

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE NICARAGUA, LEÓN

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

DEPARTAMENTO DE DERECHO PÚBLICO.



TESIS PARA OPTAR AL TÍTULO DE LICENCIADO EN DERECHO

Tema: «La tutela de la Libertad de Expresión en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos».

Autoras:

Br. Bruna Isabel Berrios Blanco.

Br. Helen Michelle Chávez Munguía.

Tutor:

Prof. Dr. Orlando José Mejía Herrera.

León, Nicaragua, C.A., julio de 2011.

Dedicada con amor a:

Nuestros padres que durante todos estos años y con mucho esfuerzo nos han apoyado incondicionalmente, dado todo su cariño, comprensión y sobre todo por brindarnos algo invaluable, nuestra educación:

Helen Munguía, Sergio Chávez

Y

Esperanza Blanco, Luis Berrios.

Sus hijas,

Helen Michelle Chávez Munguía y Bruna Isabel Berríos Blanco.

Agradecimiento

A ese ser supremo que ha sido nuestra guía y motivación espiritual, Dios, nuestra infinita gratitud.

Por ofrecernos su guía, sabiduría y por entregar a la sociedad buenos profesionales capaces para el desarrollo de nuestro país nuestro más sincero agradecimiento a todos nuestros profesores que formaron parte de nuestra educación a lo largo de estos 6 años.

Por su profesionalismo, ayuda incondicional y constancia para hacer posible la realización de este trabajo de investigación, agradecemos profunda e infinitamente a nuestro estimado tutor Dr. Orlando José Mejía Herrera.

Por su paciencia, consejos, buena voluntad y disposición brindada hasta el último momento en la realización de esta investigación, le agradecemos de una manera especial al licenciado Víctor Blanco.

Y a todas las personas que a lo largo de nuestra formación profesional nos ayudaron directa e indirectamente a alcanzar esta meta.

Abreviaturas más utilizadas

1. **CIDH:** Comisión Interamericana de Derechos Humanos.
2. **Cr IDH:** Corte Interamericana de Derechos Humanos.
3. **CADH:** Convención Americana sobre los Derechos Humanos.
4. **DUDH:** Declaración Universal de los Derechos Humanos.
5. **OC5/85:** Opinión Consultiva Número 5 de 1985.
6. **OEA:** Organización de Estados Americanos.
7. **ONU:** Organización de las Naciones Unidas.
8. **SIPDH:** Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos

ÍNDICE

Introducción	1
Capítulo I: Consideraciones Generales sobre el Derecho a la libertad de Expresión	5
1. Antecedentes de La Libertad de Expresión.....	6
2. Conceptos Generales.....	8
A. Libertad.....	8
B. Expresión.....	9
C. Libertad de Expresión.....	10
D. Derechos humanos.....	12
E. Sistema Interamericano de Derechos Humanos.....	13
a) Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH).....	14
b) Corte Interamericana de Derechos Humanos (Cr IDH).....	15
3. Características Principales del Derecho a la Libertad de Expresión	17
A. Titularidad del derecho a la libertad de expresión.....	17
B. Doble dimensión de la libertad de expresión.....	17
C. Deberes y responsabilidades que forman parte del contenido de la libertad de expresión.....	19
4. Importancia y Funciones del Derecho a la Libertad de Expresión.....	19
A. Importancia de la libertad de expresión en el marco jurídico interamericano.....	19
B. Funciones de la libertad de expresión.....	21
C. Libertad de expresión y democracia.....	23
Capítulo II: Estructura Normativa. Los principales instrumentos Jurídicos relacionados con el Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos	26
1. Declaración Universal de los Derechos Humanos.....	26
2. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.....	28
3. Convención Americana de Derechos Humanos.....	32

4. Incompatibilidad fundamental entre las leyes de desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos.....	35
5. Declaración sobre Principios de Libertad de Expresión.....	42
6. Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos. (Arto 19).....	44
Capítulo III: Ámbito de Aplicación del derecho a la Libertad de Expresión.....	47
1. Tipos de discursos protegidos por la libertad de expresión.....	47
A. Tipos de discursos protegidos según su forma.....	47
a. Formas de expresión específicamente protegidas por los instrumentos interamericanos.....	47
B. Discursos Protegidos según su contenido.....	50
a. Presunción de cobertura ab initio para todo tipo de expresiones, incluidos los discursos ofensivos, chocantes o perturbadores.....	50
b. Discursos Especialmente protegidos.....	51
a’ Discurso político y sobre asuntos de interés público.....	51
b’ Discurso sobre funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones y sobre candidatos a ocupar cargos públicos.....	53
c’ Discursos que expresan elementos esenciales de la identidad o dignidad personales.....	55
C. Discursos no protegidos por la libertad de expresión.....	57
Capítulo IV: Limitaciones a la libertad de Expresión.....	58
1. Límites en cuanto al uso del derecho a la libertad de Expresión.....	58
A. Admisibilidad de limitaciones bajo la Convención Americana sobre Derechos Humanos.....	58
2. Condiciones que deben cumplir las limitaciones para ser legítimas según la Convención Americana sobre Derechos Humanos.....	60
A. Regla general: compatibilidad de las limitaciones con el principio democrático.....	60

B. Condiciones específicas derivadas del artículo 13-2: el test tripartito.....	61
a. Las limitaciones deben establecerse mediante leyes redactadas de manera clara y precisa.....	62
b. Las limitaciones deben estar orientadas al logro de los objetivos imperiosos autorizados por la Convención.....	62
a’ La “protección de los derechos de los demás” como objetivo que justifica limitar la libertad de expresión.....	63
b’ Contenido de la noción de “orden público” para efectos de la imposición de limitaciones a la libertad de expresión.....	65
c. Las limitaciones deben ser necesarias en una sociedad democrática para el logro de los fines imperiosos que persiguen, estrictamente proporcionadas a la finalidad que buscan, e idóneas para lograr el objetivo imperioso que pretenden.....	66
C. Tipos de limitaciones incompatibles con el artículo 13.....	69
a. Las limitaciones no deben equivaler a censura, por lo cual únicamente pueden ser establecidas mediante responsabilidades ulteriores y proporcionadas.....	69
b. Las limitaciones no pueden ser discriminatorias ni producir efectos discriminatorios.....	70
c. Las limitaciones no se pueden imponer a través de medios indirectos como los que proscribire el artículo 13-3 de la Convención.....	71
d. Carácter excepcional de las limitaciones.....	71
3. Estándares de control más estrictos para ciertas limitaciones en atención al tipo de discurso sobre el que recaen.....	72
4. Medios de limitación de la libertad de expresión para proteger los derechos ajenos a la honra y a la reputación.....	73
A. Reglas generales.....	73
B. La prohibición de la censura y de las restricciones indirectas a la libertad de expresión.....	81

a. La prohibición de la censura previa directa.....	81
b. La prohibición de restricciones indirectas a la libertad de expresión por las autoridades.....	84
c. La prohibición de restricciones indirectas a la libertad de expresión por causas distintas al abuso de restricciones estatales.....	88

Capítulo V: Procedimiento para la tutela de la Libertad de Expresión en el Sistema Interamericano

de Protección de los Derechos Humanos. LA AMPLIACION DEL (LOCUS STANDI).....	90
1. Procedimiento ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.....	90
2. Procedimiento ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.....	92
A. Participación de las presuntas víctimas o sus representantes.....	92
B. Ampliación del locus Standi a través de la reforma al Reglamento de la Corte.....	94
C. Otras reformas relevantes en cuanto al proceso ante la Corte establecidas en el nuevo reglamento de la Corte IDH.....	95

Capítulo VI: Análisis de la jurisprudencia sobre la Tutela de la Libertad de Expresión en el Sistema Interamericano.

.....	99
1. Opinión OC. 5.....	99
2. Caso Olmedo Bustos Vs. Chile.....	102
3. Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú.....	103
4. Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. (“La Nación”).....	105
5. Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay.....	107
6. Caso Humberto Palamara Iribarne Vs. Chile.....	109
7. Caso Marcel Claude Reyes y otros Vs. Chile.....	111
8. Caso Eduardo Kimel Vs. Argentina.....	113
9. Caso Perozo y otros Vs. Venezuela.....	115
10. Caso Rios y otros Vs. Venezuela.....	118
11. Caso Tristán-Donoso Vs. Panamá.....	121

Capítulo VII: Libertad de Expresión y medios de Comunicación	125
1. Relación entre el ejercicio a la libertad de expresión y los medios de comunicación.....	125
2. Importancia del periodismo y de los medios para la democracia; caracterización del periodismo bajo la Convención Americana.....	127
3. Responsabilidad Penal de los Comunicadores.....	129
4. Reconocimiento Legal y ejercicio efectivo de la Libertad de expresión a través de los medios de comunicación. (Medios de Comunicación como titulares de la acción interamericana).....	133
5. Condiciones inherentes al funcionamiento de los medios de comunicación.....	138
Conclusiones.....	140
Recomendaciones.....	142
Bibliografía.....	143



Introducción

Objeto

El presente trabajo de investigación tiene como objeto realizar un estudio sobre el marco jurídico (esencialmente normativo y jurisprudencial) relativo a la tutela de la Libertad de Expresión en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos (a partir de ahora, SIPDH o Sistema).

Los objetivos principales de este trabajo son analizar los conceptos generales y el procedimiento referente a la tutela de libertad de expresión en el SIPDH; y explicar el ámbito de aplicación, el alcance y los límites de la libertad de expresión en dicho Sistema, utilizando esencialmente como fuente de conocimiento la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (a partir de ahora, Corte IDH o Corte). Por tanto, se puede considerar que, desde el punto de vista epistemológico y metodológico, el presente trabajo es una investigación de tipo teórico (Investigación básica) como la mayoría que se realizan en el mundo jurídico¹ teniendo muy en cuenta, entre muchas otras cosas, el objeto de estudio, sus objetivos, métodos y fuentes utilizadas y la formación y experiencia del investigador.

El derecho a la libertad de expresión es un derecho que nos compete a todos los seres humanos puesto que comprende dos ámbitos, uno individual y otro colectivo. Pues no solo tenemos derecho a expresar nuestras opiniones e ideas, sino que también tenemos derecho a obtener información que sea de nuestro interés y a reproducirla.

En América latina y el Caribe (a partir de ahora, ALC) son muchos los problemas que existen en relación con el ejercicio del derecho a la libertad de expresión, en buena medida, por el desconocimiento del marco jurídico existente para tutelar este derecho, lo que ha conllevado al uso inadecuado de la libertad de expresión por parte de sus titulares y asimismo a las indebidas o abusivas restricciones por parte de las autoridades estatales que al mismo tiempo deben regularla y protegerla, funciones estatales de regulación y protección que en la práctica

¹ Vid. VILABELLA ARMENGOL, C. M., *La Investigación y Comunicación Científica en la Ciencia Jurídica*, 1.ª ed., Puebla, México, editado por Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla, 2009, pp. 51-57, 72 y 73-83.



muchas veces son difíciles de equilibrar generando o bien abusos de los titulares en el ejercicio de ese derecho o bien abusos del Estado a la hora de regularlo, aplicando restricciones indirectas o encubiertas y arbitrarias.

La justificación de este trabajo investigativo surge de la gran importancia que implica la libertad de expresión, la cual se deriva de la triple función en el sistema democrático, es decir, es el derecho individual que más hace posible la proyección social de cada persona, tiene amplia relación con la democracia y es una herramienta clave para el ejercicio de los demás derechos fundamentales.

En ALC tiene una gran trascendencia este tema por ser muy controversial, en relación con su amplio ejercicio y a las limitantes que este derecho comprende, sobre todo por la masificación de los medios de comunicación, los grandes avances en la tecnología de la información y de las comunicaciones y por las nuevas formas de comunicación a través de las redes sociales (*facebook, twiter, etc.*).

De acuerdo con las consultas e indagaciones documentales que se pudieron realizar, se pudo comprobar que particularmente en Nicaragua en términos generales existen pocas investigaciones realizadas sobre este tema concreto. Por tanto, es necesario que la comunidad universitaria, comunicadores sociales, autoridades estatales y público general conozca sobre esta temática a través de una investigación actual en la que puedan encontrar de manera clara y sencilla la información jurídica necesaria a fin de contar con herramientas útiles a la hora de ejercer y, en su caso controlar este derecho.

Método

Los métodos de estudio utilizados en este trabajo de investigación son esencialmente el analítico y la síntesis.

Con el método analítico principalmente se estudian cada uno de los casos que la Corte IDH ha resuelto en materia de libertad de expresión, permitiendo presentar los aspectos más relevantes de cada sentencia que constituyen pautas para la interpretación de futuros casos.



Para ello, se ha recurrido a una serie de fuentes del conocimiento del Derecho, tales como la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969 (a partir de ahora, la Convención o Pacto de San José), doctrina jurisprudencial de la Cr IDH y principios generales del Derecho. También hemos utilizados algunas fuentes doctrinales o bibliográficas relevantes sobre este tema.

Con el método de síntesis se hace un estudio que permita conocer de forma integral el SIDH como herramienta de defensa y protección del derecho a la libertad de expresión. Con el fin de presentar un panorama actual de la Tutela de la libertad de expresión en el Sistema Interamericano de los derechos humanos.

Fuentes de Conocimiento

Tal y como ya se ha anticipado, en el presente trabajo se utilizan como fuentes primarias de conocimiento o directas la legislación y la jurisprudencia correspondiente al SIDH y Principios generales del Derecho.

También se emplean determinadas fuentes bibliográficas (fuentes secundarias o indirectas). Como estrategia metodológica se potencia el uso de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de DH, especialmente para fundamentar jurídicamente la tutela de la libertad de expresión en el Sistema. Además se utilizan fuentes doctrinales para confirmar los argumentos presentados teniendo en cuenta que la doctrina en derechos humanos generalmente se caracteriza por ajustarse a los fallos de la Corte.

Plan de Exposición

El presente trabajo de investigación está dividido en VII capítulos. En el capítulo I, se exponen algunas consideraciones generales sobre la tutela de La Libertad de Expresión en el Sistema Interamericano necesarias para una mejor comprensión del tema. Este capítulo a su vez está dividido en cuatro apartados que proporcionan una idea global que permite entender todos los aspectos que la Libertad de Expresión implica. Partiendo de los antecedentes históricos, los conceptos generales, las características del derecho a la Libertad de Expresión hasta llegar a la importancia y funciones de la libertad de expresión. En el capítulo II se aborda



la normativa relevante relacionada con el Sistema Interamericano y el derecho de libertad de Expresión. En el capítulo III se realiza una descripción del ámbito de aplicación del derecho a la Libertad de Expresión. En el capítulo IV se halla un análisis descriptivo de todo lo concerniente a los límites a la Libertad de Expresión. En el V capítulo se encuentra un análisis del procedimiento que se lleva a cabo ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos con énfasis de la ampliación del *Locus Standi*. Seguidamente se elaboró en el capítulo VI un análisis sobre la jurisprudencia existente en el Sistema referente a la Libertad de Expresión. Por último en el VII capítulo se analiza la relación entre los medios de comunicación y el derecho a la Libertad de Expresión.



Capítulo I

Consideraciones Generales sobre el Derecho a la libertad de Expresión.

Este capítulo constituye «el basamento teórico de la tesis» en cualquier estudio o investigación previamente se necesita realizar una aproximación general de carácter teórico, por breve que sea.² Por esto plasmamos conceptos generales relacionados al derecho a la Libertad de Expresión muy útiles para una mejor comprensión del tema.

A través de este capítulo se abordan de manera general las características del derecho a la libertad de expresión, para lograr conocer todos los aspectos más relevantes que este derecho comprende puesto que son de gran utilidad para entender de una manera clara toda la trascendencia y alcance que el derecho a la libertad de expresión implica.

Las características inherentes de este derecho que se desarrollan en el presente capítulo son: Titularidad del derecho a la libertad de expresión (ya que es siempre necesario dejar claro que todas las personas gozan de la misma manera y en las mismas condiciones de este derecho); la doble dimensión es una de las características más distintivas de este derecho ya que este se puede ejercer tanto de forma individual como de forma colectiva, teniendo así un amplio ámbito de aplicación; los deberes y responsabilidades que forman parte del contenido de la libertad de expresión ,estas características establecen que el derecho a la Libertad de expresión no es un derecho absoluto y por último, abordamos la importancia de este derecho de la cual se derivan aspectos de gran relevancia como sus funciones y la estrecha relación que este derecho tiene en una sociedad democrática.

² *Ibidem*, pág. 94.



1. Antecedentes de La Libertad de Expresión.

Durante los siglos XVII y XVIII se dieron tres grandes acontecimientos, cuyos postulados eran la libertad.

Primeramente la Revolución Inglesa de 1688, como resultado de esta revolución se creó en 1689 un documento denominado *Bill of Rights* (La Carta de derechos o Declaración de derechos), constituye uno de los precedentes inmediatos de las modernas «Declaraciones de Derechos». Este hecho histórico influyó en el segundo acontecimiento de gran relevancia, la revolución norteamericana, la cual dio origen en 1787 a la Constitución de Estados Unidos que con sus 10 enmiendas y avatares sociales, como las luchas por la igualdad racial, sigue vigente como guía democrática del mundo, más de doscientos años después de su promulgación. El tercer acontecimiento de importancia fue la revolución la francesa, cuya corriente de pensamiento vigente era la Ilustración, sus principios se basaban en la razón, la igualdad y la libertad. Los que sentaron bases sólidas sobre la forma de entender las libertades en los Estados modernos. Unos de sus cimientos fue la libertad de expresión.

La Declaración de Derechos de Virginia, adoptada el 12 de junio de 1776 se encuentra en el preámbulo la constitucionalización de la libertad de expresión. La sección número doce está dedicada a la libertad de prensa «la libertad de prensa es uno de los baluartes de la libertad y nunca puede ser restringida, a no ser por gobiernos despóticos.»

Como consecuencia de esto es creada la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, un documento fundamental que establece derechos personales y colectivos, en el que por primera vez se reconoce universalmente el derecho a la libertad de opinión, de prensa y de consciencia en los artículos 10 y 11.

La libertad de expresión es una de las bases de los derechos y las libertades democráticas. En su primera sesión en 1946, antes que cualquier declaración o tratado de derechos humanos fuera adoptado, la Asamblea General de la ONU adoptó la resolución 59(I)



declarando que «La libertad de información es un derecho humano fundamental y el punto de partida de todas las libertades a las que está consagrada la Organización de las Naciones Unidas.» Esto fue ampliado en 1948, tras la Segunda Guerra Mundial, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó el documento titulado Declaración Universal de Derechos Humanos (a partir de ahora, Declaración Universal), conjunto de normas y principios, garantía de la persona frente a los poderes públicos, esta Declaración de las Naciones Unidas estableció el concepto de libertad de información en el art. 19. Se trata de un derecho fundamental que alcanza no sólo a los periodistas o empresarios de la información, sino a toda persona, independientemente de su condición.

A nivel del sistema interamericano de protección de los derechos humanos resulta de particular relevancia destacar tres documentos en lo que a libertad de expresión se refiere. El primero de ellos es la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948), le sigue la Convención Americana (1969)³, y más recientemente la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión aprobada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2000).

En los últimos treinta años de la historia latinoamericana, la libertad de expresión ha resultado ser un planteamiento bastante novedoso. En efecto, hasta hace muy poco la tarea del Sistema consistió en lidiar con los vestigios de la represión militar, con las dictaduras y gobiernos autoritarios que en décadas pasadas habían afectado la libertad de expresión en un importante número de países del continente. Durante ese periodo, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (a partir de ahora, CIDH o Comisión), órgano creado para la protección y defensa de los derechos humanos, apoyó los esfuerzos dirigidos a consolidar las democracias, insistiendo en la necesidad de garantizar el pleno respeto a la libertad de expresión, por ser ésta una herramienta indispensable para el funcionamiento de la democracia y para asegurar la protección de otros derechos humanos.

³ Lo novedoso de la Convención Americana sobre Derechos Humanos es que incluye disposiciones, aun más concretas, relacionadas con la protección de los derechos humanos. Así dispone que «son competentes para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados partes de la convención: a) La Comisión Interamericana de derechos humanos y b) la Corte Interamericana de Derechos Humanos.» TUNNERMANN BERNHEIM, C., *Los Derechos Humanos: evolución histórica y reto educativo*, 2da ed., edita CSUCA, San José, Costa Rica, 1993, pág. 31.



Se han hecho esfuerzos para implementar este derecho a través de mecanismos regionales y se han descubierto nuevas oportunidades para una mayor libertad de expresión con el Internet y con la transmisión satelital mundial. También se han presentado nuevas amenazas, por ejemplo con los monopolios de los medios globales y las presiones sobre los medios independientes.

B. Conceptos Generales.

A. Libertad.

Guillermo Cabanellas define a la libertad como: «Facultad natural que tiene el hombre de obrar de una manera o de otra, y de no obrar, por lo cual es responsable de sus actos». Se trata de la «facultad humana de dirigir el pensamiento o la conducta según los dictados de la propia razón y de la voluntad del individuo, sin determinismo superior ni sujeción a influencia del prójimo o del mundo exterior». ⁴

Justiniano la definió en el digesto como «la facultad natural de hacer cada uno lo que quiere, salvo impedírsele la fuerza o el Derecho».

Los principales referentes de la libertad son:

- a) Libertad como dimensión constitutiva de la persona. La libertad es el elemento definidor de lo humano. La libertad expresa el propio dominio de un ser sobre sus propios actos. En este ámbito de autodomínio se cumplen las motivaciones más específicas del ser humano: obrar por obediencia, obrar por racionalidad o irracional, insobornabilidad de la conciencia mediando cualquier tipo de imposición o coacción externa y responsabilidad de la conciencia.
- b) Libertad social. La condición de ser libre el ser humano se traduce en la vida social como institución formada de miembros con capacidad de iniciativa y personalidad autónoma

⁴CABANELLAS TORRES, G. *Diccionario Jurídico Elemental*, 14. Ed., Argentina, Editorial Heliasta, 2000.



dentro de la vida social. La naturaleza social del hombre significa que la persona sólo alcanza su plenitud en y por la sociedad.⁵

El arto.4 de la Declaración de los derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 define que: «La libertad consiste en poder hacer todo lo que no dañe a los demás. Así, el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre no tiene más límites que los que aseguran a los demás miembros de la sociedad que gozan de estos mismos derechos. Estos límites sólo pueden ser determinados por la Ley».

En el considerando primero del preámbulo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 establece que la libertad junto con la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana.

En la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre se establece en el artículo 1 el derecho a la libertad entre otros derechos que tiene todo ser humano.

B. Expresión.

La palabra expresión viene del latín *expressio*, una expresión es una declaración del algo para darlo a entender. Puede tratarse de una locución, un gesto o un movimiento corporal. La expresión permite exteriorizar sentimientos o ideas: cuando el acto de expresar trasciende la intimidad del sujeto se convierte en mensaje transmitido del emisor al receptor.

Existen distintas formas de expresión de acuerdo al lenguaje utilizado. Las más habituales son: la expresión oral y la expresión escrita, cada vez que una persona mantiene una conversación con otra está apelando a la expresión oral. De igual manera cuando un sujeto camina por la calle y encuentra carteles con información se trata de expresiones escritas.

Otras expresiones artísticas son la expresión literaria (la literatura), que incluye la expresión poética y la expresión teatral.

⁵ Fernández – Largo, A. O., *Los derechos humanos, Ámbito y desarrollo*. 1a edición. Madrid, España. Edita San Esteban, 2002, p.p. 119 – 123.



C. Libertad de Expresión.

El concepto de libertad de expresión, que no es más ni menos que la exteriorización de otro derecho fundamental, la libertad de pensamiento, fue establecido en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 en los artículos 10 «nadie puede ser inquietado por sus opiniones, incluso religiosas, en tanto que su manifestación no altere el orden público establecido por la ley» y en el artículo 11 «la libre comunicación de los pensamientos y opiniones es uno de los derechos más preciados del hombre; todo ciudadano puede, por tanto, hablar, escribir e imprimir libremente, salvo la responsabilidad que el abuso de esta libertad produzca en los casos determinados por la ley». Esa declaración marcó el inicio de lo que en la actualidad sigue siendo una garantía para los regímenes democráticos.

La libertad de expresión forma parte de los derechos humanos de las personas y está protegida por diferentes instrumentos internacionales y constituciones de los sistemas democráticos. La libertad de expresión se encuentra dentro de los derechos de primera generación pertenece a esta generación de derechos humanos porque en esta generación se encuentran los derechos que se refieren a las libertades, a los derechos políticos.

La libertad de expresión es la libertad de investigar, recibir informaciones y difundirlas sin limitaciones de fronteras y a través de cualquier medio de expresión. La expresión nunca debe estar sujeta a la censura previa sino a la responsabilidad ulterior. No se puede impedir que una persona se exprese pero sí que sea penada por su expresión, por lo tanto no es un derecho absoluto.

El derecho a la libre expresión es uno de los más fundamentales, ya que es esencial a la lucha para el respeto y promoción de todos los derechos humanos. Sin la habilidad de opinar libremente, de denunciar injusticias y clamar cambios el hombre está condenado a la opresión⁶.

En la Declaración Universal de 1948 se estableció en el segundo considerando del preámbulo como una de las aspiraciones más elevadas del hombre disfruten de la libertad de

⁶ Equipo Nizkor, “Los derechos humanos”, disponible en <http://www.derechos.org>, en la sección de Libertad de Expresión, fecha de consulta 1 de Abril, 2011.



palabra. Esta misma declaración establece de manera muy clara en el artículo 19 que: «Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el 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».

Por su parte el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que entró en vigor el 23 de Marzo de 1976, establece en su artículo 19 inciso 2 que: «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».

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948. En esta declaración se encuentra reconocido este derecho en el artículo IV: «Derecho de libertad de investigación, opinión, expresión y difusión. Toda persona tiene derecho a la libertad de investigación, de opinión y de expresión y difusión del pensamiento por cualquier medio».

En la Convención Americana o «Pacto de San José de Costa Rica» de 1969. En el artículo 13 se reconoce el derecho a la libertad de pensamiento y expresión de la siguiente manera:

«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.



3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.
4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.
5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional».

D. Derechos humanos.

Los derechos humanos son aquellos que el hombre posee por el mero hecho de serlo. Los Derechos Humanos son el conjunto de prerrogativas inherentes a la naturaleza de la persona y se proclaman sagrados, inalienables, imprescriptibles, irrevocables e intransferibles fuera del alcance de cualquier poder político. La realización efectiva de los derechos humanos resulta indispensable para el desarrollo integral del individuo que vive en una sociedad jurídicamente organizada. Estos derechos, establecidos en la Constitución y en las leyes, deben ser reconocidos y garantizados por el Estado. Los derechos humanos suponen una base moral y ética que la sociedad considera necesarias para respetar y proteger la dignidad de las personas.

El profesor Gregorio Peces Barba, considera que los derechos humanos son: «Facultad que la norma atribuye de protección a la persona no referente a su vida, a su libertad, a la igualdad, a su participación política y social, o a cualquier otro aspecto fundamental que afecte a su desarrollo integral como persona, en una comunidad de hombres libres, exigiendo el



respeto de los demás hombres, de los grupos sociales y del Estado, y con posibilidad de poner en marcha el aparato coactivo del Estado en caso de infracción.⁷

El término «derechos humanos» es amplio y abarca numerosas cuestiones, más específicas bajo su paraguas general, como los derechos a la libertad de expresión, a la participación política, a un sistema libre y transparente de justicia, y otros. El respeto de los derechos humanos está en el corazón mismo de la democracia. A lo largo de cinco décadas, la Comisión Interamericana ha abogado por la justicia y defendido la libertad en las Américas. La CIDH trabaja con los Estados para ayudar a fortalecer las leyes e instituciones que proporcionan protección de los derechos humanos. Los países miembros de la Organización de Estados Americanos (a partir de ahora, OEA) han afirmado su compromiso inequívoco con la democracia y los derechos humanos, y la Comisión se esfuerza por garantizar que este compromiso produzca resultados tangibles.

El concepto de Derechos Humanos es integral, ya que son interdependientes, es decir que no hay un derecho más importante que otro, lo que implica que la violación a uno solo de ellos, repercute en múltiples violaciones, además que la realización de un derecho posibilita la realización de otros. Este concepto universal e incluyente, ya que son necesarios para todas y cada una de las personas, tanto en lo individual como en lo colectivo, en el marco de la situación histórica, temporal y cultural que rodea la convivencia de las personas.

E. Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos.

Los Estados americanos, en ejercicio de su soberanía y en el marco de la OEA, adoptaron una serie de instrumentos internacionales que se han convertido en la base de un sistema regional de promoción y protección de los derechos humanos, (Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos). Dicho Sistema reconoce y define estos derechos y establece obligaciones tendientes a su promoción y protección, y crea órganos destinados a velar por su observancia.

⁷ PECES-BARBA, G., *Derechos Fundamentales*, Edita Latina Universitaria, Madrid, 1979, pág. 27.



El Sistema se inició formalmente con la aprobación de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre en 1948, en el marco de la Carta de la Organización de los Estados Americanos. Adicionalmente, el Sistema cuenta con otros instrumentos como la Convención Americana sobre Derechos Humanos; Protocolos y Convenciones sobre temas especializados, como la Convención para prevenir y sancionar la tortura, la Convención sobre la desaparición forzada y la Convención para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres, entre otros; y los Reglamentos y Estatutos de sus órganos.

El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos constituye el marco para la promoción y protección de los derechos humanos, y provee un recurso a los habitantes de América que han sufrido violación de sus derechos humanos por parte del Estado.

El Sistema se encuentra integrado por dos órganos: la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, cuya sede se encuentra en Washington, D.C, Estados Unidos de América, y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con sede en San José de Costa Rica.

a. Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH).

La Comisión fue creada en la Resolución III de la Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores celebrada en Santiago de Chile en 1959, con el fin de subsanar la carencia de órganos específicamente encargados de velar por la observancia de los derechos humanos en el Sistema. Según el artículo 112 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, la función principal de la Comisión es la de «promover la observancia y la defensa de los derechos humanos y servir como órgano consultivo de la organización en esta materia».

La CIDH es un órgano principal y autónomo de la Organización de los Estados Americanos, está integrada por siete miembros que son propuestos por los Estados, y elegidos, a título personal, por la Asamblea General de la OEA. Los miembros de la Comisión no representan a sus países sino a los treinta y cinco Estados miembros de la OEA.

Las funciones y atribuciones de la CIDH están definidas en su Estatuto: en el artículo 18 respecto de los Estados Miembros de la OEA, en el artículo 19 en relación con los países partes



de la Convención, y en el artículo 20 en lo que atañe a los Estados miembros que no son parte de la Convención.

En base a lo establecido en estos artículos se puede decir que la Comisión, por un lado, tiene competencias con dimensiones políticas, entre cuyas tareas destacan la realización de visitas *in loco* y la preparación de informes con sus observaciones acerca de la situación de derechos humanos en los Estados miembros.

Por otro lado, la CIDH realiza funciones con una dimensión cuasi-judicial. Es dentro de esta competencia que la CIDH recibe las denuncias de particulares u organizaciones relativas a violaciones a derechos humanos, examina esas peticiones y adjudica los casos en el supuesto de que se cumplan los requisitos de admisibilidad establecidos en el artículo 46 de la Convención.

En caso de que un particular o una organización deseen plantear ante el Sistema una situación de posible violación a derechos humanos, deberá realizarlo ante la Comisión, y no ante la Corte.

b. Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH).

La Corte Interamericana de Derechos Humanos es uno de los tres Tribunales regionales de protección de los Derechos Humanos, conjuntamente con la Corte Europea de Derechos Humanos y la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos.

En la Novena Conferencia Internacional Americana, celebrada en Bogotá, Colombia, en 1948, se adoptó la resolución denominada «Corte Interamericana para Proteger los Derechos del Hombre», en la que se consideró que la protección de estos derechos «debe ser garantizada por un órgano jurídico, como quiera que no hay derecho propiamente asegurado sin el amparo de un tribunal competente».

La Corte fue creada por la Convención, adoptada en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, reunida en San José de Costa Rica el 22 de



noviembre de 1969. La Convención entró en vigor en julio de 1978 y la Corte inició sus funciones en 1979.

El Tribunal se compone de 7 jueces nacionales de Estados miembros de la OEA elegidos, a título personal y a propuesta de los Estados Parte en la Convención, por la Asamblea General de la OEA. Los jueces de la Corte no representan los intereses de los Estados que los proponen como candidatos. Sino que deben aplicar la Convención.

A la fecha, veintiún Estados Partes han reconocido la competencia contenciosa de la Corte: Costa Rica, Perú, Venezuela, Honduras, Ecuador, Argentina, Uruguay, Colombia, Guatemala, Surinam, Panamá, Chile, Nicaragua, Paraguay, Bolivia, El Salvador, Haití, Brasil, México, República Dominicana y Barbados.

La Corte tiene esencialmente dos funciones, una función contenciosa y otra función consultiva, a las que se une la facultad de adoptar medidas provisionales.

En cuanto a la función contenciosa, se trata del mecanismo por el cual la Corte determina si un Estado ha incurrido en responsabilidad internacional por haber violado alguno de los derechos consagrados o estipulados en la Convención. Cabe destacar que, conforme al artículo 61.1 de la Convención, sólo los Estados Partes y la Comisión tienen derecho a someter un caso a la decisión de la Corte.

Los casos ante la Corte se inician por tanto mediante la demanda presentada por la Comisión o por un Estado.

Los fallos del Tribunal son definitivos e inapelables, quedando la posibilidad de que, dentro de los noventa días siguientes a la notificación del fallo, y en caso de desacuerdo sobre el sentido o alcance del mismo, la Corte emita una interpretación de la sentencia a solicitud de cualquiera de las partes.

Dentro de la obligación de la Corte de informar periódicamente a la Asamblea General de la OEA se encuadra la facultad de supervisión del cumplimiento de sus sentencias. Tarea que se lleva a cabo a través de la revisión de informes periódicos remitidos por parte del Estado y



objetados por las víctimas y por la Comisión. Durante el año 2007 la Corte inició una nueva práctica de celebración de audiencias de supervisión del cumplimiento de las sentencias emitidas por el Tribunal.

En cuanto a la función consultiva, es el medio por el cual la Corte responde consultas que formulan los Estados miembros de la OEA o los órganos de la misma. Esta competencia consultiva fortalece la capacidad de la Organización para resolver los asuntos que surjan por la aplicación de la Convención, ya que permite a los órganos de la OEA consultar a la Corte en lo que les compete.

3. Características Principales del Derecho a la Libertad de Expresión.

A. Titularidad del derecho a la Libertad de Expresión,

De acuerdo al artículo 13 de la Convención, la libertad de expresión es un derecho de toda persona, en condiciones de igualdad y sin discriminación por ningún motivo. La titularidad del derecho a la libertad de expresión no plantea especiales problemas. La libertad de expresión es un derecho fundamental del que gozan por igual todos los ciudadanos, sin ningún tipo de distinción.⁸

B. Doble dimensión de la libertad de expresión.

Según ha explicado la jurisprudencia interamericana en numerosas oportunidades, la libertad de expresión se caracteriza por ser un derecho con dos dimensiones: una dimensión individual, consistente en el derecho de cada persona a expresar los propios pensamientos, ideas e informaciones, y una dimensión colectiva o social, consistente en el derecho de la sociedad a procurar y recibir cualquier información, a conocer los pensamientos, ideas e informaciones ajenos y a estar bien informada.

