



**RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DE LAS ACCIONES U OMISIONES EN
LAS REDES SOCIALES, CIVILMENTE RESPONSABLE Y SISTEMA
ECLÉTICO.**

CRISTIAN ARLEY PARRA SOTO

Universidad Pontificia Bolivariana

Escuela de Derecho y Ciencias Políticas

Facultad de Derecho

Medellín

2022



**RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DE LAS ACCIONES U OMISIONES EN
LAS REDES SOCIALES, CIVILMENTE RESPONSABLE Y SISTEMA
ECLÉTICO.**

CRISTIAN ARLEY PARRA SOTO

Trabajo de grado para optar al título de abogado

Asesor

CARLOS ANDRES GOMER GARCIA

Abogado

Universidad Pontificia Bolivariana

Escuela de Derecho y Ciencias Políticas

Facultad de Derecho

Medellín

2022

En memoria de Elkin Parra Cataño

AGRADECIMIENTOS

A mi padre León Darío Parra Cataño y madre Emilce del Socorro Soto Tejada.

A mis profesores, que se esmeraron en formarme y guiarme en cada paso.

CONTENIDO

CAPITULO I: RESPONSABILIDAD CIVIL Y REDES SOCIALES, GENERALIDADES Y CONTEXTUALIZACIÓN.....	8
Introducción.....	9
1. Aplicabilidad de la responsabilidad civil en las redes sociales.....	9
1.1. Contexto histórico.....	9
1.1.1. Uso de las redes sociales.....	9
1.2. Economía colaborativa.....	11
1.3. Finalidad de aplicar la responsabilidad civil en relación con las redes sociales.....	13
1.3.1. Perspectiva <i>ex ante</i>	13
1.3.2. Perspectiva <i>ex post</i>	13
CAPÍTULO SEGUNDO: ELEMENTOS EN RELACIÓN.....	13
Introducción.....	14
2. ¿Cuál es la consecuencia de ocasionar un daño?	14
2.1. ¿Qué daños pueden ocasionarse?	14
2.2. Nexo causal	17
2.2.1. La omisión	18
2.2.2. La acción	19
2.3. ¿Frente a quien se genera el daño, quién ostenta la calidad de víctima?	19
2.4. Daños ocasionados por un tercero.....	20
2.5. Daños ocasionados por la red social.....	20
2.6. Daños ocasionados por los usuarios.....	22

CAPITULO III: CIVILMENTE RESPONSABLE, ANALISIS DOCTRINAL Y JURISPRUDENCIAL.....	22
Introducción.....	22
3. Responsabilidad	23
3.1. Civilmente responsable.....	23
3.2. Modelos doctrinales del civilmente responsable	24
3.2.1. Primera tesis: sin responsabilidad.	25
3.2.2. Segunda tesis: sistema norteamericano.....	25
3.2.3. Tercera tesis: sistema europeo.....	26
3.2.4. Cuarta tesis: sistema eclético.	28
3.3. Línea jurisprudencial de las altas cortes.	28
3.3.1. Corte Constitucional	28
3.3.2. Corte Suprema de Justicia	31
3.3.3. Consejo de Estado	33
Conclusiones.....	33
BIBLIOGRAFÍA	35

Resumen.

El alcance de las redes sociales es ahora un hecho indiscutible, cuyo apogeo se dio en los últimos años. La cantidad de conductas que se realizan son equiparables con las que lleva a cabo un sujeto en su cotidianidad. Como consecuencia, la no causación de un daño es utópica y la forma de resarcirlos es cada vez más confusa, por el medio en el que se generan. Por esta causa, debemos delimitar uno de los temas más importante en toda reparación de daños, determinando quién entra a resarcirlos, en la concepción general del concepto. En uso del método documental se analizará la jurisprudencia, doctrina y la ley sobre

los elementos de daño, nexo causal, causa y civilmente responsable en relación con el modelo eclético y el principio indemnizatorio. En consecuencia, este trabajo brindará la claridad suficiente sobre cómo hacer efectiva la reparación del daño, elementos relevantes al momento de que la víctima busque ser reparada, quién es el civilmente responsable y cuál es el modelo de responsabilidad aplicable en Colombia en las redes sociales.

Palabras clave: Responsabilidad civil, redes sociales, civilmente responsable, daño, principio indemnizatorio.

Introducción

La falta de regulación normativa, jurisprudencia, doctrina y costumbre sobre las acciones y omisiones que generan un daño en el nuevo mundo de las redes sociales que deban ser analizadas desde la óptica de la responsabilidad civil, son una realidad, las conductas pueden crear en principio cuatro tipos de relaciones, en primer lugar una relación usuario – usuario, en segundo lugar usuario – plataforma digital, en tercer lugar usuario – tercero y en cuarto y último lugar plataforma digital – tercero.

El objeto de estudio principal es el ordenamiento jurídico colombiano, en relación con las fuentes normativas que se presentan en el Civil Law.

La falta de regulación en la materia nos deja muchos interrogantes, de los cuales a título enunciativo tenemos los siguientes:

Daños patrimoniales, extrapatrimoniales

- a) Quién es el civilmente responsable.
- b) Qué modelo de responsabilidad es el colombiano
- c) En que se sustenta el modelo de responsabilidad colombiano en el ámbito de las redes sociales.

El problema se subsume en la falta de regulación por parte del Congreso de la República, falta de profundización por parte de la doctrina y una jurisprudencia que opera como legislador negativo, sobre la responsabilidad civil durante el auge de la cuarta revolución, concretamente en las redes sociales.

Por lo anterior nos preguntamos: ¿Cuál es el sistema de responsabilidad que utiliza Colombia frente a los daños causados en las redes sociales?, efectos y sustento del modelo eclético de responsabilidad, ¿quién será el civilmente responsable?

CAPITULO I: RESPONSABILIDAD CIVIL Y REDES SOCIALES, GENERALIDADES Y CONTEXTUALIZACIÓN.

Introducción.

El capítulo tiene como finalidad analizar en relación con el contexto histórico de las redes sociales y el fenómeno denominado economía colaborativa en función del ordenamiento jurídico colombiano la procedencia y aplicabilidad de parámetros normativos, jurisprudenciales y doctrinales de la responsabilidad civil.

La discusión sobre la aplicabilidad de la responsabilidad civil en las redes cada vez es más clara, pues es de suma lógica que dicho fenómeno jurídico ha buscado crear un mensaje subliminal para el destinatario de la norma, lo que busca en el fondo es que al actuar no le cause un daño a los demás e invita a realizar las conductas de la manera más cuidadosa, atendiendo al buen actuar.

1. Aplicabilidad de la responsabilidad civil en las redes sociales.

1.1. Contexto histórico

La tercera revolución industrial o también llamada revolución digital comenzó en el siglo XX con la adopción de las computadoras digitales y el manejo de la información a través de códigos binarios en registros. Una vez consolidado el acceso libre al internet en los años 90, se marcaron una serie de derroteros que establecerían la nueva forma de comunicación a nivel mundial y traerían consigo avances importantes en educación, en economía y en la forma como el ser humano se relacionaría. (Alarcón, 2019)

1.1.1. Uso de las redes sociales

Las redes sociales se convierten en un conglomerado de herramientas, que permiten ejercer en un ámbito virtual un conjunto de derechos adquiridos, en aras de lograr conexiones con un indeterminado pero determinable número de sujetos ya sea en pro de un intercambio de información presuntamente fidedigna o de una comunicación concreta. Actualmente se puede entender una red social como un

proveedor de comercio electrónico, un medio de comunicación o un proveedor de servicios de internet.

