incidence of Abdominal Obesity in Spanish Adults. J Nutr., 145: 328-334, online December 17/2014. doi: 10.3945/jn.114.205229.
9. Anna Peeters, K. B. (12 de Octubre de 2015). Reducing socioeconomic inequalities in obesity: the role of Population Prevention. The Lancet, 837-839. Recuperado el 21 de Enero de 2016
10. B swinburn, G. S. (Octubre de 2013). INFORMAS (International Network for Food and Obesity/noncommunicable diseases Research, Monitoring and Action Support): overview and key principles. Obesity Reviews, 14(1), 1 - 12. doi:10.1111/obr.12087
11. Barry M Popkin, C. H. (1 de Diciembre de 2015). Sweetening of the global diet, particularly beverages: patterns, trends, and policy responses. The Lancet, 1-13. Recuperado el 10 de Enero de 2016, de <http://dx.doi.org/10.1016/>

12. Barry M Popkin, C. N. (2015). Taxes Influence Food and Beverage Purchases among Households with Preschool Children. *J. Nutr.* , 145: 1835-1843; jun 10, doi: 10.3945/jn.115.210765.
13. Barry M Popkin, K. D. (15 de Octubre de 2009). The Public Health and Economic Benefits of taxing Sugar - Sweetened Beverages. *The New England Journal of Medicine*, 1599-1607. Recuperado el 3 de enero de 2016
14. Barry M Popkin, S. R.-R.-R.-C. (2015). A Water and Education Provision Intervention Modifies the Diet in Overweight Mexican Women in a Randomized Controlled Trial. *J. Nutr.*, 145: 1892- 1899; July 1. doi: 10.3945/jn.115.212852.
15. Barry M. Popkin, D. S. (17 de Abril de 2014). Caloric Beverages Were Major Sources of Energy among Children and Adults in Mexico, 1999-2012. *J. Nutr*, 144, 949-956. doi:doi:10.3945/jn.114.190652
16. Battram, D. S., Pich, L., & Beynon, C. (Enero de 2016). Sugar-Sweetened Beverages: Children's Perceptions, Factor Influence, and Suggestions for Reducing Intake. *Journal of Nutrition Education and Behavior*, 48(1), 27-35. Recuperado el 27 de enero de 2016
17. Boyd Swinburn, F. G. (1999). Dissecting Obesogenic Environments: The Development and Application of a Framework for Identifying and Prioritizing Environmental Interventions for Obesity. *Preventive Medicine*, 29, 563-570. doi:pmid.1999.0585
18. Emma L Anderson, L. D.-W. (18 de Marzo de 2015). Childhood Energy Intake Is Associated with Nonalcoholic Fatty Liver Disease in Adolescents. *J. Nutr*, 983-989. doi:10.3945/jn.114.208397
19. FB, H. (13 de junio de 2013). Resolved: there is sufficient scientific evidence that decreasing sugarsweetened beverage consumption will reduce the prevalence of obesity and obesity-related diseases. *Obesity Reviews*, 1. Recuperado el 5 de enero de 2016
20. James Yarmolinsky, B. B. (09 de Diciembre de 2015). Artificially Sweetened Beverage Consumption Is Positively Associated with Newly Diagnosed Diabetes in Normal-Weight but Not in Overweight or Obese Brazilian Adults. *JN The journal of Nutrition J. Nutr.* jn220194.
21. Jamie I Baum, M. G. (2015). Breakfasts Higher in Protein Increase Postprandial Energy Expenditure, Increase Fat Oxidation, and Reduce Hunger in Overweight Children from 8 to 12 Years of Age. *J. Nutr.* first published online August 12, 2015., 145: 2229-2235;doi:10.3945/jn.115.214551.
22. Jason MR Gill, N. S. (Junio de 2014). Fruit juice: just another sugary drink? *The Lancet*, 2, 444-445. Recuperado el 22 de Enero de 2016
23. Jiantao Ma, M. S. (18 de Junio de 2014). Sugar-Sweetened Beverage Consumption Is Associated with Abdominal Fat Partitioning in Healthy Adults. *J. Nutr*, 144, 1283-1290. doi:doi:10.3945/jn.113.188599
24. JiaWei Wang, K. L.-E.-D. (2014). Consumption of Added Sugars from Liquid but Not Solid Sources Predicts Impaired Glucose Homeostasis and Insulin Resistance among Youth at Risk of Obesity. *J. Nutr*, 144, 81-86. doi:doi:10.3945/jn.113.182519
25. Jill Reedy, S. M.-S. (26 de Febrero de 2014). Higher Diet Quality Is Associated with Decreased Risk of All-Cause, Cardiovascular Disease, and Cancer Mortality among Older Adults. *J. Nutr*, 144, 881-889. doi:10.3945/jn.113.189407
26. Juan Ángel Rivera, T. G. (Abril de 2014). Childhood and adolescent overweight and obesity in Latin America: a systematic review. *The Lancet*, 2, 321-333. Recuperado el 9 de enero de 2016
27. Kaiser KA, S. J. (7 de Junio de 2013). Will reducing sugar-sweetened beverage consumption reduce obesity? Evidence supporting conjecture is strong, but evidence when testing effect is weak. *Obesity Reviews*, 1. Recuperado el 7 de enero de 2016
28. Kevin C Maki, K. M. (2015). Sugar-Sweetened Product Consumption Alters Glucose Homeostasis Compared with Dairy Product Consumption in Men and Women at Risk of Type 2 Diabetes Mellitus. *J. Nutr*, 145: 459-466; January 7. doi:10.3945/jn.114.204503.