Teniendo en cuenta esta doble dimensión, se ha explicado que la libertad de expresión es un medio para el intercambio de informaciones e ideas entre las personas y para la

⁸Corte IDH. Sentencia del 2 de julio de 2004, Serie C No. 107. Párr. 101.1 a; /Corte IDH. Caso Herrera Ulloa vs Costa Rica. Sentencia del 2 de julio de 2004, Serie C No. 107. Párr. 108.



comunicación masiva entre los seres humanos, que implica tanto el derecho a comunicar a otros el propio punto de vista y las informaciones u opiniones que se quieran, como el derecho de todos a recibir y conocer tales puntos de vista, informaciones, opiniones, relatos y noticias, libremente y sin interferencias que las distorsionen u obstaculicen.⁹ A este respecto se ha precisado que para el ciudadano común es tan importante el conocimiento de la opinión ajena o la información de que disponen otros, como el derecho a difundir la propia.¹⁰

Un determinado acto de expresión implica simultáneamente las dos dimensiones; en la misma medida, una limitación del derecho a la libertad de expresión afecta al mismo tiempo ambas dimensiones. Así, por ejemplo, en el caso de *Palamara Iribarne vs. Chile*¹¹, la Corte Interamericana explicó que cuando las autoridades de la justicia penal militar chilena impidieron –mediante prohibiciones e incautaciones materiales– que el peticionario publicara un libro que ya había escrito y que se encontraba en proceso de edición y distribución, se generó una violación de la libertad de expresión en sus dos dimensiones, por cuanto simultáneamente se afectó el ejercicio de esta libertad por parte del señor Palamara a través de la escritura y publicación del libro, y se afectó el derecho del público chileno a recibir la información, ideas y opiniones plasmados en tal escrito.

Las dos dimensiones de la libertad de expresión son igualmente importantes, son interdependientes, y deben garantizarse simultáneamente en forma plena, para dar efectividad total al derecho consagrado en los instrumentos interamericanos.¹²

Una de las principales consecuencias del deber de garantizar simultáneamente ambas dimensiones es que no se puede menoscabar una de ellas invocando como justificación la preservación de la otra; así, por ejemplo, «no sería lícito invocar el derecho de la sociedad a estar informada verazmente para fundamentar un régimen de censura previa supuestamente destinado a eliminar las informaciones que serían falsas a criterio del censor. Como

⁹ Corte IDH, Caso Ricardo Canese vs Paraguay, Sentencia del 31 de agosto de 2004, Serie C No. 111, Párr. 79.

¹⁰ Corte IDH, Caso (“La Última Tentación de Cristo”) Olmedo Bustos y otros vs. Chile, Sentencia del 5 de febrero de 2001, Serie C No. 73. Párr. 66.

¹¹ Corte IDH, Caso Palamara Iribarne vs. Chile. Sentencia del 22 de Noviembre de 2005, Serie C, No. 135.

¹² Corte IDH, Caso Ricardo Canese vs Paraguay. Sentencia del 31 de agosto de 2004, Serie C No. 111. Párr. 80.



tampoco sería admisible que, sobre la base del derecho a difundir informaciones e ideas, se constituyeran monopolios públicos o privados sobre los medios de comunicación para intentar moldear la opinión pública según un solo punto de vista». ¹³

C. Deberes y responsabilidades que forman parte del contenido de la libertad de expresión.

El ejercicio de la libertad de expresión implica deberes y responsabilidades para quien se expresa. El deber básico que de allí se deriva es el de no violar los derechos de los demás al ejercer esta libertad fundamental. Adicionalmente, el alcance de los deberes y responsabilidades dependerá de la situación concreta en la que se ejerza el derecho, y del procedimiento técnico utilizado para manifestar y difundir la expresión.

4. Importancia y Funciones del Derecho a la Libertad de Expresión.

A. Importancia de la libertad de expresión en el marco jurídico interamericano.

El marco jurídico del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos es probablemente el sistema internacional que da mayor alcance y rodea de mejores garantías a la libertad de pensamiento y expresión. En efecto, la Convención Americana sobre Derechos Humanos -artículo 13-, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre – artículo IV-, y la Carta Democrática Interamericana –Artículo 4 - ofrecen un conjunto de garantías reforzadas que no parece tener comparación ni en el sistema universal ni en algún otro sistema regional de protección.

Desde una perspectiva comparada, si se contrastan los textos del artículo 13 de la Convención, del artículo IV de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y del artículo 4 de la Carta Democrática Interamericana, con las disposiciones relevantes de otros tratados internacionales sobre derechos humanos (específicamente con el artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos o con el artículo 10 de la Convención

¹³ Corte IDH. “La Colegiación obligatoria de periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos)”. Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985, Serie A No. 5. Párr. 33.



Europea para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales), es claro que el marco interamericano fue diseñado por los Estados americanos para ser el más generoso, y para reducir al mínimo las restricciones a la libre circulación de información, opiniones e ideas.¹⁴

Este hecho ha sido interpretado por la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos como una clara premisa de la importancia adscrita a la libre expresión dentro de las sociedades del continente. En particular, en referencia al artículo 13 de la Convención, la CIDH ha señalado que «constituye una indicación de la importancia asignada por quienes redactaron la Convención a la necesidad de expresar y recibir cualquier tipo de información, pensamientos, opiniones e ideas»¹⁵. La importancia que otorga el artículo 13 a la libertad de expresión implica también que no son aplicables, en el contexto americano, las restricciones previstas en otros instrumentos internacionales, ni se deben utilizar tales instrumentos para interpretar en forma restrictiva la Convención, puesto que en virtud del principio *pro homine* (ampliamente aceptado por todos los Estados democráticos), por ser la más favorable a la persona humana, la Convención ha de primar.

La jurisprudencia interamericana ha explicado que el marco jurídico interamericano otorga este alto valor a la libertad de expresión porque se basa en un concepto amplio de la autonomía y la dignidad de las personas, y porque tiene en cuenta tanto el valor instrumental de la libertad de expresión para el ejercicio de los demás derechos fundamentales, como su función esencial dentro de los regímenes democráticos.

Existe una coincidencia entre los diferentes sistemas regionales de protección de los derechos humanos y el universal, en cuanto al papel esencial que juega la libertad de expresión en la consolidación y dinámica de una sociedad democrática.

La Corte Europea de Derechos Humanos ha manifestado la importancia que la libertad de expresión tiene para una sociedad democrática señalando que: [...] la libertad de expresión constituye uno de los pilares esenciales de una sociedad democrática y una condición

¹⁴ Corte IDH. “La Colegiación obligatoria de periodistas...”, *Ibidem*, Párr. 50.

¹⁵ CIDH. Informe No. 11/96. Caso Francisco Martorell vs Chile, No. 11.230. . 3 de mayo de 1996. Párr. 56.



fundamental para su progreso y para el desarrollo personal de cada individuo. Dicho derecho no solo debe garantizarse en lo que respecta a la difusión de información o ideas que son recibidas favorablemente o consideradas como inofensivas o indiferentes, sino también en lo que toca a las que ofenden, resultan ingratas o perturban al Estado o a cualquier sector de la población. Tales son las demandas del pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura, sin las cuales no existe una sociedad democrática. Esto significa que toda formalidad, condición, restricción o sanción impuesta en la materia deber ser proporcionada al fin legítimo que se persigue.¹⁶

La libertad de expresión facilita y fomenta la participación ciudadana, contribuye a la tolerancia social y dignifica a la persona humana a través del intercambio de ideas, opiniones e información. Además de coadyuvar a la protección de los demás derechos humanos, la libertad de expresión cumple un rol esencial en el control de la gestión gubernamental. Todo esto convierte a la libertad de expresión en un pilar básico del sistema democrático.¹⁷

B. Funciones de la libertad de expresión.

La importancia de la libertad de expresión se deriva, entre otras razones, de su triple función en el sistema democrático.

En primer lugar, se trata de uno de los derechos individuales que de manera más clara refleja la virtud que acompaña – y caracteriza – a los seres humanos: la virtud única de pensar desde nuestra propia perspectiva y de comunicarnos con los otros para construir, a través de un proceso deliberativo, no sólo el modelo de vida que cada uno tiene derecho a adoptar, sino el modelo de sociedad en el cual queremos vivir. Todo el potencial creativo en el arte, en la ciencia, en la tecnología, en la política, en fin, toda nuestra capacidad creadora individual y colectiva, depende, fundamentalmente, de que se respete y promueva el derecho a la libertad

¹⁶ Corte EDH, *Caso Perna c. Italia [GC]*, Sentencia del 6 de mayo de 2003, Informe de Sentencias y Decisiones 2003-V, párr. 39/ Corte EDH, *Caso Scharsach y Noticias Verlagsgesellschaft mbH c. Austria*, Sentencia del 13 de noviembre de 2003, Informe de Sentencias y Decisiones 2003-XI, párr. 29/ Corte EDH, *Caso Dichand y otros c. Austria*, Sentencia del 26 de febrero de 2002.

¹⁷ CIDH, *Justicia e Inclusión Social. Los Desafíos de la Democracia en Guatemala*, OEA/Serie.L/V/II.118 Doc. 5 rev. 2, 29 de diciembre de 2003, párr. 385



de expresión en todas sus dimensiones. Se trata entonces de un derecho individual sin el cual se estaría negando la primera y más importante de nuestras libertades: el derecho a pensar por cuenta propia y a compartir con otros nuestro pensamiento.

En segundo lugar, la Comisión y la Corte han subrayado en su jurisprudencia que la importancia de la libertad de expresión dentro del catálogo de los derechos humanos se deriva también de su relación estructural con la democracia.¹⁸

Esta relación, que ha sido calificada por los órganos del Sistema Interamericano de Protección de los derechos humanos como «estrecha», «indisoluble», «esencial» y «fundamental» –entre otras–, explica gran parte de los desarrollos interpretativos que se han otorgado a la libertad de expresión por parte de la Comisión y la Corte en sus distintas decisiones sobre el particular. Es tan importante el vínculo entre la libertad de expresión y la democracia, que según ha explicado la Comisión, el objetivo mismo del artículo 13 de la Convención es el de fortalecer el funcionamiento de sistemas democráticos pluralistas y deliberativos mediante la protección y el fomento de la libre circulación de información, ideas y expresiones de toda índole.¹⁹

Finalmente, la jurisprudencia interamericana ha explicado que la libertad de expresión es una herramienta clave para el ejercicio de los demás derechos fundamentales. En efecto, se trata de un mecanismo esencial para el ejercicio del derecho a la participación, a la libertad religiosa, a la educación, a la identidad étnica o cultural y, por supuesto, a la igualdad no sólo entendida como el derecho a la no discriminación, sino como el derecho al goce de ciertos derechos sociales básicos. Por el importante rol instrumental que cumple, este derecho se ubica en el centro del Sistema de Protección de los Derechos Humanos del continente.

¹⁸ Corte IDH: «La Colegiación obligatoria de periodistas»....ibídem, parr.70/ Corte I.D.H., Caso Claude Reyes y otros. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151. Párr. 85.

¹⁹ CIDH. Alegatos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Ivcher Bronstein v. Perú. Sentencia del 6 de febrero de 2001, Serie C No. 74. CIDH. Párr. 143./ Alegatos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de «La Última Tentación de Cristo» (Olmedo Bustos y otros vs. Chile). Sentencia del 5 de febrero de 2001, Serie C No. 73. Párr. 61. b).



En términos de la Comisión Interamericana, «la carencia de libertad de expresión es una causa que contribuye al irrespeto de los otros derechos humanos».²⁰

En suma, la preservación de la libertad de expresión es una condición necesaria para el funcionamiento pacífico y libre de las sociedades democráticas de las Américas; en términos de la Comisión, «...la plena y libre discusión evita que se paralice una sociedad y la prepara para las tensiones y fricciones que destruyen las civilizaciones. Una sociedad libre, hoy y mañana, es aquélla que pueda mantener abiertamente un debate público y riguroso sobre sí misma».²¹

C. Libertad de expresión y democracia.

La libertad de expresión, es el presupuesto de la libertad del ser humano ya que en ella se asienta el pilar fundamental de donde emanan las demás libertades públicas. La existencia de la libertad de expresión es incuestionable; sólo debe ser materia de interpretación, el grado y la medida de su ejercicio, teniendo como límites las normas constitucionales y legales encaminadas a no permitir el abuso de esta libertad, quebrantando las libertades individuales.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos estableció en la Opinión Consultiva OC-5/85 (a partir de ahora OC5 u opinión consultiva); del 13 de noviembre de 1985: «La libertad de expresión es una piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática. Es indispensable para la formación de la opinión pública. Es también *conditio sine qua non* para que los partidos políticos, los sindicatos, las sociedades científicas y culturales, y en general, quienes deseen influir sobre la colectividad puedan desarrollarse plenamente. Es, en fin, condición para que la comunidad, a la hora de ejercer sus opciones, esté suficientemente

²⁰ CIDH. Informe No. 38/97. Caso No. 10.548. Hugo Bustíos Saavedra. Perú. 16 de octubre de 1997. Párr.72

²¹ CIDH, Informe Anual 1994. Informe sobre la Compatibilidad entre las Leyes de Desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Título III, 17 de febrero de 1995, aprobado en el 88° período ordinario de sesiones disponible en <http://www.cidh.oas.org>, en la sección Informe Anual 1994, fecha de consulta 2 de Abril, 2011.



informada. Por ende, es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre». ²²

El carácter instrumental que cumple la libertad de expresión en la promoción y funcionamiento de la democracia ha sido reconocido tanto por la jurisprudencia de tribunales nacionales como supranacionales. Como lo señaló la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la opinión consultiva antes mencionada, la libertad de expresión no sólo consiste en un derecho individual que obliga a que nadie sea arbitrariamente menoscabado o impedido de manifestar su propio pensamiento, sino que también implica «un derecho colectivo a recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno». En esta dimensión social es evidente que la libertad de expresión no sólo sirve para el desarrollo de la autonomía de cada persona, sino que puede servir también un fin claramente relacionado con el desarrollo y la promoción de formas democráticas de gobierno. De otra manera, sería difícil explicar exclusivamente, en términos de autonomía y autodeterminación personal, el que se proteja el derecho de los ciudadanos a conocer las opiniones e informaciones de que disponen otros.

El artículo 4 de la Carta Democrática Interamericana, por su parte, caracteriza la libertad de expresión y la libertad de prensa como «componentes fundamentales del ejercicio de la democracia». En este mismo sentido, el Relator Especial de las Naciones Unidas para la Libertad de Opinión y Expresión, el Representante de la Organización para la Seguridad y Cooperación en Europa para la Libertad de los Medios de Comunicación y el Relator Especial de la OEA para la libertad de expresión, en su primera Declaración Conjunta de 1999, recordaron que «la libertad de expresión es un derecho humano internacional fundamental y componente básico de la sociedad civil basada en los principios democráticos».

En efecto, el ejercicio pleno del derecho a expresar las propias ideas y opiniones y a circular la información disponible y la posibilidad de deliberar de manera abierta y desinhibida sobre los asuntos que nos conciernen a todos, es condición indispensable para la consolidación, el funcionamiento y la preservación de los regímenes democráticos. La

²² Corte IDH, “La Colegiación obligatoria de periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana Sobre Derechos Humanos)” ...*Ibidem*, párr. 70.



formación de una opinión pública informada y consciente de sus derechos, el control ciudadano sobre la gestión pública y la exigencia de responsabilidad de los funcionarios estatales, no sería posible si este derecho no fuera garantizado.

En este mismo sentido, la jurisprudencia ha enfatizado que la función democrática de la libertad de expresión la convierte en una condición necesaria para prevenir el arraigo de sistemas autoritarios y para facilitar la autodeterminación personal y colectiva. A este respecto, si el ejercicio del derecho a la libertad de expresión no sólo tiende a la realización personal de quien se expresa sino a la consolidación de sociedades verdaderamente democráticas, el Estado tiene la obligación de generar las condiciones para que el debate público no sólo satisfaga las legítimas necesidades de todos como consumidores de determinada información (de entretenimiento, por ejemplo) sino como ciudadanos. Es decir, tienen que existir condiciones suficientes para que pueda producirse una deliberación pública, plural y abierta, sobre los asuntos que nos conciernen a todos en tanto ciudadanos y ciudadanas de un determinado Estado.

Si bien es cierto que el fundamento para la protección de la libertad de expresión es doble: promoción de la democracia y autonomía individual, para Eric Barendt profesor de jurisprudencia de la Universidad de Leyes de Londres, autor del libro *Freedom of Speech*,²³ la opinión según la cual el argumento que se basa en la democracia cumple el rol más relevante a la hora de determinar el ámbito de acción del derecho a la libertad de expresión, el argumento de la democracia ha sido la teoría más influyente en el desarrollo de la legislación sobre libertad de expresión en el siglo veinte y uno. El hecho que en cierta medida las expresiones obscenas y comerciales, además del discurso político, sean cubiertas por la disposición sobre libertad de expresión no desautoriza esta conclusión. La extensión de la protección constitucional a este tipo de expresiones ha sido extremadamente controvertida. Pero los tribunales son comprensiblemente renuentes a tolerar la regulación de algunas variedades de expresiones no políticas, en gran medida debido a que desconfían de la habilidad del legislativo para distinguir

²³ Barendt, E. *Freedom of Speech*, 1.ª ed, Edita Clarendon Press. Oxford, 1996, pag 3.



éstas de la genuina discusión de asuntos públicos, o debido a que temen que ésta última pueda ser inhibida por las restricciones significativas a la libertad de expresión.

Capítulo II

Estructura Normativa. Los principales instrumentos Jurídicos relacionados con el Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos.

En general todos los sistemas internacionales de protección de derechos humanos se articulan en torno a tres elementos: las normas, los órganos y los procedimientos.

Las normas crean la forma como están garantizados los derechos, las reglas de interpretación, los valores o bienes jurídicos comprometidos, la resolución de conflictos de derechos, ya sea a través de las normas sobre suspensión de derechos o sobre formas legítimas de restricción de los mismos.

El sistema actualmente está conformado por una sólida estructura normativa que le sirve de base para su funcionamiento, establecimiento de los derechos humanos que reconoce, protege y garantiza a través de los órganos de este sistema, los que a su vez están regulados por reglamentos y estatutos.

Anteriormente la estructura institucional del sistema interamericano, descansaba en instrumentos de naturaleza declarativa, experimentó un cambio sustancial al adoptarse la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En este capítulo partimos en términos deductivos de instrumentos generales relacionados con el Sistema hasta llegar específicamente a los que directamente tutelan la libertad de expresión.

7. Declaración Universal de los Derechos Humanos

La Declaración Universal de Derechos Humanos es la piedra angular del amplio conjunto de normas sobre derechos humanos establecido a lo largo de decenios.

En los artículos 1 y 2 se dispone que «todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos» y que tienen todos los derechos y libertades proclamados en la



Declaración «sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición».

En los artículos 3 a 21 se especifican los derechos civiles y políticos de todos los seres humanos, que abarcan, entre otros:

- A. El derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad personal;
- B. El derecho a no ser sometido a esclavitud ni servidumbre;
- C. El derecho a no ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes;
- D. El derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica; el derecho a un recurso judicial efectivo; el derecho a no ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado; el derecho a un juicio imparcial y a ser oído públicamente por un tribunal independiente e imparcial; el derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad;
- E. El derecho a no ser objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia; el derecho a no ser víctima de ataques contra su honra o su reputación; el derecho a ser protegido por la ley contra tales ataques;
- F. El derecho a circular libremente; el derecho a buscar asilo; el derecho a una nacionalidad;
- G. El derecho a casarse y a fundar una familia; el derecho a la propiedad;
- H. El derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; el derecho a la libertad de opinión y de expresión;
- I. El derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas;



- J. El derecho a participar en el gobierno de su país y a tener acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país.

En los artículos 22 a 27 se especifican los derechos económicos, sociales y culturales de todos los seres humanos, entre los cuales cabe mencionar los siguientes:

- A. El derecho a la seguridad social;
- B. El derecho al trabajo; el derecho a igual salario por trabajo igual; el derecho a fundar sindicatos y a afiliarse a ellos;
- C. El derecho al descanso y al disfrute del tiempo libre;
- D. El derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure la salud y el bienestar;
- E. El derecho a la educación;
- F. El derecho a tomar parte en la vida cultural de la comunidad.

En los últimos artículos -28 a 30- se reconoce que toda persona tiene derecho a que se establezca un orden social e internacional en el que los derechos humanos proclamados en la Declaración se hagan plenamente efectivos; que esos derechos solo podrán ser sujetos a limitaciones con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática; y que toda persona tiene deberes respecto a la comunidad en la que vive.

8. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre se inscribe en un proceso histórico americano en el que la idea de que el ser humano es titular de derechos consustanciales con su naturaleza, inalienable e imprescriptibles, de que estos derechos coexisten con deberes correlativos y que el Estado, y más aún, la autoridad y el poder, son medios para garantizar el bien común, que necesariamente se integra con el respeto y la



existencia efectiva de esos derechos, ha sido una constante invariable de nuestra evolución política y jurídica.²⁴

Fue la conferencia de Chapultepec (Conferencia Interamericana sobre los problemas de la Guerra y la Paz), en 1945, que preparó la posición común de las repúblicas latinoamericanas, en un momento de optimismo idealista y de euforia democrática, que se precisó claramente el criterio americano sobre la protección y promoción internacional de los derechos humanos.²⁵

En cumplimiento del mandato dado por la conferencia de Chapultepec, el Comité Jurídico Interamericano procedió a elaborar el proyecto de Declaración Americana de los Derechos y Deberes del hombre.

La Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, que hunde sus raíces, como ya vimos, en el pensamiento político tradicional de América, tiene su fuente más importante en el Proyecto del Comité Jurídico Interamericano. El informe que acompaña al proyecto del Comité indica, a su vez, expresamente, las fuentes que éste tuvo. Ellas fueron: las resoluciones y proyectos presentados a la conferencia de Chapultepec en 1945, el proyecto del Instituto de Derecho Internacional de 1929, el proyecto del «*American Law Institute*» de 1942, el proyecto de la Comisión de Estudio para la Organización de la Paz y la Declaración de Filadelfia de 1944 de la Conferencia de la Organización Internacional del Trabajo.

La Declaración Americana se adoptó en la IX Conferencia Internacional Americana en Bogotá en abril de 1948 por unanimidad en el Plenario de la Conferencia. La Carta de Garantías Sociales no contó con el voto de los Estados Unidos. Todos los países latinoamericanos coincidieron en el apoyo de los dos textos.

Esta Declaración contiene un Preámbulo propiamente dicho, denominado así en el texto, y una parte considerativa que expresa las razones por las que la IX Conferencia Internacional Americana adoptó la Declaración. Los elementos preliminares del texto

²⁴ GROS ESPIELL. H., "La Historia de los Derechos Humanos en América Latina" IIDH, V Curso Interdisciplinario, San José, 1987.

²⁵ Comité Jurídico Interamericano, «*Recomendaciones e informes*», Documentos Oficiales, 1945-1947, Rio de Janeiro, 1960, pp. 62-67.



contribuyen a precisar conceptos en cuanto a la naturaleza de la Declaración. La parte considerativa precisa muy bien el carácter de los derechos humanos como inherentes a la persona, que la protección internacional de estos derechos debe ser guía del Derecho Americano en evolución y que la etapa que resulta de la declaración, unida a la que deriva de las «garantías ofrecidas por el régimen interno de los Estados» establece el sistema inicial de protección que los Estados Americanos consideran adecuadas a las actuales circunstancias sociales y jurídicas, no sin reconocer que deberían fortalecerlas cada vez más en el campo internacional , a medida que esas circunstancias vayan siendo más propicias.

Estos derechos son: derecho a la vida, a la libertad, a la seguridad e integridad de la persona, igualdad ante la Ley, libertad religiosa y de culto, libertad de investigación , opinión, expresión y difusión, derecho a la protección de la honra, la reputación personal y la vida privada y familiar, derecho a la protección a la maternidad y a la infancia, derecho de residencia y de tránsito, derecho a la inviolabilidad del domicilio, derecho a la inviolabilidad y circulación de la correspondencia, derecho a la educación, derecho a los beneficios de la cultura, derecho al trabajo y a una justa retribución, derecho al descanso y a su aprovechamiento, derecho a la seguridad social, derecho al reconocimiento de la persona jurídica y de los derechos civiles, derecho a la justicia (amparo), derecho de nacionalidad, derecho al sufragio y de participación en el gobierno, derecho de reunión, derecho de asociación, derecho de propiedad, derecho de petición, derecho de protección contra la detención arbitraria, derecho a proceso regular, derecho de asilo.

La importancia de esta enumeración de derechos está en que incluye los civiles y políticos, los económicos, los sociales y los culturales. Sin embargo falta un orden sistemático en la enumeración que sea claro.

Esta declaración no hace referencia alguna a la pena de muerte, esta omisión fue salvada por la Convención Americana de Derechos Humanos; tampoco hace mención alguna sobre la tortura, la esclavitud y la servidumbre y en cuanto al derecho de propiedad, no se hace referencia alguna a sus limitaciones posibles.



En el artículo 5 los Estados Americanos reafirman determinados principios y, entre ellos, la necesidad de que la organización política se realice «sobre la base del ejercicio efectivo de la democracia representativa y la proclamación de los derechos fundamentales de la persona humana sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo». Y el artículo 13 relativo al derecho de cada Estado al desarrollo libre y espontáneo de su vida cultural, política y económica, establece que «en este libre desenvolvimiento el Estado respetará los derechos de la persona humana y los principios de la moral universal».

El artículo XXVII, en una forma concreta expresa: «Los derechos de cada hombre están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias de bienestar general y del desenvolvimiento democrático».

Los artículos XXIX a XXXVIII tratan de los Deberes del Hombre. La enumeración de los deberes en forma individualizada caracteriza a la Declaración Americana y la distingue de la Declaración Universal. En este aspecto, ha sido una de las fuentes de la Carta Africana de los Derechos de los Hombres y de los Pueblos de 1981 (artículo 27 – 29, capítulo 2).

La Declaración, concebida como un primer paso, inició un proceso, hizo posible comenzar el camino hacia la Convención, ya con precedentes a utilizar y con el beneficio de la evolución política cumplida. Pero además, la Declaración, aplicable a todos los países americanos, permitió citarla y referirla a todas las violaciones de los derechos humanos en América, y tomarla como enunciación del derecho a utilizar por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos después de su creación en 1959.

Esta declaración tiene la gran importancia de haber sido el primer texto de este tipo adoptado en el Mundo. Es, pues, un documento de un valor histórico eminente, que se sitúa en el inicio del proceso hacia el reconocimiento y protección internacional de los derechos humanos. Aporta al fundamento de los derechos humanos, al carácter universal de los mismos y al desarrollo de derecho internacional público contemporáneo.

En cuanto al carácter vinculante de esta declaración, la Corte estableció, en su Opinión Consultiva 10, que si bien la Declaración Americana no es un tratado, constituye una fuente de



obligaciones internacionales en cuanto determina los derechos a los que se refiere la Carta de la OEA. Plasma el compromiso común de todos los Estados de la región de respetar los derechos fundamentales y ha sido reconocida como parte del sistema normativo por los Estados miembros de la OEA. Cabe mencionar además, que los Estados miembros de la OEA se encuentran —por virtud de la ratificación de la Carta de la OEA— obligados a respetar y asegurar las disposiciones sobre derechos humanos incorporadas a ese instrumento. Sin embargo, el hecho de que la Declaración sea fuente de obligaciones no exige necesariamente la existencia de una norma contractual, como lo demuestra la existencia de normas de *jus cogens* o la costumbre internacional. La circunstancia de que la Declaración no sea un tratado no lleva, entonces, a la conclusión de que carezca de efectos jurídicos.²⁶

9. Convención Americana de Derechos Humanos.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos (La Convención Americana fue suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969) adoptada en 1969 y en vigencia desde el 16 de julio de 1978, de conformidad con su artículo 74.2, fue la culminación de un proceso iniciado en 1948 con la adopción, por parte de la OEA, de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

Los proyectos que dieron origen a la Convención contenían la obligación de los Estados de respetar y garantizar los derechos humanos de las personas «sujetas a su territorio y a su jurisdicción»²⁷, pero, al momento de aprobar la Convención, sólo se hizo referencia a la jurisdicción. Al optar los Estados por delimitar el campo de aplicación de la Convención a lo que cae bajo su «jurisdicción», optaron por un criterio amplio que incluye no sólo los actos u omisiones imputables a agentes estatales como violación de obligaciones convencionales realizados o dejados de realizar dentro del territorio, sino que incluye la responsabilidad por actos u omisiones ejecutados, eventualmente, fuera del territorio, pero dentro del campo de

²⁶ Corte IDH, *Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre dentro del Marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, Opinión Consultiva OC-10/89, 14 de julio de 1989, Serie A N° 10, párr. 43-46.

²⁷ Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, «*Anuario Interamericano de Derechos Humanos*», Washington D.C., 1973, pág. 236.



jurisdicción del Estado, como podrían ser las actuaciones de un ejército de ocupación o actos perpetrados en un recinto diplomático.²⁸

La Convención establece un catálogo de derechos civiles y políticos (arts. 3 a 25); una disposición sobre los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura contenidas en la Carta de la OEA (art. 26). Obligaciones generales para los Estados respecto de los derechos reconocidos en la Convención (principalmente los arts. 1 y 2); regulaciones aplicables en situaciones de emergencia (art. 27); criterios de aplicación de la Convención en regímenes federales (art. 28); normas de interpretación (art. 29); referencias para incorporar derechos no reconocidos al régimen de la Convención (art. 31); normas sobre restricciones y correlación entre derechos y deberes (arts. 30 y 32); y mecanismos y órganos de supervisión del cumplimiento de las obligaciones allí consagradas para los Estados partes (arts. 33 y siguientes). El derecho a la libertad de pensamiento y de expresión está garantizado a su vez por la Convención en su artículo 13 en los siguientes términos:

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, 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.

Es importante señalar que las normas sobre libertad de expresión deben ser entendidas en conjunto con otras que se consagran en la Convención Americana, en especial las que se refieren a la obligación de respetar y garantizar los derechos, deber de adoptar disposiciones de

²⁸ HOFFMEINTER, F.; *Un análisis al fallo Cyprus vs. Turquía*, en *The American Journal of International Law*, Volume 96, pp. 445-452.



derecho interno, derecho a la vida, derecho a la integridad personal, garantías judiciales y protección judicial de la Convención Americana.²⁹

De conformidad con el artículo 1.1 de la Convención, las obligaciones se tienen por los Estados para con «toda persona que esté sujeta a su jurisdicción». El párrafo 2 de ese mismo artículo aclara que «persona» es «todo ser humano». Esta conceptualización de la persona reafirma la idea de la universalidad de los derechos humanos y de la prohibición de discriminación, ya que la única condición para ser titular del derecho es ser un «ser humano» discriminaciones en el goce de los derechos para ciertos grupos. La posición asumida por la Convención deja fuera del campo de protección a las personas jurídicas.³⁰

Por otra parte, la Convención reconoce y regula el derecho de rectificación o respuesta, íntimamente vinculado al derecho a la libertad de expresión. Las normas que rigen el derecho de rectificación o respuesta se encuentran en el artículo 14 de la Convención, y establecen lo siguiente:

1. Toda persona afectada por dar informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio a través de medios de difusión legalmente reglamentados y que se dirijan al público en general, tiene derecho a efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación o respuesta en las condiciones que establezca la ley.
2. En ningún caso la rectificación o la respuesta eximirán de las otras responsabilidades legales en que se hubiese incurrido.
3. Para la efectiva protección de la honra y la reputación, toda publicación o empresa periodística, cinematográfica, de radio o televisión tendrá una persona responsable que no esté protegida por inmunidades ni disponga de fuero especial.

²⁹ Corte IDH, *La Colegiación Obligatoria...*, *Ibidem*, párr. 30.

³⁰ Corte IDH. Caso Cantos vs Argentina, Sentencia del 7 de Septiembre de 2001. Serie C Nº 85 párr. 26-29.



10. Incompatibilidad fundamental entre las leyes de desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

La Comisión y la Corte Interamericana han declarado que las llamadas «leyes de desacato», contrarían la libertad de expresión protegida por el artículo 13 de la Convención³¹

Las denominadas «leyes de desacato», según la definición provista por la Comisión, y como quiera que se denominen en los ordenamientos internos, «son una clase de legislación que penaliza la expresión que ofende, insulta o amenaza a un funcionario público en el desempeño de sus funciones oficiales. Estas leyes tienen una larga historia habiéndose promulgado en tiempos de los romanos para defender el honor del emperador.»³². En los países en donde existen se justifican invocando varias razones, entre las que sobresale la protección del adecuado funcionamiento de la administración pública, o del orden público³³. El concepto de orden público reclama que, dentro de una sociedad democrática, se garanticen las mayores posibilidades de circulación de noticias, ideas y opiniones, así como el más amplio acceso a la información por parte de la sociedad en su conjunto. La Libertad de Expresión se inserta en el orden público primario y radical de la democracia.³⁴

Se dice que las leyes de desacato cumplen una doble función. En primer lugar, al proteger a los funcionarios públicos contra la expresión ofensiva y/o crítica, éstos quedan en libertad de desempeñar sus funciones y, por tanto, se permite que el gobierno funcione armónicamente. Segundo, las leyes de desacato protegen el orden público porque la crítica de los funcionarios públicos puede tener un efecto desestabilizador para el gobierno nacional

³¹ Corte IDH. Caso Palamara Iribarne, *Ibídem*. Párr. 88.

³² CIDH, Informe Anual 1994, *Ibídem*, Capítulo V.

³³ Sobre el concepto orden público existe un origen histórico remoto: Fue tomado del derecho romano; pasa al código Napoleón; se instala en el continente europeo e influye directamente en Latinoamérica. En las palabras del maestro Eduardo García Maynes, es una disciplina que expone de manera ordenada y coherente las disposiciones que integran cada sistema jurídico. El orden público es el núcleo, el aspecto central y más sólido y perdurable, del orden social. Es el conjunto de aquellas características y valores de la convivencia que una sociedad considera como "no negociables". Se lo considera sinónimo de convivencia ordenada, segura, pacífica y equilibrada. Es objeto de una fuerte reglamentación legal, para su tutela preventiva, contextual, sucesiva o represiva. Vid. FUNDACION UNIVERSITARIA ANDALUZA; *Enciclopedia y Biblioteca Virtual de las Ciencias Sociales, Económicas y Jurídicas*, en <http://www.eumed.net/> en la sección diccionario jurídico, fecha de consulta: 3 de mayo, 2011.

³⁴ GARCIA REMIREZ, S. y GONZA, A; "La libertad de expresión en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos", 1.ª ed., México, edita Comisión de Derechos Humanos, 2007, pág. 17 párr. 69.



dado que según se argumenta ella se refleja no sólo en el individuo objeto de la crítica, sino en el cargo que ocupa y en la administración a la que presta servicios.