Conforme lo indica Daniel Peña Valenzuela (2019) desde el lente doctrinal la corte debería interpretar a la red social como un medio de comunicación social y definir el alcance de esta. Esta postura no es compartida por José Antonio Galán Rincón (2019) quien afirma que no se puede asimilar una red social a un medio de comunicación, debido a que el sujeto que crea el contenido y aquel que lo consume son los usuarios de la red social, de allí que la red social se diferencie de la televisión y la radio.

La creación de la primera red social llamada SixDegrees en 2001 inspiraría el auge de estas plataformas que rápidamente se expandirían por todo el mundo. Se crearon redes sociales como Facebook, Twitter, Instagram y otras que actualmente tienen millones de usuarios. (Alarcón, 2019)

En estas herramientas digitales se ejercen numerosos derechos fundamentales y garantías de estos, como lo es a título enunciativo el derecho a la igualdad, intimidad personal y familiar, buen nombre, libre desarrollo de la personalidad, libertad de conciencia, libertad de culto, libertad de expresión, derecho a la honra, libre escogencia de profesión u oficio, entre otros. Producto de ello, en uso de estas herramientas los sujetos pueden realizar un sinnúmero de actos jurídicos, negocios jurídicos, meros actos, hechos jurídicamente relevantes, delitos en su perspectiva civil y penal, cuasidelitos, contratos y cuasicontratos.

Las redes sociales siguen ganando adeptos y ya son 4.330 millones de personas las que usan estas plataformas en todo el mundo, el 55% de la población mundial, y 500 millones de nuevos usuarios en el último año, según las cifras del informe Digital 2021 de la plataforma de administración de redes sociales Hootsuite y We Are Social, que cada año analiza las tendencias digitales a nivel global y de redes sociales.

WhatsApp es la plataforma preferida para más del 24% de los internautas, seguida de Facebook (22%) e Instagram (18%), pero Facebook sigue siendo la red social más utilizadas (casi 2.800 millones de personas, 57 millones más que hace solo tres meses), seguida de YouTube con casi 2.300 millones y WhatsApp con 2.000 millones. Además, el mundo tiene 5.270 millones de usuarios únicos de móviles (97 millones más en un año), lo que supone que dos tercios de todas las personas del planeta tiene un teléfono móvil. (PORTAFOLIO, 2021)

Los millones de usuarios que pertenecen a las redes revelan numerosas ventajas, sin embargo, existe la obligación de analizar la concurrencia de problemas que se presentan en el desarrollo en el uso de los espacios digitales. Las circunstancias notorias producto del ejercicio del derecho a la libertad y libre expresión dirigen a la ponderación y diversas limitantes, un ejemplo es la responsabilidad en cadena en la que puede incurrir un usuario al replicar publicaciones de otros usuarios.

1.2. Economía colaborativa

El fenómeno producto de la información anterior se denomina actualmente como economía colaborativa, según la revista Santander (2021) debemos entenderlo de la siguiente manera:

La economía o consumo colaborativos es un modelo económico en el que, fundamentalmente, los usuarios se aprovechan de las nuevas tecnologías para prestar, comprar, vender, compartir o alquilar bienes y servicios. Es una forma de negocio en constante evolución, ya que continuamente surgen nuevos espacios donde poder hacer uso de ella.

Este tipo de transacciones no solo beneficia a los usuarios, sino que fomenta un consumo responsable y sostenible que beneficia al planeta (Banco Santander, 2021)

Según el portal Santander (2021) existen diversas modalidades de economía colaborativa, derivando un conjunto de relaciones que se establecen entre las

partes que determinan el tipo económico colaborativo, y, encontramos los siguientes tipos:

Consumo colaborativo: a través de plataformas digitales, los usuarios intercambian bienes y servicios.

Conocimiento abierto: son plataformas en las que, sin ánimo de lucro, se difunde conocimiento. Esta información no está sujeta a derechos de autor, por lo que cualquier persona que lo desee puede acceder a ella cuando lo necesite.

Producción colaborativa: son espacios virtuales o físicos donde se interactúa para ayudar en la gestión de proyectos, productos y servicios. Varias personas trabajan juntas para poner en marcha esa producción. Este tipo de economía colaborativa suele aplicarse en ámbitos profesionales como el diseño o la ingeniería.

Finanzas colaborativas: son sistemas de crédito como préstamos, ahorros, donaciones, microcréditos y financiación colectiva como el *crowdfunding*. En el caso del *crowdfunding*, una iniciativa sale a la luz gracias a las aportaciones económicas de otras personas. Suele usarse en proyectos musicales, artísticos, culturales, etc. (Banco Santander, 2021)

Ahora bien, los tipos de economía colaborativa se dispersan en diferentes sectores de la economía, siendo estos según Santander (2021) a título enunciativo el alojamiento que permite por medio de redes el intercambio de casas entre particulares de cualquier país. Actuando generalmente la plataforma como una mera intermediaria, en símil al contrato de corretaje consagrado en el código de comercio. La segunda mano, que es cuando se alude a una red social que habilita la venta de objetos de segunda mano generalmente, sin excluir necesariamente los de primera, pudiendo comprender ropa, libros, electrodomésticos. Estos actos jurídicos traen un beneficio económico notorio, siendo una mayor oferta y

demanda por el alcance de la red social, evidenciando un ahorro, sostenibilidad y un claro cuidado del medio ambiente.

1.3. Finalidad de aplicar la responsabilidad civil en relación con las redes sociales.

El ordenamiento jurídico colombiano debe analizar las posibles situaciones fácticas que se pueden presentar en el mundo en relación en dos perspectivas, *ex ante* y *ex post*.

1.3.1. Perspectiva *ex ante*

Es una forma preventiva, un carácter de prevención de la ocurrencia del hecho que ocasiona un daño, un mensaje que se le manda al individuo para disuadirlo de autolimitar su libertad.

1.3.2. Perspectiva *ex post*

Según López Olaciregui (1978) Puede derivarse en dos caracteres, el indemnizatorio y el sancionatorio. El primer carácter se refleja en el principio indemnizatorio de la responsabilidad civil, donde se busca que, si una persona ha sufrido un detrimento patrimonial por el actuar de un sujeto, este pueda resarcir ese daño por medio del carácter indemnizatorio de la responsabilidad civil. El carácter sancionatorio se deriva en que el derecho no solo debe posibilitar a la víctima a que obtenga un resarcimiento adecuado al daño injustamente sufrido

“El carácter preventivo de la responsabilidad civil se deriva en que es el mecanismo adecuado para el resguardo de determinados derechos que por su importancia no pueden sino ser resguardados preventivamente.” (Perez Ragone, A. J. (2007). La tutela civil inhibitoria como tecnica procesal civil de aplicacion de los principios de prevencion y precaucion. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, Vol 28, N° 1 , Pág 207)

CAPÍTULO SEGUNDO: ELEMENTOS EN RELACIÓN

Introducción

El presente título pretende evidenciar la relación fáctica y jurídica de los elementos de la responsabilidad civil inmersos en las actividades realizadas en el rol pasivo de una red social.

2. ¿Cuál es la consecuencia de ocasionar un daño?