29. M Arantxa Colchero, B. M. (Enero de 2016). Beverage purchases from stores in Mexico under the excise tax on sugar sweetened beverages: observational study. *the BMJ* ;352:h6704, 1-9. doi:10.1136/bmj.h6704 M. Arantxa Colchero, J. C.-M. (14 de Diciembre de 2015). Changes in Prices After an Excise Tax to sweetened Sugar Beverages Was Implemented in Mexico: Evidence From Urban Areas. *PLOS one*, 1-11.

- doi:10.1371/journal.pone.0144408
30. MacReady, N. (Agosto de 2014). Lessons from the cigarette wars in the battle against obesity. *The Lancet*, 617-618.
 31. Maria Fernanda Gombi-Vaca, R. S.-J. (Enero de 2016). Caloric compensation for sugar-sweetened beverages in meals: A population-based study in Brazil. *Appetite*, 98, 67-73. Recuperado el 28 de enero de 2016
 32. Maria I Van Rompay, N. M. (2015). Sugar-Sweetened Beverage Intake Is Positively Associated with Baseline Triglyceride Concentrations, and Changes in Intake Are Inversely Associated with Changes in HDL Cholesterol over 12 Months in a Multi-Ethnic Sample of Children. *J. Nutr.*, 145: 2389-2395; september 2. doi:10.3945/jn.115.212662.
 33. Powell Lm, C. J. (23 de Noviembre de 2012). Assessing the potential effectiveness of food and beverage taxes and subsidies for improving public health: a systematic review of prices, demand and body weight outcomes. *Obesity Reviews*, 1. Recuperado el 07 de enero de 2016
 34. Rishi Caleyachetty, J. B.-T. (Julio de 2015). Prevalence of behavioural risk factors for cardiovascular disease in adolescents in low-income and middle-income countries: an individual participant data meta-analysis. *The Lancet*, 3, 535-544. Recuperado el 2 de enero de 2016
 35. Silva, P. y. (Marzo de 2014). Bebidas Azucaradas, más que un simple refresco. *Rev Chil Nutr Vol 41, N°1*, 90-97. Recuperado el 26 de Diciembre de 2015
 36. Susan K Raatz, L. K. (2015). Consumption of Honey, Sucrose, and High-Fructose Corn Syrup Produces Similar Metabolic Effects in Glucose-Tolerant and -Intolerant Individuals. *J.Nutr.* 145: 2265- 2272; first published online September 2, 2015. doi:10.3945/jn.115.218016.
 37. Susanna C. Larsson, A. A. (9 de Abril de 2014). Sweetened Beverage Consumption Is Associated with Increased Risk of Stroke in Women and Men. *J. Nutr*, 856-860. doi:10.3945/jn.114.190546
 38. Teresa T Fung, A. P. (2015). Long-Term Change in Diet Quality Is Associated with Body Weight Change in Men and Women. *J. Nutr*, 145: 1850-1856; June 17. doi:10.3945/jn.114.208785.
 39. *The Lancet*. (16 de enero de 2016). Obesity: we need to move beyond sugar. *The Lancet*, 387, 199. Recuperado el 16 de enero de 2016 *The Lancet*, e. (Abril de 2014). Obesity prevention in Latin America: now is the time. *The Lancet*, 2, 263. Recuperado el 21 de Enero de 2016 *The Lancet*, e. (Mayo de 2015). Sugar intake: lowering the bar. *The Lancet*, 3, 305. Recuperado el 21 de enero de 2016
 40. Yu Hui Zhang, 4. T. (3 de Julio de 2013). Very High Fructose Intake Increases Serum LDL-Cholesterol and Total Cholesterol: A Meta-Analysis of Controlled Feeding Trials. *J. Nutr*, 1391-1398. doi:10.3945/jn.113.175323
 41. Zarnowiecki DM, D. J. (17 de January de 2014). Associations between predictors of children's dietary intake and socioeconomic position: a systematic review of the literatura. *obesity Reviews*, 1. Recuperado el 5 de Enero de 2016.