Para la Comisión, estas justificaciones no encuentran sustento en la Convención Americana de Derechos Humanos. En su criterio, las leyes de desacato «están en conflicto con la convicción de que la libertad de expresión y de opinión es la piedra de toque de todas las libertades a las cuales se consagran las Naciones Unidas y una de las más sólidas garantías de la democracia moderna»³⁵.

En tal medida, las leyes de desacato son una restricción ilegítima de la libertad de expresión, porque a) no responden a un objetivo legítimo bajo la Convención, y b) no son necesarias en una sociedad democrática. En términos de la Comisión, «la aplicación de leyes de desacato para proteger el honor de los funcionarios públicos que actúan en carácter oficial les otorga injustificadamente un derecho a la protección del que no disponen los demás integrantes de la sociedad. Esta distinción invierte directamente el principio fundamental de un sistema democrático que hace al gobierno objeto de controles, entre ellos, el escrutinio de la ciudadanía, para prevenir o controlar el abuso de su poder coactivo. Si se considera que los funcionarios públicos que actúan en carácter oficial son, a todos los efectos, el gobierno, es entonces precisamente el derecho de los individuos y de la ciudadanía criticar y escrutar las acciones y actitudes de esos funcionarios en lo que atañe a la función pública».³⁶

Para la Comisión, dado que el derecho a la libertad de expresión faculta al individuo y a la sociedad a participar en debates activos y vigorosos sobre todos los aspectos de interés social, y que ese tipo de debates generará necesariamente ciertos discursos críticos u ofensivos para los funcionarios públicos o quienes se vinculan a la formulación de la política pública, de ello se desprende que una ley que ataque el discurso que se considera crítico de la administración pública en la persona del individuo objeto de esa expresión afecta a la esencia misma y al contenido de la libertad de expresión. Dichas limitaciones a la libertad de expresión

³⁵ CIDH, Informe Anual 1994, Op. Cit

³⁶ *Ibíd.*



pueden afectar no sólo a quienes se silencia directamente, sino también al conjunto de la sociedad.

Según se afirma con claridad en el principio 11 de la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión de la Comisión, «los funcionarios públicos están sujetos a un mayor escrutinio por parte de la sociedad. Las leyes que penalizan la expresión ofensiva dirigida a funcionarios públicos generalmente conocidas como leyes de desacato atentan contra la libertad de expresión y el derecho a la información».

Tanto la Corte como la Comisión han establecido que las leyes de desacato son incompatibles con el arto 13 de la Convención y por lo tanto siendo la Convención un tratado que los Estados partes han ratificado, deben estos cumplir, respetar y garantizar los derechos consagrados en la convención.

De acuerdo a lo establecido en el arto. 27 de la Convención de Viena³⁷ estas leyes de desacato jamás pueden estar por encima de la Convención. Es preciso además señalar que el postulado de la buena fe impuesto por el art. 31.1 de la Convención de Viena, dispone que si un Estado firma un Tratado internacional, particularmente en el ámbito de los derechos humanos, tiene la obligación de realizar sus mejores esfuerzos para aplicar los pronunciamientos de los órganos supranacionales correspondientes.³⁸

Además de ser una restricción directa a la libertad de expresión, las leyes de desacato también la restringen indirectamente, «porque traen consigo la amenaza de cárcel o multas para quienes insultan u ofenden a un funcionario público. El temor a sanciones penales necesariamente desalienta a los ciudadanos a expresar sus opiniones sobre problemas de interés público, en especial cuando la legislación no distingue entre los hechos y los juicios de valor. La crítica política con frecuencia admite juicios de valor. La desventaja que las leyes

³⁷Arto. 27: 1. Un Estado parte en un tratado no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento del tratado. 2. Una organización internacional parte en un tratado no podrá invocar las reglas de la organización como justificación del incumplimiento del tratado. ONU... Convención de Viena, sobre el derecho de los tratados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales. Viena, Austria 23 de Mayo 1969.

³⁸ GOZÁÑI, Osvaldo, *“Incidencia de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el derecho interno”*, Rubinzal-Culzoni Editores, Buenos Aires, 2008, p. 307.



de desacato imponen a las personas que desean participar en el debate acerca del funcionamiento adecuado de la administración pública no se ve reducida por la posibilidad de probar la verdad como defensa. Inclusive las leyes que permiten emplear la verdad como defensa inhiben inevitablemente el libre flujo de ideas y opiniones al transferir la carga de la prueba al que expresa sus opiniones. Este es especialmente el caso de la arena política en donde la crítica política se realiza frecuentemente mediante juicio de valor y no mediante declaraciones exclusivamente basadas en hechos. Puede resultar imposible demostrar la veracidad de las declaraciones dado que los juicios de valor no admiten prueba»³⁹. En igual medida, la amenaza de responsabilidad penal por deshonrar la reputación de un funcionario público, incluso si se hace a través de una opinión o juicio de valor, puede utilizarse como método para suprimir la crítica y los adversarios políticos; y al proteger a los funcionarios públicos contra expresiones difamantes, establecen una estructura que protege al propio gobierno de las críticas.

Desde otra perspectiva, la legislación de desacato se basa en una noción errónea sobre la preservación del orden público, que es incompatible con los regímenes democráticos y contraría la definición de tal «orden público» que puede justificar legítimamente una limitación de la libertad de expresión: «el fundamento de las leyes de desacato contradice el principio de que una democracia debidamente funcional es por cierto la máxima garantía del orden público. Las leyes de desacato pretenden preservar el orden público precisamente limitando un derecho humano fundamental que es también internacionalmente reconocido como la piedra angular en que se funda la sociedad democrática. Las leyes de desacato, cuando se aplican, tienen efecto directo sobre el debate abierto y riguroso sobre la política pública que el artículo 13 garantiza y que es esencial para la existencia de una sociedad democrática. A este respecto, invocar el concepto de orden público para justificar las leyes de desacato se opone directamente a la lógica que sustenta la garantía de la libertad de expresión y pensamiento consagrada en la Convención».⁴⁰

³⁹ CIDH, Informe Anual 1994, Op. Cit.

⁴⁰ *Ibid.*



En términos más concretos, las leyes de desacato son innecesarias porque los ataques abusivos contra la reputación y la honra de funcionarios públicos pueden ser contrarrestados mediante otras acciones, que son medios menos restrictivos del derecho: «La protección especial que brindan las leyes de desacato a los funcionarios públicos contra un lenguaje insultante u ofensivo es incongruente con el objetivo de una sociedad democrática de fomentar el debate público. Ello es especialmente así teniendo en cuenta la función dominante del gobierno en la sociedad y, particularmente, donde se dispone de otros medios para responder a ataques injustificados mediante el acceso del gobierno a los medios de difusión o mediante acciones civiles individuales por difamación y calumnia. Toda crítica que no se relacione con el cargo del funcionario puede estar sujeta, como ocurre en el caso de todo particular, a acciones civiles por difamación y calumnia. En este sentido, el encausamiento por parte del gobierno de una persona que critica a un funcionario público que actúa en carácter oficial no satisface los requisitos del artículo 13.2 porque se puede concebir la protección del honor en este contexto sin restringir la crítica a la administración pública. En tal sentido, estas leyes constituyen también un medio injustificado de limitar el derecho de expresión que ya está restringido por la legislación que puede invocar toda persona, independientemente de su condición»⁴¹

Además, las leyes de desacato contrarían el principio de que en una sociedad democrática los funcionarios públicos deben estar mayormente expuestos al escrutinio del público y mostrar una tolerancia mayor hacia la crítica.

En suma, para la Comisión la aplicación del tipo penal de desacato a quienes divulgan expresiones críticas frente a los funcionarios públicos es per se, contraria a la Convención, puesto que constituye una aplicación de responsabilidades ulteriores por el ejercicio de la libertad de expresión que son innecesarias en una sociedad democrática, y desproporcionadas por sus efectos graves sobre el emisor y sobre el libre flujo de información en la sociedad. Las leyes de desacato son un medio para silenciar ideas y opiniones impopulares, y disuaden las críticas al generar temor a las acciones judiciales, las sanciones

⁴¹ *Ibid.*



penales y las sanciones monetarias. La legislación sobre desacato es desproporcionada por las sanciones que establece, frente a críticas sobre el funcionamiento de las instituciones estatales y sus miembros, por lo cual suprime el debate esencial para el funcionamiento de un sistema democrático, restringiendo innecesariamente la libertad de expresión.

La Corte también ha examinado, en casos concretos, el carácter desproporcionado de la legislación sobre desacato y del procesamiento de las personas que ejercen su libertad de expresión por dicho delito. Por ejemplo, en el caso citado de Palamara Iribarne vs. Chile⁴², la Corte examinó la situación de un funcionario civil de la Armada chilena que había sido procesado judicialmente por haber intentado publicar un libro sin la autorización de sus superiores militares, había sido objeto de distintas actuaciones equivalentes a censura previa, y en el curso del proceso había efectuado ante los medios de comunicación declaraciones críticas de la actuación de la justicia penal militar en su caso, motivo por el cual se le había procesado subsiguientemente por el delito de desacato.

En criterio de la Corte, en este caso «a través de la aplicación del delito de desacato, se utilizó la persecución penal de una forma desproporcionada e innecesaria en una sociedad democrática, por lo cual se privó al señor Palamara Iribarne del ejercicio de su derecho a la libertad de pensamiento y expresión, en relación con las opiniones críticas que tenía respecto de asuntos que le afectaban directamente y guardaban directa relación con la forma en que las autoridades de la justicia militar cumplían con sus funciones públicas en los procesos a los que se vio sometido. La Corte considera que la legislación sobre desacato aplicada al señor Palamara Iribarne establecía sanciones desproporcionadas por realizar críticas sobre el funcionamiento de las instituciones estatales y sus miembros, suprimiendo el debate esencial para el funcionamiento de un sistema verdaderamente democrático y restringiendo innecesariamente el derecho a la libertad de pensamiento y expresión».⁴³

En Latinoamérica se han establecido leyes de desacato en distintos países, estas con el paso del tiempo y el mayor reconocimiento de derechos humanos en una sociedad democrática

⁴² Corte IDH. Caso Palamara Iribarne..., *Ibidem*.

⁴³ *Ibid.*, párr. 88.



han sido derogadas. En su Informe Anual de 1994, la Comisión Interamericana de Protección de los Derechos Humanos declaró que las leyes de desacato de América Latina que protegen a los funcionarios públicos del escrutinio del pueblo son incompatibles con la Convención Americana de Derechos Humanos. El documento instó a las naciones de la región a que eliminaran estas leyes de sus libros. En esa época los países con leyes de desacato eran Chile, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Cuba, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Perú, República Dominicana, Uruguay y Venezuela.

Desde que la Comisión lo recomendara en 1994, sólo seis países latinoamericanos han eliminado completamente sus leyes de desacato: Argentina, Costa Rica, Honduras, Guatemala, Paraguay, Perú Chile, Paraguay Y Uruguay.⁴⁴

En Nicaragua durante el período del gobierno del presidente Arnoldo Alemán fueron presentados ante la Asamblea Nacional dos proyectos de ley que en el año 2002 fueron rechazados pues atentaban contra el derecho a la libertad de expresión y prensa los cuales tuvieron una desaprobación unánime por parte de los parlamentaristas así como también por parte de los periodistas. Una de las iniciativas era conocida como Ley que regula el delito de desacato a los órganos del Estado, el cual en su artículo 1 señala que se comete delito de desacato, con pena de hasta cinco años, cuando se ofendan públicamente a los órganos que conforman el Estado, así también el que ofende el prestigio y honor del presidente de la Republica, la que sería una especie de inmunidad para los funcionarios públicos. La otra iniciativa contraria a la libertad de prensa era la titulada, «Ley de Protección civil del derecho a la vida privada y familia, honra, reputación e imagen» se pretendía penalizar la divulgación de hechos relativos a la vida privada de una persona o familiar que afecten su reputación, así como la revelación o publicación del contenido de cartas, memorias u otros escritos personales u oficial de quien los revele. También pretendía convertir en delitos las caricaturas que publican los diarios y hasta habla de indemnización por supuestos daños morales.

⁴⁴ SOCIEDAD INTERAMERICANA DE PRENSA (SIP); “Libertad de Expresión en Panamá: La Asamblea de Carpetazo a un polémico proyecto de difamación”, en <http://legislaciones.item.org.uy> en la sección *Programa de Legislaciones y Comunicación*, fecha de consulta: 1 de Junio, 2011.



11. Declaración sobre Principios de Libertad de Expresión.

En octubre del año 2000, la Comisión aprobó un documento elaborado por la Relatoría para la libertad de expresión con el fin de aportar al Sistema una nueva herramienta de protección para la libertad de expresión. Se trata de la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión, un documento que cuenta con 13 principios que regulan la efectiva protección de la libertad de expresión en las Américas. La adopción de estos principios es un avance notable en el desarrollo de la protección a la libre expresión y otorga a nuestros países un marco de referencia que asegure que al hablar de libertad de expresión estamos realmente hablando de un derecho que fortalecerá las instituciones democráticas.

En cuanto a la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que ésta «constituye un documento fundamental para la interpretación del artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos» y que «incorpora al Sistema los estándares para una defensa más efectiva del ejercicio de este derecho».⁴⁵

La Relatoría viene utilizando la Declaración de Principios como pauta metodológica para la evaluación de la situación de expresión en los Estados miembros. Este rol hermenéutico de la Declaración de Principios ha sido destacado por la Comisión en su Informe Anual 2004, cuando señala que: [...] desde su adopción, la Declaración se ha afianzado como marco de referencia para evaluar las posibles violaciones a la libertad de expresión en los países miembros. Cada vez más, los Estados, organizaciones de la sociedad civil y particulares invocan sus principios para valorar progresos, retrocesos o posibles violaciones a este derecho y emprender posibles acciones a favor de este derecho.⁴⁶

El principio 1 de la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión señala que: La libertad de expresión, en todas sus formas y manifestaciones, es un derecho fundamental e

⁴⁵ CIDH, “Informe de la Relatoría para la Libertad de Expresión”, Informe Anual 2000, Capítulo II, Vol. III, párr. 3.

⁴⁶ CIDH, “Informe de la Relatoría para la Libertad de Expresión”, Informe Anual 2000, Capítulo II, Vol. III, párr. 3..



inalienable, inherente a todas las personas. Es, además, un requisito indispensable para la existencia de una sociedad democrática.

Los órganos del Sistema han destacado, de manera consistente, la importancia vital de este derecho. La afirmación de este carácter esencial, a su vez, ha encontrado un claro reflejo en el sistema universal y en los demás sistemas regionales de protección de los derechos humanos.

Uno de los principios más novedosos en cuanto al reconocimiento formal de una circunstancia relacionada al derecho a la libertad de expresión es el número 8, que establece: «Todo comunicador social tiene derecho a la reserva de sus fuentes de información, apuntes y archivos personales y profesionales». Este principio establece el derecho de todo comunicador social a negarse a revelar las fuentes de información como así también el producto de sus investigaciones a entidades privadas, terceros, autoridades públicas o judiciales. Se considera que el secreto profesional es el derecho del comunicador social de no revelar información y documentación que ha recibido en confianza o como parte de su labor de investigación. Vale destacar que dicho derecho no se constituye como deber, ya que el comunicador social no está obligado a guardar el secreto de sus fuentes de información, sino por razones de profesionalismo y de ética profesional.

El principio 9 de la Declaración de Principios sobre libertad de expresión de la CIDH establece que «el asesinato, secuestro, intimidación, amenaza a los comunicadores sociales, así como la destrucción material de los medios de comunicación, viola los derechos fundamentales de las personas y coarta severamente la libertad de expresión. Es deber de los Estados prevenir e investigar estos hechos, sancionar a sus autores y asegurar a las víctimas una reparación adecuada». En términos de la Comisión, en los casos de crímenes contra periodistas «la falta de una investigación exhaustiva, que conduzca a la sanción penal de todos los responsables de un asesinato de un periodista, constituye igualmente una violación del derecho a la libertad de expresión, por el efecto atemorizador que tiene la impunidad sobre la



ciudadanía». « (...) la renuncia de un Estado a la investigación completa del asesinato de un periodista resulta especialmente grave por el impacto que tiene sobre la sociedad»

12. Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos. (Arto 19)

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos es un tratado multilateral general que reconoce Derechos civiles y políticos y establece mecanismos para su protección y garantía. Fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante la Resolución 2200A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Entró en vigor el 23 de marzo de 1976. Obliga a los Estados que lo ratifiquen, a adoptar las medidas legislativas o de otro carácter para hacer efectivos los derechos establecidos en dicho tratado.

Así, el Pacto de Derechos Civiles y Políticos recoge en su artículo 1 el principio de libre determinación de los pueblos, no mencionado en la Declaración Universal. El Pacto fija expresamente la obligación para los Estados de garantizar por igual los derechos a hombres y mujeres. Al igual que la Declaración Universal protege el derecho a la vida pero adopta disposiciones que restringen la pena de muerte, y establece normas que impiden la ampliación de dicha pena capital a delitos por los cuales no estaba contemplada en los Estados; esto señala que el Pacto, si bien no prohíbe la pena de muerte, marca una clara intención hacia la abolición de la misma.

Los derechos que efectivamente el Pacto agrega a los contemplados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, además de la libre determinación de los pueblos, son el derecho a la propia vida cultural; a practicar su religión y emplear su propio idioma a los miembros de minorías étnicas, religiosas o idiomáticas; la prohibición de la prisión por deudas; y el derecho de todo niño a la nacionalidad y a recibir medidas de protección por su condición.

Un Estado puede atravesar, por diversos motivos, circunstancias excepcionales en las cuales se ve forzado a suspender las obligaciones que posee en virtud del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos pero, el propio Pacto señala que esa situación debe ser



excepcional (si está en peligro la vida de la Nación) y establece que algunos derechos no pueden suspenderse bajo ningún motivo los siguientes derechos:

- A. a la vida, a no ser sometido a torturas, a esclavitud o servidumbre.
- B. a la libertad de pensamiento, de conciencia y religión.
- C. al principio de legalidad.
- D. al reconocimiento de la personalidad jurídica.

El Primer Protocolo Adicional al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos tiene por objeto la creación de un mecanismo por el cual se le permite a la persona víctima de una violación a uno o a varios de los derechos contenidos en el Pacto, a efectuar una petición individual ante el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, que es el órgano creado por el Pacto de Derechos Civiles y Políticos para supervisar el cumplimiento de los derechos contenidos en el mismo.

El Pacto de Derechos Civiles y Políticos no prohíbe la pena de muerte, si bien determina restricciones claras a la misma. En un avance en pro de la abolición de la pena de muerte, en la Organización de las Naciones Unidas se adoptó el Segundo Protocolo Facultativo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: el mismo consiste en el primer tratado de índole universal que tiene por objeto la abolición de la pena de muerte.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos crea el Comité de Derechos Humanos, órgano compuesto por 18 personas expertas, que actúan a título personal e independiente de la voluntad de los gobiernos. La función básica del Comité es la de supervisar el cumplimiento de las obligaciones que establece el Pacto por parte de los Estados que lo ratificaron.

Todos los Estados Partes deben presentar al Comité informes periódicos sobre la manera en que se ejercitan los derechos. Inicialmente los Estados deben presentar un informe un año después de su adhesión al Pacto y luego siempre que el Comité lo solicite (por lo general cada cuatro años). El Comité examina cada informe y expresa sus preocupaciones y recomendaciones al Estado Parte en forma de «observaciones finales».



Además del procedimiento de presentación de informes, el artículo 41 del Pacto establece que el Comité debe examinar las denuncias entre los Estados. Además, el Primer Protocolo Facultativo del Pacto otorga al Comité competencia para examinar las denuncias de los particulares en relación con supuestas violaciones del Pacto cometidas por los Estados Partes en el Protocolo.

Con respecto a la libertad de expresión el Pacto establece lo siguiente en el 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.

Es muy importante destacar que este arto establece en el inc. 3 restricciones al derecho a la libertad de expresión, las cuales deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias. Lo que está en concordancia con la Convención Americana sobre Derechos Humanos (arto. 13 inc. 2) sobre los lineamientos que deben observarse para establecer estas restricciones.



Capítulo III

Ámbito de Aplicación del derecho a la Libertad de Expresión.

El ámbito de aplicación del derecho a la libertad de expresión es un aspecto bastante relevante ya que marca las circunstancias y condiciones en las que se debe cumplir este derecho y así no ser indebidamente limitado. Muchas veces la línea que separa el ámbito de aplicación con los límites es casi invisible cuando se desconocen los requisitos para el uso adecuado de este derecho tan importante y que está relacionado con muchos otros derechos porque a limitar a las personas a expresarse libremente también son limitadas a denunciar la violación de otros derechos.

1. Tipos de discursos protegidos por la libertad de expresión.

A. Tipos de discursos protegidos según su forma.

a. Formas de expresión específicamente protegidas por los instrumentos interamericanos.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos establece, en su artículo 13, el derecho de toda persona a la libertad de expresión, y precisa que 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». Al interpretar el alcance del derecho a la libertad de expresión, la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos señala que este derecho -fundamental e inalienable- se refiere a la expresión humana «en todas sus formas y manifestaciones», y que cubre el derecho de toda persona, en condiciones de igualdad, a «buscar, recibir y difundir información y opiniones libremente», «por cualquier medio de comunicación», así como el «derecho a comunicar sus opiniones por cualquier medio y forma». La Declaración de Principios también se refiere expresamente al derecho de toda persona a «acceder a la información sobre sí misma o sus bienes en forma expedita o no onerosa, ya esté contenida en bases de datos, registros



públicos o privados», y a «actualizarla, rectificarla y/o enmendarla» en caso de que fuere necesario, así como el derecho al «acceso a la información en poder del Estado».

La Comisión y la Corte han dado un amplio contenido a la libertad de expresión y han desprendido de sus dimensiones individual y colectiva una serie de derechos protegidos por el artículo 13 Convención, relativos a distintas formas de expresión humana.⁴⁷

Los principales tipos concretos de expresión que han sido objeto de pronunciamientos por parte de la Comisión y la Corte son:

El derecho a hablar, esto es, a expresar oralmente los pensamientos, ideas, información u opiniones. Se trata de un derecho básico que, al decir de la Comisión y la Corte, constituye uno de los pilares de la libertad de expresión⁴⁸. El derecho a hablar implica necesariamente el derecho de las personas a utilizar el idioma que elijan para expresarse.⁴⁹

El derecho a escribir, esto es, a expresar en forma escrita o impresa los pensamientos, ideas, información u opiniones⁵⁰, también en el idioma que quien se expresa elija para hacerlo. La Comisión y la Corte han protegido diversas manifestaciones del derecho a escribir, por ejemplo, en casos de quienes escriben libros, artículos periodísticos o formulan opiniones.

El derecho a difundir las expresiones habladas o escritas de pensamientos, informaciones, ideas u opiniones, por los medios de difusión que se elija, para comunicarlas al mayor número posible de destinatarios. Al respecto, la Corte ha enfatizado que:

a) la libertad de expresión no se agota en el derecho abstracto a hablar o escribir, sino que abarca inseparablemente el derecho a la difusión del pensamiento, la información, las ideas y las opiniones por cualesquiera medios apropiados que se elijan, para hacerlo llegar al mayor número de destinatarios.⁵¹

⁴⁷ Corte IDH, Caso Claude Reyes y otros...Ibídem párr. 85.

⁴⁸ Corte IDH, Caso Herrera Ulloa vs Costa Rica, Sentencia del 2 de Julio de 2004, Serie C No. 107, párr. 109

⁴⁹ Corte IDH, Caso *López Álvarez*. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141, párr. 164

⁵⁰ Corte IDH, Caso Herrera Ulloa...Ibídem, párr. 109.

⁵¹ Corte IDH. Caso Palamara Iribarne...Ibídem, párr. 73.



b) para garantizar efectivamente esta libertad, el Estado no sólo debe proteger el ejercicio del derecho a hablar o escribir las ideas y la información, sino que está en el deber de no restringir su difusión a través de la prohibición o regulación desproporcionada de los medios escogidos para que los destinatarios puedan recibirlas, y

c) cuando la Convención establece que la libertad de expresión comprende el derecho a difundir informaciones e ideas «por cualquier procedimiento», está estableciendo que la expresión y la difusión de pensamientos e ideas son indivisibles, y en ese sentido cualquier limitación de los medios y posibilidades de difusión de la expresión es, directamente y en la misma medida, una afectación de la libertad de expresión lo cual implica, entre otras, que las restricciones a los medios de comunicación son también restricciones de la libertad de expresión.

Además, la Comisión y la Corte Interamericana se han referido a:

El derecho a la expresión artística o simbólica, a la difusión de la expresión artística, y al acceso al arte, en todas sus formas.⁵²

El derecho a buscar, a recibir y a acceder a expresiones, ideas, opiniones e información de toda índole. Según han explicado la Comisión y la Corte, el derecho a la libertad de expresión también faculta a sus titulares para buscar, procurar, obtener y recibir todo tipo de información, ideas, expresiones, opiniones y pensamientos. El derecho de acceso a la información, particularmente a la información que está en poder del Estado, es una manifestación específica y crucial de esta libertad, que ha merecido particular atención en el Sistema.

El derecho de tener acceso a la información sobre si mismo contenida en bases de datos o registros públicos o privados, con el derecho correlativo a actualizarla, rectificarla o enmendarla.

⁵² CIDH. Alegatos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros vs. Chile). Sentencia del 5 de febrero de 2001, Serie C No. 73, párr.61.b).



El derecho a poseer información escrita o en cualquier otro medio, a transportar dicha información, y a distribuirla. Los organismos interamericanos han protegido esta manifestación de la libertad de expresión, por ejemplo, en casos de posesión de periódicos o medios impresos para la distribución o uso personal,⁵³ o de posesión, transporte, envío y recepción de libros.

B. Discursos Protegidos según su contenido.

a) Presunción de cobertura ab initio para todo tipo de expresiones, incluidos los discursos ofensivos, chocantes o perturbadores.

En principio, todas las formas de discurso están protegidas por el derecho a la libertad de expresión, independientemente de su contenido y de la mayor o menor aceptación social y estatal con la que cuenten. Esta presunción general de cobertura de todo discurso expresivo se explica por la obligación primaria de neutralidad del Estado ante los contenidos y, como consecuencia, por la necesidad de garantizar que, en principio, no existan personas, grupos, ideas o medios de expresión excluidos *a priori* del debate público.

De particular importancia es la regla según la cual la libertad de expresión debe garantizarse no sólo en cuanto a la difusión de ideas e informaciones recibidas favorablemente o consideradas inofensivas o indiferentes, sino también en cuanto a las que ofenden, chocan, inquietan, resultan ingratas o perturban al Estado o a cualquier sector de la población.⁵⁴

Así lo exigen el pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura sin los cuales no existe una sociedad democrática. En este sentido, se ha señalado la especial importancia que tiene que proteger la libertad de expresión «en lo que se refiere a las opiniones minoritarias, incluyendo aquellas que ofenden, resultan chocantes o perturban a la mayoría»⁵⁵; y se ha enfatizado que las restricciones a la libertad de expresión «no deben» perpetuar los prejuicios

⁵³ CIDH. Caso Tarcisio Medina Charry vs Colombia, Informe No. 3/98, Caso No. 11.221, 7 de abril de 1998, párr. 77.

⁵⁴ Corte IDH. Caso Herrera Ulloa...*Ibidem*, párr. 113.

⁵⁵ Ya se ha mencionado que «La Convención protege y promueve un amplio concepto de libertad de expresión para preservar la existencia de las sociedades democráticas en los estados miembros de la OEA». CIDH, Informe Anual 1994...*Ibidem*.



ni fomentar la intolerancia. En igual orden de ideas, resulta claro que el deber de no interferir con el derecho de acceso a la información de todo tipo se extiende a la circulación de información, ideas y expresiones que puedan o no contar con el beneplácito personal de quienes representan la autoridad estatal en un momento dado.

b) Discursos Especialmente Protegidos.

Si bien todas las formas de expresión están, en principio, protegidas por el artículo 13 de la Convención, existen ciertos tipos de discurso que reciben una protección especial, por su importancia para el ejercicio de los demás derechos humanos o para la consolidación, funcionamiento y preservación de la democracia. En la jurisprudencia interamericana, tales modos de discurso especialmente protegidos son los tres siguientes: el discurso político y sobre asuntos de interés público, el discurso sobre funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones y sobre candidatos a ocupar cargos públicos, y el discurso que configura un elemento de la identidad o la dignidad personales de quien se expresa.

En contraposición, existen ciertos tipos de discurso que, por virtud de prohibiciones expresas plasmadas en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, se encuentran excluidos del ámbito de cobertura ésta libertad.

b' Discurso político y sobre asuntos de interés público

El funcionamiento de la democracia exige el mayor nivel posible de discusión pública sobre el funcionamiento de la sociedad y del Estado en todos sus aspectos, esto es, sobre los asuntos de interés público. En un sistema democrático y pluralista, las acciones y omisiones del Estado y de sus funcionarios deben sujetarse a un escrutinio riguroso, no sólo por los órganos internos de control, sino también por la prensa y la opinión pública; la gestión pública y los asuntos de interés común deben ser objeto de control por la sociedad en su conjunto. El control democrático de la gestión pública, a través de la opinión pública, fomenta la transparencia de las actividades del Estado y la responsabilidad de los funcionarios públicos sobre sus actuaciones, y es un medio para lograr el máximo nivel de participación



ciudadana. De allí que el adecuado desenvolvimiento de la democracia requiera la mayor circulación de informes, opiniones e ideas sobre asuntos de interés público.⁵⁶

En este mismo sentido, la jurisprudencia interamericana ha definido la libertad de expresión como «el derecho del individuo y de toda la comunidad a participar en debates activos, firmes y desafiantes respecto de todos los aspectos vinculados al funcionamiento normal y armónico de la sociedad»⁵⁷; ha enfatizado que la libertad de expresión es una de las formas más eficaces de denuncia de la corrupción; y ha señalado que en el debate sobre asuntos de interés público, se protege tanto la emisión de expresiones inofensivas y bien recibidas por la opinión pública, como aquellas que chocan, irritan o inquietan a los funcionarios públicos, a los candidatos a ejercer cargos públicos, o a un sector cualquiera de la población.

En consecuencia, las expresiones, informaciones y opiniones atinentes a asuntos de interés público, al Estado y sus instituciones, gozan de mayor protección bajo la Convención Americana sobre Derechos Humanos, lo cual implica que el Estado debe abstenerse con mayor rigor de establecer limitaciones a estas formas de expresión, y que las entidades y funcionarios que conforman el Estado, así como quienes aspiran a ocupar cargos públicos, en razón de la naturaleza pública de las funciones que cumplen, deben tener un mayor umbral de tolerancia ante la crítica Corte IDH.⁵⁸ En una sociedad democrática, dada la importancia del control de la gestión pública a través de la opinión, hay un margen reducido a cualquier restricción del debate político o de cuestiones de interés público.⁵⁹

La importancia prevaleciente de la discusión sobre asuntos de interés público conduce, adicionalmente, a la protección reforzada del derecho de acceso a la información sobre asuntos públicos. Resulta relevante recordar que sólo a través del acceso a la información bajo control

⁵⁶ Corte IDH, Caso Eduardo Kimel vs Argentina, Sentencia del 2 de mayo de 2008, Serie C No. 177, párr. 57 y 87.

⁵⁷ Las leyes de desacato son incompatibles con el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos porque reprimen la libertad de expresión necesaria para el debido funcionamiento de una sociedad democrática. CIDH, Informe Anual 1994...Ibídem, Título IV.

⁵⁸ Corte IDH, Caso Eduardo Kimel...párr. 88.

⁵⁹ Corte IDH. Caso Herrera Ulloa...Ibídem, párr. 127.



del Estado que sea de interés público, los ciudadanos pueden cuestionar, indagar y considerar si se está dando cumplimiento adecuado a las funciones públicas.⁶⁰

En forma conexas, la jurisprudencia interamericana ha resaltado la importancia del rol de los medios de comunicación en la información amplia sobre asuntos de interés público que afectan a la sociedad⁶¹ ha explicado en este sentido que la libertad de expresión otorga, tanto a los directivos de medios de comunicación como a los periodistas que laboran en ellos, el derecho de investigar y difundir por esa vía hechos de interés público⁶²; y ha explicado que el procesamiento de personas, incluidos periodistas y comunicadores sociales, por el mero hecho de investigar, escribir y publicar información de interés público, viola la libertad de expresión al desestimular el debate público sobre asuntos de interés para la sociedad⁶³ y generar un efecto de autocensura.

b” Discurso sobre funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones y sobre candidatos a ocupar cargos públicos.

Las expresiones, informaciones, ideas y opiniones sobre funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones y sobre candidatos a ejercer cargos públicos también gozan de un nivel especial de protección bajo la Convención, por las mismas razones que explican la protección especial del discurso político y sobre asuntos de interés público.

Como se mencionó, el control democrático de la gestión pública, a través de la opinión pública, fomenta la transparencia de las actividades del Estado y la responsabilidad de los funcionarios públicos sobre su gestión, así como la participación ciudadana más amplia. Por ello, en el contexto democrático, las expresiones sobre funcionarios públicos o personas que ejercen funciones públicas, así como sobre los candidatos a ejercer cargos públicos, deben gozar de un margen de apertura particularmente reforzado. En este sentido, los funcionarios públicos y quienes aspiran a serlo, en una sociedad democrática, tienen un umbral distinto

⁶⁰ Corte IDH. Caso de Claude Reyes y otros...Ibídem, párr. 86.

⁶¹ Corte IDH. Caso de Eduardo Kimel...Ibídem, párr. 57.

⁶² Corte IDH. Caso Ivcher Bronstein vs Perú, Sentencia del 6 de febrero de 2001, Serie C No. 74, párr. 157

⁶³ CIDH. Alegatos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de Eduardo Kimel vs. Argentina, Sentencia del 2 de mayo de 2008, Serie C No. 177, párr. 37



de protección, que les expone en mayor grado al escrutinio y la crítica del público, lo cual se justifica por el carácter de interés público de las actividades que realizan, porque se han expuesto voluntariamente a un escrutinio más exigente, y porque tienen una enorme capacidad de controvertir la información a través de su poder de convocatoria pública.⁶⁴

Dado que las expresiones e informaciones atinentes a los funcionarios públicos, a particulares involucrados voluntariamente en asuntos públicos, a candidatos a ocupar cargos públicos, o a los políticos, gozan de un mayor grado de protección⁶⁵, el Estado debe abstenerse en mayor grado de imponer limitaciones a estas formas de expresión. Tales personas, en razón de la naturaleza pública de las funciones que cumplen, están sujetas a un tipo diferente de protección de su reputación o su honra frente a las demás personas, y correlativamente, deben tener un umbral mayor de tolerancia ante la crítica⁶⁶.