La consecuencia jurídica de ocasionar un daño es el nacimiento de una obligación, donde un sujeto que sufrió un detrimento patrimonial podrá buscar resarcir sus perjuicios en el ejercicio de su derecho subjetivo que nació en el momento que se ocasionó el daño, ejercicio que se llevará en contra del civilmente responsable, el deudor.

El artículo 1494¹ del Código Civil nos consagra cuales son las fuentes de las obligaciones, siendo una de estas los hechos voluntarios que ha inferido injuria o daño a otra persona, como en los delitos Civiles.

La responsabilidad civil se encuentra inmersa en el delito y el cuasidelito, esta se refiere a que es la consecuencia jurídica de la relación jurídica de aquel que con intención o sin intención, pero por culpa ha causado un daño a otro.

2.1. ¿Qué daños pueden ocasionarse?

El daño como elemento principal y común a todas las circunstancias que originan una obligación indemnizatoria debido a la responsabilidad civil en la que incurrió el civilmente responsable no puede observarse de forma superflua.

Así lo afirma la Corte Suprema de Justicia en su jurisprudencia diciendo que por todo ello cabe afirmar que, dentro del concepto y la configuración de la

¹ **ARTICULO 1494. <FUENTE DE LAS OBLIGACIONES>**. Las obligaciones nacen, ya del concurso real de las voluntades de dos o más personas, como en los contratos o convenciones; ya de un hecho voluntario de la persona que se obliga, como en la aceptación de una herencia o legado y en todos los cuasicontratos; ya a consecuencia de un hecho que ha inferido injuria o daño a otra persona, como en los delitos; ya por disposición de la ley, como entre los padres y los hijos de familia. (Ley 84 de 1873, artículo 1494)

responsabilidad civil, es el daño un elemento primordial y el único común a todas las circunstancias, cuya trascendencia fija el ordenamiento. De ahí que no se dé responsabilidad sin daño demostrado, y que el punto de partida de toda consideración en la materia, tanto teórica como empírica, sea la enunciación; establecimiento y determinación de aquél, ante cuya falta resulta inoficiosa cualquiera acción indemnizatoria. (Hinestrosa,1968)

La doctrina ha incorporado distintas definiciones de daño, donde cada una actuará como lente, permitiendo observar con mayor claridad el tema sometido a análisis:

- 1) Menoscabo a las facultades jurídicas que tiene una persona para disfrutar de un bien patrimonial o extrapatrimonial (Javier Tamayo, 1999)
- 2) Aminoración patrimonial sufrida por la víctima (Henaó, 2000)
- 3) Menoscabo material o moral causado a una persona, el [sic] daño es la causa de la reparación, y ésta es la finalidad última de la responsabilidad civil (Fernando Hinestrosa, 1968)
- 4) El daño es el detrimento que se causa a los bienes subjetivos del hombre o a otros bienes jurídicos dignos de protección y por lo mismo a la persona afectada se le debe resarcir por los perjuicios derivados de dicho daño, dado que se presenta un menoscabo en el patrimonio o en los sentimientos de la víctima o de terceras personas (Natalí y Bravo, 2002)

Según Álvarez (2012) el daño también debe ser personal, debido a que se deben cumplir con los requisitos legales y procesales y, en últimas es una condición de fondo del derecho a la reparación; frente a lo procesal, es un asunto de legitimidad en la causa por activa para pretender la reparación del daño, esto no significa que no pueda haber otras víctimas que sufran un daño reflejo causa de aquel que ha sufrido la víctima directa, esto debe acreditarse en el proceso.

Bajo el lente en que se encuentra inmerso la responsabilidad civil podemos evidenciar dos orígenes clásicos, el primero de ellos es el daño ocasionado por la conducta consistente en el incumplimiento de una obligación derivada de un contrato y se denomina responsabilidad contractual, y, en segundo lugar, aquella conducta que se ocasiona por el delito o el cuasidelito que no tiene relación con una obligación contractual, esta se denomina extracontractual.

Es claro que esta categoría clásica se ha quedado corta en el dinamismo social, el constante cambio cultural y tecnológico que ha impulsado la sin fin de interrelaciones entre usuarios, plataformas, terceros, aseguradoras y otras entidades obliga a la doctrina a ampliar el campo de estudio. Es relevante distinguir los perjuicios que *a prima facie* se pueden ocasionar en el régimen contractual y extracontractual, conforme el artículo 1616² del Código civil, en la responsabilidad contractual debe observarse si hay dolo en la actuación de la parte o no. Si hay dolo será responsable de todos los perjuicios que fueron consecuencia inmediata o directa de no haberse cumplido la obligación o de haberse demorado en su cumplimiento, sino hay dolo, solo responderá de aquellos que se previeron o pudieron preverse al tiempo de la celebración del contrato, según ello, se pueden ocasionar perjuicios indirectos consistentes en aquellos donde no existe nexo causal y no habrá en principio lugar a la indemnización, y los directos donde existe nexo causal, en principio dan lugar a la indemnización, estos perjuicios pueden a su vez ser de dos clases, previsibles e imprevisibles.

² **ARTICULO 1616. <RESPONSABILIDAD DEL DEUDOR EN LA CAUSACION DE PERJUICIOS>**. Si no se puede imputar dolo al deudor, solo es responsable de los perjuicios que se previeron o pudieron preverse al tiempo del contrato; pero si hay dolo, es responsable de todos los perjuicios que fueron consecuencia inmediata o directa de no haberse cumplido la obligación o de haberse demorado su cumplimiento (...) (Ley 84 de 1873, artículo 1616).

En materia extracontractual no se hace esta distinción, solo hay que resolver el problema de si el perjuicio es indirecto o directo, si es indirecto no nace una obligación porque no hay nexo causal y si es directo se responden por estos perjuicios.

2.2. Nexo causal

Es un elemento esencial de la responsabilidad civil, esta pretende entablar una relación ente la acción u omisión de un sujeto y un daño causado, el cual existe por correlación al actuar del sujeto. En una red social se pueden realizar un sinfín de conductas como lo son realizar publicaciones, subir fotos y videos, esgrimir comentarios críticos, guardar todo tipo de información que sea compartida por otros usuarios, en sí, estas acciones se correlacionarán con un daño causado a un usuario o tercero que desenfrenarán en una responsabilidad civil.

Conforme jurisprudencia de la Corte Constitucional, se deben analizar 3 características relevantes, para determinar el nexo causal, siendo:

i) Quién comunica: esto es, el emisor del contenido, es decir, si se trata de un perfil anónimo o es una fuente identificable, para lo cual deberán analizarse las cualidades y el rol que ejerce en la sociedad, esto es, si se trata de un particular, funcionario público, persona jurídica, periodista, o pertenece a un grupo históricamente discriminado; ii) Respecto de quién se comunica, es decir, la calidad del sujeto afectado, para lo cual debe verificarse si se trata de una persona natural, jurídica o con relevancia pública. Exceptuando los eventos que se describen en el literal c siguiente sobre periodicidad y reiteración de las publicaciones que puedan constituirse en hostigamiento o acoso; iii) Cómo se comunica a partir de la carga difamatoria de las expresiones, donde se debe valorar: a) El contenido del mensaje: la calificación de la magnitud del daño no depende de la valoración subjetiva que de la manifestación realice el afectado, sino

de un análisis objetivo, neutral y contextual, entre otros; b) El medio o canal a través del cual se hace la afirmación; c) El impacto respecto de ambas partes (número de seguidores; número de reproducciones, vistas, likes o similares; periodicidad y reiteración de las publicaciones). (Corte constitucional, sentencia SU 420 de 2019)

De lo esgrimido por la Corte Constitucional se desprenden un conjunto de elementos esenciales para determinar el nexo causal, elemento

Con miras a compartir casos prácticos aplicables, analicemos una acción y una omisión de un usuario que deriven en un daño.