En este sentido, dado que el derecho a la libertad de expresión habilita al individuo y a la comunidad a participar en debates activos, firmes y desafiantes sobre todos los aspectos relativos al funcionamiento de la sociedad, este derecho cubre debates que pueden ser críticos e incluso ofensivos para los funcionarios públicos, los candidatos a ocupar cargos públicos o las personas vinculadas a la formación de la política pública⁶⁷ en términos de la Comisión, «el tipo de debate político a que da lugar el derecho a la libertad de expresión generará inevitablemente ciertos discursos críticos o incluso ofensivos para quienes ocupan cargos públicos o están íntimamente vinculados a la formulación de la política pública»⁶⁸. Ello no implica que los funcionarios públicos no puedan ser judicialmente protegidos en cuanto a su honor cuando éste sea objeto de ataques injustificados; pero han de serlo de forma acorde con los principios del pluralismo democrático⁶⁹ y a través de mecanismos que no tengan la potencialidad de generar inhibición ni autocensura.

⁶⁴ Corte IDH, Caso de Eduardo Kimel...Ibídem, párr. 86-88.

⁶⁵ Corte IDH, Caso de Eduardo Kimel...Ibídem, párr. 86. / Corte IDH. Caso Palamara Iribarne...Ibídem, párr. 82.

⁶⁶ Corte IDH, Caso Olmedo Bustos y otros vs Chile...Ibídem, párr. 69.

⁶⁷ CIDH, Alegatos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de Ricardo Canese vs. Paraguay, sentencia del 31 de agosto de 2004, Serie C No. 111. Párr. 72.

⁶⁸ CIDH, Informe Anual 1994...Ibídem, Título IV

⁶⁹ Corte IDH. Caso Herrera Ulloa... Ibídem, párr. 128



Por otra parte, la jurisprudencia interamericana ha señalado que la libertad de expresión comprende el derecho a hacer denuncias sobre violaciones a los derechos humanos por parte de funcionarios públicos; que la obstrucción de este tipo de denuncias o su silenciamiento, conlleva una violación de la libertad de expresión en sus dimensiones individual y colectiva; y que en una sociedad democrática, la prensa tiene derecho a informar libremente y criticar al gobierno, y el pueblo tiene derecho a ser informado sobre distintas visiones de lo que ocurre en la comunidad. En particular, se encuentra especialmente protegida la denuncia de las violaciones de los derechos humanos cometidas por agentes del Estado.

b” Discursos que expresan elementos esenciales de la identidad o dignidad personales.

Un tercer tipo de expresión que goza de especial protección bajo la Convención agrupa los discursos que expresan elementos constitutivos de la identidad personal o de la dignidad de quien se expresa.

La jurisprudencia interamericana ha abordado expresamente este punto haciendo alusión al uso de la lengua de grupos étnicos o minoritarios. Ha señalado que la utilización de la lengua propia es uno de los elementos más importantes dentro de la identidad de una etnia, ya que garantiza la expresión, difusión y transmisión de su cultura; y que éste es uno de los elementos que diferencian a los miembros de los pueblos indígenas de la población general y que conforman su identidad cultural. Por ello, ha concluido que la prohibición de usar la lengua propia, en tanto forma de expresión de la pertenencia a una minoría cultural, es especialmente grave y atenta contra la dignidad personal de sus miembros; además resulta discriminatoria.⁷⁰

Esta fue la decisión adoptada por la Corte en el caso de López Álvarez vs. Honduras, en el cual examinó la prohibición impuesta por el Director de un centro penal, a la población garífuna que se encontraba allí recluida, de hablar en su propio idioma, y concluyó que se trataba de una restricción que no sólo era innecesaria e injustificada, sino que

⁷⁰ Corte IDH. Caso López Álvarez vs Honduras. Sentencia del 1º de febrero de 2006, Serie C No. 141



resultaba particularmente grave, «ya que el idioma materno representa un elemento de identidad del señor Alfredo López Álvarez como garífuna. De ese modo, la prohibición afectó su dignidad personal como miembro de dicha comunidad. Los Estados deben tomar en consideración los datos que diferencian a los miembros de pueblos indígenas de la población en general, y que conforman la identidad cultural de aquellos. La lengua es uno de los más importantes elementos de identidad de un pueblo, precisamente porque garantiza la expresión, difusión y transmisión de su cultura».

Otras formas discursivas que, de conformidad con el razonamiento anterior, han de gozar de especial nivel de protección por expresar un elemento integral de la identidad y dignidad personales, son el discurso religioso y aquellos que expresan la propia orientación sexual y la identidad de género. En efecto, de una parte, el artículo 12-1 de la Convención, al proteger la libertad de conciencia y de religión, dispone expresamente que este derecho implica «la libertad de profesar y divulgar su religión y sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado»; y el artículo 12-3 establece que «la libertad de manifestar la propia religión y las propias creencias está sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicas o los derechos o libertades de los demás». Así mismo, por su estrecha relación con la dignidad, la libertad y la igualdad de todos los seres humanos, en esta categoría de discursos especialmente protegidos se encuentran aquellos que expresan la propia orientación sexual y la identidad de género. A este respecto, cabe recordar que la Resolución 2435/0867 de la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos, marcó un hito a nivel internacional en la materia.

C. Discursos no protegidos por la libertad de expresión.

Sin perjuicio de la presunción de cobertura *ab initio* de toda forma de expresión humana por la libertad de expresión, existen ciertos tipos de discurso que, por virtud de prohibiciones expresas plasmadas en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, se encuentran excluidos del ámbito de cobertura ésta libertad. Son principalmente tres los



discursos que no gozan de protección bajo el artículo 13 de la Convención, según los tratados internacionales vigentes:

- a) La propaganda de la guerra y la apología del odio que constituya incitación a la violencia. El artículo 13-5 de la Convención dispone expresamente que «estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional.»
- b) La incitación directa y pública al genocidio, proscrita tanto a nivel del derecho internacional convencional -por el artículo III-c) de la Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio- como del derecho internacional consuetudinario.
- c) La pornografía infantil, prohibida en términos absolutos por la Convención sobre los derechos del niño (artículo 34-c), por el Protocolo facultativo de la Convención sobre los derechos del niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, y por el Convenio No. 182 de la OIT sobre las peores formas de trabajo infantil (artículo 3-b); esta prohibición, leída en conjunto con el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en virtud del cual «todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado», implica necesariamente que la pornografía infantil, en tanto forma discursiva violentamente lesiva de los derechos preexistentes de los niños y de su interés superior, ha de estar excluida del rango de la protección provista por la libertad de expresión.



Capítulo IV

Limitaciones a la libertad de Expresión.

En este capítulo se encuentran los límites de acuerdo a la Convención Americana de Derechos Humanos, los que en ciertas circunstancias tienen algunas excepciones y estos deben siempre cumplir una serie de requisitos. Al limitar un derecho este límite debe estar regulado formalmente y no puede quedar al arbitrio de las autoridades. Esto con el objeto de evitar que a través de restricciones indebidas se coarte el derecho a la libertad de expresión y así mismo es de suma importancia impedir que a través del uso inadecuado del derecho a la libertad de expresión se violen otros derechos humanos.

1. Límites en cuanto al uso del derecho a la libertad de Expresión.

A. Admisibilidad de limitaciones bajo la Convención Americana sobre Derechos Humanos

La libertad de expresión no es un derecho absoluto.⁷¹ El artículo 13 de la Convención dispone expresamente –en sus incisos 2, 4 y 5- que puede estar sujeta a ciertas limitaciones, y establece el marco general de las condiciones que dichas limitaciones deben cumplir para ser legítimas.⁷² La regla general se encuentra establecida en el inciso 2, en virtud del cual: «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 a la reputación de los demás, o b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.» Por su parte, el inciso 4 dispone que «los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2»; y el inciso 5 establece que «estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional».

⁷¹ Corte IDH. Caso de Eduardo Kimel...Ibídem, párr. 54.

⁷² Corte IDH. Caso Herrera Ulloa...Ibídem, párr. 120.



Al interpretar este artículo, la jurisprudencia interamericana ha desarrollado un test tripartito para controlar la legitimidad de las limitaciones, en virtud del cual éstas deben cumplir con una serie de condiciones precisas para ser admisibles bajo la Convención. Estas condiciones se explican en detalle a continuación. La Comisión y la Corte Interamericanas también han considerado que:

a) ciertas formas de limitación de la libertad de expresión son inadmisibles, y

b) algunos tipos de limitaciones, por el tipo de discurso sobre el cual recaen o por los medios que utilizan, se deben sujetar a un examen más estricto y exigente para ser válidas bajo la Convención.

Las reglas atinentes a la admisibilidad de las restricciones se aplican a todos los elementos constitutivos de la libertad de expresión, en sus diversas manifestaciones. Así, por ejemplo, deben cumplir con estas condiciones las limitaciones impuestas a la expresión de los pensamientos e ideas propios, al acceso, la difusión y la circulación de la información, y a los medios de comunicación⁷³.

Por otra parte, las reglas sobre las condiciones que deben cumplir las restricciones a la libertad de expresión para ser legítimas, se aplican tanto a las leyes que las establecen como tales, como a las decisiones y actos administrativos, judiciales, policivos o de cualquier otra índole que les materializan, es decir, a toda manifestación del poder estatal que incida sobre el pleno ejercicio de la libertad de expresión⁷⁴.

Los tipos de actos estatales constitutivos de limitaciones a la libertad de expresión sobre los que se ha pronunciado la jurisprudencia interamericana incluyen: decisiones de fiscales y jueces que forman parte de la justicia penal militar adoptadas en el curso de los procesos que adelantan⁷⁵, órdenes impartidas por miembros de la fuerza pública a sus subordinados, órdenes impartidas por los directores de centros de reclusión sobre el

⁷³ Corte IDH, “La Colegiación obligatoria de periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana Sobre Derechos Humanos)”...*Ibidem*, párr. 36.

⁷⁴ Corte IDH, Caso López Álvarez...*Ibidem*, párr. 165.

⁷⁵ Corte IDH, Caso Palamara Iribarne... *Ibidem*.



comportamiento de los internos⁷⁶, decisiones de jueces penales⁷⁷, actos administrativos propios del poder ejecutivo⁷⁸, e incluso normas legales y constitucionales⁷⁹, entre otras.

También ha explicado la Corte que la concordancia entre las limitaciones a la libertad de expresión y la Convención se ha de evaluar con referencia a los hechos del caso en su totalidad y a las circunstancias y el contexto en el cual ocurrieron, no solo sujetándose al estudio del acto en cuestión⁸⁰.

Es deber de todos los poderes del Estado respetar y garantizar el derecho a la libertad de expresión. Toda forma de restricción ilegítima a la libertad de expresión genera responsabilidad estatal, sea cual sea el poder que la haya impuesto. La violación del derecho a la libertad de expresión compromete la responsabilidad internacional del Estado sea cual fuere el poder que la haya producido.

2. Condiciones que deben cumplir las limitaciones para ser legítimas según la Convención Americana

A. Regla general: compatibilidad de las limitaciones con el principio democrático

En términos generales, la jurisprudencia interamericana ha explicado que «las restricciones a la libertad de expresión deben incorporar las exigencias justas de una sociedad democrática» que «las normas al amparo de las cuales se interpretan estas restricciones deben ser compatibles con la preservación y el desarrollo de sociedades democráticas conforme lo estipulan los artículos 29 y 32 de la Convención» y que «la interpretación de las restricciones a la libertad de expresión (artículo 13(2)) debe juzgarse haciendo referencia a las necesidades legítimas de las sociedades y las instituciones democráticas, dado que la libertad de expresión es esencial para toda forma de gobierno democrática».⁸¹

⁷⁶ Corte IDH, Caso López Álvarez...*Ibidem*.

⁷⁷ Corte IDH, Caso Herrera Ulloa...*Ibidem* / Corte IDH. Caso Eduardo Kimel...*Ibidem*.

⁷⁸ Corte IDH, Caso Ivcher Bronstein... *Ibidem*.

⁷⁹ Corte IDH, Caso Olmedo Bustos y otros... *Ibidem*.

⁸⁰ Corte IDH. Caso Ivcher Bronstein...*Ibidem*, párr. 154.

⁸¹ CIDH, Informe Anual 1994...*Ibidem*, capítulo V.



En los párrafos que siguen, se explican las condiciones específicas que surgen de esta regla general.

B. Condiciones específicas derivadas del artículo 13-2: el test tripartito.

Según ha sido interpretado por la jurisprudencia interamericana, el artículo 13-2 de la Convención exige el cumplimiento de las siguientes tres condiciones básicas para que una limitación al derecho a la libertad de expresión sea admisible: 1) la limitación debe haber sido definida en forma precisa y clara a través de una ley formal y material, 2) la limitación debe estar orientada al logro de objetivos imperiosos autorizados por la Convención, y 3) la limitación debe ser necesaria en una sociedad democrática para el logro de los fines imperiosos que se buscan; estrictamente proporcionada a la finalidad perseguida; e idónea para lograr el objetivo imperioso que pretende lograr.

Corresponde a la autoridad que impone las limitaciones demostrar que dichas condiciones han sido cumplidas. Por otra parte, todas las condiciones enunciadas deben ser cumplidas simultáneamente para que las limitaciones impuestas sean legítimas bajo la Convención. A continuación se explica con mayor detalle el contenido de cada una de ellas.

a. Las limitaciones deben establecerse mediante leyes redactadas de manera clara y precisa.

Toda limitación a la libertad de expresión debe estar establecida en forma previa y de manera expresa, taxativa, precisa y clara en una ley⁸², tanto en el sentido formal como material⁸³. Lo anterior significa que el texto de la ley debe establecer en forma diáfana las causales de responsabilidad posterior a las que puede estar sujeto al ejercicio de la libertad de expresión. Las leyes que establecen las limitaciones a la libertad de expresión deben estar

⁸² Corte IDH. “La Colegiación obligatoria de periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana Sobre Derechos Humanos)”...*Ibidem*, párr. 39-40.

⁸³ A este respecto es aplicable la definición de la Corte Interamericana en la Opinión Consultiva 6/86, según la cual la expresión “leyes” no significa cualquier norma jurídica, sino actos normativos generales adoptados por el órgano legislativo constitucionalmente previsto y democráticamente elegido, según los procedimientos establecidos en la Constitución, ceñidos al bien común.



redactadas en los términos más claros y precisos posibles, ya que el marco legal debe proveer seguridad jurídica a los ciudadanos.

En este sentido, las normas legales vagas o ambiguas que por esta vía otorgan facultades discrecionales muy amplias a las autoridades son incompatibles con la Convención, porque pueden sustentar potenciales actos de arbitrariedad que equivalgan a censura previa o que impongan responsabilidades desproporcionadas por la expresión de discursos protegidos.

Las normas vagas, ambiguas, amplias o abiertas, por su simple existencia, disuaden la emisión de informaciones y opiniones por miedo a sanciones, y pueden llevar a interpretaciones judiciales amplias que restringen indebidamente la libertad de expresión; de allí que el Estado deba precisar las conductas que pueden ser objeto de responsabilidad ulterior para evitar que se afecte la libre expresión de inconformidades y protestas sobre la actuación de las autoridades.

b. Las limitaciones deben estar orientadas al logro de los objetivos imperiosos autorizados por la Convención.

Las limitaciones impuestas deben perseguir el logro de alguno de los objetivos imperiosos establecidos taxativamente en la misma Convención, a saber: la protección de los derechos de los demás, la protección de la seguridad nacional, del orden público o de la salud o moral públicas. Son únicamente éstos los objetivos autorizados por la Convención, lo cual se explica por el hecho de que las limitaciones deben ser necesarias para lograr intereses públicos imperativos que, por su importancia en casos concretos, preponderen claramente sobre la necesidad social del pleno goce de la libertad de expresión protegida por el artículo 13.

Los Estados no son libres de interpretar de cualquier forma el contenido de estos objetivos para efectos de justificar una limitación de la libertad de expresión en casos concretos. La jurisprudencia interamericana se ha detenido en la interpretación de algunos de ellos, concretamente, de la noción de «protección de los derechos de los demás», y de la noción de «orden público», tal y como se indica a continuación.



b' La «protección de los derechos de los demás» como objetivo que justifica limitar la libertad de expresión.

La Comisión y la Corte han explicado que el ejercicio de los derechos humanos debe hacerse con respeto por los demás derechos; y que en el proceso de armonización, el Estado juega un rol crítico mediante el establecimiento de las responsabilidades ulteriores necesarias para lograr tal armonización⁸⁴. Se ha hecho particular énfasis a lo largo de la jurisprudencia interamericana en las pautas que deben regir este ejercicio de ponderación y armonización cuando quiera que el ejercicio de la libertad de expresión entra en conflicto con el derecho a la honra, reputación y buen nombre de los demás; por la importancia de las reglas establecidas en torno a tales conflictos.

Por otra parte, la jurisprudencia interamericana ha sido clara en precisar que en los casos en que se impongan limitaciones de la libertad de expresión para la protección de los derechos ajenos, es necesario que éstos derechos ajenos se encuentren claramente lesionados o amenazados, lo cual compete demostrar a la autoridad que impone la limitación; si no hay una lesión clara a un derecho ajeno, las responsabilidades ulteriores resultan innecesarias.

También ha precisado la Corte que no se puede invocar la protección de la libertad de expresión o de la libertad de información como un objetivo que justifique a su turno restringir la libertad de expresión o de información, puesto que ello constituye una antinomia: «resulta en principio contradictorio invocar una restricción a la libertad de expresión como un medio para garantizarla, porque es desconocer el carácter radical y primario de ese derecho como inherente a cada ser humano individualmente considerado, aunque atributo, igualmente, de la sociedad en su conjunto»⁸⁵. En el mismo sentido, la Corte ha indicado que tampoco se puede justificar la imposición de un sistema de control a la libertad de expresión en nombre de una supuesta garantía de la corrección y veracidad de la información que la sociedad recibe, ya que ello puede ser fuente de grandes abusos, y en el

⁸⁴ Corte IDH. Caso de Eduardo Kimel...*Ibidem*.

⁸⁵ Corte IDH. “La Colegiación obligatoria de periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos)”...*Ibidem*, Párr. 77.



fondo es violatorio del derecho a la información que tiene la sociedad, el cual incluye el derecho a estar informada sobre las distintas interpretaciones y visiones del mundo, y a escoger aquella que considere más adecuada.

Si se presenta efectivamente un abuso de la libertad de expresión que cause un perjuicio a los consagrado en el artículo 14 de la Convención Americana; si ello no bastare, y se demuestra la existencia de un daño grave causado con la intención de dañar o con evidente desprecio por la verdad, podría acudir a mecanismos de responsabilidad civil que cumplan con las condiciones estrictas derivadas del artículo 13-2 de la Convención. Finalmente, respecto a la utilización de mecanismos penales, resulta relevante mencionar que tanto la Comisión Interamericana como la Corte Interamericana de Derechos Humanos han considerado, en todos los casos concretos que han sido objeto de su estudio y decisión, que la protección de la honra o reputación de funcionarios públicos, políticos o personas vinculadas a la formación de las políticas públicas mediante el mecanismo penal a través del procesamiento o condena penales de quienes se expresan bajo los tipos penales de calumnia, injuria, difamación o desacato resultaba desproporcionada e innecesaria en una sociedad democrática.

b''. Contenido de la noción de «orden público» para efectos de la imposición de limitaciones a la libertad de expresión.

Para la Corte Interamericana, en términos generales, el «orden público» no puede ser invocado para suprimir un derecho garantizado por la Convención, para desnaturalizarlo o para privarlo de contenido real. Si este concepto se invoca como fundamento de limitaciones a los derechos humanos, debe ser interpretado de forma estrictamente ceñida a las justas exigencias de una sociedad democrática, que tenga en cuenta el equilibrio entre los diferentes intereses en juego, y la necesidad de preservar el objeto y fin de la Convención Americana.

En este orden de ideas, para efectos de las limitaciones a la libertad de expresión la Corte define el «orden público» como «las condiciones que aseguran el funcionamiento



armónico y normal de las instituciones sobre la base de un sistema coherente de valores y principios»⁸⁶.

Bajo esta definición, es claro para la Corte que la defensa del orden público exige la máxima circulación posible de información, opiniones, noticias e ideas, es decir, el máximo nivel de ejercicio de la libertad de expresión; en términos de la Corte: «...el mismo concepto de orden público reclama que, dentro de una sociedad democrática, se garanticen las mayores posibilidades de circulación de noticias, ideas y opiniones, así como el más amplio acceso a la información por parte de la sociedad en su conjunto. La libertad de expresión se inserta en el orden público primario y radical de la democracia, que no es concebible sin el debate libre y sin que la disidencia tenga pleno derecho de manifestarse. También interesa al orden público democrático, tal como está concebido por la Convención Americana, que se respete escrupulosamente el derecho de cada ser humano de expresarse libremente y el de la sociedad en su conjunto de recibir información»⁸⁷.

En este mismo sentido ha explicado la Comisión que una democracia funcional es la máxima garantía del orden público, y que la existencia de una sociedad democrática se basa en la piedra angular del derecho a la libertad de expresión.

Por otra parte, cualquier afectación del orden público invocada como justificación para limitar la libertad de expresión debe obedecer a causas reales y objetivamente verificables, que planteen una amenaza cierta y creíble de una perturbación potencialmente grave de las condiciones básicas para el funcionamiento de las instituciones democráticas. En consecuencia, no resulta suficiente invocar meras conjeturas sobre eventuales afectaciones del orden, ni circunstancias hipotéticas derivadas de interpretaciones de las autoridades frente a hechos que no planteen claramente un riesgo razonable de disturbios graves (violencia anárquica). Una interpretación más amplia o indeterminada abriría un campo inadmisibles a la

⁸⁶ Corte IDH. “La Colegiación obligatoria de periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos)”...*Ibidem*, párr. 68

⁸⁷ Corte IDH. “La Colegiación obligatoria de periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos)”. Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985, Serie A No. 5. Párr. 69.



arbitrariedad y restringiría de raíz la libertad de expresión que forma parte integral del orden público protegido por la Convención Americana.

c. Las limitaciones deben ser necesarias en una sociedad democrática para el logro de los fines imperiosos que persiguen, estrictamente proporcionadas a la finalidad que buscan, e idóneas para lograr el objetivo imperioso que pretenden.

Los Estados que impongan limitaciones a la libertad de expresión están obligados a demostrar que éstas son necesarias en una sociedad democrática para el logro de los objetivos imperiosos que persiguen.

En efecto, el artículo 13-2 utiliza la expresión «ser necesarias»; el vínculo entre la necesidad de las limitaciones y la democracia se deriva, en criterio de la Corte Interamericana, de una interpretación armónica e integral de la Convención, a la luz del objeto y fin y teniendo en cuenta los artículos 29 y 32, así como su preámbulo: «Se desprende de la reiterada mención a las instituciones democráticas, democracia representativa y sociedades democráticas que el juicio sobre si una restricción a libertad de expresión impuesta por un Estado es necesaria para asegurar uno de los objetivos mencionados en los literales a) o b) del mismo artículo, tiene que vincularse con las necesidades legítimas de las sociedades e instituciones democráticas. Las justas exigencias de la democracia deben, por consiguiente, orientar la interpretación de la convención y, en particular, de aquellas disposiciones que están críticamente relacionadas con la preservación y el funcionamiento de las instituciones democráticas»⁸⁸.

Ahora bien, el adjetivo «necesarias» no equivale a «útil», «razonable» u «oportuna» para que la restricción sea legítima, debe establecerse claramente la necesidad cierta e imperiosa de efectuar la limitación, es decir, que tal objetivo legítimo e imperativo no pueda alcanzarse razonablemente por un medio menos restrictivo de los derechos humanos.

El requisito de «necesidad» también implica que no debe limitarse más allá de lo estrictamente indispensable para garantizar el pleno ejercicio y alcance del derecho a la

⁸⁸ Corte IDH. “La Colegiación obligatoria de periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos)”...*Ibidem*, párr. 44.



libertad de expresión⁸⁹. Para determinar la necesidad de la medida de restricción, deben estudiarse las alternativas existentes para lograr el fin legítimo perseguido, de manera tal que pueda seleccionarse aquella que limite o interfiera en la menor medida posible el ejercicio efectivo de la libertad de expresión. En otras palabras, entre varias opciones para alcanzar el mismo objetivo, debe escogerse la que restrinja en menor escala el derecho protegido por el artículo 13 de la Convención.

Además, cualquier limitación al derecho a la libertad de expresión debe ser un instrumento idóneo para cumplir la finalidad que se busca a través de su imposición esto es, debe tratarse de una medida efectivamente conducente para obtener los objetivos legítimos e imperiosos que mediante ella se persiguen. En otras palabras, las limitaciones deben ser adecuadas para contribuir al logro de finalidades compatibles con la Convención Americana, o estar en capacidad de contribuir a la realización de tales objetivos.

Pero las restricciones a la libertad de expresión no sólo deben ser idóneas y necesarias. Adicionalmente deben ser estrictamente proporcionales al fin legítimo que las justifica, y ajustarse estrechamente al logro de ese objetivo, interfiriendo en la menor medida posible con el ejercicio legítimo de tal libertad. Para determinar la estricta proporcionalidad de la medida de limitación, ha de determinarse si el sacrificio de la libertad de expresión que ella conlleva resulta exagerado o desmedido frente a las ventajas que mediante ella se obtienen⁹⁰.

Según la Corte IDH, para establecer la proporcionalidad de una restricción cuando se limita la libertad de expresión con el objetivo de preservar otros derechos, se deben evaluar tres factores: a) el grado de afectación del derecho contrario grave, intermedia, moderada; b) la importancia de satisfacer el derecho contrario; y c) si la satisfacción del derecho contrario justifica la restricción de la libertad de expresión. No hay respuestas a priori ni fórmulas de aplicación general en este ámbito: el resultado de la ponderación variará en cada caso, en

⁸⁹ Corte IDH. Caso de Eduardo Kimel...*Ibidem*, párr. 83.

⁹⁰ Corte IDH. Caso de Eduardo Kimel...*Ibidem*, párr. 83.



algunos casos privilegiando la libertad de expresión, en otros el derecho contrario⁹¹. Si la responsabilidad ulterior aplicada en un caso concreto resulta desproporcionada, o no se ajusta al interés de la justicia, hay una violación del artículo 13-2 de la Convención.

Además, cualquier limitación al derecho a la libertad de expresión debe ser un instrumento idóneo para cumplir la finalidad que se busca a través de su imposición esto es, debe tratarse de una medida efectivamente conducente para obtener los objetivos legítimos e imperiosos que mediante ella se persiguen. En otras palabras, las limitaciones deben ser adecuadas para contribuir al logro de finalidades compatibles con la Convención Americana, o estar en capacidad de contribuir a la realización de tales objetivos.

Según la Corte IDH, para establecer la proporcionalidad de una restricción cuando se limita la libertad de expresión con el objetivo de preservar otros derechos, se deben evaluar tres factores: a) el grado de afectación del derecho contrario grave, intermedia, moderada; b) la importancia de satisfacer el derecho contrario; y c) si la satisfacción del derecho contrario justifica la restricción de la libertad de expresión. No hay respuestas a priori ni fórmulas de aplicación general en este ámbito: el resultado de la ponderación variará en cada caso, en algunos casos privilegiando la libertad de expresión, en otros el derecho contrario⁹². Si la responsabilidad ulterior aplicada en un caso concreto resulta desproporcionada, o no se ajusta al interés de la justicia, hay una violación del artículo 13-2 de la Convención.

⁹¹ *Idem*... párr. 84.

⁹² Corte IDH. Caso de Eduardo Kimel... *Ibidem*, párr. 84.



C. Tipos de limitaciones incompatibles con el artículo 13 de la Convención.

Por otra parte, también en virtud del artículo 13, se ha establecido que ciertos tipos de limitaciones son contrarias a la Convención Americana: las limitaciones impuestas no pueden equivaler a censura por lo cual han de ser establecidas mediante responsabilidades ulteriores por el ejercicio del derecho; no pueden ser discriminatorias ni producir efectos discriminatorios; no se pueden imponer a través de mecanismos indirectos como los que proscribió el artículo 13-3 de la Convención; y deben ser excepcionales.

a) Las limitaciones no deben equivaler a censura, por lo cual únicamente pueden ser establecidas mediante responsabilidades ulteriores y proporcionales.

Las limitaciones de la libertad de expresión no pueden constituir mecanismos de censura previa directa o indirecta.⁹³ A este respecto se debe tener en cuenta que salvo por la excepción establecida en el artículo 13-4 de la Convención, las medidas previas de limitación de la libertad de expresión significan inevitablemente el menoscabo de esta libertad – en otras palabras, este derecho no puede ser objeto de medidas de control preventivo o previo, sino de la imposición de responsabilidades posteriores para quien haya abusado de su ejercicio. El contenido de la prohibición de la censura, y las formas de censura directa e indirecta proscritas por la Convención Americana, se exploran con mayor detalle más adelante.

El artículo 13-2 prevé expresamente la posibilidad de exigir responsabilidades ulteriores por el ejercicio abusivo de la libertad de expresión, y es solamente a través de este mecanismo que se deben establecer las restricciones admisibles a la libertad de expresión.⁹⁴ Es decir, las limitaciones siempre se deben establecer a través de leyes que prevean responsabilidades posteriores por conductas definidas legalmente, y no a través de controles previos al ejercicio de la libertad de expresión; es éste el sentido específico y concreto que la jurisprudencia interamericana ha otorgado expresamente al término «restricciones» o «limitaciones» en el marco de la Convención Americana. En términos de la Comisión Interamericana, «el artículo 13

⁹³ Corte IDH. Caso de Eduardo Kimel...*Ibidem*, párr. 54. / Corte IDH. Caso Palamara Iribarne...*Ibidem*, párr. 79./ Corte IDH. Caso Herrera Ulloa...*Ibidem*, párr. 120.

⁹⁴ Corte IDH. Caso de Eduardo Kimel...*Ibidem*, párr. 54. / Corte IDH. Caso Palamara Iribarne...*Ibidem*, párr. 79.



determina que cualquier restricción que se imponga a los derechos y las garantías contenidos en el mismo, debe efectuarse mediante la imposición de responsabilidad ulterior. El ejercicio abusivo del derecho de libertad de expresión no puede estar sujeto a ningún otro tipo de limitación. Como lo señala la misma disposición, quien ha ejercido ese derecho en forma abusiva, debe afrontar las consecuencias ulteriores que le incumban»⁹⁵.

b) Las limitaciones no pueden ser discriminatorias ni producir efectos discriminatorios.

Las limitaciones impuestas a la libertad de expresión «no deben perpetuar los prejuicios ni fomentar la intolerancia»⁹⁶. Por ello, tales limitaciones no pueden ser discriminatorias, ni producir efectos discriminatorios, ya que ello contrariaría adicionalmente el artículo 24 de la Convención Americana. Ha de recordarse a este respecto que según el artículo 13 de la Convención, la libertad de expresión es un derecho de «toda persona»; y que en virtud del principio 2 de la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión de la CIDH, «todas las personas deben contar con igualdad de oportunidades para recibir, buscar e impartir información por cualquier medio de comunicación sin discriminación, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, sexo, idioma, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social».

Un ejemplo ilustrativo de las limitaciones a la libertad de expresión que son contrarias al artículo 13 de la Convención por su naturaleza discriminatoria lo provee la citada sentencia de la Corte Interamericana en el caso de López Álvarez vs. Honduras⁹⁷, en la cual, como ya se explicó, se dictaminó que la prohibición impuesta por el Director de un centro de reclusión a los miembros de un grupo étnico que se encontraban allí privados de su libertad, en el sentido de que no podían hablar su propia lengua, resultaba abiertamente discriminatoria contra el señor López Álvarez en tanto miembro de tal grupo étnico, y era

⁹⁵ CIDH. Francisco Martorell vs Chile, Informe...*Ibidem*, Párr. 58.

⁹⁶ CIDH, Informe Anual 1994...*Ibidem*, Capítulo V.

⁹⁷ Corte IDH. Caso López Álvarez...*Ibidem*.



violatoria de la libertad de expresión protegida en la Convención Americana sobre los Derechos Humanos.

c) Las limitaciones no se pueden imponer a través de medios indirectos como los que proscribe el artículo 13-3 de la Convención.

Las restricciones a la libertad de expresión no se pueden establecer a través de mecanismos que constituyan restricciones indirectas al ejercicio de este derecho, las cuales están prohibidas por el artículo 13-3 de la Convención, y se explican con mayor detalle más adelante. En efecto, la Corte Interamericana ha explicado que el artículo 13-2 de la Convención también debe interpretarse de conformidad con el artículo 13-3, que prohíbe la restricción de la libertad de expresión mediante vías indirectas; por su ubicación expresa después del 13-2, el inciso 13-3 «sugiere el deseo de asegurar que los términos del artículo 13.2 no fuesen mal interpretados en el sentido de limitar, más allá de lo estrictamente necesario, el alcance pleno de la libertad de expresión»⁹⁸.

d. Carácter excepcional de las limitaciones

Las limitaciones impuestas deben ser la excepción a la regla general de respeto por el pleno ejercicio de la libertad de expresión⁹⁹. A este respecto, la Comisión y la Corte Interamericanas han examinado si las limitaciones puntuales se insertan dentro de un patrón o tendencia estatal en el sentido de limitar o restringir indebidamente el ejercicio de este derecho, caso en el cual serán inadmisibles por carecer de dicho carácter excepcional. La razón lógica que subyace a esta condición es que las limitaciones reguladas en el artículo 13-2 sólo proceden de manera restringida, en tanto garantía de la libertad de expresión para que ciertas

⁹⁸ Corte IDH, “La Colegiación obligatoria de periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana Sobre Derechos Humanos)”...*Ibidem*, párr. 47.

⁹⁹ CIDH, Alegatos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de Ricardo Canese vs. Paraguay. Sentencia del 31 de agosto de 2004, Serie C No. 111, párr. 72. A.



personas, grupos, ideas o medios de expresión no queden excluidos a priori del debate público.¹⁰⁰

3. Estándares de control más estrictos para ciertas limitaciones en atención al tipo de discurso sobre el que recaen.

Como se explicó anteriormente, existen ciertas formas de discurso que encuentran un nivel reforzado de protección, a saber, el discurso político y sobre asuntos de interés público, el discurso sobre funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones o sobre candidatos a ejercer cargos públicos, y el discurso que expresa un elemento esencial de la identidad o la dignidad personales. Este nivel mayor de protección va aparejado de una serie de criterios más estrictos para verificar la validez de las limitaciones que se impongan sobre tales discursos por parte de las autoridades, ya que en términos de la jurisprudencia interamericana, existe un margen muy reducido para cualquier restricción del debate político, del debate sobre asuntos de interés público, del discurso sobre funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones o sobre candidatos a ocupar cargos públicos, y del discurso que expresa un elemento esencial de la identidad o la dignidad personales.

En primer lugar, la Corte y la Comisión Interamericanas han sostenido consistentemente que el test de necesidad de las limitaciones debe ser aplicado en forma más estricta cuando quiera que se trate de expresiones atinentes al Estado, a asuntos de interés público, a funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones o candidatos a ocupar cargos públicos, o a particulares involucrados voluntariamente en asuntos públicos, así como al discurso y debate políticos.¹⁰¹

En segundo lugar, en estos casos el análisis de proporcionalidad de la medida debe tener en cuenta el mayor grado de protección del que gozan las expresiones atinentes a la idoneidad de los funcionarios públicos y su gestión o de quienes aspiran a ejercer cargos

¹⁰⁰ CIDH. Alegatos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros vs. Chile). Sentencia del 5 de febrero de 2001, Serie C No. 73. Párr. 61. e *Idem*, párr. 61. e.

¹⁰¹ Corte IDH. Caso Ivcher Bronstein...*Ibidem*.



públicos, y el debate político o sobre asuntos de interés público dada la necesidad de un mayor margen de apertura para el debate amplio requerido por un sistema democrático y el control ciudadano que le es inherente, así como el correlativo umbral mayor de tolerancia a la crítica que las instituciones y funcionarios estatales deben demostrar frente a afirmaciones y apreciaciones vertidas por las personas en ejercicio de tal control democrático. En tales casos, los requisitos de protección del derecho a la honra y reputación de estas personas se deben ponderar en relación con los intereses de un debate abierto sobre asuntos públicos.¹⁰²

4. Medios de limitación de la libertad de expresión para proteger los derechos ajenos a la honra y a la reputación.

A. Reglas generales

La jurisprudencia interamericana ha considerado en términos generales que el ejercicio de los derechos fundamentales se debe hacer con respeto por los demás derechos; y que en el proceso de armonización el Estado juega un rol medular, mediante el establecimiento de los límites y responsabilidades necesarias para el propósito de armonización mencionado.¹⁰³

La protección de la honra, dignidad y reputación también es un derecho humano consagrado en el artículo 11 de la Convención, que impone límites a las injerencias de los particulares y del Estado¹⁰⁴. Según el artículo 13-2 de la Convención, la protección de la honra y reputación de los demás puede ser un motivo para establecer restricciones a la libertad de expresión, es decir, puede ser un motivo para fijar responsabilidades ulteriores por el ejercicio abusivo de dicha libertad.¹⁰⁵ Sin embargo, es claro como se mencionó anteriormente que el ejercicio del derecho a la honra, dignidad y reputación debe armonizarse con el de la libertad de expresión, puesto que no ocupa una jerarquía o nivel superior. El honor de los individuos debe ser protegido sin perjudicar el ejercicio de la libertad de expresión ni el derecho

¹⁰² Corte IDH. Caso de Eduardo Kimel...*Ibidem*.

¹⁰³ Corte IDH, Caso de Eduardo Kimel...*Ibidem*, 177. Párr. 75.

¹⁰⁴ Corte IDH. Caso de Eduardo Kimel...*Ibidem*, párr. 55.

¹⁰⁵ Idem... párr.71.



a recibir información. Cuando se presenta en un Estado una tendencia o patrón en el sentido de preferir el derecho a la honra sobre la libertad de expresión y restringir esta última cuando existe tensión, se violenta el principio de indivisibilidad de los derechos humanos.

Se ha precisado en este orden de ideas que la garantía del ejercicio simultáneo de los derechos a la honra y a la libertad de expresión se debe realizar mediante un ejercicio de ponderación y balance en cada caso concreto, basado en un juicio que atienda a las características y circunstancias del caso particular.¹⁰⁶

Ahora bien, en los casos de conflicto entre el derecho a la honra de funcionarios públicos y la libertad de expresión, el ejercicio de ponderación debe partir de la base de la prevalencia *prima facie* de la libertad de expresión, que adquiere un valor ponderado mayor por tratarse de un discurso objeto de especial protección bajo la Convención Americana.

En principio, en los casos de imposición de responsabilidades ulteriores orientadas a proteger los derechos ajenos a la honra, buen nombre y reputación, se debe dar cumplimiento estricto a los requisitos establecidos en el artículo 13-2 para limitar el derecho a la libertad de expresión. En términos de la Comisión: «El posible conflicto que pudiese suscitarse en la aplicación de los artículos 11 y 13 de la Convención, a juicio de la Comisión, puede solucionarse recurriendo a los términos empleados en el propio artículo 13...»¹⁰⁷, esto es, mediante la imposición de responsabilidades ulteriores que llenen los requisitos enunciados. Como se mencionó, los requisitos que debe satisfacer cualquier restricción a la libre expresión, son claramente establecidos por la jurisprudencia y pueden resumirse como sigue.

En primer lugar, debe quedar demostrada la existencia de un daño cierto o una amenaza cierta de daño a los derechos ajenos: es necesario que los derechos que se pretende proteger se encuentren claramente lesionados o amenazados, lo cual compete demostrar a quien solicita la limitación, ya que si no hay una lesión clara y arbitraria de un derecho ajeno, las

¹⁰⁶ Idem... párr.51.

¹⁰⁷ CIDH. Informe No. 11/96, Caso, Francisco Martorell...*Ibidem*, párr. 7



responsabilidades ulteriores resultan innecesarias¹⁰⁸; en este sentido, corresponde al Estado demostrar que es realmente necesario restringir la libertad de expresión para proteger un derecho que efectivamente se encuentra amenazado o ha sido lesionado.¹⁰⁹

En segundo lugar, debe existir una previsión legal clara y precisa de las responsabilidades ulteriores, que deben haber sido establecidas en leyes redactadas en términos unívocos, que delimiten claramente las conductas ilícitas, fijen sus elementos con precisión y permitan distinguirlos de comportamientos no ilícitos. De lo contrario, se generan dudas, se abre campo a la arbitrariedad de las autoridades, se irrespeta el principio de legalidad,¹¹⁰ y se causa el riesgo de que estas normas sean utilizadas para afectar la libertad de expresión.

Las normas que limitan la libertad de expresión deben estar redactadas con tal claridad que resulte innecesario cualquier esfuerzo de interpretación. Incluso si existen interpretaciones judiciales que las precisan, ello no es suficiente para suplir formulaciones demasiado amplias, pues las interpretaciones judiciales cambian o no son seguidas estrictamente, y no son de carácter general.¹¹¹

En tercer lugar, se debe haber probado la absoluta necesidad de la imposición de responsabilidades, teniendo en cuenta que el test de necesidad de las restricciones a la libertad de expresión, cuando éstas se imponen mediante normas que establecen responsabilidades para quien se expresa, es más exigente. En estos casos, dadas las exigencias de conciliar la protección de la libertad de expresión con la de otros derechos, con racionalidad y equilibrio, sin afectar las garantías de la libertad de expresión como baluarte de un régimen democrático, debe demostrarse la absoluta necesidad de recurrir, en forma verdaderamente excepcional, a mecanismos que establezcan la responsabilidad jurídica de quien se expresa.

¹⁰⁸ CIDH. Alegatos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de Ricardo Canese...*Ibidem*, párr. 72.f

¹⁰⁹ *Idem*, párr. 72.e).

¹¹⁰ Corte IDH. Caso de Eduardo Kimel. (Cita del Caso Castillo Petruzzi). Sentencia del 2 de mayo de 2008. Serie C No. 177. Párr. 63

¹¹¹ CIDH. Alegatos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de Ricardo Canese...*Ibidem*, párr. 72. s) a 72.u).



En particular, el test estricto de necesidad a ser aplicado exige que, en todo caso, el Estado escoja para reparar el daño los medios menos costosos para la libertad de expresión. En tal medida, se ha de apelar en primer lugar al derecho de rectificación o respuesta, que está consagrado expresamente en el artículo 14 de la Convención.¹¹²

Sólo en caso de que ello sea insuficiente para reparar el daño que se ha causado, podrá apelarse a la imposición de responsabilidades jurídicas más costosas para quien hizo uso abusivo de su derecho a la libertad de expresión y con ello genero un daño cierto y grave sobre derechos de otras personas o bienes jurídicos especialmente tutelados por la Convención.

En los eventos en que el derecho de rectificación o respuesta haya resultado insuficiente para restablecer el derecho a la reputación u honor de quienes se ven afectados por un determinado ejercicio de la libertad de expresión, y se pueda entonces acudir a los otros mecanismos de responsabilidad jurídica CIDH.¹¹³, tal recurso a la imposición de responsabilidad ha de dar estricto cumplimiento de ciertos requisitos específicos adicionales a los ya mencionados, a saber:

a) Aplicación del estándar de la real malicia. Al recurrir a mecanismos de responsabilidad frente a un presunto abuso de la libertad de expresión, ha de aplicarse el estándar de valoración de la real malicia, es decir, demostrar que quien se expresó lo hizo con plena intención de causar un daño y conocimiento de que se estaban difundiendo informaciones falsas o con un evidente desprecio por la verdad de los hechos. Para el caso de los comunicadores sociales y periodistas, dispone en este sentido el principio 10 de la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión de la CIDH, que «en estos casos, debe probarse que en la difusión de las noticias el comunicador tuvo intención de infligir

¹¹² El artículo 14 dispone: «1. Toda persona afectada por informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio a través de medios de difusión legalmente reglamentados y que se dirijan al público en general, tiene derecho a efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación o respuesta en las condiciones que establezca la ley. // 2. En ningún caso la rectificación o la respuesta eximirán de las otras responsabilidades legales en que se hubiese incurrido. // 3. Para la efectiva protección de la honra y reputación, toda publicación o empresa periodística, cinematográfica, de radio o televisión tendrá una persona responsable que no esté protegida por inmunidades ni disponga de fuero especial”.

¹¹³ Alegatos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Olmedo Bustos y otros v. Chile...*Ibidem*, párr.61.d.



daño o pleno conocimiento de que se estaba difundiendo noticias falsas o se condujo con manifiesta negligencia en la búsqueda de la verdad o falsedad de las mismas.»

b) Carga de la prueba. En los casos en que se pretenda hacer efectiva la responsabilidad de quien ha abusado de su derecho a la libertad de expresión, quien alega que se causó un daño es quien debe soportar la carga de la prueba de demostrar que las expresiones pertinentes eran falsas y causaron efectivamente el daño alegado.¹¹⁴

Por otra parte, la Corte Interamericana en el caso de Herrera Ulloa v. Costa Rica explicó que exigir a quien se expresa que demuestre judicialmente la veracidad de los hechos que sustentan sus afirmaciones, y correlativamente, no admitir la *exceptio veritatis* a su favor, «entraña una limitación excesiva a la libertad de expresión, de manera inconsecuente con lo previsto en el artículo 13.2 de la Convención». En otras palabras, quien ha hecho ejercicio de su derecho a la libertad de expresión con afectación de los derechos ajenos y se ve sujeto a mecanismos de imposición de responsabilidad jurídica ulterior, en primer lugar no debe ser obligado a probar la realidad de los hechos sobre los cuales se expresó, y en segundo lugar debe poder resguardarse de tales responsabilidades invocando a su favor la *exceptio veritatis*.

c) Finalmente, es importante tener en cuenta a este respecto que únicamente los hechos, y no las opiniones, son susceptibles de juicios de veracidad o falsedad.¹¹⁵ En consecuencia, nadie puede ser condenado por una opinión sobre una persona cuando ello no apareja la falsa imputación de hechos verificables.

Las responsabilidades jurídicas personales posteriores a las que se puede acudir cuando el derecho de rectificación o respuesta haya sido insuficiente para reparar un daño a derechos ajenos, son en principio los mecanismos de la responsabilidad civil. Estas sanciones civiles, de conformidad con los Relatores Especiales para libertad de Expresión de la ONU, la OEA y la OSCE, en su Declaración Conjunta de 2000, «no deben ser de tales proporciones que susciten un efecto inhibitorio sobre la libertad de expresión, y deben ser diseñadas

¹¹⁴ Corte IDH. Caso Herrera Ulloa...*Ibidem*, párr. 132.

¹¹⁵ Corte IDH. Caso de Eduardo Kimel...*Ibidem*, párr. 93.



de modo de restablecer la reputación dañada, y no de indemnizar al demandante o castigar al demandado; en especial, las sanciones pecuniarias deben ser estrictamente proporcionales a los daños reales causados, y la ley debe dar prioridad a la utilización de una gama de reparaciones no pecuniarias».

Por último, es importante señalar que tanto la Comisión como la Corte han considerado, en todos los casos concretos que han sido objeto de su estudio y decisión, que la protección de la honra o reputación de funcionarios públicos o candidatos a ejercer funciones públicas mediante el procesamiento o condena penal de quien se expresa a través de los tipos penales de calumnia, injuria, difamación o desacato- resultaba desproporcionada e innecesaria en una sociedad democrática.

Las decisiones de la Corte tienen como fundamento a) los niveles mayores de protección de los discursos sobre el Estado, los asuntos de interés público y los funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones o quienes aspiran a ocupar cargos públicos, b) las condiciones altamente exigentes de las limitaciones impuestas a este tipo de discursos, y c) los estrictos requisitos de validez con los que debe cumplir el recurso a mecanismos procesales para limitar la libertad de expresión.

Sobre este particular, la jurisprudencia ha explicado que tanto los funcionarios públicos como los candidatos a cargos públicos gozan, al igual que toda persona, del derecho a la honra protegido por la Convención. Sin embargo, los funcionarios públicos en una sociedad democrática tienen un umbral distinto de protección, que les expone en mayor grado a la crítica del público, lo cual se justifica por el carácter de interés público de las actividades que realizan; porque se han expuesto voluntariamente a un escrutinio más exigente; porque sus actividades trascienden la esfera privada para ingresar a la esfera del debate público; y porque cuentan con medios apropiados para defenderse¹¹⁶. Ello no implica que los funcionarios públicos no puedan ser judicialmente protegidos en cuanto a su honor, pero han de serlo

¹¹⁶ Idem, párrs. 86 y 87



de forma acorde con los principios del pluralismo democrático y ponderando el interés de tal protección con los intereses de un debate abierto sobre asuntos públicos¹¹⁷.

Se ha enfatizado que la utilización de mecanismos penales, tales como las normas sobre difamación, calumnia e injuria, para proteger la honra y reputación de funcionarios públicos o candidatos a ejercer cargos públicos, tienen un efecto disuasivo, atemorizador e inhibitor sobre el ejercicio de las expresiones críticas y del periodismo en general, impidiendo el debate sobre temas de interés para la sociedad. Además ha subrayado que existen otros medios menos restrictivos para que las personas involucradas en asuntos de interés público puedan defender su reputación frente a ataques infundados. Tales medios son, en primer lugar, el aumento del debate democrático al cual los funcionarios públicos tienen amplio acceso; y si ello fuera insuficiente para reparar un daño causado de mala fe, podría acudir a la vía civil, aplicando el estándar de la real malicia¹¹⁸. Adicionalmente, en el caso Kimel, la Corte indicó que el tipo penal que tutelaba el honor en Argentina vulneraba, por su extrema vaguedad, el principio de estricta legalidad. En consecuencia, ordenó la reforma de la citada norma.

La Comisión ha considerado que la utilización de mecanismos penales para sancionar expresiones sobre cuestiones de interés público o sobre funcionarios públicos, candidatos a ejercer cargos públicos o políticos vulnera en sí misma el artículo 13 de la Convención, ya que no hay un interés social imperativo que la justifique, resulta innecesaria y desproporcionada, y además puede constituir un medio de censura indirecta dado su efecto amedrentador e inhibitor del debate sobre asuntos de interés público¹¹⁹. En este mismo sentido, la Comisión ha resaltado que el recurso a las herramientas penales para sancionar discursos especialmente protegidos no solo es una limitación directa de la libertad de expresión, sino también puede considerarse como un método indirecto de restricción de la expresión por sus efectos amedrentadores, acalladores e inhibidores del libre flujo de ideas, opiniones e informaciones de toda índole. La simple amenaza de ser procesado penalmente por expresiones críticas sobre asuntos de interés público puede generar autocensura dado su efecto amedrentador.

¹¹⁷ Corte IDH. Caso Herrera Ulloa...*Ibidem*, párr. 128

¹¹⁸ CIDH. Alegatos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de Ricardo Canese...*Ibidem*.

¹¹⁹ CIDH. Alegatos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Herrera Ulloa...*Ibidem*.



En palabras de la Comisión, «si se consideran las consecuencias de las sanciones penales y el efecto inevitablemente inhibitor que tienen para la libertad de expresión, la penalización de cualquier tipo de expresión sólo puede aplicarse en circunstancias excepcionales en las que exista una amenaza evidente y directa de violencia anárquica. El uso de tales poderes para limitar la expresión de ideas se presta al abuso, como medida para acallar ideas y opiniones impopulares, con lo cual se restringe un debate que es fundamental para el funcionamiento eficaz de las instituciones democráticas. Las leyes que penalizan la expresión de ideas que no incitan a la violencia anárquica son incompatibles con la libertad de expresión y pensamiento consagrada en el artículo 13 y con el propósito fundamental de la Convención de proteger y garantizar la forma pluralista y democrática de vida»¹²⁰.

En consonancia con lo anterior, el principio 10 de la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión de la CIDH dispone que «las leyes de privacidad no deben inhibir ni restringir la investigación y difusión de información de interés público. La protección a la reputación debe estar garantizada sólo a través de sanciones civiles, en los casos en que la persona ofendida sea un funcionario público o persona pública o particular que se haya involucrado voluntariamente en asuntos de interés público. Además, en estos casos, debe probarse que en la difusión de las noticias el comunicador tuvo intención de infligir daño o pleno conocimiento de que se estaba difundiendo noticias falsas o se condujo con manifiesta negligencia en la búsqueda de la verdad o falsedad de las mismas».

La Corte, por su parte, en la sentencia sobre el caso de *Kimel v. Argentina*, afirmó lo siguiente: «La Corte no estima contraria a la Convención cualquier medida penal a propósito de la expresión de informaciones u opiniones, pero esta posibilidad se debe analizar con especial cautela, ponderando al respecto la extrema gravedad de la conducta desplegada por el emisor de aquellas, el dolo con que actuó, las características del daño injustamente causado y otros datos que pongan de manifiesto la absoluta necesidad de utilizar, en forma verdaderamente excepcional, medidas penales».

¹²⁰ CIDH, Informe Anual 1994...*Ibidem*, Capítulo V.



Interpretando esta afirmación en forma armónica con la jurisprudencia precedente de la Corte, es razonable concluir que, en principio, el recurso a mecanismos penales es inaplicable frente a discursos especialmente protegidos, referentes a funcionarios públicos, candidatos a ocupar cargos públicos, asuntos de interés público o al Estado, porque no se cumplen los requisitos de extrema y absoluta necesidad de rigor. Por eso, en este mismo caso la Corte efectivamente declaró que Argentina había violado la Convención, al haber condenado a un periodista que poco más o menos acusó a un juez de ser condescendiente con la comisión de las peores violaciones de derechos humanos.

B. La prohibición de la censura y de las restricciones indirectas a la libertad de expresión

La Corte Interamericana de Derechos Humanos sentó las bases para un abordaje general del problema de la censura en una de sus primeras Opiniones Consultivas en 1985.¹²¹

Luego de calificar a la libertad de expresión como un pilar de una sociedad democrática, la Corte sostuvo que constituye censura previa cualquier forma de medida preventiva (esto es, no solo las de carácter administrativo) que impida el ejercicio de dicha libertad.

a) La prohibición de la censura previa directa

El artículo 13-2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone expresamente que el ejercicio de la libertad de expresión 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.
- b. La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

Esta prohibición de la censura encuentra su única excepción en lo dispuesto en el artículo 13-4 de la Convención, de conformidad con el cual los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos

¹²¹ Corte IDH, La Colegiación Obligatoria de Periodistas (artículos 13 y 29 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos)...*Ibidem*.



para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.

Interpretando estas normas convencionales, la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión de la Comisión dispone en el principio 5 que «la censura previa, interferencia o presión directa o indirecta sobre cualquier expresión, opinión o información difundida a través de cualquier medio de comunicación oral, escrito, artístico, visual o electrónico, debe estar prohibida por la ley. Las restricciones en la circulación libre de ideas y opiniones, como así también la imposición arbitraria de información y la creación de obstáculos al libre flujo informativo, violan el derecho a la libertad de expresión»; y en el principio 7, establece que «condicionamientos previos, tales como veracidad, oportunidad o imparcialidad por parte de los Estados son incompatibles con el derecho a la libertad de expresión reconocido en los instrumentos internacionales».

La censura previa es el prototipo de violación extrema y radical de la libertad de expresión, ya que conlleva su supresión. Tiene lugar cuando, por medio del poder público, se establecen medios para impedir en forma previa la libre circulación de información, ideas, opiniones o noticias, por cualquier tipo de procedimiento que condicione la expresión o la difusión de información al control del Estado. Por ejemplo, mediante la prohibición de publicaciones o el secuestro de las mismas, o cualquier otro procedimiento orientado al mismo fin.¹²²

En los términos de la Comisión, la censura previa «supone el control y veto de la expresión antes de que ésta sea difundida, impidiendo tanto al individuo, cuya expresión ha sido censurada, como a la totalidad de la sociedad, ejercer su derecho a la información». En otras palabras, la censura previa produce «una suspensión radical de la libertad de expresión al impedirse la libre circulación de información, ideas, opiniones o noticias». Como se dijo, «esto constituye una violación radical tanto del derecho

¹²² Corte IDH, Caso Palamara Iribarne...*Ibidem*, párr. 68.



de cada persona a expresarse como del derecho de todos a estar bien informados, de modo que se afecta una de las condiciones básicas de una sociedad democrática».¹²³

En los casos de censura previa, se produce una violación radical tanto del derecho de cada persona a expresarse, como del derecho de todos a estar bien informados y a recibir y conocer las expresiones ajenas; se afecta, así, una de las condiciones básicas de una sociedad democrática.¹²⁴

En términos de la Corte, «...el artículo 13.4 de la Convención establece una excepción a la censura previa, ya que la permite en el caso de los espectáculos públicos pero únicamente con el fin de regular el acceso a ellos, para la protección moral de la infancia y la adolescencia. En todos los demás casos, cualquier medida preventiva implica el menoscabo a la libertad de pensamiento y expresión».¹²⁵

Este rasgo distingue a este tratado de otras convenciones internacionales sobre derechos humanos, tales como la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales o el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En criterio de la Comisión, ello «constituye una indicación de la importancia asignada por quienes redactaron la Convención a la necesidad de expresar y recibir cualquier tipo de información, pensamientos, opiniones e ideas, el hecho de que no se prevea ninguna otra excepción a esta norma».¹²⁶

Según la jurisprudencia interamericana, constituyen ejemplos de censura previa, entre otros, los siguientes: la incautación de libros, materiales de imprenta y copias electrónicas de documentos; la prohibición judicial de publicar o divulgar un libro; la prohibición a un funcionario público de realizar comentarios críticos frente a un determinado proceso o institución;¹²⁷ en relación con publicaciones en Internet, la orden de incluir o retirar

¹²³ CIDH, Informe de fondo No. 90/05. Caso No. 12.142. Alejandra Matus Acuña. Chile. 24 de octubre de 2005. Párr. 35.

¹²⁴ Corte IDH, Caso Palamara Iribarne...*Ibidem*, párr. 68.

¹²⁵ Corte IDH, Caso Olmedo Bustos...*Ibidem*, párr. 70.

¹²⁶ CIDH, Informe No. 11/96. Caso Francisco Martorell...*Ibidem*, párr. 56

¹²⁷ Corte IDH, Caso Palamara Iribarne...*Ibidem*.



determinados enlaces (links), o la imposición de determinados contenidos; la prohibición de exhibir una película de cine¹²⁸ o la existencia de una disposición constitucional que establece la censura previa en la producción cinematográfica.¹²⁹

b) La prohibición de restricciones indirectas a la libertad de expresión por las autoridades

Hay distintas formas de afectar ilegítimamente la libertad de expresión, que van desde el extremo de su supresión radical mediante actos de censura previa hasta distintas formas de afectaciones menos evidentes (más sutiles), pero igualmente contrarias a la Convención por no cumplir con los requisitos del artículo 13.¹³⁰

Aparte de las violaciones extremas consistentes en la supresión de la libertad de expresión mediante la censura previa, también es violatorio de la Convención «todo acto del poder público que implique una restricción al derecho de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas, en mayor medida o por medios distintos de los autorizados por la misma Convención»¹³¹ y en forma independiente de si tales restricciones aprovechan o no al Gobierno.

Es en este sentido que el artículo 13-3 de la Convención dispone: «No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones».

Interpretando esta norma convencional, la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión de la Comisión dispone, en el principio 5, que «la censura previa, interferencia o presión directa o indirecta sobre cualquier expresión, opinión o información difundida a través de cualquier medio de comunicación oral, escrito, artístico, visual o electrónico, debe estar prohibida por la ley. Las restricciones en la circulación libre de ideas y opiniones, como

¹²⁸ Corte IDH, Caso Olmedo Bustos y otros v. Chile...*Ibidem*.

¹²⁹ *Idem*.

¹³⁰ Corte IDH. Caso Palamara Iribarne...*Ibidem*, párr. 68.

¹³¹ Corte IDH. “La Colegiación obligatoria de periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos)”...*Ibidem*.



así también la imposición arbitraria de información y la creación de obstáculos al libre flujo informativo, violan el derecho a la libertad de expresión»; y en el Principio 13, establece que «la utilización del poder del Estado y los recursos de la hacienda pública; la concesión de prebendas arancelarias; la asignación arbitraria y discriminatoria de publicidad oficial y créditos oficiales; el otorgamiento de frecuencias de radio y televisión, entre otros, con el objetivo de presionar y castigar o premiar y privilegiar a los comunicadores sociales y a los medios de comunicación en función de sus líneas informativas, atenta contra la libertad de expresión y deben estar expresamente prohibidos por la ley. Los medios de comunicación social tienen derecho a realizar su labor en forma independiente. Presiones directas o indirectas dirigidas a silenciar la labor informativa de los comunicadores sociales son incompatibles con la libertad de expresión».

La jurisprudencia interamericana ha condenado en distintas decisiones la adopción de medidas estatales que constituyen medios indirectos de restricción de la libertad de expresión. Así, por ejemplo, ha condenado la exigencia de la colegiatura obligatoria de periodistas¹³² o el uso arbitrario de las facultades de regulación del Estado cuando este ha sido utilizado para iniciar acciones intimidatorias contra las directivas de un medio de comunicación, o para revocar la nacionalidad del director de un medio, como consecuencia de la línea editorial de los programas que transmite.¹³³

En esta misma línea, la Comisión también ha explicado que un mismo acto estatal puede constituir simultáneamente tanto una limitación de la libertad de expresión contraria a los requisitos del artículo 13-2 de la Convención, como un medio de restricción indirecto o sutil de la libertad de expresión. Por ejemplo, la aplicación de sanciones penales como consecuencia de determinadas expresiones contrarias a los intereses del Gobierno, que constituye una limitación directa de esta libertad contraria al artículo 13 por ser innecesaria y desproporcionada, también constituye una limitación indirecta de este derecho por sus efectos de silenciamiento y amedrentamiento de futuras expresiones, que coartan la circulación de la

¹³² Corte IDH. “La Colegiación obligatoria de periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos)”...*Ibidem*, párr. 76.

¹³³ Corte IDH. Caso Ivcher Bronstein...*Ibidem*, párr. 158-163.



información, es decir, generan el mismo resultado que la censura directa.¹³⁴ En igual línea de razonamiento, la Comisión ha expresado que el procesamiento de personas, incluidos periodistas y comunicadores sociales, por el mero hecho de investigar, escribir y publicar información de interés público, viola la libertad de expresión al desestimular el debate público sobre asuntos de interés para la sociedad, ya que la simple amenaza de ser procesado penalmente por expresiones críticas sobre asuntos de interés público puede generar autocensura dado su efecto amedrentador.¹³⁵

Los Relatores Especiales de la ONU, la OEA y la OSCE también han abordado el tema de las restricciones indirectas a la libertad de expresión por parte de las autoridades. Por ejemplo, en la Declaración Conjunta de 2002 afirmaron que «los gobiernos y los órganos públicos nunca deben abusar de su custodia de las finanzas públicas para tratar de influir en el contenido de la información de los medios de prensa; el anuncio de publicidad debe basarse en razones de mercado».

Si bien el tema de la regulación de los medios de comunicación y los requisitos que ha de cumplir para no vulnerar la libertad de expresión no ha sido objeto de un pronunciamiento expreso de parte de los organismos del Sistema hasta la fecha, los Relatores Conjuntos de la ONU, la OEA y la OSCE para la Libertad de Expresión abordaron expresamente este asunto en su Declaración Conjunta de 2003. En ésta, condenando como asunto preliminar «los intentos de algunos gobiernos de limitar la libertad de expresión y de controlar a los medios de comunicación y/o a los periodistas a través de mecanismos regulatorios carentes de independencia o que, de cualquier manera, representan una amenaza a la libertad de expresión», y observando «la importancia de proteger a los medios de comunicación de radio y televisión, tanto públicos como privados, de interferencias de naturaleza política o comercial», efectuaron declaraciones sobre los temas de la independencia política y económica de los organismos reguladores, las diferencias existentes en los distintos medios

¹³⁴ CIDH, Alegatos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica...*Ibidem*.

¹³⁵ CIDH. Alegatos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Palamara Iribarne vs. Chile...*Ibidem*.



objeto de regulación, los sistemas de registro de los medios de comunicación, y las restricciones a los contenidos.

Los Relatores Especiales declararon que en cuanto a la independencia política y económica de los entes reguladores, «las autoridades públicas que ejerzan algún poder regulatorio formal sobre los medios de comunicación deben contar con salvaguardas contra cualquier interferencia, particularmente de naturaleza política o económica, que incluyan procesos transparentes de designación de sus miembros, apertura a la participación pública y que no sean controladas por ningún partido político en particular». En cuanto a las diferencias entre los distintos medios de comunicación, se declaró que «los sistemas regulatorios deben tomar en consideración las diferencias fundamentales entre los medios de comunicación impresos, de radio y televisión, y el Internet», que «a los medios de comunicación de radio y televisión no se les debe requerir un proceso de registro adicional al de obtención de las licencias de difusión», que «la asignación de frecuencias radioeléctricas debe basarse en criterios democráticos y asegurar oportunidades equitativas de acceso a las mismas», y que «cualquier regulación del Internet debe tomar en consideración las características especiales de este medio de comunicación». Con respecto a los sistemas de registro de los medios de comunicación, los Relatores declararon que «la imposición de requisitos especiales de registro a los medios de comunicación impresos es innecesaria y puede ser objeto de abuso y debe ser evitada», y que «los sistemas de registro que abren espacio a la discrecionalidad para el rechazo de la inscripción, que imponen condiciones sustantivas especiales a los medios de comunicación impresos o que son supervisados por cuerpos que no son independientes del gobierno son particularmente problemáticos». Y en cuanto a las restricciones a los contenidos, se declaró que «las restricciones a los contenidos de los medios de comunicación son problemáticas», que «las leyes específicas sobre medios de comunicación no deben reproducir restricciones a los contenidos que ya están previstas en otras leyes, ya que esto es innecesario y puede ser objeto de abuso», y que «las leyes sobre el contenido de los medios impresos que prevén sanciones cuasi-penales, como multas o suspensiones, son particularmente problemáticas».



c) La prohibición de restricciones indirectas a la libertad de expresión por causas distintas al abuso de restricciones estatales.

La libertad de expresión también se puede ver afectada sin la intervención directa de la acción estatal; por ejemplo, cuando por efecto de la existencia de monopolios u oligopolios en la propiedad de los medios de comunicación, se establecen en la práctica «medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones»¹³⁶. La Corte ha entendido que el artículo 13-3 no solo prohíbe las restricciones gubernamentales, sino también los controles particulares que produzcan el mismo resultado. Leído en conjunto con el art. 1.1. de la Convención, ello implica, en criterio del Tribunal, que se viola la Convención no sólo cuando el Estado impone a través de sus agentes restricciones indirectas sobre la circulación de ideas u opiniones, sino también cuando no ha asegurado que el establecimiento de controles particulares no genere una violación de la libertad de expresión.¹³⁷

En este mismo sentido, la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión de la Comisión establece, en el principio 12, que «los monopolios u oligopolios en la propiedad y control de los medios de comunicación deben estar sujetos a leyes anti monopólicas por cuanto conspiran contra la democracia al restringir la pluralidad y diversidad que asegura el pleno ejercicio del derecho a la información de los ciudadanos. En ningún caso esas leyes deben ser exclusivas para los medios de comunicación. Las asignaciones de radio y televisión deben considerar criterios democráticos que garanticen una igualdad de oportunidades para todos los individuos en el acceso a los mismos».

Los Relatores Especiales de la ONU, la OEA y la OSCE para la Libertad de Expresión han abordado el tema de las restricciones indirectas a la libertad de expresión derivadas de factores económicos y comerciales en sus distintas Declaraciones Conjuntas. Así, por ejemplo, en la Declaración Conjunta de 2001 afirmaron que «deben adoptarse medidas efectivas para evitar

¹³⁶ Corte IDH. “La Colegiación obligatoria de periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos)”...*Ibidem*, párr. 56.

¹³⁷ Corte IDH. “La Colegiación obligatoria de periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos)”...*Ibidem*, párr. 48.



una concentración indebida de la propiedad en los medios de difusión», y que «los propietarios y los profesionales de los medios de difusión deben ser estimulados para concertar contratos que garanticen la independencia editorial; los aspectos comerciales no deben incidir indebidamente en el contenido de los medios de difusión». De igual forma, en la Declaración Conjunta de 2002 se declararon conscientes de «la amenaza que plantea la creciente concentración de la propiedad de los medios de prensa y los medios de comunicación, en particular para la diversidad y la independencia editorial»; y afirmaron que «los propietarios de los medios de prensa tienen la responsabilidad de respetar la libertad de expresión y, en particular, la independencia editorial».

Los Relatores Especiales de la ONU, la OEA y la OSCE, en distintas Declaraciones Conjuntas, han abordado el tema de la promoción del pluralismo y la diversidad en los medios, resaltando su importancia para el pleno ejercicio de la libertad de expresión. Por ejemplo, en la Declaración Conjunta de 2001 adoptaron un segmento sobre «Radio difusión», en el cual se afirmó que «la promoción de la diversidad debe ser el objetivo primordial de la reglamentación de la radiodifusión; la diversidad implica igualdad de género en la radiodifusión e igualdad de oportunidades para el acceso de todos los segmentos de la sociedad a las ondas de radiodifusión»; que «las entidades y órganos gubernamentales que regulan la radiodifusión deben estar constituidos de manera de estar protegidos contra las injerencias políticas y comerciales»; y que «deben adoptarse medidas efectivas para evitar una concentración indebida de la propiedad en los medios de difusión».



Capítulo V

Procedimiento para la tutela de la Libertad de Expresión en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. (La ampliación del *Locus Standi*)

Al realizar el estudio de la Tutela del derecho a la libertad de expresión en el Sistema es imprescindible hacer una explicación del procedimiento a seguir ante los órganos correspondientes para la defensa del derecho. Es de suma importancia para las personas conocer las etapas que se deben seguir porque en muchas ocasiones este derecho queda indefenso debido a la falta de conocimiento del Sistema, son muchas las denuncias presentadas y que son desestimadas por la Comisión por no cumplir con los requisitos necesarios.