2.2.1. La omisión

La omisión no consiste en no realizar determinada conducta, por el contrario, esta es realizar cualquier conducta distinta a la que se debió realizar.

María usuaria de la red social PORTAL Y empieza una campaña en contra de su compañera de colegio, Laura, utilizando como material un cúmulo de hojas que sacó del bolso de su compañera y tenían en ellos escritos elementos personales en relación con sus sentimientos. Se inicia un post con las hojas y memes de su compañera, post que fue compartido por varios usuarios, que expresaban humor frente a la situación, reflejando burlas hacia Laura. Al darse Laura cuenta de la situación, comparte con sus amigos el post para que sea reportado y eliminado por parte de la aplicación, sin embargo, al pasar el tiempo aún con una cantidad considerable de reportes no ha sido eliminado por el personal correspondiente. Laura al ver la cantidad de reacciones y comentarios negativos que ha causado este post sobre ella, reacciona autolesionándose, causándose graves daños en su vida en relación, perjuicios por costos médicos, psicológicos, dinero dejado de percibir debido a que Laura era modelo, entre otros. La omisión en la que incurre el personal de la red social PORTAL y, a *prima facie*, configura una responsabilidad civil.

2.2.2. La acción

La acción consiste en desplegar una conducta determinada, un acto, que modifica una situación.

Juan miembro de la red social IMPARTIR crea un “STICKER” de su amigo Pedro, donde se encuentra realizando gestos inusuales que buscan reflejar “locura”, la foto la obtuvo de una reunión privada en la cual compartieron breves momentos y se tomaron varias fotografías. Juan empieza a utilizar este “Sticker” con frecuencia con sus amigos y en grupos, y, al ser tan llamativo un número considerable de usuarios lo empiezan a utilizar, haciendo viral el “Sticker”. Pedro al notar la situación se percata de que nunca le dio autorización a Juan para realizar dicho “Sticker” por lo cual le pide que lo borre, petición que es imposible de cumplir debido a que es utilizada masivamente. Producto de ello Pedro pierde su trabajo y varios negocios debido a que consideran que ya no representa una figura de autoridad que refleja seriedad ya que se asoció su rostro con un sentimiento de “locura” y, por ello no es idóneo para cumplir con los deberes de su empleo. Por ello Pedro pierde un aproximado de 250'000,000 de pesos. La acción realizada por Juan a *prima facie*, constituye una responsabilidad civil.

2.3. ¿Frente a quien se genera el daño, quién ostenta la calidad de víctima?

La persona que ostenta el derecho personal o de crédito frente al civilmente responsable es a *prima facie* la víctima, que a su vez puede catalogarse en víctima directa e indirecta. Se debe tener claro que la víctima directa alude a aquel sujeto que sufre un detrimento patrimonial con causa directa a una conducta realizada por otro sujeto, la víctima indirecta es aquella que también se denomina doctrinalmente como víctima de rebote, de repercusión, o de daño reflejo, encarnando la excepción al carácter personal de la lesión, en estas, el daño se origina producto del detrimento que sufre la víctima directa.

La víctima directa o indirecta, puede ser el usuario de la red social, un tercero y La Red Social, relación jurídica que nacerá producto de forma enunciativa de la responsabilidad civil contractual o extracontractual.

Frente al derecho personal o de crédito de la víctima se debe observar la posibilidad que tiene la misma de ser acreedora de un plural de sujetos obligados a indemnizar, debido a que entre varios se causó el daño, allí, es necesario analizar si la obligación es divisible o sino lo es, pues, entre ellos, serán responsables solidariamente si estamos en el campo comercial o extracontractual.

2.4. Daños ocasionados por un tercero

Un tercero es un sujeto ajeno a la relación jurídica existente entre la red social y el usuario. Al ser así, solo podrá derivarse de este una eventual responsabilidad extracontractual ocasionada por las instituciones que permite este tipo de responsabilidad consagradas en el título 34 del Código Civil del artículo 2341 al 2360, siendo la denominada responsabilidad civil extracontractual por el hecho propio, responsabilidad por el hecho ajeno, responsabilidad por actividades peligrosas y supuestos especiales de responsabilidad por el hecho de las cosas, sin atender las nuevas situaciones que puedan incoarse por el dinamismo social, que amerite un dinamismo jurídico para mantener el equilibrio social. Estas instituciones consideran el origen material del daño.

2.5. Daños ocasionados por la red social

Según Vivian Newman Pont (2019) conforme lo esgrimido en la audiencia el 28 de febrero de 2019 se debe comprender que las plataformas digitales cumplen con un rol activo y uno pasivo. En el activo su actuación es similar a la de una empresa que se basa en la explotación de datos. En el pasivo su actuación es similar a la de un intermediario que pone en contacto una fuente de información con un grupo determinado de sujetos.

Se debe precisar que las plataformas digitales no determinan ni deciden *a prima facie* el contenido, productos o servicios que se exponen, el rol pasivo de la plataforma en esta actividad no tiene como consecuencia necesaria que no pueda ser civilmente responsable de publicaciones, productos o servicios que se

difundan en ella. Un daño indirecto causado por la red social es aquel cuando se presenta una difusión de información, productos o servicios por medio del anonimato, la responsabilidad de la red se deriva en permitir el ánimo de permanencia de la actividad, la multiplicación del contenido de manera exponencial y el alcance que tenga.

Según Ocampo (2021) frente a la eventual responsabilidad de la red social debemos recalcar que esta es la que genera el espacio en el cual se crean infinitudes de actuaciones que pueden tener relevancia jurídica. Las conductas que generan responsabilidad no solo son las acciones, sino, las omisiones, ese comportamiento negativo puede ser de dos tipos, omisión en la acción que alude a aquella que omite realizar una acción, llevar a cabo un comportamiento que se exigía en un contexto, como el deber de vigilancia. La omisión allí esta en la falta de un deber de actuar, pero la omisión se da en esa conducta más amplia, el segundo tipo de omisión es aquella denominada pura y simple, es esta donde un sujeto omite hacer algo sin estar inmerso en un contexto más amplio, estas son las que por regla general no hay responsabilidad. Esto se justifica en entender la diferenciación entre normas morales y jurídicas, la moral también busca que actuemos para evitarle daños a los otros, el estándar moral es más alto que el jurídico. ¿Cuándo es posible imponer responsabilidad en esta omisión? Cuando exista una norma que imponga un deber de actuar, es muy excepcional.

En el rol pasivo, como la plataforma no crea este contenido no puede ser responsable del mismo salvo casos determinados como por ejemplo cuando es anónima la fuente y no hay forma de que la fuente rectifique lo publicado. En este caso la plataforma si sería responsable de que esta información se multiplique de manera exponencial y de que se mantenga durable. (Alarcón, 2019)

2.6. Daños ocasionados por los usuarios

Los usuarios por medio de acciones u omisiones ejecutadas en una red social pueden generar una atribución de responsabilidad civil a determinada circunstancia, sin embargo, debe observarse con minucia el acto.

Para la Corte, no toda afirmación que suponga poco aprecio, estimación, disminución de la reputación o algún menoscabo en la dignidad ha de entenderse como suficiente para ser calificada como una violación de los derechos a la honra y al buen nombre. (Corte Constitucional, Sentencia SU-420 de 2019)

La Corte Constitucional ha establecido una clasificación para los usuarios.

Los usuarios se pueden clasificar en identificables o anónimos, dado que su interacción normalmente se da a través de perfiles. Los perfiles identificables son usados por personas que tienen un amplio reconocimiento social (políticos, actores, cantantes, deportistas, entre otros), normalmente certificados por las propias plataformas, y aquellos propios de las personas que no cuentan con estas especiales características. Por su parte, el anonimato es un elemento esencial del derecho a la libertad de expresión. Es así como la posibilidad de difundir contenidos de manera anónima implica que la protección debe hacerse extensiva a las tecnologías que posibilitan esa acción, como la encriptación. La garantía de escoger la forma en la que un individuo se expresa incluye el uso de las herramientas que implementan ese derecho. (Corte Constitucional, Sentencia SU-420 de 2019)

CAPITULO III: CIVILMENTE RESPONSABLE, ANALISIS DOCTRINAL Y JURISPRUDENCIAL.

Introducción

El presente capítulo tiene como finalidad analizar quién es el sujeto civilmente responsable, determinando cuál teoría doctrinal es aplicable al sistema jurídico

colombiano, teorías abstraídas a partir del derecho comparado. Adicional a ello, se tratará la jurisprudencia colombiana relativa y relevante en relación con el tema.

3. Responsabilidad

La falta de regulación en la materia nos ha generado diversas problemáticas, sobre el llamado a responder civilmente en el ordenamiento jurídico colombiano, así, recordemos que la responsabilidad en un concepto jurídico fundamental según la teoría de Hans Kelsen, pues, en el derecho, la expresión “responsabilidad” es equívoca, pues puede entenderse en dos sentidos; ambos sentidos, sin embargo, se encuentran estrechamente vinculados a un mismo concepto, al concepto de acto antijurídico (Molina, 2002, pp. 15 y ss.).

El primer sentido dice que es responsable el sujeto que realiza el acto al que se hace mención, esta responsabilidad es llamada originaria o genética. En el segundo de los sentidos, el que mira hacia el futuro, se dice que es responsable aquel que ha de soportar las consecuencias jurídicas negativas que se producen debido a la realización de dicho acto. En este sentido, para evitar equívocos, es preferible hablar de responsabilidad jurídica propiamente dicha. En este sentido, es en el que las dogmáticas particulares suelen emplear dicha expresión; así, por ejemplo, se habla de responsabilidades civil, penal, disciplinaria, administrativa (Velez, 2016)

3.1. Civilmente responsable.

Se es civilmente responsable cuando existe la obligación de indemnizar los daños causados a otro. El principio de esta institución es el *neminem laedere*, que se traduce en “no perjudicar o no dañar injustamente a otro”.

Frente a quién debe responder es necesario mencionar lo concerniente al artículo 30³ de la ley 1480 de 2011, la cual funge como fuente legal de solidaridad en

³**ARTÍCULO 30. PROHIBICIONES Y RESPONSABILIDAD.** Está prohibida la publicidad engañosa. El anunciante será responsable de los perjuicios que cause la publicidad engañosa. El medio de

relación con la obligación que nace producto de la responsabilidad civil. Esta solidaridad debe analizarse conforme la interpretación prevista en la sentencia C-592 de 2012, el aparte subrayado fue declarado EXEQUIBLE por la Corte.

El artículo 30 de la Ley 1480 de 2011 no impone una responsabilidad solidaria objetiva en cabeza de los medios de comunicación y del anunciante; como lo expresó la mayoría de los intervinientes, estos únicamente responderán en cuanto se demuestre su comportamiento doloso o gravemente culposo respecto de los perjuicios causados al consumidor y, como es lógico, al cabo de un proceso judicial o administrativo en el que, observando las reglas del artículo 29 superior, sean declarados jurídicamente responsables. (...) Finalmente, considera la Corporación que después de establecida la responsabilidad solidaria prescrita en la norma que se examina, tanto el anunciante como el medio de comunicación podrán ejercer las acciones encaminadas a reclamar del otro el pago o la devolución de las sumas de dinero respecto de las cuales fue declarada inicialmente la responsabilidad solidaria, pero cuya causa haya tenido origen en la actividad dolosa o gravemente culposa de una de las partes. (Corte Constitucional, Sentencia C-592 de 2012)

3.2. Modelos doctrinales del civilmente responsable

La doctrina ha planteado cuatro tesis frente a quien es el civilmente responsable.

Daniel Peña Valenzuela (Citado en Alarcón, 2019) sostiene que los modelos de responsabilidad respecto del uso de las redes sociales y plataformas digitales son:

1. Modelo en el cual ni los usuarios ni las redes sociales serían responsables.

comunicación será responsable solidariamente solo si se comprueba dolo o culpa grave. En los casos en que el anunciante no cumpla con las condiciones objetivas anunciadas en la publicidad, sin perjuicio de las sanciones administrativas a que haya lugar, deberá responder frente al consumidor por los daños y perjuicios causados. (ley 1480 de 2011, artículo 30)

2. Modelo norteamericano en el cual solo y exclusivamente el usuario es el responsable. Modelo americano.
3. Modelo de la absoluta responsabilidad de la red social. Modelo europeo.
4. Modelo eclético que en nuestra opinión debería ser el modelo que debería regir en Colombia. Aquí la responsabilidad principal es asumida por el usuario y la responsabilidad residual es asumida por la red social. Debe ser regulada por la corte constitucional.

3.2.1. Primera tesis: sin responsabilidad.

Considera que no existe la posibilidad de imputar responsabilidad ni al usuario ni a la plataforma por este tipo de publicaciones, sin embargo, según la doctrina este supuesto carece por completo de aplicación práctica en el mundo y no debería ser tenido en consideración dentro de nuestro ordenamiento, ya que, genera impunidad en todas las interacciones que surgen en las plataformas digitales. (Audiencia pública del 28 de febrero de 2019, Op. Cit. 6:20:40-6:35:56, Citado en Rubiano Pérez, 2021)

3.2.2. Segunda tesis: sistema norteamericano.

La segunda parte trata de una responsabilidad única y excluyente de una de las partes, es decir, en esta tesis es solo del usuario, como lo plantea el sistema norteamericano. Esta postura se sustentó inicialmente con la sección 581 del Restatement 2nd on Torts (1977) que recogía las principales posturas del common law sobre la responsabilidad de los intermediarios. Es decir, en un principio la plataforma solo era responsable cuando sabía o debía saber del carácter difamatorio de la información publicada. Sin embargo, se consideró que la falta de claridad en la norma daba lugar a que los intermediarios tuvieran la posibilidad de ser absueltos en muchas ocasiones, por esta razón se decidió expedir la sección 230 de la Communications Decency Act (1996). (Rubiano Pérez, 2021).