La Corte ha venido actualizando, con el paso del tiempo, sus atribuciones, las que están contenidas en el reglamento. Para el fortalecimiento del Sistema. Su primer reglamento de 1980, fue inspirado en el de la Corte Europea de Derechos Humanos, le siguieron los de 1991 y 1996. En el año 2000 la Corte adoptó su cuarto reglamento que entró en vigor el 1 de Junio del 2001. Este reglamento ha sido objeto de varias reformas en el 2003, 2004 y la más reciente fue realizada en el 2009, entró en vigencia en Enero de 2010. Por su importancia y por ser una novedad al final de este capítulo se detalla en que consistió esta última reforma y su trascendencia en el Sistema.

3. Procedimiento ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Cualquier persona o grupo, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados miembros de la OEA de personas puede invocar la violación de los derechos humanos reconocidos en la Convención o en la Convención Belém do Pará (en el caso de que el Estado que es llevado ante la Comisión no sea parte de estos tratados, se invocará la Declaración Americana) ante la Comisión. Para que un caso pueda ser llevado ante la Corte, que es el órgano jurisdiccional del Sistema (el órgano que emite sentencias), es necesario que en primer lugar se denuncie la violación de los derechos ante la Comisión y que esta considere oportuno remitir el caso a la Corte.



Las diferentes fases en las que se puede encontrar una petición individual presentada ante la Comisión se pueden resumir del siguiente modo:

Si se cumplen determinados requisitos (art. 46 CADH) la Comisión emitirá un Informe de admisibilidad. Los casos que han sido declarados admisibles por la Comisión y que aún no han sido objeto de un análisis posterior sobre el fondo del asunto, constituyen «Causas Abiertas» que reclaman justicia en el Sistema.

Informe que contiene el acuerdo de solución amistosa. A lo largo de todo el procedimiento ante la Comisión puede lograrse un acuerdo de solución amistosa, en este caso el procedimiento finaliza definitivamente con dicho acuerdo. El caso se da por resuelto de un modo amistoso.

En los casos en los que no sea posible la consecución de un acuerdo amistoso y cuando la Comisión considere que el Estado violó los derechos humanos, la Comisión debe decidir entre dos alternativas:

Enviar el caso a la Corte para que se inicie un procedimiento jurisdiccional, que finalizará con Sentencia.

O bien optar por emitir un Informe final sobre el caso.

Si la comisión decide emitir Informe final, el caso no se remite a la Corte y finaliza con dicho Informe final. Según las circunstancias específicas de cada petición, la Comisión decidirá si publica o no el Informe final en el Informe Anual a la Asamblea General de la OEA. Este Informe final incluye un pronunciamiento sobre los derechos que la Comisión considera que se han violado, unas recomendaciones al Estado y la solicitud de que el Estado informe a la Comisión acerca de las medidas que adopte para subsanar la violación y prevenir futuras violaciones. Si bien no existen mecanismos jurídicos que obliguen a los Estados a cumplir con las recomendaciones de la Comisión, ya que ésta no es un órgano jurisdiccional en sentido estricto, el hecho que se origine de un tratado internacional crea compromisos de cumplimiento.



4. Procedimiento ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La tramitación de casos presentados ante la Corte se articula esencialmente en las fases que enumeramos a continuación. Cada etapa finaliza con una sentencia que recoge el pronunciamiento de la Corte sobre lo que se examina en cada momento procesal:

- A. etapa inicial para estudiar la admisibilidad del caso;
- B. etapa de excepciones preliminares. Pueden no plantearse excepciones preliminares;
- C. etapa en la que la Corte conoce sobre el fondo del asunto. La Corte se pronuncia sobre qué derechos humanos se han violado;
- D. etapa de reparaciones;
- E. etapa de supervisión de cumplimiento de sentencia.

A. Participación de las presuntas víctimas o sus representantes (locus standi)

Los primeros pasos tendientes a la participación de la víctima o de sus representantes en el proceso ante la Corte, «moderados, quizás tímidos pero inequívocos», fueron dados por el segundo de esta (1991).¹³⁸ Por un lado, autorizó a los delegados de la comisión a hacerse asistir por «cualquiera persona de su elección» (artículo 22.1); y, si la designación recaía en abogados representantes designados por el denunciante individual, la presunta víctima o los familiares de esta, ello debía ser comunicado a la Corte (artículo 22.2) por el otro, previo a la intervención autónoma de las personas mentadas en el artículo 22.2 citado anteriormente a fin de que «presenten alegatos en relación con la aplicación del artículo 63.1 de la Convención», aún cuando la posibilidad quedaba librada a la discreción de la Corte. Finalmente, dichas personas debían ser oídas en los supuestos en que se planteara un desistimiento o una solución amistosa (artículo 43.1 y 2) así, aunque de manera estrecha, se abrieron las puertas para la intervención de las víctimas en la etapa de reparaciones y en los dos aludidos incidentes. Por cierto, esto era el resultado de algunas prácticas precedentes de la comisión, aceptadas por la Corte, y de otras que adicionó esta última.

¹³⁸ NIKKEN, P., *El futuro del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, San José: IIDH, 1998, p. 36



En Godínez Cruz, de Enero de 1989, por ejemplo, el Tribunal dio oportunidad a los familiares de presentar sus argumentos sobre reparaciones en forma independiente de la Comisión: Por primera vez, los abogados de las familias pudieron dirigirse en forma directa a la Corte, sin necesidad de tener permiso previo de la Comisión.

Estos antecedentes, entre otros, dieron origen al reglamento de la Corte en 1996, que entró en vigencia el 1 de enero del año siguiente: «En la etapa de reparaciones los representantes de la víctimas o de sus familiares podrán presentar sus propios argumentos y pruebas en forma autónoma» (artículo 23).¹³⁹ Además, la Corte podía autorizar la intervención en los debates del denunciante original o los representantes de la víctimas o sus familiares que asistieran a la Comisión, a propuesta de esta (artículo 22.2).

Es así que, sobre la base de diversos antecedentes, la Asamblea General de la OEA, en la resolución de Junio de 2000, recomendó a la Corte que considerara la posibilidad de: «Permitir la participación directa de la víctima, en calidad de parte, en los procedimientos seguidos, a partir del momento que el caso es sometido a su competencia, teniendo en cuenta la necesidad tanto de preservar el equilibrio procesal, como de redefinir el papel de la Comisión en dichos procedimientos». Siendo así que se estableció en el artículo 23.1 del nuevo reglamento de esa época que «Después de admitida la demanda, las presuntas víctimas, sus familiares o sus representantes debidamente acreditados podrán presentar sus solicitudes, argumentos y pruebas en forma autónoma durante todo el proceso».

Mediante la afirmación del *locus standi in iudicio* de las presuntas víctimas (o sus representantes legales) ante la Corte se logra la consolidación de la personalidad y plena capacidad jurídicas internacionales de la persona humana, para hacer valer sus derechos, siempre y cuando las instancias nacionales se muestren incapaces de asegurar la realización de la justicia. La Corte dio un salto cualitativo de gran relevancia al adoptar su Reglamento (el cuarto de su historia) el día 24 de noviembre del 2000, con vigencia a partir del 1 de junio del 2001. De acuerdo con ese Reglamento, la Corte buscó como dar participación de las presuntas

¹³⁹ GARCIA RAMIREZ, S., *El Sistema interamericano de protección de los derechos humanos en el umbral del siglo XXI*, San José: Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2001, t II, p. 661.



víctimas (o sus representantes legales), como debe ser, en todas las etapas del procedimiento ante esta.

B. Ampliación del *Locus Standi* a través de la reforma al Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos presentó a finales del año 2009 su nuevo Reglamento, el cual fue producto de la comunicación entre ésta y los diferentes actores y usuarios del Sistema de promoción y protección de los derechos humanos participantes en la consulta.

Este nuevo Reglamento se enmarca en la segunda fase del diálogo y reflexión que emprendió la Corte desde hace un tiempo con los diferentes actores y usuarios del Sistema, la cual se ha reflejado en un proceso de consulta que se llevó a cabo mediante la convocatoria a todas las personas e instituciones que desearan participar, valiéndose para ello de distintos medios de información y mecanismos al alcance de todos.

La principal reforma que el nuevo Reglamento introdujo es el papel de la Comisión en el procedimiento ante la Corte. Respecto a este tema los diferentes actores del sistema que participaron en la consulta para la reforma del reglamento se refirieron a la conveniencia de modificar algunos aspectos de la participación de la Comisión en el procedimiento ante la Corte, otorgando más protagonismo al litigio entre los representantes de las víctimas o presuntas víctimas y el Estado demandado, permitiendo así que la Comisión juegue más un papel de órgano del Sistema afianzando, así, el equilibrio procesal entre las partes.

La Comisión será representada por los Delegados que al efecto designe. Estos Delegados podrán hacerse asistir por cualesquiera personas de su elección.

Después de notificado el escrito de sometimiento del caso, conforme al artículo 39 de este Reglamento, las presuntas víctimas o sus representantes podrán presentar de forma autónoma su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas y continuarán actuando de esa forma durante todo el proceso.



De existir pluralidad de presuntas víctimas o representantes, deberán designar un interviniente común, quien será el único autorizado para la presentación de solicitudes, argumentos y pruebas en el curso del proceso, incluidas las audiencias públicas. De no haber acuerdo en la designación de un interviniente común en un caso, la Corte o su Presidencia podrá, de considerarlo pertinente, otorgar plazo a las partes para la designación de un máximo de tres representantes que actúen como intervinientes comunes. En esta última circunstancia, los plazos para la contestación del Estado demandado, así como los plazos de participación del Estado demandado, de las presuntas víctimas o sus representantes y, en su caso, del Estado demandante en las audiencias públicas, serán determinados por la Presidencia.

En caso de eventual desacuerdo entre las presuntas víctimas en lo que atañe a lo señalado en el numeral anterior, la Corte resolverá lo conducente.

C. Otras reformas relevantes en cuanto al proceso ante la Corte establecidas en el nuevo reglamento de la Corte IDH.

El procedimiento ante la Corte se realiza mediante la presentación del informe al que se refiere el artículo 50 de la Convención. En este sentido, en el presente Reglamento, conforme al artículo 35, la Comisión ya no inicia el procedimiento con la presentación de una demanda, sino con la remisión de su informe de fondo, emitido conforme al artículo 50 de la Convención. Al enviar este informe, la Comisión debe presentar los fundamentos que la llevaron a someter el caso a la Corte. Además, a diferencia del anterior Reglamento, la Comisión no podrá ofrecer testigos y declaraciones de presuntas víctimas y, de acuerdo al mencionado artículo, sólo en ciertas circunstancias podrá ofrecer peritos. Asimismo, en los casos en los que se realice audiencia, la Comisión será la que inicie la misma, exponiendo los motivos que la llevaron a presentar el caso. Los interrogatorios podrán ser hechos por los representantes de las presuntas víctimas y los del Estado. La Comisión podrá interrogar a los peritos en la situación prevista en el artículo 52. Al cerrar la etapa de alegatos, regulada en el artículo 51.7, la Comisión expondrá sus observaciones finales, como así queda establecido en el numeral 8 del mismo artículo. Cabe resaltar que este nuevo procedimiento fue detalladamente considerado con la Comisión.



Al tenor de lo señalado en la Opinión Consultiva OC-20/09 sobre el artículo 55 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Corte modificó su Reglamento para incluir una disposición en su artículo 19 que establece que los jueces no podrán participar en el conocimiento y deliberación de una petición individual sometida a la Corte cuando sean nacionales del Estado demandado, así como una disposición en el artículo 20 que autoriza a los Estados la designación de jueces ad hoc únicamente en los casos originados en comunicaciones interestatales.

En el evento de que existan presuntas víctimas que no cuenten con representación legal en el procedimiento ante la Corte, el nuevo Reglamento, en su artículo 37, consagra la figura del Defensor Interamericano e indica que la Corte podrá designarlo de oficio para que asuma la representación durante la tramitación del caso. La labor del Defensor Interamericano se complementará con el «Fondo de Asistencia Legal del Sistema Interamericano de Derechos Humanos». En el antiguo Reglamento era la Comisión quien asumía la representación de las presuntas víctimas que carecían de representación legal. De esta manera, se garantiza que toda presunta víctima tenga un abogado que haga valer sus intereses ante la Corte y se evita que las razones económicas impidan contar con representación legal. Por otro lado, se evita que la Comisión tenga una posición dual ante la Corte, de representante de víctimas y de órgano del Sistema.

La Corte decidió autorizar, por medio del artículo 25 del Reglamento, que los representantes de las presuntas víctimas que no llegasen a un acuerdo en la designación de un interviniente común de todos ellos en un caso, designen un máximo de tres representantes que actúen como intervinientes comunes. Asimismo, en aras de resguardar el equilibrio procesal de las partes, cuando se presentan tales circunstancias, el mencionado artículo autoriza a la Presidencia de la Corte a determinar plazos distintos a los establecidos en el Reglamento para la contestación del Estado, así como los plazos de participación del Estado y de las presuntas víctimas o sus representantes en las audiencias públicas.

Con miras a facilitar la comunicación entre la Corte y los distintos actores que se presentan ante ella y a agilizar los procedimientos, el Reglamento reformado autoriza el uso de



las nuevas tecnologías. Así, el artículo 28 regula el envío de escritos por medios electrónicos, siendo innecesaria la remisión de una copia impresa de éstos, si la versión electrónica contiene la firma de quien los suscribe. Lo mismo se aplica a los escritos de *amicus curiae* (cuando alguien o varias personas, no un partido político, de forma voluntaria se ofrecen para colaborar en un juicio, brindando información pertinente para resolverlo) que se presentan al Tribunal, como establece el artículo 44. Además, el artículo 33 permite que la Corte transmita documentos y realice notificaciones a las partes exclusivamente por medios electrónicos. Finalmente, el artículo 51.11 autoriza la recepción de declaraciones haciendo uso de medios electrónicos audiovisuales.

En los artículos 40 y 41, respectivamente, se reglamentó los elementos que deben contener los escritos de solicitudes, argumentos y pruebas de las presuntas víctimas o sus representantes y de contestación del Estado.

Se reguló también lo relativo a la presentación de prueba extemporánea (artículo 57.2), así como aquella prueba presentada de manera incompleta o ilegible y sus consecuencias (artículo 59). De igual manera, se reglamentó lo referido a las causales de impedimento de testigos y peritos (artículos 48 y 49); al ofrecimiento, citación y comparecencia de declarantes (artículo 50), y al desarrollo de audiencias ante el Tribunal (artículo 51).

En lo que respecta a declarantes ofrecidos mediante *affidavit*, los actores del Sistema manifestaron la relevancia de otorgar, mediante normas reglamentarias, la posibilidad de formular preguntas a los declarantes ofrecidos por la contraparte. En este sentido, el artículo 50.5 del Reglamento permite que las partes sometan preguntas por escrito a estos declarantes. Esta nueva práctica, no reconocida en el Reglamento anterior, facilita la aplicación del principio del contradictorio en prueba de esta naturaleza.

El Reglamento recoge diversas prácticas procesales de la Corte como son la solicitud de lista definitiva de testigos (artículo 46); la presentación de alegatos finales escritos por parte de las presuntas víctimas o sus representantes y el Estado demandado, y de observaciones finales por parte de la Comisión, si así lo desea (artículo 56); y la acumulación de medidas



provisionales o de la supervisión de cumplimiento de sentencias, cuando se cumplen los requisitos establecidos en el artículo 30. Con esto último se pretenden fortalecer los principios de celeridad y economía procesal.

En lo que respecta a la protección de las personas que comparecen ante la Corte, ésta se amplió en el artículo 53 a los representantes o asesores legales de las presuntas víctimas como consecuencia de su defensa legal ante la Corte. En el antiguo Reglamento sólo se hacía mención a la protección de las presuntas víctimas, testigos y peritos.

En el nuevo Reglamento hay una norma que permite al Tribunal, de oficio o a solicitud de parte, rectificar en las sentencias o resoluciones los errores notorios, de edición o cálculo, como así quedó establecido en el artículo 76.

En lo que respecta a medidas provisionales, en el artículo 27 se indica que cuando éstas son solicitadas dentro del marco de un caso contencioso que está conociendo la Corte, deben guardar relación con el objeto del caso.

Por último, a diferencia del Reglamento anterior, el nuevo Reglamento regula el sometimiento de casos por los Estados, conforme al artículo 61 de la Convención Americana.



Capítulo VI

Análisis de la jurisprudencia sobre la Tutela de la Libertad de Expresión en el Sistema Interamericano.

La jurisprudencia en el Sistema Interamericano es trascendental por su carácter vinculante en las decisiones de los casos. Siempre las sentencias de la Corte son emitidas en base a fallos anteriores y cuando se presentan nuevos casos, la Corte establece criterios y estándares creando así nueva jurisprudencia. Es decir, la jurisprudencia de la Corte es constante y reiterada. Además esta jurisprudencia de la Corte IDH, constituye una imprescindible pauta de interpretación de los deberes y obligaciones que los Estados deben cumplir derivados del Pacto de San José. Influyendo así en el derecho interno de los Estados, una muestra de esto es el Caso «Palamara Iribarne vs. Chile», la Corte ordenó dejar sin efecto sentencias condenatorias dictadas en 1995 por la Corte Marcial de la Armada, que habían dispuesto la prohibición de la publicación de un libro el cual abordaba aspectos relacionados con la inteligencia militar. Aquel tribunal dispuso en paralelo que el Estado debía permitir la edición de dicha obra.¹⁴⁰

En este capítulo realizamos un breve análisis de los once casos que hasta la fecha ha conocido la Corte en materia de libertad de expresión, entre estos casos se encuentra la opinión consultiva de 1985, que también ha servido de referencia en las decisiones de la Corte. Estos once casos no agotan todos los ángulos de interpretación que pueden derivarse del artículo 13 de la Convención. Quedan todavía muchas situaciones que posiblemente serán abordadas en los próximos años.

1. Opinión OC. 5

La Corte tiene función jurisdiccional y consultiva. En lo que a la función jurisdiccional se refiere, a que la Comisión y los Estados partes en la Convención que hubieren reconocido la competencia de la Corte están autorizados para someter a su decisión un caso relativo a la interpretación o aplicación de la Convención Americana.

¹⁴⁰ Corte IDH, Caso Palamara Iribarne vs. Chile (cit.), párr. 9



En cuanto a la función consultiva de la Corte, la Convención prevé en su artículo 64 que cualquier Estado miembro de la Organización puede consultar a la Corte acerca de la interpretación de la Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos. Este derecho de consulta se hace extensivo, en lo que a cada uno les compete, a los órganos enumerados en el Capítulo X de la Carta de la OEA. La Corte puede también, a solicitud de cualquier Estado miembro de la Organización, emitir opinión acerca de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes internas y los instrumentos internacionales.

Una opinión consultiva no es coercible, aunque la práctica internacional demuestra que siempre es acatada por los países. Puede decirse que no obstante que tales opiniones no son obligatorias en sentido estricto, su fuerza radica en la autoridad moral y científica de la Corte.

En virtud de esta función consultiva que tiene la Corte el Gobierno de Costa Rica, mediante comunicación del 8 de julio de 1985, sometió a la Corte, una solicitud de opinión consultiva sobre la interpretación de los artículos 13 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación con la colegiación obligatoria de los periodistas y sobre la compatibilidad de la Ley No. 4420 de 22 de setiembre de 1969, Ley Orgánica del Colegio de Periodistas de Costa Rica con las disposiciones de los mencionados artículos. Según declaración expresa del Gobierno, esta solicitud de opinión ha sido formulada en cumplimiento de un compromiso adquirido con la Sociedad Interamericana de Prensa (SIP).

Hasta principios de este siglo, la Corte se refirió específicamente al artículo 13 de la Convención en esta Opinión Consultiva, número 5 (OC-5) para poder explicar el contenido del mencionado artículo, era necesario remitirse a esa opinión consultiva. A partir del año 2001 que la Corte empezó a decidir casos, esto es, reclamos de víctimas concretas que consideraban vulnerado su derecho a expresarse libremente y por ello, como último resorte, acudieron al sistema interamericano de protección de los derechos humanos.



La OC-5 tuvo la virtud de responder mucho más allá de la consulta que le había hecho Costa Rica a la Corte y dejó para la posteridad un análisis del artículo 13 que fue retomado en todas las decisiones que siguieron. Téngase presente que los Estados pueden hacer preguntas sobre la compatibilidad de su legislación con la Convención. En 1985, la Corte fue preguntada por la compatibilidad de las leyes que obligan a la colegiación de los periodistas para ejercer su trabajo. La Corte determinó que esas leyes violaban la libertad de expresión. Para llegar a esa respuesta la Corte destacó dos pilares básicos para la interpretación del artículo 13 que fueron contruidos en la OC-5. El primero: el «estándar democrático»; el segundo, el «estándar de las dos dimensiones».¹⁴¹

El «estándar democrático» resulta básico para la interpretación del contenido del derecho a la libertad de expresión. La ligazón a la democracia trae un prisma de observación fundamental ya que implica que la libertad de expresión resulta un derecho humano que si se pierde, pone en peligro la vigencia de todos los demás valores y principios imperantes en una sociedad democrática. Consecuentemente, la protección del derecho a expresar las ideas libremente es fundamental para la plena vigencia del resto de los derechos humanos. Sin libertad de expresión e información no hay una democracia plena, y sin democracia, la triste historia hemisférica ha demostrado que desde el derecho a la vida hasta la propiedad son puestos seriamente en peligro.

El «estándar de las dos dimensiones» propone que el contenido de la libertad de expresión no se vincule sólo con el aspecto individual del derecho, sino que también se dirige a una dimensión colectiva. Ello surge claramente de la OC-5: «El artículo 13 señala que la libertad de pensamiento y expresión comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole. Esos términos establecen literalmente que quienes están bajo la protección de la Convención tienen no sólo el derecho y la libertad de expresar su propio pensamiento, sino también el derecho y la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e

¹⁴¹ Equipo de trabajo del Programa sobre el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos de la Asociación por los Derechos Civiles, *La Libertad de Expresión en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Asociación por los derechos civiles (ADC), pág. 4.



ideas de toda índole. Por tanto, cuando se restringe ilegalmente la libertad de expresión de un individuo, no sólo es el derecho de ese individuo el que está siendo violado, sino también el derecho de todos a recibir informaciones e ideas, de donde resulta que el derecho protegido por el artículo 13 tiene un alcance y un carácter especiales. Se ponen así de manifiesto las dos dimensiones de la libertad de expresión. Esta 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».¹⁴²

La OC-5 plasmó en 1985 criterios generales (estándar democrático, doble dimensión de la libertad de expresión, limitación de las responsabilidades ulteriores, etc.). Más de 15 años después, esos estándares fueron útiles para resolver casos donde se ventilaban cuestiones vinculadas a censura previa, medios indirectos de amenaza a la libertad de expresión, a sanciones penales en casos de calumnias, injurias y desacato, y al acceso a la información pública.¹⁴³

2. Caso Olmedo Bustos Vs. Chile.

En el caso de Olmedo Bustos y otros vs. Chile, la Corte examinó la prohibición impuesta por las autoridades judiciales chilenas sobre la exhibición de la película «La Última Tentación de Cristo», a petición de un grupo de ciudadanos que habían interpuesto un recurso en ese sentido, invocando la protección de la imagen de Jesucristo, de la Iglesia Católica y de sus propios derechos. La Corte, resaltando algunos de los rasgos sobresalientes de la libertad de expresión – su doble dimensión individual y colectiva, y su crítica función democrática-, y recordando que este derecho protege tanto la información que resulta favorable, indiferente o inofensiva, como aquella que resulta chocante, inquietante u ofensiva para el Estado o la sociedad, concluyó que las autoridades chilenas habían incurrido en un acto de censura previa

¹⁴² Corte IDH, *La colegiación obligatoria...Ibídem*, párr. 30.

¹⁴³Equipo de trabajo del Programa sobre el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos de la Asociación por los Derechos Civiles...*Ibídem*, pág. 9.



incompatible con el artículo 13 de la Convención Americana sobre derechos humanos. Precisó a este respecto que la violación de la Convención se había producido no sólo por las decisiones judiciales en cuestión, sino por la existencia de un artículo en la Constitución chilena que consagraba un sistema de censura previa para la producción cinematográfica, determinado así los actos de los tres poderes públicos; de allí que hubiese ordenado a Chile adaptar su ordenamiento interno a lo dispuesto por la Convención.

3. Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú.

El señor Baruch Ivcher Bronstein accionista mayoritario de origen israelí (Director del Canal Frecuencia Latina-Canal 2, quién obtuviera en 1992 el 53.95% de las acciones de la empresa), fue privado de su nacionalidad peruana adquirida mediante Decreto Supremo N° 0649-RE, el 27 de Noviembre de 1984, como represalia por la transmisión en 1997 de reportajes referidos: A actos de corrupción del gobierno fujimorista.

Conexiones del asesor del Servicio de Inteligencia Nacional (SIN) Vladimiro Montesinos con narcotraficantes como el caso de Demetrio Chávez Peña alias «Vaticano».

Violaciones a derechos humanos como las denuncias de torturas en contra de la agente del Servicio de Inteligencia del Ejército (SIE) Leonor La Rosa Bustamante por haber filtrado a la prensa información sobre sus actividades en contra de periodistas opositores y autoridades oficiales a través de espionaje telefónico y campañas de hostigamiento psicosocial.

Así como; por la denuncia de asesinato y descuartizamiento de otra agente del SIE Mariela Barreto Riofano por supuestamente filtrar información a la prensa por la violaciones de derechos humanos perpetrados por el Grupo Colina, y la difusión de la declaración jurada de los ingresos millonarios del asesor del SIN Vladimiro Montesinos. Hechos que eran propalados y denunciados por el programa periodístico «Contrapunto», los cuales desencadenaron la pérdida de su nacionalidad y el control administrativo del canal 2- Frecuencia Latina en su calidad de accionista mayoritario por la difusión de información crítica sobre el gobierno peruano, las Fuerzas Armadas y el Servicio de Inteligencia Nacional.



El Gobierno Peruano retiró la nacionalidad peruana de Baruch Ivcher, y promulgó la Ley de Telecomunicaciones impidiendo a los extranjeros ser propietarios de medios de comunicación en el Perú, la entrega del control de Frecuencia Latina a los hermanos Mendel y Samuel Winter y la conversión de Frecuencia Latina en vocero de la dictadura, los cuales tuvieron por finalidad suprimir todo sesgo opositor o fiscalizador del gobierno de Fujimori.

Después de agotar los recursos internos en el Estado de Perú el señor Ivcher decidió interponer su caso ante el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, luego de ser admitido el caso por la Comisión este por cumplir con los requisitos llegó a la Corte donde luego de una serie de audiencias llegó a ser resuelto a través de una sentencia que fue dictada el 6 de Febrero de 2001, la Corte Interamericana de Derechos Humanos dictó sentencia sobre el fondo en el caso Baruch Ivcher vs Perú, a través del cual; se pronunció en el sentido que, el Estado peruano había violado su derecho La sentencia encontró que las actuaciones del gobierno habían vulnerado el derecho a la libertad de expresión a través de restricciones indirectas y ordenó a Perú restaurar los derechos de la víctima.

En ese sentido, estableció que el Estado peruano debía investigar los hechos que generaron las violaciones establecidas en la sentencia de fondo para identificar y sancionar a los responsables de las mismas; así como facilitar las condiciones para que Baruch Ivcher Bronstein pudiera realizar las gestiones necesarias para recuperar el uso y goce como accionista mayoritario de la Compañía Latinoamericana de Radiodifusión S.A.

Mediante Informe del 9 y 26 de Febrero de 2001 el Estado peruano comunicó a la Corte Interamericana de Derechos Humanos que había restituido la nacionalidad a Baruch Ivcher y su posición como accionista de la Compañía Latinoamericana de Radiodifusión SA, empresa operadora del Canal 2 de la televisión peruana y en virtud de ello daba cuenta que había cumplido con la pretensión principal planteada en la demanda de la Comisión, además de haber levantado las ordenes de captura que existía contra las víctimas, asimismo, daba cuenta del compromiso del gobierno para realizar las gestiones ante la Corte Suprema y Magistrados



que conocen los procesos que involucran a las víctimas para la pronta aplicación de la sentencia de la Corte sobre el caso Baruch Ivcher.¹⁴⁴

En este caso dado en el año 2001, la Corte se enfrentó con una situación fáctica que la llevó a determinar la importancia, el contenido y la manera de identificar medios indirectos de violación a la libertad de expresión. Si bien es cierto que la Convención dispone que no puede limitarse la libertad de expresión por medios indirectos, no lo es menos que muchas veces determinar cuál es un medio indirecto idóneo para limitar la libertad de expresión puede ser complicado. La Corte dio algunas pautas para ello, siguiendo alguna de sus afirmaciones ya establecidas en la OC-5. La Corte dijo en 2001 que: «Al evaluar una supuesta restricción o limitación a la libertad de expresión, el Tribunal no debe sujetarse únicamente al estudio del acto en cuestión, sino que debe igualmente examinar dicho acto a la luz de los hechos del caso en su totalidad, incluyendo las circunstancias y el contexto en los que éstos se presentaron».

4. Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. («La Nación»)

En el caso de Herrera Ulloa v. Costa Rica, la Corte consideró que estaba especialmente protegida la reproducción fiel en un diario local de ciertas afirmaciones publicadas en la prensa europea, que comprometían seriamente la reputación de un alto funcionario público costarricense destacado en Bélgica. Tales publicaciones se referían a la supuesta comisión de delitos graves por parte del (entonces) representante diplomático de Costa Rica ante la Organización Internacional de la Energía Atómica, en el marco de un supuesto pago de comisiones ilegales.

El periodista costarricense Mauricio Herrera Ulloa, resultó penalmente condenado por violación del derecho a la honra de un funcionario de Costa Rica por cuatro delitos de publicación de ofensas en la modalidad de difamación, y condenado al pago de una multa y a publicar la parte resolutive de la sentencia en el diario. Así mismo, se declaró procedente en dicha sentencia penal, la acción civil resarcitoria por tales delitos, condenándose al Sr. Herrera y

¹⁴⁴ Revista Internauta de Práctica Jurídica. Núm. 20 Julio - Diciembre 2007. Análisis del caso Baruch Ivcher vs Perú – Libertad de Expresión y Poder Político en Vía de Colisión. Autor: Alex amado Rivadeneyra (Perú)



al periódico La Nación al pago de una indemnización y de costas procesales. Finalmente, se ordenó al periódico La Nación que modificara el contenido de su versión digital, en el sentido de retirar un enlace existente entre el apellido del diplomático y los artículos objeto de la controversia, y establecer un enlace nuevo entre tales artículos y la parte resolutive de la sentencia.

La Corte, resaltando que, en relación con las limitaciones admisibles a la libertad de expresión, siempre ha de distinguirse entre las expresiones referidas a personas públicas y las que aluden a particulares, explicó que «es lógico y apropiado que las expresiones concernientes a funcionarios públicos o a otras personas que ejercen funciones de una naturaleza pública deben gozar, en los términos del artículo 13.2 de la Convención, de un margen de apertura a un debate amplio respecto de asuntos de interés público, el cual es esencial para el funcionamiento de un sistema verdaderamente democrático. Esto no significa, de modo alguno, que el honor de los funcionarios públicos o de las personas públicas no deba ser jurídicamente protegido, sino que éste debe serlo de manera acorde con los principios del pluralismo democrático». También señaló que «el acento de este umbral diferente de protección no se asienta en la calidad del sujeto, sino en el carácter de interés público que conllevan las actividades o actuaciones de una persona determinada. Aquellas personas que influyen en cuestiones de interés público se han expuesto voluntariamente a un escrutinio público más exigente y, consecuentemente, se ven expuestos a un mayor riesgo de sufrir críticas, ya que sus actividades salen del dominio de la esfera privada para insertarse en la esfera del debate público».

La Corte Interamericana de Derechos Humanos consideró que las sanciones impuestas constituían una violación de la libertad de expresión protegida por la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En su sentencia, la Corte resaltó la doble dimensión – individual y colectiva- de la libertad de expresión, la crucial función democrática de este derecho, y el rol central de los medios de comunicación. Luego de recordar los requisitos trazados en la Convención para que las restricciones de la libertad de expresión sean legítimas, concluyó que frente al Sr. Herrera se había incurrido en un uso excesivo e innecesario



de la potestad punitiva del Estado que no era respetuoso de dichos requisitos convencionales, teniendo en cuenta particularmente que a) el Sr. Herrera era un periodista que estaba expresando hechos y opiniones de interés público, b) el ejercicio de su derecho se tradujo en afirmaciones críticas frente a un funcionario público en ejercicio de sus funciones, el cual estaba expuesto a un nivel de crítica más amplio que los particulares, y c) el Sr. Herrera se había limitado a reproducir fielmente información publicada en la prensa extranjera sobre la conducta de un funcionario diplomático costarricense.

La Corte resaltó que la condena penal había surtido un efecto disuasivo sobre el ejercicio del periodismo y el debate sobre asuntos de interés público en Costa Rica –afirmando que «el efecto de esta exigencia resultante de la sentencia conlleva una restricción incompatible con el artículo 13 de la Convención, toda vez que produce un efecto disuasivo, atemorizador e inhibitor sobre todos los que ejercen la profesión de periodista, lo que, a su vez, impide el debate público sobre temas de interés de la sociedad». En consecuencia, condenó a Costa Rica, a título de reparación por la violación del artículo 13 de la Convención, a dejar sin efecto la sentencia condenatoria, y pagar una indemnización del daño inmaterial causado al periodista Herrera Ulloa.

5. Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay.

En este caso, la Corte estudió la situación de Ricardo Canese, candidato presidencial en la contienda electoral paraguaya de 1992, quien fue objeto de una condena penal por el delito de difamación, como consecuencia de afirmaciones que hizo mientras era candidato y en el curso de la campaña, señalando que su contraparte en el proceso electoral había sido el «presta nombre» de la familia del antiguo dictador Stroessnery había representado veladamente sus intereses económicos en un consorcio que participó en la construcción y desarrollo del Complejo Hidroeléctrico de Itaipú. A raíz de estas declaraciones y a partir de una querrela criminal presentada por ciertos socios de tal consorcio, el Sr. Canese fue condenado por el delito de difamación a una pena privativa de la libertad, al pago de una multa, y durante el proceso fue afectado por una prohibición permanente para



salir del país que fue levantada únicamente en circunstancias excepcionales, y de forma inconsistente.

Ante la Corte, la CIDH alegó que la utilización de mecanismos penales y la imposición de sanciones penales por expresiones políticas en el marco de una contienda electoral, son contrarias al artículo 13 de la Convención, porque no existe un interés social imperativo que justifique la sanción penal; porque la restricción es desproporcionada; y porque constituye una restricción indirecta – dado que las condenas penales tienen un efecto amedrentador sobre todo debate que involucre a personas públicas sobre asuntos de interés público.

En consecuencia, afirmó que en relación con manifestaciones realizadas en el marco de contiendas electorales, debe establecerse la no punibilidad, y recurrirse a sanciones civiles basadas en el estándar de la real malicia, «es decir, se debe probar que en la difusión de las noticias el comunicador tuvo intención de dañar o tuvo pleno conocimiento de que estaba difundiendo noticias falsas».