Esta norma, a pesar de su intención, logró todo lo contrario a partir de las interpretaciones que se dieron con posterioridad, pues no solo les dio la facultad de no ser responsables en algunas ocasiones, sino que brindó de inmunidad a los intermediarios. (Soler presas, 2011, citado en Rubiano Pérez, 2021)

En aras de comprender el efecto anterior se debe tener en cuenta que la fuente principal del common law es la jurisprudencia, el precedente judicial será al final el carácter vinculante para decidir los casos y de allí la importancia de la interpretación de la norma americana realizada por los jueces del lugar. Según Rubiano Pérez (2021), la principal crítica realizada al sistema americano, al common law, es que se debe volver precedente judicial los límites a la plataforma, de lo contrario solo se incentivará toda conducta difamatoria.

3.2.3. Tercera tesis: sistema europeo.

La tercera parte trata de una responsabilidad única y excluyente de una de las partes, es decir, en esta tesis es solo de la plataforma, como lo plantea el sistema europeo.

El sistema europeo se ha encaminado a la responsabilidad única de la plataforma digital. Tiene su principal sustento en la Directiva de comercio electrónico de 8 de junio de 2000/31/CE, en ella se consagra: “Art.16⁴ LSSI.

⁴ Responsabilidad de los prestadores de servicios de alojamiento o almacenamiento de datos. 1.- Los prestadores de un servicio de intermediación consistente en albergar datos proporcionados por el destinatario de este servicio no serán responsables por la información almacenada a petición del destinatario siempre que: a) No tengan conocimiento efectivo de que la actividad o la información almacenada es ilícita o de que lesiona bienes o derechos de un tercero susceptibles de indemnización, o b) Si lo tienen, actúen con diligencia para retirar los datos o hacer imposible el acceso a ellos. Se entenderá que el prestador de servicios tiene el conocimiento efectivo a que se refiere el párrafo a) cuando un órgano competente haya declarado la ilicitud de los datos, ordenado su retirada o que se imposibilite el acceso a los mismos, o se hubiera declarado la existencia de la lesión, y el prestador conociera la correspondiente resolución, sin perjuicio de los procedimientos de detección y retirada de contenidos que los prestadores apliquen en virtud de acuerdos

Adicionalmente, cuenta con reglamentación individual en los países que componen la comunidad europea, por ejemplo, en el caso español su reglamentación se dio mediante la ley 34/2002 de 11 de julio de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico. Una de las principales críticas a este modelo es que incentiva prácticas que restringen el derecho a la libre. (Rubiano Pérez, 2021)

Otro claro ejemplo sobre cuándo el llamado a responder por el siniestro es la plataforma es el expuesto por el Dr. Darío Mateus Estrada, al afirmar que:

Puede ocurrir que de un inadecuado tratamiento de datos personales pueda surgir para el usuario una lesión de otro derecho (piénsese, por ejemplo, en una posible filtración de los mensajes privados en una determinada red social, de la que puede derivarse una violación del derecho al honor o a la intimidad personal del usuario). En estos casos, la normativa, objeto de análisis, establece que los interesados que [sic] como consecuencia del incumplimiento de las salvaguardas previstas, debido a la incorrecta actuación del responsable o el encargado del tratamiento, sufran daño o lesión en sus bienes o derechos, tendrán derecho a ser indemnizados. Cuando se trate de ficheros de titularidad pública, la responsabilidad se exigirá de acuerdo con la legislación reguladora del régimen de responsabilidad de las administraciones públicas, pero en el caso de los ficheros de titularidad privada, la acción se ejercitará ante los órganos de la jurisdicción ordinaria. En relación con este derecho a obtener una indemnización, existen opiniones que consideran que la formulación de la Ley es excesivamente genérica y resulta insuficiente al no concretar con cierto rigor los requisitos que han de cumplirse para reclamar la indemnización (Estrada, 2020).

voluntarios y de otros medios de conocimiento efectivo que pudieran establecerse. (Ley 34 de 2002, artículo 16)

3.2.4. Cuarta tesis: sistema eclético.

(Rubiano, 2021, citado en Arévalo et al, 2011) dice que la cuarta tesis alude a una teoría eclético, la cual significa que el responsable principal es el usuario y de manera residual lo será la plataforma digital.

La jurisprudencia actual nos permite afirmar que en Colombia se aplica el modelo eclético de responsabilidad, pues solo será civilmente responsable la red social cuando no se logre probar la responsabilidad civil entre los usuarios.

La responsabilidad de los llamados “intermediarios tecnológicos” está definida -por lo menos normativamente- desde el año 2000, en la Directiva Europea y, desde el 2002, en la normativa española denominada Ley de Servicios de la Sociedad de la Información (LSSI). Colombia, por su parte, no tiene una disposición similar y es la jurisprudencia la que ha dado algunas pautas al respecto. (Juliana Gonzales, 2020)

3.3. Línea jurisprudencial de las altas cortes.

El órgano judicial se ha encargado de atender las problemáticas sociales debido al constante dinamismo en que permanece la sociedad, esto se refleja en la jurisprudencia donde se ha tratado el tema que no ha resuelto a cabalidad el órgano legislativo en la perspectiva *ex ante*, operando como legisladores negativos, especialmente, la Corte Constitucional.

3.3.1. Corte Constitucional

La jurisprudencia de la Corte Constitucional se ha orientado en reafirmar la posición del modelo eclético de responsabilidad.

La Sentencia SU-420 es la más icónica en materia de responsabilidad civil en las redes sociales, frente al sistema de responsabilidad que adopta el ordenamiento jurídico colombiano, mencionado lo siguiente:

Que los intermediarios de Internet no son responsables por el contenido que publican sus usuarios, ya que establecer esta responsabilidad llevaría a limitar la difusión de ideas y les daría el poder para regular el flujo de información en la red, en consecuencia, la responsabilidad es de quien directamente usa las expresiones ofensivas o calumniadoras. Igualmente se ha determinado que restringir contenidos catalogados prima facie como violatorios del buen nombre y la honra, conduciría a sacrificar injustificadamente la libertad de expresar ideas y pensamientos, pues se estaría avalando la restricción del tráfico de contenidos, sin considerar la veracidad que pudiera caracterizar los hechos objeto de divulgación y desatiende el papel que la información cumple el grupo social en algunos ámbitos. A pesar de que estas plataformas no son las llamadas a responder por el contenido que publican sus usuarios, en caso de que una autoridad judicial encuentre que un contenido atenta contra los derechos fundamentales de una persona, puede ordenar su remoción directamente a los intermediarios de Internet, en orden a generar una garantía efectiva de las prerrogativas de la persona afectada, porque el infractor no quiere o no puede cumplir con lo ordenado por un juez. (Corte Constitucional, sentencia SU- 420 de 2019)

La sentencia SU-420 de 2019, trae un conjunto de nuevas interpretaciones frente a la responsabilidad de los usuarios y la red social.

Las posturas de la Corte sobre el sistema de responsabilidad eclético reflejan críticas claras que se han evidenciado en las mismas intervenciones de la sentencia, atribuir una responsabilidad condicionada generaría un cambio práctico en el funcionamiento de los intermediarios, como se menciona a continuación:

Según la Comisión de Regulación de Comunicaciones, una de las consecuencias de lo anterior es que si la interpretación de la Corte sobre la responsabilidad de los intermediarios frente a las actividades infractoras cometidas por sus usuarios triunfara, se estaría forzando a aquellos a

adoptar roles editoriales sobre contenido de terceros y, así mismo, a ejercer una función de monitoreo y vigilancia de sus plataformas y servicios con el propósito de evadir cualquier tipo de responsabilidad civil o penal por actos cometidos por sus usuarios, situación que no solo reduciría los modelos de negocios que aquellas plataformas desean prestar en Internet en beneficio de la competencia y la innovación en la red, sino que también generaría tensiones considerables con la libertad de expresión en Internet de los usuarios que legítimamente acceden a contenido en la red. (Corte Constitucional, sentencia SU- 420 de 2019)

La jurisprudencia frente al modelo de responsabilidad pretende ser una circunstancia de *última ratio*, en principio por medio de diferentes sentencias ha buscado establecer mecanismos que medien como solución directa sin tener que acudir a una eventual responsabilidad civil o penal, así lo ha esgrimido la Corte Constitucional en la sentencia T-022 de 2017, estableciendo la rectificación como mecanismo en equidad que propende resarcir el error sin que se haya causado un daño en los términos jurisprudenciales.

La rectificación “procede cuando a través de un medio de comunicación se ha difundido una información que no corresponde a la verdad, o que presenta una visión parcializada o incompleta de los hechos, de manera que se afecte a una persona en su imagen o reputación”. Por una parte, consiste en un derecho que tiene la persona afectada con dicha información a que esta sea aclarada o corregida y, por otra, comporta una obligación a cargo del emisor de aclarar, actualizar o corregir la información emitida y que no se ajuste a los parámetros constitucionales. El derecho de rectificación ofrece una reparación de diferente naturaleza que la que se puede obtener a través de una declaración de responsabilidad penal o civil. Si bien no sanciona con una pena ni define una indemnización a cargo del agresor, en tanto su objetivo último es la reparación del buen nombre, la imagen y reputación de la persona afectada, tiene la ventaja de impedir que

los efectos difamatorios se prolonguen en el tiempo como acontecimientos reales. Asimismo, la garantía efectiva del derecho a la rectificación en condiciones de equidad, como lo exige el ordenamiento superior, implica que la corrección tenga un despliegue comunicativo similar a la inicial, que se haga dentro de un tiempo razonable y que el medio de comunicación reconozca su error. (Corte Constitucional, Sentencia T-022 de 2017)

En la aplicación del Sistema eclético de responsabilidad se debe cumplir con el estándar de la real malicia para derivar un daño efectivo y desencadenar la responsabilidad civil, la Corte explicó:

Para juzgar las difamaciones ocasionadas mediante puras opiniones se aplica el estándar de la real malicia, *“pues una conclusión diversa debe ser prevenida recordando que en el marco del debate público sobre temas de interés general, y en especial sobre el gobierno, toda expresión que admita ser clasificada como una opinión, por sí sola, no da lugar a responsabilidad civil o penal a favor de las personas que ocupan cargos en el Estado, no dañándose la reputación de éstas mediante opiniones o evaluaciones, sino exclusivamente a través de la difusión maliciosa de información falsa”*. Al respecto, indicó que *“no puede haber responsabilidad alguna por la crítica o la disidencia, aun cuando sean expresadas ardorosamente, ya que toda sociedad plural y diversa necesita del debate democrático, que se nutre de las opiniones teniendo como meta la paz social”* (Corte Constitucional, Sentencia SU 274 de 2019)

3.3.2. Corte Suprema de Justicia

La Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil en distintas ocasiones se ha pronunciado sobre la responsabilidad de los intermediarios en la comunicación de sus usuarios, en el recurso de casación en el cual se discute la responsabilidad por comentarios, la Sentencia SC-52382019 del 10 de diciembre del 2019 indicó la Corte lo siguiente:

“los blogs además de facilitar el ingreso inmediato a contenidos permiten en tiempo real interactuar opiniones con sus usuarios, propiciando que éstos emitan comentarios falsos o difamatorios sobre ciertas personas. La problemática obliga a los administradores de esos sitios web a restringir o evitar publicar tales opiniones cuando sean manifiestamente ofensivos, o en su defecto, a eliminarlos en caso de no tener conocimiento efectivo de los mismos; y si ya fueron difundidos, actuar con suma diligencia para retirarlos prontamente o imposibilitar su acceso. No hacerlo, edificaría una responsabilidad civil por culpa probada...” (Corte Suprema de Justicia, Sentencia SC-52382019)

En los extractos citados se deja en evidencia la posición clara de la Corte Suprema: sí existe responsabilidad civil por parte de aquellos intermediarios que permitan o no actúen diligentemente ante comentarios de terceros cuando sean “manifiestamente ofensivos”. Incluso, señala que la problemática que se está viviendo en torno a los medios tecnológicos y la vulneración de derechos obliga a los administradores a restringir o evitar determinadas publicaciones. (Juliana Gonzales, 2020)

La sentencia traía a colación de igual forma establece unos elementos inequívocamente necesarios para configurar el marco de responsabilidad.

(i) la publicación, divulgación o circulación del material sensible, difamatorio o inexacto; (ii) que concierna o verse sobre el demandante; y (iii) que haya destino o acceso a una tercera persona. Además, se exige, con la misma finalidad, la demostración de (iv) la responsabilidad con culpa probada, esto es, la falta de diligencia o cuidado para tomar las medidas de protección previas o posteriores a la difusión de contenidos gravosos a la honra o el honor del afectado; y (v) los perjuicios efectivamente causados. (Corte Suprema de Justicia, Sentencia SC-52382019)

3.3.3. Consejo de Estado

El Consejo de Estado ha indagado en la órbita de la responsabilidad civil de los intermediarios y usuarios, al pie de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia. En la Sala de lo Contencioso y Administrativo, Sección Tercera, concluye lo siguiente:

Que la lesión del buen nombre como derecho constitucional y convencionalmente amparado desde la perspectiva de la responsabilidad del Estado, consiste en un detrimento inmaterial relevante y autónomo cuyo resarcimiento se da en principio a través de medidas no pecuniarias. Igualmente, señala la Corporación que el objetivo de reparar este daño es el de restablecer plenamente a la víctima en el ejercicio de sus derechos. (Salamanca,2020)

“(i) Restaurar plenamente los bienes o derechos constitucionales y convencionales, de manera individual y colectiva; (ii) Lograr no solo que desaparezcan las causas originarias de la lesividad, sino también que la víctima, de acuerdo con las posibilidades jurídicas y fácticas, pueda volver a disfrutar de sus derechos, en lo posible en similares condiciones en las que estuvo antes de que ocurriera el daño; (iii) Propender para que en el futuro la vulneración o afectación a bienes o derechos constitucionales y convencionales no tengan lugar; y, finalmente, (iv) buscar la realización efectiva de la igualdad sustancial” (Consejo de Estado, 2020)

Conclusiones

El artículo a través de un recorrido histórico, normativo, doctrinal y jurisprudencial trae a colación las facciones necesarias para estudiar y comprender los problemas jurídicos que se han generado al determinar quién es el civilmente responsable, cuál es el modelo de responsabilidad adoptado por el sistema jurídico colombiano, cuáles son los elementos determinadores de la responsabilidad civil y cuándo se considera que hay un daño efectivo.

A partir del año 2017 empezó el órgano legislativo a indagar en esta materia, la falta de regulación generaba diversos vacíos que no se sabía con exactitud como llenarse, por eso se presentaron proyectos de ley que no han cumplido con todos los requisitos de forma aún, sin embargo, el órgano judicial operó como legislador negativo y se ha venido encargado especialmente desde 2019 de resolver los conflictos jurídicos que ha generado el debate sobre la responsabilidad civil de los usuarios y los intermediarios.