La Corte, luego de resaltar la importante función democrática del ejercicio pleno de la libertad de expresión, y su trascendencia acentuada en el ámbito electoral, concluyó que en este caso se había presentado una violación de la libertad de expresión protegida por el artículo 13. Para llegar a esta conclusión, la Corte tuvo en cuenta particularmente que las declaraciones del Sr. Canese se habían realizado en el contexto de una campaña electoral presidencial respecto de asuntos de interés público, «circunstancia en la cual las opiniones y críticas se emiten de una manera más abierta, intensa y dinámica acorde con los principios del pluralismo democrático», motivo por el cual en este caso «el juzgador debía ponderar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás con el valor que tiene en una sociedad democrática el debate abierto sobre temas de interés o preocupación pública».

La sanción penal aplicados al Sr. Canese constituyeron una sanción innecesaria y excesiva, que limitó el debate abierto sobre temas de interés público y restringió la libertad de expresión del afectado durante el resto de la campaña electoral. En términos de la Corte, «se limitó desproporcionadamente la libertad de expresión de la presunta víctima sin tomaren consideración que sus declaraciones se referían a cuestiones de interés público»; así, se trató



de una restricción o limitación a la libertad de expresión excesiva en una sociedad democrática, contraria al artículo 13 de la Convención.

6. Caso Humberto Palamara Iribarne Vs. Chile.

El señor H. A. Palamara Iribarne, oficial militar retirado que se desempeñaba como funcionario civil de la Armada, había escrito un libro titulado «Ética y servicios de inteligencia», en el cual trataba en términos generales algunos aspectos de la inteligencia militar y la necesidad de que se rigiera por parámetros éticos. Sin embargo, cuando el libro se encontraba en proceso de impresión y preparación para la distribución comercial, fue objeto de varias medidas restrictivas, a saber:

- a) Los superiores militares del Sr. Palamara le prohibieron que publicara el libro.
- b) Tales superiores militares ordenaron verbalmente al Sr. Palamara que retirara todos los antecedentes de la publicación que se encontraran en la imprenta.
- c) Por orden judicial de un Fiscal, se incautaron todos los escritos, documentos y publicaciones relativos al libro que estaban en la imprenta, así como los ejemplares que ya estaban listos tanto en la imprenta como en el domicilio del Sr. Palamara, las hojas sobrantes y la matricería electrostática de la publicación.
- d) También por orden judicial, se ordenó al Sr. Palamara que borrara la versión digital de su libro que guardaba en su computador personal, y se ordenó suprimir la versión electrónica del texto en un diskette y en el computador de la imprenta.
- e) se efectuaron diligencias judiciales de recuperación de los ejemplares del libro que ya estaban en poder de distintas personas.
- f) Se prohibió judicialmente al Sr. Palamara que hiciera comentarios críticos frente a los procesos penales que se le seguían, o frente a la imagen de la Armada de Chile.

La Corte Interamericana, aludiendo a las declaraciones del Sr. Palamara ante los medios criticó las actuaciones de la justicia penal militar en su caso, estableció que resulta «lógico y



apropiado que las expresiones concernientes a funcionarios públicos o a otras personas que ejercen funciones de una naturaleza pública gocen, en los términos del artículo 13.2 de la Convención, de una mayor protección que permita un margen de apertura para un debate amplio, esencial para el funcionamiento de un sistema verdaderamente democrático». La Corte encontró que este estándar resultaba aplicable a las declaraciones críticas de Palamara frente a las actuaciones de la justicia penal militar en relación con el proceso que se le seguía. En términos de la Corte, «el control democrático, por parte de la sociedad a través de la opinión pública, fomenta la transparencia de las actividades estatales y promueve la responsabilidad de los funcionarios sobre su gestión pública, razón por la cual se debe tener una mayor tolerancia y apertura a la crítica frente a afirmaciones y apreciaciones vertidas por las personas en ejercicio de dicho control democrático. Ello se aplica a los funcionarios y miembros de la armada, incluyendo aquellos que integran los tribunales. Además, al permitir el ejercicio de ese control democrático se fomenta una mayor participación de las personas en los intereses de la sociedad».

En criterio de la Corte, todos estos actos de control al ejercicio del derecho del Sr. Palamara a difundir informaciones e ideas, cuando el libro ya estaba editado y en proceso de ser publicado y comercializado, impidieron que éste fuera efectivamente difundido mediante la distribución en el comercio, por lo cual el público no pudo acceder a su contenido. Tales medidas de control, para la Corte, «constituyeron actos de censura previa no compatibles con los parámetros dispuestos en la Convención, dado que no existía ningún elemento que, a la luz de dicho tratado, permitiera que se afectara el referido derecho a difundir abiertamente su obra, protegido en el artículo 13 de la Convención». En consecuencia, las medidas de reparación relevantes que ordenó la Corte consistieron en el pago de una indemnización por los perjuicios causados al Sr. Palamara, que se permitiera publicar el libro, se restituyera el material incautado, se reconstruyera la versión electrónica del texto y se dejaran sin efecto las sentencias proferidas y los procesos penales adelantados.



7. Caso Marcel Claude Reyes y otros Vs. Chile.

Este caso fue histórico al incluir específicamente el derecho al acceso a la información dentro del catálogo de derechos de la Convención, el resto de los casos que la Corte resolvió desde 2004 se refieren a un tipo específico de responsabilidad ulterior. Se refiere a las responsabilidades que emergen de procesos penales, ya sea por delitos de difamación criminal (calumnias o injurias) o por el delito de desacato. En todos los casos la Corte entendió que las sentencias condenatorias y los procesos penales habían violado la libertad de expresión de las víctimas.

La Corte destacó que el acceso a la información pública que está en manos del estado favorece la participación de la ciudadanía en la gestión de los asuntos públicos y el control, la publicidad y la transparencia de los actos de gobierno.

En este caso, la Corte ordenó al Estado de Chile que entregara cierta información a personas que la habían solicitado. El asunto se había originado cuando el director ejecutivo de una organización no gubernamental dirigida al control de la gestión pública y un diputado solicitaron cierta información al Comité de Inversiones Extranjeras de Chile (un organismo autorizado, en representación del estado chileno, a recibir peticiones y aceptar el ingreso de inversiones extranjeras al país). La información requerida se relacionaba con un proyecto de industrialización forestal que había generado mucha discusión pública y que, según los peticionarios, podía producir un importante impacto ambiental e impedir el desarrollo sostenible en Chile. Cuando respondió el pedido, el estado chileno omitió entregar parte de la información pública solicitada por los interesados.

La Corte IDH sostuvo que, tal como el derecho a la libertad de expresión, el derecho de acceso a la información puede ser restringido pero sólo de acuerdo con lo fijado por una ley y únicamente a los fines de respetar derechos o la reputación de terceros, proteger la seguridad nacional, el orden público o la salud o moral públicas, y siempre y cuando la restricción sea necesaria en una sociedad democrática.



En el caso bajo examen, el Estado chileno no había demostrado que su omisión de informar respondiera a ninguna de las excepciones legítimas al ejercicio del derecho. Por otra parte, la Corte sostuvo que el Estado debería haber fundado por escrito su decisión de negar la información, de modo que pudieran conocerse los motivos de la denegatoria. El tribunal también resaltó que la entrega de la información al requirente por parte del Estado permite satisfacer las dimensiones individual y social de la libertad de expresión, ya que quien pidió información puede, una vez que accedió a ella, hacerla circular en la sociedad. Por estas razones, la Corte sostuvo que los Estados tienen una obligación positiva de suministrar información pública, y que para brindar la información que les es solicitada no debe exigirse a los requirentes que exhiban ningún interés o situación especial que los haya colocado en la necesidad de acceder a la información.

Por otro lado, la Corte IDH señaló que el acceso a la información de interés público puede favorecer la participación de la ciudadanía en el control de la gestión pública, y de este modo hacer más conocido y transparente el actuar del Estado. De este modo, la sociedad puede cuestionar y evaluar la pertinencia de la actividad de los funcionarios públicos. Por esto aseguró que la información en manos del estado siempre debe presumirse pública y accesible, y que las excepciones a su accesibilidad deben ser restringidas. A este criterio denominó el principio de máxima divulgación.

Finalmente, el tribunal resaltó la necesidad de que todos los estados adecuen su legislación a estos estándares, de modo de permitir el acceso a la información pública que se encuentra en poder del estado a toda la ciudadanía. Para ello observó que no sólo es necesaria la modificación de normas sino también el cambio de las prácticas estatales y que se regulen procedimientos administrativos «adecuados para la tramitación y resolución de las solicitudes de información, que fije plazos para resolver y entregar la información, y que se encuentre bajo la responsabilidad de funcionarios debidamente capacitados». Para ello, concluyó la Corte que los estados deben llevar adelante capacitaciones del personal encargado de responder



solicitudes de información, para que todos los procesos y trámites relacionados con el ejercicio de este derecho cumplan con los criterios reseñados.¹⁴⁵

8. Caso Eduardo Kimel Vs. Argentina.

En este caso la Corte estudió la situación de un periodista y escritor argentino, Eduardo Kimel, que había escrito y publicado un libro en el cual criticaba duramente la actuación de un juez de la República, para entonces retirado, que durante su servicio activo había tenido la tarea de investigar la comisión de una masacre contra ciertos religiosos durante el período de la dictadura militar. En el libro el Sr. Kimel afirmaba que el juez había actuado en forma condescendiente con la dictadura, ya que habiendo conocido indicios de que el crimen había sido ordenado por los altos mandos militares, paralizó la investigación. El juez retirado promovió, con ocasión del libro, un proceso criminal por calumnia contra el Sr. Kimel, quien resultó condenado a un año de prisión (en suspenso) y a una indemnización monetaria por causa de su publicación.

La Corte consideró que se había presentado en este caso una violación del artículo 13 de la Convención por haberse utilizado en forma innecesaria y desproporcionada el poder punitivo del Estado argentino, conclusión a la que llegó teniendo en cuenta, entre otros factores, que la crítica del Sr. Kimel se formuló sobre temas de notorio interés público, y que el libro en cuestión se refería a las actuaciones de un juez en ejercicio de su cargo.

A este respecto, la Corte resaltó que en tanto funcionario público, el juez criticado estaba expuesto a un nivel más amplio de crítica por la opinión pública; que «el control democrático a través de la opinión pública fomenta la transparencia de las actividades estatales y promueve la responsabilidad de los funcionarios sobre su gestión pública», por lo cual éstos deben mostrar «mayor tolerancia frente a afirmaciones y apreciaciones vertidas por los ciudadanos en ejercicio de dicho control democrático», puesto que «tales son las demandas del pluralismo propio de una sociedad democrática, que requiere la mayor circulación de informes y opiniones sobre asuntos de interés público»; y que en el debate sobre asuntos

¹⁴⁵ Corte IDH, Caso Claude Reyes...Ibídem párr. 163.



de interés público, la Convención protege tanto la emisión de expresiones inofensivas y bien recibidas por la opinión pública, como «aquellas que chocan, irritan o inquietan a los funcionarios públicos o a un sector cualquiera de la población», dado que «en una sociedad democrática, la prensa debe informar ampliamente sobre cuestiones de interés público, que afectan bienes sociales, y los funcionarios rendir cuentas de su actuación en el ejercicio de sus tareas públicas».

La Corte afirmó que se había utilizado en forma innecesaria y desproporcionada el poder punitivo del Estado tomando en cuenta además las siguientes razones:

a) El que la legislación penal argentina sobre los delitos de calumnia y difamación resultaba extremadamente vaga y ambigua, contrariando así el requisito de precisa legalidad.

b) El hecho de que el procesamiento y sanción del periodista e investigador había reflejado un abuso notorio en el ejercicio del poder punitivo del Estado, «tomando en cuenta los hechos imputados al señor Kimel, su repercusión sobre los bienes jurídicos del querellante y la naturaleza de la sanción, privación de la libertad aplicada al periodista».

c) La notoria desproporción y exceso en la afectación de la libertad de expresión del Sr. Kimel frente a la alegada afectación del derecho a la honra de quien se había desempeñado como funcionario público. Tal desproporción fue inferida por la Corte de una apreciación conjunta de varios factores, entre otros, que el ejercicio de la libertad de expresión se concretó en opiniones que no entrañaban imputación de delitos ni señalamiento de hechos o temas referentes a la vida personal del juez; que las opiniones equivalían a un juicio de valor crítico sobre la conducta del poder judicial durante la dictadura; que la opinión se emitió teniendo en cuenta los hechos verificados por el periodista; y que las opiniones, a diferencia de los hechos, no se pueden someter a juicios de veracidad o de falsedad.

Como consecuencia de la responsabilidad internacional que pesaba sobre el Estado de Argentina por haber violado la Convención, la Corte le ordenó que:



- a) Pagara una indemnización al Sr. Kimel por concepto de daño material, inmaterial y reintegro de costas y gastos.
- b) Dejara sin efecto la condena penal impuesta y todas las consecuencias de ella derivadas.
- c) Eliminara e nombre del Sr. Kimel de los registros públicos de antecedentes penales.
- d) Publicara debidamente la decisión de la Corte en tanto medida de satisfacción.
- e) Realizara un acto público de reconocimiento de su responsabilidad.
- f) Adecuara su derecho interno en lo atinente a los tipos penales de calumnia y difamación a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, «de tal forma que las imprecisiones reconocidas por el Estado se corrijan para satisfacer los requerimientos de seguridad jurídica y, consecuentemente, no afecten el ejercicio del derecho a la libertad de expresión».

En Kimel la Corte impulsa la modificación legislativa en Argentina de los delitos de calumnias e injurias, lo que no había hecho ni en Herrera Ulloa ni en Canese. Vale destacar que los tipos penales de Argentina no difieren sustancialmente de sus pares de Costa Rica y Paraguay.

9. Caso Perozo y otros Vs. Venezuela.

El 12 de abril de 2007, de conformidad con los artículos 51 y 61 de la Convención, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, sometió a la Corte una demanda contra la República Bolivariana de Venezuela presentada por Gabriela Perozo, Aloys Marín, Efraín Henríquez, Oscar Dávila Pérez, Yesenia Thais Balza Bolívar, Carlos Quintero, Felipe Antonio Lugo Durán, Alfredo José Peña Isaya, Beatriz Adrián, Jorge Manuel Paz Paz, Mayela León Rodríguez, Richard Alexis López Valle, Félix José Padilla Geromes, John Power, Miguel Ángel Calzadilla, José Domingo Blanco, Jhonny Donato Ficarella Martín, Norberto Mazza, Gladys Rodríguez, María Arenas, José Vicente Antonetti Moreno, Orlando Urdaneta, Edgar Hernández, Claudia Rojas Zea, José Natera, Aymara Anahi Lorenzo Ferrigni, Carlos Arroyo, Ana Karina Villalba, Wilmer



Escalona Arnal, Carla María Angola Rodríguez, José Iniciarte, Guillermo Zuloaga Núñez y Alberto Federico Ravell.

Los hechos presentados por la Comisión se refieren a una serie de actos y omisiones, ocurridos entre octubre de 2001 y agosto de 2005, consistentes en declaraciones de funcionarios públicos y actos de hostigamiento y agresiones físicas y verbales, así como obstaculizaciones a las labores periodísticas, cometidos por agentes estatales y particulares, en perjuicio de 44 personas vinculadas al canal de televisión Globovisión, entre periodistas, personal técnico asociado, empleados, directivos y accionistas, así como a algunas investigaciones y procedimientos penales abiertos o realizados a nivel interno en relación con esos hechos.

La Comisión alegó que por haber buscado, recibido y difundido información, las presuntas víctimas fueron sujetas a diversos ataques y que el Estado no adoptó las medidas necesarias para prevenir los actos de hostigamiento, ni investigó y sancionó a los responsables con la debida diligencia. La Comisión solicitó a la Corte que declarara que el Estado había sido responsable por la violación entre otros del derecho a la libertad de expresión consagrado en el arto. 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

La Comisión observó que las investigaciones se habían extendido por casi seis años sin que la justicia haya juzgado a todos los responsables, particularmente a los agentes del Estado, lo cual se ve agravado por cuanto la legislación venezolana no prevé ningún plazo máximo para la duración de una investigación. Faltando de esta forma al principio de debida diligencia.¹⁴⁶

¹⁴⁶Según la jurisprudencia de la Corte el Principio de Debida Diligencia consiste en: La obligación de investigar graves violaciones de los derechos humanos es uno de los deberes del Estado para garantizar la tutela de los derechos fundamentales. La investigación judicial permite esclarecer las circunstancias en las que ocurrieron los hechos que generan responsabilidad estatal, constituyendo un paso necesario para el conocimiento de la verdad por parte de los familiares de las víctimas y la sociedad, así como el castigo de los responsables y el establecimiento de medidas que prevengan la repetición de las violaciones a los derechos humano. Corte IDH. Caso de la Comunidad Moiwana Vs. Suriname. Sentencia 15 de junio de 2005. Serie C No. 124, párr. 153.



Durante el proceso llevado a cabo, la Corte dio por probado que individuos particulares no identificados realizaron una manifestación en las afueras de la sede del canal ese día, dado que los testimonios son coincidentes entre sí y el Estado no ha controvertido el hecho alegado.

La Corte consideró que fueron aportados suficientes elementos probatorios para concluir que el Estado es responsable por la violación de su obligación de garantizar el derecho a la integridad psíquica y moral de las víctimas.

La corte desestimó las cuatro excepciones preliminares presentadas por el Estado:

- a) «De la extemporaneidad de los argumentos y pruebas contenidos en el escrito de solicitudes, argumentos y pruebas presentado por las presuntas víctimas».
- b) «De la improcedencia en cuanto a la formulación de nuevos alegatos y argumentos contenidos en el escrito autónomo consignado por las presuntas víctimas».
- c) «De la parcialidad en las funciones que desempeñan algunos de los jueces integrantes de la Corte».
- d) Falta de agotamiento de los recursos internos.

La Corte encontró que el Estado era responsable por el incumplimiento de su obligación contenida en el artículo 1.1 de la Convención de garantizar la libertad de buscar, recibir y difundir información y el derecho a la integridad personal, reconocidos en los artículos 13.1 y 5.1 de la Convención Americana, en perjuicio de las víctimas del caso.

La Corte dispuso que el Estado debía conducir eficazmente y dentro de un plazo razonable las investigaciones y procesos penales abiertos a nivel interno que se encuentran en trámite, así como los que se abran en lo sucesivo, para determinar las correspondientes responsabilidades por los hechos de este caso y aplicar las consecuencias que la ley prevea.

El Estado debía adoptar las medidas necesarias para evitar restricciones indebidas y obstaculizaciones directas o indirectas al ejercicio a la libertad de buscar, recibir y difundir información de las personas que figuran como víctimas en el presente caso, habiendo



constatado que las víctimas del presente caso se encontraron en una situación de vulnerabilidad, reflejada en actos de agresiones físicas y verbales por parte de particulares.

Teniendo en cuenta las consideraciones precedentes y la prueba aportada, la Corte determinó en equidad que el Estado debe entregar la cantidad de US\$ 10.000,00 (diez mil dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de costas y gastos. Por concepto de reintegro de costas y gastos, dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación del fallo.

10. Caso Ríos y otros Vs. Venezuela.

El 20 de abril de 2007, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sometió ante la Corte una demanda contra la República Bolivariana de Venezuela en relación con el caso presentado por Luisiana Ríos, Luis Augusto Contreras Alvarado y Eduardo Sapene Granier, actuando en nombre propio y en representación de los señores Javier García, Isnardo Bravo, David Pérez Hansen, Wilmer Marcano, Winston Gutiérrez e Isabel Mavárez, todos trabajadores de la emisora de televisión Compañía Anónima Radio Caracas Televisión (RCTV).

Los hechos presentados del caso se refieren a actos y omisiones, cometidos por funcionarios públicos y particulares, que constituyeron restricciones a la labor de buscar, recibir y difundir información de 20 personas, todas ellas periodistas o trabajadores de la comunicación social que están o han estado vinculados a RCTV. En particular, la Comisión alegó que dichas personas fueron sujetas a diversas amenazas, actos de hostigamiento y agresiones verbales y físicas, incluidos lesiones por disparos de armas de fuego, y que hubo atentados a las instalaciones del canal de televisión RCTV, entre los años 2001 y 2004. Además, la Comisión señaló falta de diligencia en la investigación de tales incidentes y omisión de acciones de prevención por parte del Estado.¹⁴⁷

La Comisión solicitó a la Corte que declarara que el Estado es responsable por la violación del derecho consagrado en el artículo 13 de la Convención (Libertad de Pensamiento y Expresión).

¹⁴⁷ Corte IDH, Caso Ríos y otros Vs. Venezuela. Sentencia de 28 de Enero de 2009. Párr.2



Durante el desarrollo del proceso ante la Corte, esta comprobó que dos inspecciones judiciales de 3 y 4 de junio de 2004 confirman los ataques contra la sede de RCTV, el incendio del vehículo en la entrada principal, que se lanzaron objetos contundentes contra la fachada del edificio y que se efectuaron detonaciones y hubo daños en las afueras del canal. Asimismo, en la inspección judicial de 3 de junio de 2004 se constató que efectivos de la Guardia Nacional, dispersaron a las 14:16 horas a las personas que arremetían contra estas instalaciones. En el video aportado por la Comisión se confirma lo expuesto. Además, se escucha que el reportero que comentaba las imágenes menciona que «se trataba evidentemente de un grupo aislado y coordinado» que atacó las instalaciones, y que «gracias al apoyo de la Guardia Nacional, de la Policía Metropolitana y de los bomberos de Caracas el grupo de mal intencionados fue mantenido a raya y posteriormente retirado de las inmediaciones del canal».¹⁴⁸

La Comisión señaló que a pesar de que la Fiscalía comisionada identificó a la persona que lideró el ataque, la investigación no había concluido. La obligación general de garantizar los derechos humanos reconocidos en la Convención, contenida en el artículo 1.1, puede ser cumplida de diferentes maneras, en función del derecho específico que el Estado deba garantizar y de las particulares necesidades de protección. Por ello, corresponde determinar si en este caso, y en el contexto en que ocurrieron los hechos alegados, la obligación general de garantía imponía al Estado el deber de investigarlos efectivamente, como medio para garantizar el derecho a la libertad de expresión y a la integridad personal, y evitar que continuaran ocurriendo. La obligación de investigar «no sólo se desprende de las normas convencionales de Derecho Internacional imperativas para los Estados Parte, sino que además se deriva de la legislación interna que haga referencia al deber de investigar de oficio ciertas conductas ilícitas».¹⁴⁹

En cuanto a la libertad de expresión, la idoneidad de la vía penal como recurso adecuado y efectivo para garantizarla dependerá del acto u omisión violatorio de ese derecho. Si la libertad de expresión de una persona se ha visto afectada por un acto que a su vez ha

¹⁴⁸ Corte IDH, Caso Ríos y otros Vs. Venezuela...Ibídem Párr.262

¹⁴⁹ Corte IDH, Caso García Prieto y otros Vs. El Salvador, supra nota 53, párr. 104.



vulnerado otros derechos, como la libertad personal, la integridad personal o la vida, la investigación penal puede constituir un recurso adecuado para amparar tal situación. Bajo otros supuestos, es posible que la vía penal no sea el medio necesario para garantizar la protección debida a la libertad de expresión. El uso de la vía penal «debe corresponder a la necesidad de tutelar bienes jurídicos fundamentales frente a conductas que impliquen graves lesiones a dichos bienes, y guarden relación con la magnitud del daño inferido».¹⁵⁰

El Estado señaló que en el ordenamiento jurídico venezolano existen otros recursos, que no implican la vía penal, que podrían haber sido efectivos para garantizar el derecho a la libertad de expresión en este caso. La Corte observó que las denuncias penales presentadas ante el Ministerio Público en relación con hechos objeto del presente caso, alegados como constitutivos de violaciones a los artículos 5 y 13 de la Convención, versan en su mayoría sobre supuestas agresiones físicas y verbales contra periodistas y otros trabajadores, así como daños a instalaciones y bienes de RCTV, muchos de los cuales, como ya fue analizado, constituyeron, en su conjunto, obstrucciones al ejercicio del derecho a buscar, recibir y difundir información de las presuntas víctimas. Asimismo, fueron denunciados ante el Ministerio Público ciertos discursos del Presidente de la República.

La Corte concluyó que el Estado debió haber conducido eficazmente las investigaciones y los procesos penales que se encuentran en trámite y los que se llegaren a abrir para determinar las correspondientes responsabilidades por los hechos de este caso y aplicar las consecuencias que la ley prevea. Habiendo constatado que las víctimas del presente caso se encontraron en una situación de vulnerabilidad, reflejada en actos de agresiones físicas y verbales por parte de particulares, la Corte estimó pertinente disponer, como garantía de no repetición, que el Estado adopte las medidas necesarias para evitar restricciones indebidas y obstaculizaciones directas o indirectas al ejercicio de la libertad de buscar, recibir y difundir información de las presuntas víctimas. La Corte determinó que el Estado debía entregar la cantidad de US\$ 10.000,00 (diez mil dólares de los Estados Unidos de América), por concepto de costas y gastos. Y publicar en un Diario Oficial la sentencia.

¹⁵⁰ Corte IDH, Caso Kimel Vs. Argentina, ...*Ibidem* párr. 77



Por tanto el Estado fue declarado responsable por el incumplimiento de su obligación contenida en el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de garantizar el ejercicio de la libertad de buscar, recibir y difundir información, reconocido en el artículo 13.1 puesto que poseyendo «pleno conocimiento de la situación de riesgo» y «de la ocurrencia de hechos de violencia en las calles y en la sede del canal de RCTV, durante los cuales periodistas y trabajadores de la comunicación social de dicho canal eran agredidos», el Estado tenía un deber especial de protección e incumplió el deber de prevenir que actos de terceros pudieran afectar el ejercicio del derecho a la libertad de expresión.

11. Caso Tristán-Donoso Vs. Panamá.

El 28 de agosto de 2007, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sometió a la Corte una demanda en contra de la República de Panamá la cual se originó en la petición presentada el 4 de julio de 2000 por el Centro por la Justicia y el Derecho internacional, representantes de Santander Tristán Donoso. El 24 de octubre de 2002 la Comisión declaró admisible el caso y decidió someter el caso a la jurisdicción de la Corte.

Según indicó la Comisión, la demanda se refiere a «la alegada interceptación, grabación y divulgación de una conversación telefónica del abogado Santander Tristán Donoso; la posterior apertura de un proceso penal por delitos contra el honor como represalia a las denuncias del señor Tristán Donoso sobre la referida grabación y divulgación; la falta de investigación y sanción de los responsables de tales hechos, y la falta de reparación adecuada».

En la demanda la Comisión solicitó a la Corte que declare que el Estado es responsable por la violación del artículo 13 (Libertad de Pensamiento y de Expresión) de la Convención Americana, en relación con la obligación general de respeto y garantía de los derechos humanos y el deber de adoptar disposiciones de derecho interno, previstos, respectivamente, en los artículos 1.1 y 2 de dicho tratado, en perjuicio del señor Tristán Donoso. La Comisión solicitó a la Corte que ordene al Estado la adopción de determinadas medidas de reparación.

La Corte declaró mediante la sentencia del caso que si bien el delito de calumnia, por el cual fue condenada la víctima, estaba previsto en el artículo 172 del Código Penal, el cual es una ley



en sentido formal y material pero no era la medida más idónea de acuerdo a los hechos del caso. La Corte no estima contraria a la Convención cualquier medida penal a propósito de la expresión de informaciones u opiniones, pero esta posibilidad se debe analizar con especial cautela, ponderando al respecto la extrema gravedad de la conducta desplegada por el emisor de aquéllas, el dolo con que actuó, las características del daño injustamente causado y otros datos que pongan de manifiesto la absoluta necesidad de utilizar, en forma verdaderamente excepcional, medidas penales. En todo momento la carga de la prueba debe recaer en quien formula la acusación.

La Corte observó que la expresión realizada por el señor Tristán Donoso no constituía una opinión sino una afirmación de hechos. Mientras que las opiniones no son susceptibles de ser verdaderas o falsas, las expresiones sobre hechos sí lo son. En principio, una afirmación verdadera sobre un hecho en el caso de un funcionario público en un tema de interés público resulta una expresión protegida por la Convención Americana. Sin embargo, la situación es distinta cuando se está ante un supuesto de inexactitud fáctica de la afirmación que se alega es lesiva al honor. En el presente caso en la conferencia de prensa el señor Tristán Donoso afirmó dos hechos jurídicamente relevantes: a) el ex Procurador había puesto en conocimiento de terceros una conversación telefónica privada, hecho cierto, incluso admitido por dicho funcionario y, como ya ha sido señalado, violatorio de la vida privada; y b) la grabación no autorizada de la conversación telefónica, por la cual el señor Tristán Donoso inició una causa penal en la que posteriormente no quedó demostrado que el ex Procurador hubiera participado en el delito atribuido.

La Corte señaló que no sólo el señor Tristán Donoso tuvo fundamentos para creer en la veracidad sobre la afirmación que atribuía la grabación al entonces Procurador en su declaración jurada ante fedatario público aportada a la Corte, el Obispo Carlos María Ariz señaló que cuando se percató del contenido del casete y de su transcripción «acudió a la Oficina del Procurador General de la Nación, junto con la víctima, para exigir las explicaciones del caso sobre esta intervención telefónica». Se trata de una declaración de un testigo no objetada ni desvirtuada por el Estado. A la vez, la Corte también observa que las afirmaciones



hechas por el señor Tristán Donoso contaron con el respaldo institucional de dos importantes entidades, el Colegio Nacional de Abogados y la Defensoría del Pueblo de Panamá, cuyos titulares acompañaron al señor Tristán Donoso en la conferencia de prensa en la que realizó las afirmaciones cuestionadas. Finalmente, un elemento adicional sobre lo fundado que creía sus afirmaciones es que presentó una denuncia penal por esos hechos. Todos estos elementos llevan a la Corte a concluir que no era posible afirmar que su expresión estuviera desprovista de fundamento, y que consecuentemente hiciera del recurso penal una vía necesaria.

La Corte decidió que el Estado violó el derecho a la libertad de expresión reconocido en el artículo 13 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Santander Tristán Donoso, respecto de la sanción penal impuesta, puesto que de acuerdo al contenido de la libertad de expresión y la jurisprudencia de la Corte ha sido constante quienes están bajo la protección de la Convención tienen el derecho de buscar, recibir y difundir ideas e informaciones de toda índole, así como también el de recibir y conocer las informaciones e ideas difundidas por los demás.¹⁵¹

Dada la importancia de la libertad de expresión en una sociedad democrática, el Estado no sólo debe minimizar las restricciones a la circulación de la información sino también equilibrar, en la mayor medida de lo posible, la participación de las distintas informaciones en el debate público, impulsando el pluralismo informativo. En consecuencia, la equidad debe regir el flujo informativo.¹⁵²

La Corte ordenó al Estado en concepto de reparaciones las siguientes medidas:

- A. Pagar al señor Santander Tristán Donoso el monto fijado de US \$15.000,00 (quince mil dólares de los Estados Unidos de América), para la víctima por concepto de indemnización por daño inmaterial.
- B. Efectuar el pago de este monto directamente al beneficiario, dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de la Sentencia.

¹⁵¹ Corte IDH, Opinión Consultiva OC-5/85...Ibídem párr. 30

¹⁵² Corte IDH, Caso Tristán Donoso vs Panamá, Sentencia del 27 de Enero de 2009, párr.113



C. Dejar sin efecto la condena penal impuesta al señor Santander Tristán Donoso y todas las consecuencias que de ella se deriven, en el plazo de un año contado a partir de la notificación de la presente Sentencia puesto que la sanción penal emitida en contra del señor Tristán Donoso afectó su derecho a la libertad de expresión. Por lo tanto el Tribunal dispuso que, conforme a su jurisprudencia, el Estado debe dejar sin efecto dicha sentencia en todos sus extremos, incluyendo los alcances que ésta pudiere tener respecto de terceros, a saber: a) la calificación del señor Tristán Donoso como autor del delito de calumnia; b) la imposición de la pena de 18 meses de prisión (reemplazada por 75 días-multa); c) la inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual término; d) la indemnización civil pendiente de determinación; y e) la inclusión de su nombre de cualquier registro penal.¹⁵³

¹⁵³ Ídem...párr.195.



Capítulo VII

Libertad de Expresión y medios de Comunicación.

Las personas, como reiteradamente se ha expuesto en esta investigación, no solo tienen derecho a expresarse de la forma que deseen sino que también tienen toda la libertad de recibir información que les sea de su interés. Siendo los medios de comunicación instrumentos necesarios a través de los cuales se difunde información, cumplen con un papel muy importante en la sociedad sobre todo por la influencia que pueden ejercer en esta. Y es precisamente en virtud de esa influencia que los medios ejercen se necesita regular su funcionamiento sin coartar el derecho a difundir información.

En este capítulo se presentan aspectos que la Corte de acuerdo a la Convención ha establecido con respecto a las condiciones imprescindibles para el ejercicio de la comunicación social, la importancia del periodismo para la sociedad, pues resulta inconcebible que en una sociedad que se considere democrática no se pueda ejercer el periodismo con libertad y por último abordamos la responsabilidad que tienen los periodistas como agentes de la comunicación, quienes no deben difundir información de manera irresponsable, de hacerlo según las consecuencias y perjuicios de la información divulgada están sujetos a enfrentar responsabilidades que en el peor de los casos pueden ser penales. La Corte ha hecho énfasis en que se deben atender a las circunstancias del caso a la hora de imponer penas pues estas deben ser proporcionales al delito de lo contrario las autoridades estarían violando derechos de los comunicadores.

1. Relación entre el ejercicio a la libertad de expresión y los medios de comunicación.

Los medios de comunicación social son instrumentos fundamentales de la libertad de expresión. La violación de la libertad de expresión puede resultar no sólo de acciones estatales. Para la vigencia del derecho es necesario que los medios de comunicación sean instrumentos de la expresión y difusión de ideas y noticias, y que todos sin distinción puedan acceder a ellos. No debe haber monopolios ni oligopolios de medios.



«La libertad de expresión requiere que los medios de comunicación social estén virtualmente abiertos a todos sin discriminación o más exactamente, que no haya individuos o grupos que, a priori, estén excluidos del acceso a tales medios, exige igualmente ciertas condiciones respecto de éstos, de manera que, en la práctica, sean verdaderos instrumentos de esa libertad y no vehículos para restringirla».¹⁵⁴

La libertad de expresión se puede ver también afectada sin la intervención directa de la acción estatal. Tal supuesto podría llegar a configurarse, por ejemplo, cuando por efecto de la existencia de monopolios u oligopolios en la propiedad de los medios de comunicación, se establecen en la práctica «medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones».¹⁵⁵

En la OC 5/85 que ya se ha reseñado, la Corte IDH sostuvo que, en caso de regularse el funcionamiento de los medios de comunicación, dicha regulación debe cuidar que no se restrinja indebidamente el derecho a expresarse libremente. En esta línea, como necesidades para el ejercicio libre e independiente del periodismo, el tribunal puso el acento en que exista pluralidad de medios y en que estén prohibidos los monopolios, pues éstos moldean la opinión pública de acuerdo con un único punto de vista y evitan que la sociedad conozca distintas ideas y perspectivas.

Así, la libertad de expresión puede violarse no sólo como consecuencia de la acción estatal. La existencia de monopolios u oligopolios de medios de comunicación impide la circulación y el debate de distintas opiniones y noticias, y así restringe en la práctica las vías de expresión y difusión del pensamiento y la información.