Podemos concluir que la Corte Suprema de Justicia se ha inclinado por establecer una participación activa por parte de los intermediarios en pro de evitar afectaciones que puedan derivar en una eventual responsabilidad civil o penal, así, el precedente que ha determinado es establecer un deber de vigilancia en cabeza del intermediario, ya sea la red social o blogs, ahora, la Corte Constitucional ha propendido establecer un modelo eclético de responsabilidad, donde puede haber responsabilidad en cabeza del usuario o del intermediario, en primer lugar si se cumplen todos los elementos fácticos y jurídicos requeridos, será responsable de los daños causados por sus interacciones el usuario en un primer grado, solo será responsable el intermediario que se traduce como la red social cuando sea imposible identificar el usuario que ha generado el daño, y, el intermediario hubiere podido evitar que se causaran los elementos que exige la jurisprudencia para configurar un daño efectivo.

Es relevante que este escrito sea tenido como base para futuras fundamentaciones legislativas y judiciales, la aglomeración de temas prácticos, jurídicos e históricos permiten observar la realidad fáctica que enfrentamos, donde sin lugar a duda se generaron y se van a generar conductas dañosas y, es necesaria una pronta intervención en un campo aún, tan inexplorado.

BIBLIOGRAFÍA

Doctrinales

TAMAYO JARAMILLO, Javier. Tratado de responsabilidad civil, tomo II. Legis.2007. 5 p.35.

TAMAYO JARAMILLO, Javier. Tratado de responsabilidad civil, tomo I. Legis.

Salamanca, J. P. (14 de Octubre de 2020). *Universidad Externado de Colombia*.

Obtenido de Departamento de Derecho Informático:

https://derinformatico.uexternado.edu.co/la-lesion-del-derecho-al-buen-nombre-en-el-marco-de-las-redes-sociales/#_ftn11

Leal Gómez y Bravo Mira (2002). *La valoración del daño en la responsabilidad civil extracontractual*. Recuperado de: <https://hdl.handle.net/10901/6812>.

Ocampo, José Fernando. (2021). Responsabilidad civil, Clase de derecho privado. Evento llevado a cabo en la Universidad Pontificia Bolivariana, Medellín, Colombia.

Molina, F. (2002). Responsabilidad jurídica y libertad. Una investigación sobre el fundamento material de la culpabilidad. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

Soler Presas, Ana (2011). "Am i in Facebook?" InDret. Capítulo 5. Págs. 14-32. Recuperado de: <https://www.raco.cat/index.php/InDret/article/download/247093/330975/>

Estrada, D. M. (2020). Aproximación a la Responsabilidad civil por publicaciones en Redes Sociales. *CEO GMH Abogados*.

Arévalo Mutiz, Paula Lucía; Navarro Hoyos, Julián Antonio; García Leguizamón, Fernando; Casas Gómez, Catalina. (2011). Modelos de regulación jurídica de las redes sociales virtuales. *Revista VIA IURIS*, (11) ,109- 135 ISSN: 1909-5759. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3956735>.

Aberasturi Gorriño, U., “El derecho a la indemnización del artículo 19 de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal”, *Revista Aragonesa de Administración Pública*, núm. 41-42, 2013, p. 175.

López Olaciregui, José María “Esencia y fundamento de la responsabilidad civil” *Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones*, agosto de 1978, año II Nro. 64 pág. 941.

(2002). *La valoración del daño en la responsabilidad civil extracontractual*. Recuperado de: <https://hdl.handle.net/10901/6812>.

Banco Santander, S. (24 de 08 de 2021). *Santander*. Obtenido de <https://www.santander.com/es/stories/la-economia-colaborativa-que-es-y-que-nos-puede-aportar#:~:text=La%20econom%C3%ADa%20colaborativa%20o%20consumo,o%20alquilar%20bienes%20y%20servicios>.

Henao, J. C. (2000). *Responsabilidad civil por daño ambiental*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

Lopez Olaciregui, J. M. (1978). Esencia y fundamento de la responsabilidad civil. *Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones*, 64, pág. 941.

Perez Ragone, A. J. (2007). La tutela civil inhibitoria como tecnica procesal civil de aplicacion de los principios de prevencion y precaucion. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, Vol 28, N° 1 , 207.

PORTAFOLIO. (22 de Abril de 2021). *PORTAFOLIO*. Obtenido de PORTAFOLIO:
<https://www.portafolio.co/internacional/seis-de-cada-diez-personas-del-mundo-son-usuarios-de-internet-551200>

Rubiano, M. A. (2021). *Responsabilidad civil extracontractual por interacciones en Twitter*. Recuperado de: <http://hdl.handle.net/10554/53783>.

Velez, H. R. (2016). *Introducción al estudio del derecho*. Medellín: Editorial Universidad Pontificia Bolivariana.

Alarcón, J. S. (26 de Marzo de 2019). *Control y responsabilidad de las publicaciones hechas por los usuarios de redes sociales y plataformas digitales*. Obtenido de Blog de Derecho de los negocios Universidad del Externado: <https://dernegocios.uexternado.edu.co/comercio-electronico/control-y-responsabilidad-de-las-publicaciones-hechas-por-los-usuarios-de-redes-sociales-y-plataformas-digitales/>

G., J. G. (01 de Julio de 2020). *Ámbito Jurídico*. Obtenido de Legis: <https://www.ambitojuridico.com/noticias/analisis/constitucional-y-derechos-humanos/quien-responde-por-la-afectacion-de-los>

Jurisprudenciales

Corte Suprema De Justicia, Sala de Casación Civil, Aprobado Acta número 1 de 2 de abril de 1968 (Sala de Casación Civil, Magistrado ponente Fernando Hinestrosa, Bogotá, abril 4 de 1968).

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. Sentencia del 10 de diciembre de 2019. M.P.: Luis Armando Tolosa Villabona. Expediente No., 76001-31-03-015-2011-000-88-02. Radicado No., SC5238-2019.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 4 de abril de 1968. MP: Fernando Hinestrosa. GACETA CXXIV.

Corte Constitucional, Sentencia SU-420 de 2019. (Expedientes T-5.771.452, T-6.630.724, T-6.633.352 y T-6.683.135, Magistrado ponente José Fernando Reyes Cuartas, Bogotá, septiembre 12 de 2019)

Corte Constitucional. (2017). Sentencia T-022 de 2017. (Expediente T-5.719.398, Magistrado ponente Luis Guillermo Guerrero Pérez, Bogotá, enero 23 de 2017)

Corte Constitucional. (2012). Sentencia C-592 de 2012. (Expediente D-8908, Magistrado Ponente: Jorge Iván Palacio Palacio. Bogotá D.C.)

Corte Constitucional. (2019). Sentencia Su-274 de 2019. (Expediente T-6.937.981, Magistrado Ponente José Fernando Reyes Cuartas, Bogotá, 19 de junio de 2019)

COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 20 de marzo de 2018. Expediente No., 25000232600020050182401 (40434).

Normativas

Ley 84 de 1873, Diario Oficial No. 2.867 de 31 de mayo de 1873.
http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_civil.html

Ley. 34 de 2002, De servicios de la sociedad e información de comercio electrónico.

https://www.supercontable.com/informacion/ley_gestion/Art.16.Ley_34-2002-Servicios_de_la_sociedad_de_.html.