Dada la importancia de la libertad de expresión en una sociedad democrática y la elevada responsabilidad que ello entraña para quienes ejercen profesionalmente labores de comunicación social, el Estado no sólo debe minimizar las restricciones a la circulación de la información sino también equilibrar, en la mayor medida de lo posible, la participación de las

¹⁵⁴ Corte IDH, Opinión Consultiva OC-5/85...Ibidem párr.34

¹⁵⁵ Ídem... párr.56.



distintas informaciones en el debate público, impulsando el pluralismo informativo. En consecuencia, la equidad debe regir el flujo informativo.¹⁵⁶

En el caso Kimel la Corte IDH resaltó nuevamente la necesidad de que las sociedades democráticas gocen de un sistema de medios de comunicación plural y diverso, y destacó expresamente, como nunca antes lo había hecho, que es deber de los estados llevar adelante las políticas necesarias para que el principio de equidad rija el flujo de informaciones e ideas. Esto implica que los estados deben equilibrar la difusión de distintas opiniones y noticias en los medios de comunicación social; no sólo minimizar sus intervenciones restrictivas de la libertad de expresión sino también intervenir activamente de modo de generar condiciones estructurales que favorezcan el pluralismo y la diversidad en los medios de comunicación.

2. Importancia del periodismo y de los medios para la democracia; caracterización del periodismo bajo la Convención Americana

El periodismo, en el contexto de una sociedad democrática, representa una de las manifestaciones más importantes de la libertad de expresión e información. Las labores periodísticas y las actividades de la prensa son elementos fundamentales para el funcionamiento de las democracias, ya que son los periodistas y los medios de comunicación quienes mantienen informada a la sociedad sobre lo que ocurre y sus distintas interpretaciones, condición necesaria para que el debate público sea fuerte, informado y vigoroso¹⁵⁷. También es claro que una prensa independiente y crítica es un elemento fundamental para la vigencia de las demás libertades que integran el sistema democrático.¹⁵⁸

La importancia de la prensa y del status de los periodistas se explica, en parte, por la indivisibilidad entre la expresión y la difusión del pensamiento y la información, y por el hecho de que una restricción a las posibilidades de divulgación representa, directamente y en la misma medida, un límite al derecho a la libertad de expresión, tanto en su dimensión individual

¹⁵⁶ Corte IDH, Caso Kimel vs. Argentina, Sentencia del 2 de mayo de 2008, párr.57

¹⁵⁷ Corte IDH, Caso Herrera Ulloa...Ibídem párr. 117 y 118.

¹⁵⁸ CIDH, Informe No. 50/99. Caso No. 11.739, Héctor Félix Miranda. México, 13 de abril de 1999, párr. 42/CIDH. Informe No. 130/99, Caso No. 11.740. Víctor Manuel Oropeza. México. 19 de noviembre de 1999. párr. 46.



como en su dimensión colectiva.¹⁵⁹ De allí que, en criterio de la Corte, las restricciones a la circulación de información por parte del Estado deban minimizarse, en atención a la importancia de la libertad de expresión en una sociedad democrática y la responsabilidad que tal importancia impone a los periodistas y comunicadores sociales.¹⁶⁰

El vínculo directo que tiene con la libertad de expresión diferencia al periodismo de otras profesiones. En criterio de la Corte, el ejercicio del periodismo implica que una persona se involucre en actividades definidas o comprendidas en la libertad de expresión que la convención protege específicamente, las cuales están específicamente garantizadas mediante un derecho que coincide en su definición con la actividad periodística. Así, el ejercicio profesional del periodismo no puede diferenciarse del ejercicio de la libertad de expresión, por ejemplo atendiendo al criterio de la remuneración: son actividades evidentemente imbricadas, y el periodista profesional es simplemente quien ejerce su libertad de expresión en forma continua, estable y remunerada¹⁶¹. Por su estrecha imbricación con la libertad de expresión, el periodismo no puede concebirse simplemente como la prestación de un servicio profesional al público mediante la aplicación de conocimientos adquiridos en una universidad, o por quienes están inscritos en un determinado colegio profesional (como podría suceder con otros profesionales), pues el periodismo se vincula con la libertad de expresión inherente a todo ser humano. En términos de la Corte, los periodistas se dedican profesionalmente al ejercicio de la libertad de expresión definida expresamente en la Convención, a través de la comunicación social.

Por lo tanto, para la jurisprudencia interamericana, las razones de orden público que justifican la colegiatura de otras profesiones no se pueden invocar válidamente en caso del periodismo, porque llevan a limitar en forma permanente, en perjuicio de los no colegiados, el derecho a hacer pleno uso de las facultades que el artículo 13 reconoce a toda persona, «lo cual infringe principios primarios del orden público democrático sobre el que ella misma

¹⁵⁹ Corte IDH, La Colegiación obligatoria de periodistas, arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos, párr. 74.

¹⁶⁰ Corte IDH, Caso de Eduardo Kimel...Ibídem párr. 57.

¹⁶¹ Ídem...Párr. 74.



se fundamenta»¹⁶². En este sentido el principio 6 de la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión de la Comisión expresa que «la colegiación obligatoria o la exigencia de títulos para el ejercicio de la actividad periodística, constituyen una restricción ilegítima a la libertad de expresión».

Ahora bien, en cuanto a los medios de comunicación social, la jurisprudencia interamericana ha resaltado que éstos cumplen un papel esencial en tanto vehículos o instrumentos para el ejercicio de la libertad de expresión e información, en sus dimensiones individual y colectiva, en una sociedad democrática.¹⁶³ La libertad de expresión es particularmente importante en su aplicación a la prensa; a los medios de comunicación compete la tarea de transmitir información e ideas sobre asuntos de interés público, y el público tiene derecho a recibirlas¹⁶⁴. En tal sentido, el Relator Especial de las Naciones Unidas para la Libertad de Opinión y Expresión, el Representante de la Organización para la Seguridad y Cooperación en Europa para la Libertad de los Medios de Comunicación y el Relator Especial de la OEA para la Libertad de Expresión afirmaron, en su declaración conjunta de 1999, que «los medios de comunicación independientes y pluralistas son esenciales para una sociedad libre y abierta y un gobierno responsable».

3. Responsabilidad Penal de los Comunicadores.

A la par de cada derecho, hay un deber. De la totalidad de las acciones humanas se desprende que debe existir una consecuencia que es la responsabilidad, parte fundamental del ser humano que vive en sociedad. Bien Aristóteles definió al hombre, como un animal social o político y por tanto el individuo solo se puede realizar plenamente en sociedad. A como es muy conocido el Derecho a la libertad de expresión no es absoluto. Del uso de este derecho se deriva una responsabilidad y los comunicadores en virtud de la función que desempeñan hacen uso de su derecho a la libertad de expresión de una forma cotidiana, derecho sin el cual su

¹⁶² Ídem...Párr. 76

¹⁶³ Corte IDH, Caso Herrera Ulloa...Ibídem párr. 117/ Corte IDH, Caso Ivcher Bronstein...Ibídem Párr. 149

¹⁶⁴ Ídem...párr. 153.



profesión no tendría razón de ser. Se encuentran limitados porque no es posible que actúen arbitrariamente sin ningún tipo de control.

«Los medios, como instrumentos esenciales de la libertad de pensamiento y de expresión, deben ejercer con responsabilidad la función social que desarrollan. El ejercicio del periodismo, por tanto, requiere que una persona se involucre responsablemente en actividades que están definidas o encerradas en la libertad de expresión garantizada en la Convención».¹⁶⁵

En el caso Herrera Ulloa, la Corte analizó fundamentalmente el grado de protección que deben recibir las expresiones vinculadas a cuestiones de interés público, la Corte IDH repasó sus precedentes relacionados con el rol de los medios de comunicación en las sociedades democráticas e hizo hincapié en la responsabilidad social que ellos tienen como canal de difusión de ideas, opiniones e informaciones. Por esta razón, abundó el tribunal, es imprescindible que los medios y los periodistas sean responsables a la hora de comunicar informaciones y opiniones a la sociedad, recogéndolas y transmitiéndolas en toda su diversidad.

Por otro lado, en el caso Kimel la Corte advirtió que las opiniones que emiten los periodistas deben estar basadas en hechos constatados de modo razonable. El tribunal aclaró especialmente que dicha verificación no necesita ser exhaustiva. Sin embargo, también explicó que la sociedad tiene el derecho de no recibir versiones manipuladas de los hechos que se informan o comentan, y exigió que los periodistas busquen informaciones de manera diligente, que procedan a tomar cierta «distancia crítica»¹⁶⁶ de sus fuentes y que confronten las informaciones que ellas les acercan con otros datos pertinentes.

El periodismo, por su trascendencia social y política, tiene deberes implícitos en su ejercicio y está sometido a responsabilidades. Es importante tener en cuenta que, en lo referente a los periodistas, deben darse cumplimiento a las exigencias del artículo 13-2 de la Convención en particular el requisito de necesidad de las limitaciones-, y las características

¹⁶⁵ Corte IDH, Herrera Ulloa vs. Costa Rica...Ibídem párr. 117 y 118.

¹⁶⁶ Corte IDH, Kimel Vs. Argentina...Ibídem párr.79



propias de este ejercicio profesional que se vincula directamente al ejercicio de un derecho definido y protegido por la Convención. Corte IDH¹⁶⁷. En este mismo sentido, la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión de la CIDH establece, en su principio 6, que «la actividad periodística debe regirse por conductas éticas, las cuales en ningún caso pueden ser impuestas por los Estados».

De acuerdo a la Relatoría para la Libertad de Expresión existe una tendencia que busca eliminar de los Códigos Penales latinoamericanos los delitos de calumnias e injurias cuando se refieren a discursos que afecten a funcionarios públicos, por lo que hacen un llamado a las autoridades a reglamentar la materia, de forma que se proteja de cualquier posible persecución penal, la difusión de ideas o informaciones críticas emitidas por cualquier persona respecto a funcionarios públicos. Se pretende exonerar de responsabilidad penal a profesionales de los medios de comunicación por las opiniones y juicios de valor vertidos públicamente.

Cuando la información que dio origen a una demanda judicial es un juicio de valor y no se trata de una afirmación fáctica, no debe existir ningún tipo de responsabilidad. Uno de los requisitos para que exista responsabilidad es que se demuestre la falsedad de la información o que se compruebe que el demandado publicó una declaración con conocimiento o alto grado de posibilidad sobre su falsedad en el momento de la publicación. Si la información es un juicio de valor, es imposible la prueba sobre la verdad o falsedad, ya que se trata de una apreciación completamente subjetiva que no puede ser sometida a prueba. El concepto juicio de valor también incluye la expresión humorística o satírica.¹⁶⁸

Asimismo, en base a la doctrina sobre reporte fiel, la reproducción fiel de información no da lugar a responsabilidad, aún en los casos en que la información reproducida no sea correcta y pueda dañar el honor de alguna persona. Las bases de esta doctrina se encuentran en la necesidad de la libertad de expresión e información para la existencia de una sociedad democrática. Dentro de un sistema democrático, el debate debe ser fluido y amplio. La

¹⁶⁷ Corte IDH, La Colegiación obligatoria de periodistas, arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos...Ibídem párr. 80

¹⁶⁸ Proyecto de ley sobre despenalización a los delitos de injuria y calumnia contenidas en los Códigos Civil y Penal de la Nación Argentina en Informe Anual de la Relatoría para la Libertad de Expresión 1999, anexos, pág. 84.



publicidad de la información proveída por terceros no debe verse restringida por la amenaza de responsabilidad al informador simplemente por reproducir lo manifestado por otro. Esto implica una restricción innecesaria que limita el derecho de las personas a estar informadas.

La responsabilidad penal tiene como característica el nacer de la realización, por parte del agente, de un acto calificado como delito o falta: desde este punto de vista se dice que estamos frente a un caso calificado de responsabilidad penal cuando el intérprete se encara con una acción u omisión que ha sido expresamente prevista por la ley penal. Para que exista responsabilidad penal es necesario que exista un acto externo que contravenga una ley penal. Se necesita una acción o abstención: el pensamiento debe exteriorizarse, debe haber causado un perjuicio, un daño que afecte a la sociedad, la responsabilidad penal presupone una turbación social, determinada por la violación de la norma penal. Existe un criterio internacional acogido tanto por la Corte IDH como por la Corte Europea de Derecho Humanos en cuanto a que la posibilidad de imponer responsabilidades ulteriores es admisible siempre y cuando la imposición sea «necesaria en una sociedad democrática».

Por lo tanto en base a lo anterior la responsabilidad penal no es la primera medida que se deba utilizar, siempre se tiene que atender a las circunstancias de caso y al nivel de daños y perjuicios que causen las afirmaciones emitidas. Es contraria a la Convención una sanción penal por expresiones sobre cuestiones de interés público ya que además de ser una restricción indirecta de la libertad de expresión coarta la posibilidad del debate público sobre asuntos que interesan a la colectividad por el impacto que estos tienen en la vida de convivencia.

La legalidad de las restricciones a la libertad de expresión, fundadas sobre el artículo 13.2, dependerá de que estén orientadas a satisfacer interés público imperativo. Entre varias opciones para alcanzar ese objetivo debe escogerse aquélla que restrinja en menor escala el derecho protegido. Dado este estándar, no es suficiente que se demuestre, por ejemplo, que la ley cumple un propósito útil u oportuno; para que sean compatibles con la Convención las restricciones deben justificarse según objetivos colectivos que, por su importancia, preponderen claramente sobre la necesidad social del pleno goce del derecho que el artículo 13 garantiza y no limiten más de lo estrictamente necesario el derecho proclamado en el artículo



13. Es decir, la restricción debe ser proporcional¹⁶⁹ y ajustarse estrechamente al logro de ese legítimo objetivo.

En la responsabilidad penal, además, se exige la investigación de la culpabilidad del agente o el establecimiento de la anti sociabilidad de su conducta. La imputabilidad, una vez afirmada en forma de acusación concreta, es la imputación; declarada como efectiva y real, constituye la responsabilidad penal.

4. Reconocimiento legal y ejercicio efectivo de la Libertad de expresión a través de los medios de comunicación. (Medios de Comunicación como titulares de la acción interamericana)

A lo largo de su jurisprudencia, la Comisión y la Corte han reconocido una serie de derechos de los que son titulares los periodistas y los medios de comunicación social, que generan obligaciones correlativas en cabeza de las autoridades.

Se ha reconocido, en primer lugar, que la libertad de expresión otorga, tanto a los directivos de medios de comunicación como a los periodistas que laboran en ellos, el derecho a investigar y difundir por esa vía hechos de interés público;¹⁷⁰ y que en una sociedad democrática, la prensa tiene derecho a informar libremente sobre las actividades estatales, y criticar al gobierno, ya que la ciudadanía tiene un derecho correlativo a ser informada sobre lo que ocurre en la comunidad.¹⁷¹ También se ha reconocido que los periodistas tienen el derecho a difundir información sobre temas de legítimo interés público que están disponibles en la prensa extranjera¹⁷². En este orden, se ha establecido que al restringir el derecho de los periodistas y los medios de comunicación a circular noticias, ideas y opiniones, se afecta también el derecho del público a recibir información, limitando su libertad para ejercer

¹⁶⁹ El Principio de proporcionalidad regula el ejercicio de competencias o poderes discrecionales que poseen las autoridades públicas para elegir los medios de acción adecuados y necesarios (en cuanto a su contenido y forma) para alcanzar los objetivos perseguidos por la norma. Es decir que, cuando debe elegirse entre varias medidas apropiadas, debe recurrirse a la menos gravosa y que las cargas impuestas no deben ser desmesuradas con respecto a los objetivos perseguidos. MEJIA HERRERA, OP CIT. Pag 206, 207.

¹⁷⁰ Corte IDH, Caso Ivcher Bronstein...Ibídem párr. 157.

¹⁷¹ Ídem...párr. 143.

¹⁷² Corte IDH, caso Herrera Ulloa v. Costa Rica...Ibídem Párr. 101.5



opciones políticas y desarrollarse plenamente en una sociedad democrática¹⁷³ y que sancionar a un periodista por ayudar a la diseminación de las afirmaciones realizadas por otra persona o disponibles en la prensa extranjera, es una amenaza seria a la contribución de la prensa a la discusión de temas de interés público.¹⁷⁴

En tal sentido se pronunciaron también los Relatores Especiales de la ONU, la OEA y la OSCE en su Declaración Conjunta de 2003, en la cual se declararon «conscientes del importante papel de control que desempeñan los medios de comunicación y de la importancia para la democracia y para la sociedad como un todo de un periodismo investigativo activo y vibrante», y afirmaron en consecuencia que, «los trabajadores de los medios de comunicación que investigan casos de corrupción o actuaciones indebidas no deben ser blanco de acoso judicial u otro tipo de hostigamiento como represalia por su trabajo», y que «se debe impulsar a los propietarios de los medios de comunicación para que provean del apoyo apropiado a los periodistas comprometidos con el periodismo investigativo”.

La jurisprudencia interamericana también ha sido enfática en cuanto al hecho de que quienes ejercen el periodismo tienen derecho a contar con las condiciones de libertad e independencia requeridas para cumplir a cabalidad con su crítica función de mantener informada a la sociedad, y poder ser, en consecuencia, responsables.¹⁷⁵

La garantía de la protección de la libertad e independencia de los periodistas es una de las condiciones que se deben cumplir para que los medios de comunicación sean en la práctica verdaderos instrumentos de la libertad de expresión, y no vehículos para restringirla.¹⁷⁶

En términos de la Corte Interamericana, «la libre circulación de ideas y noticias no es concebible sino dentro de una pluralidad de fuentes de información y del respeto a los medios de comunicación. Pero no basta para ello que se garantice el derecho de fundar o dirigir

¹⁷³ Corte IDH, Caso Ivcher Bronstein...Ibídem 74. párr. 163.

¹⁷⁴ Corte IDH, Caso Herrera Ulloa...Ibídem párr.134, en cita de: Eur. Court H.R., Case of Thoma vs Luxemburgo, Judgement of 29 March, 2001, párr. 62.

¹⁷⁵ Corte IDH, Caso Herrera Ulloa...Ibídem párr. 119/Corte IDH, Caso Ivcher Bronstein...Ibídem párr. 150.

¹⁷⁶ Corte IDH, La Colegiación obligatoria de periodistas, arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos...Ibídem párr. 34.



órganos de opinión pública, sino que es necesario también que los periodistas y, en general, todos aquellos que se dedican profesionalmente a la comunicación social puedan trabajar con protección suficiente para la libertad e independencia que requiere este oficio. Se trata, pues, de un argumento fundado en un interés legítimo de los periodistas y de la colectividad en general, tanto más cuanto son posibles e, incluso, conocidas las manipulaciones sobre la verdad de los sucesos como producto de decisiones adoptadas por algunos medios de comunicación estatales o privados».

De allí que la libertad e independencia de los periodistas sea un bien que es necesario proteger y garantizar.¹⁷⁷ Los medios de comunicación, por su parte, también son titulares del derecho a la independencia y a estar libres de presiones de cualquier índole; es en este sentido que el principio 13 de la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión de la CIDH establece que «los medios de comunicación social tienen derecho a realizar su labor en forma independiente. Presiones directas o indirectas dirigidas a silenciar la labor informativa de los comunicadores sociales son incompatibles con la libertad de expresión».

Los periodistas también tienen un derecho, especialmente importante, a recibir la protección del Estado frente a circunstancias que puedan amenazar su seguridad, su integridad personal o su vida. La Comisión ha explicado que la falta de protección a los periodistas compromete la responsabilidad del Estado por violación del artículo 13 de la Convención, ya que las autoridades están en el deber de garantizar la protección de los comunicadores para que puedan ejercer plenamente su derecho a la libertad de expresión, y obviamente para proteger sus derechos fundamental esa la vida, la seguridad personal y la integridad personal y de sus familias, igualmente garantizados por la Convención.

La situación de agresiones contra periodistas y comunicadores sociales es tan grave que en su declaración conjunta del 2000 los Relatores Especiales de la ONU, la OSCE y la OEA para la Libertad de Expresión afirmaron que «los ataques tales como homicidios, secuestros, hostigamiento de y/o amenazas a periodistas y otras personas que ejercen su derecho a la

¹⁷⁷ *Ídem...* párr. 79



libertad de expresión, así como la destrucción material de instalaciones de comunicaciones, representan una amenaza muy significativa para el periodismo independiente y de investigación, para la libertad de expresión y para la libre circulación de la información al pública». En igual sentido se pronunciaron en la Declaración Conjunta de 2006, en la cual recordaron nuevamente que «los ataques como los asesinatos, secuestros, hostigamientos y/o amenazas hacia los periodistas y otros que ejercen su derecho a la libertad de expresión, así como la destrucción material de instalaciones comunicacionales, constituyen una amenaza significativa al periodismo independiente y de investigación, a la libertad de expresión y al libre flujo de información al público», y declararon que «los actos de intimidación en contra de periodistas, particularmente los asesinatos y ataques físicos, limitan la libertad de expresión no sólo de los periodistas sino de todos los ciudadanos, porque producen un efecto amedrentador sobre el libre flujo de información. Esto ocurre como consecuencia del temor que genera informar sobre abusos de poder, actividades ilegales u otras irregularidades contra la sociedad. Los Estados tienen la obligación de tomar medidas efectivas para evitar dichos intentos ilegales de limitar la libertad de expresión».

También ha considerado la Comisión que en casos de ataques contra periodistas o comunicadores sociales, la falta de investigación y aplicación de justicia por el Estado compromete su responsabilidad internacional, porque la libertad de expresión debe estar amparada en la práctica por garantías judiciales efectivas que permitan investigar, sancionar y reparar los abusos y crímenes contra periodistas.

Se ha reconocido que las agresiones contra los periodistas, al tener el objetivo de silenciarlos, son igualmente violaciones del derecho de la sociedad a acceder libremente a la información. De allí que la responsabilidad internacional del Estado también se comprometa en estos casos por el efecto inhibitorio y amedrentador que tiene la falta de protección contra las agresiones. El asesinato de un periodista y la falta de investigación y sanción penal de los responsables por el Estado tiene un impacto tanto sobre los demás periodistas como sobre el resto de la sociedad: «éste tipo de crimen tiene un efecto amedrentador sobre otros periodistas, pero también sobre cualquier ciudadano, pues genera el miedo de denunciar los



atropellos, abusos e ilícitos de todo tipo. La Comisión considera que tal efecto solamente puede ser evitado mediante la acción decisiva del Estado para castigar a quienes resulten responsables, tal como corresponde a su obligación bajo el derecho internacional y el derecho interno. En este sentido, el Estado... debe enviar a la sociedad el mensaje firme de que no habrá tolerancia para quienes incurran en violaciones tan graves al derecho a la libertad de expresión»¹⁷⁸ «el homicidio del periodista constituye una agresión contra todo ciudadano con vocación de denunciar arbitrariedades y abusos en la sociedad agravada por la impunidad de sus autores».¹⁷⁹

En igual sentido se pronunciaron, en su Declaración Conjunta de 1999, el Relator Especial de la ONU para la Libertad de Opinión y Expresión, el Representante de la OSCE para la Libertad de los Medios de Comunicación y el Relator Especial de la OEA para la Libertad de Expresión, al afirmar que «los estados deben asegurar un proceso judicial eficaz, serio e imparcial, basado en el Estado de derecho, a fin de combatir la impunidad de quienes perpetran ataques contra la libertad de expresión». Así mismo, en la Declaración Conjunta de 2000, establecieron que «los Estados están obligados a adoptar medidas adecuadas para poner fin al clima de impunidad. Entre otras cosas, deben asignar recursos y atención suficientes para prevenir los ataques a periodistas y otras personas que ejercen su derecho a la libertad de expresión, investigar esos ataques cuando se producen, enjuiciar a los responsables e indemnizar a las víctimas». También en la Declaración Conjunta de 2006 se abordó este tema, al declarar que «en particular, los Estados deberían condenar expresamente estos ataques cuando ocurran, investigarlos pronta y efectivamente para sancionar debidamente a los responsables y compensar a las víctimas en los casos que correspondan. Los Estados también deberán informar al público en forma regular sobre estos procedimientos».

Por último, se ha reconocido en cabeza de los periodistas y comunicadores el derecho a la reserva de las fuentes. El principio 8 de la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión

¹⁷⁸ CIDH, Informe No. 130/99, Caso No. 11.740, Víctor Manuel Oropeza, México, 19 de noviembre de 1999. Párr. 58.

¹⁷⁹ *Ídem*... párr. 61.



de la Comisión establece que «todo comunicador social tiene derecho a la reserva de sus fuentes de información, apuntes y archivos personales y profesionales».

5. Condiciones inherentes al funcionamiento de los medios de comunicación.

En relación con los medios de comunicación, la libertad de expresión exige ciertas condiciones respecto de su funcionamiento, «de manera que, en la práctica, sean verdaderos instrumentos de esa libertad y no vehículos para restringirla»¹⁸⁰, ya que son los medios los que sirven para materializar el ejercicio de este derecho, «de tal modo que sus condiciones de funcionamiento deben adecuarse a los requerimientos de esa libertad». Tales condiciones son, entre otras: a) la pluralidad de medios; b) la aplicación de las normas antimonopolio en este campo, para prevenir la concentración de los medios, cualquiera sea la forma que pretenda adoptar condición en relación con la cual el Principio 12 de la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión de la Comisión dispone que «los monopolios u oligopolios en la propiedad y control de los medios de comunicación deben estar sujetos a leyes anti monopólicas por cuanto conspiran contra la democracia al restringir la pluralidad y diversidad que asegura el pleno ejercicio del derecho a la información de los ciudadano» y c) la garantía de protección a la libertad e independencia de los periodistas que laboran en ellos. De igual modo, se ha reconocido que la libertad de expresión «requiere que los medios de comunicación social estén virtualmente abiertos a todos sin discriminación, o, más exactamente, que no haya individuos o grupos que, a priori, estén excluidos del acceso a tales medios».¹⁸¹

El pluralismo y la diversidad en los medios de comunicación son de particular importancia para el ejercicio pleno y universal del derecho a la libertad de expresión. Estas reglas apuntan hacia el deber estatal de garantizar el máximo pluralismo y diversidad en el debate público. En términos de la Corte, la máxima posibilidad de información es un requisito del bien común, y

¹⁸⁰ Corte IDH, La Colegiación obligatoria de periodistas, arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos...*Ibidem* párr. 34.

¹⁸¹ *Ídem*... párr. 34.



es el pleno ejercicio de la libertad de información el que garantiza tal circulación máxima¹⁸² por ello, el Estado debe impulsar al mayor grado posible el pluralismo informativo, para así lograr un equilibrio en la participación de las distintas informaciones en el debate público, y también para protegerlos derechos humanos de quienes enfrentan el poder de los medios.

En palabras de la Corte, «dada la importancia de la libertad de expresión en una sociedad democrática y la elevada responsabilidad que ello entraña para quienes ejercen profesionalmente labores de comunicación social, el Estado no sólo debe minimizar las restricciones a la circulación de la información sino también equilibrar, en la mayor medida de lo posible, la participación de las distintas informaciones en el debate público, impulsando el pluralismo informativo. En consecuencia, la equidad debe regir el flujo informativo. En estos términos puede explicarse la protección de los derechos humanos de quien enfrenta el poder de los medios y el intento por asegurar condiciones estructurales que permitan la expresión equitativa de las ideas.¹⁸³

¹⁸² *Ibidem*...Párr. 77.);

¹⁸³ Corte IDH, Caso de Eduardo Kimel...*Ibidem* párr. 57.



Conclusiones:

- 1) Los fundamentos de la libertad de expresión han sido elaborados desde diversas perspectivas y enfoques, que resaltan la importancia de la difusión de ideas e informaciones para el desarrollo del ser humano y su autonomía individual, el fortalecimiento de la democracia, la formación de una opinión pública libre, la garantía de otros derechos fundamentales, como el derecho a la igualdad, y la creación de un libre mercado de ideas.
- 2) La libertad de expresión es considerada como piedra angular de las sociedades democráticas, pues es incuestionable el papel central que este derecho desempeña en el fortalecimiento de la democracia. En efecto, cuando los seres humanos pierden la posibilidad de expresarse libremente, pierden también la posibilidad de informarse, de conocer, de comunicarse y de tomar posición frente a la realidad que los rodea. Es decir, que el derecho a la libertad de expresión es imprescindible para la vida en democracia.
- 3) El procedimiento para tutelar la libertad de expresión ante el Sistema Interamericano está determinado directamente por los reglamentos de la Corte y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que establecen la competencia de estos órganos, sus facultades, atribuciones y control que definen, reconocen y tutelan la libertad de expresión. Estos instrumentos establecen además los límites que controlan el ejercicio de este derecho. Asimismo, en el procedimiento están presentes los Principios Generales del Derecho Internacional tales como libertad, igualdad, certeza, seguridad jurídica, equidad.
- 4) El derecho a la libertad de expresión tiene dos dimensiones: una individual, por la que toda persona tiene derecho a expresar y difundir libremente su pensamiento, y una social, que da a toda persona el derecho a conocer noticias y opiniones ajenas. Este derecho ha sido reconocido ampliamente por los órganos del Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos a través de instrumentos jurídicos como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la



Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión, que definen, reconocen y tutelan la libertad de expresión. Además, estos instrumentos establecen los límites que controlan el ejercicio de este derecho.

- 5) Los casos de violación a la Libertad de Expresión que son denunciados por los agraviados llegan solamente en casos excepcionales a ser presentadas ante la Corte. Como resultado de esta situación solamente 11 casos han sido resueltos por la Corte Interamericana en materia de Libertad de Expresión. A pesar de eso, esta jurisprudencia es constante, pues ha sido dictada en un mismo sentido, permitiendo el establecimiento de criterios jurisprudenciales con los que muchos casos en el futuro serán resueltos.
- 6) Es deber de todos los poderes del Estado respetar y garantizar el derecho a la libertad de expresión. Toda forma de restricción ilegítima a la libertad de expresión genera responsabilidad internacional del Estado, sea cual sea el poder que la haya impuesto
- 7) En las sociedades democráticas es preciso que se asegure la libre circulación de ideas e informaciones y que el debate público pueda desarrollarse plena y libremente. Esto exige que tanto la dimensión individual como la dimensión social del derecho a la libertad de expresión estén garantizadas.



Recomendaciones.

- 1) Se recomienda a los defensores instruirse bien sobre la legislación y jurisprudencia correspondiente al Sistema Interamericano para poder defender correctamente a las víctimas de violación del derecho a la libertad de expresión para que puedan mejorar la calidad y eficacia de la protección de este derecho.
- 2) Se recomienda a las víctimas de violación al Derecho de la Libertad de expresión comparecer ante los organismos gratuitos de protección y defensa de los derechos humanos para poder acceder a la justicia interamericana.
- 3) Se recomienda a los estudiantes, comunicadores y población en general tener claros los aspectos que este derecho comprende, es decir el ámbito de aplicación y los límites; para su correcto ejercicio.
- 4) Se recomienda a las autoridades estatales respetar y aplicar la legislación referente a la libertad de expresión, evitar caer en censura previa. Y cumplir con las sentencias dictadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.
- 5) Se recomienda a los órganos del Sistema Interamericano darle efectivo seguimiento al cumplimiento de las sentencias dictadas por la Corte Interamericana.

FUENTES CONSULTADAS

I. Disposiciones Normativas Citadas.

1. Universales



- A. Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas. *Declaración Universal de los derechos Humanos*. Adoptada en Nueva York, EE.UU., el 10 de Diciembre de 1948.
- B. Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas. *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. Adoptado el 16 de Diciembre de 1966.
- C. Asamblea Nacional Constituyente Francesa. *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*. Aprobada el 26 de Agosto de 1789.
- D. Organización de Naciones Unidas. *Convención de Viena*. Adoptada en Austria el 23 de Mayo de 1969.

2. Regional

- Unidad Africana. *Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos*. Aprobada el 27 de julio de 1981, durante la XVIII Asamblea de Jefes de Estado y Gobierno de la Organización de la Unidad Africana, reunida en Nairobi, Kenya.

3. Interamericanas.

- A. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*. aprobado en el período extraordinario de sesiones celebrado del 4 al 8 de diciembre de 2000.
- B. Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Aprobado en el período ordinario de sesiones celebrado del 16 al 25 de noviembre de 2000.
- C. Organización de Estados Americanos. *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Adoptada el 22 de noviembre de 1969.



- D. Organización de Estados Americanos. *Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*. Fecha de adopción octubre de 1979.
- E. Organización de Estados Americanos. *Declaración de los Deberes y Derechos del Hombre*. Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana Bogotá, Colombia, 1948.
- F. Organización de Estados Americanos. *Declaración De Principios Sobre Libertad De Expresión*. Aprobada en Octubre de 2000.

II. Documentación Oficial Citada.

- A. COMITÉ JURÍDICO INTERAMERICANO, «*Recomendaciones e informes*», Documentos Oficiales, 1945-1947, Rio de Janeiro, 1960.
- B. CIDH, *Informe Anual 1994*. Informe sobre la Compatibilidad entre las Leyes de Desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos.
- C. CIDH. *Informe No. 2/96. Caso 10.325. Steve Clark v. Grenada*. 01 Marzo de 1996.
- D. CIDH. *Informe No. 11/96. Caso Francisco Martorell vs Chile*, No. 11.230. 3 de mayo de 1996.
- E. CIDH. *Informe No. 11/96. Caso 11.230. Martorell v. Chile*. Chile 3 de Mayo de 1996.
- F. CIDH. *Informe No. 8/98. Caso 11.671. Carlos García Saccone c. Argentina*. Informe Anual de 1997.



- G. CIDH. Informe No. 38/97. Caso No. 10.548. Hugo Bustíos Saavedra. Perú. 16 de octubre de 1997. Párr.72

- H. CIDH. Caso Tarcisio Medina Charry vs Colombia, Informe No. 3/98, Caso No. 11.221, 7 de abril de 1998, párr. 77.

- I. CIDH, Informe No. 50/99. Caso No. 11.739, Héctor Félix Miranda. México, 13 de abril de 1999.

- J. CIDH. Informe No. 130/99, Caso No. 11.740. Víctor Manuel Oropeza. México. 19 de noviembre de 1999.

- K. CIDH, «Informe de la Relatoría para la Libertad de Expresión», Informe Anual del 2000.

- L. CIDH, *Informe Nº 02/01, Caso 11.280*, Juan Carlos Bayarri, Argentina, 19 de enero de 2001.

- M. CIDH, Informe de fondo No. 90/05, Caso No. 12.142, Alejandra Matus Acuña, Chile, 24 de octubre de 2005, Párr. 35.

- N. RELATORIA PARA LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN. Proyecto de ley sobre despenalización a los delitos de injuria y calumnia contenidas en los Códigos Civil y Penal de la Nación Argentina en Informe Anual de la Relatoría para la Libertad de Expresión 1999.

- O. SECRETARÍA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, *Anuario Interamericano de Derechos Humanos*, Washington D.C., 1973



III. Jurisprudencia Citada.

1- Corte Interamericana de Derechos Humanos

- A. Corte. IDH. *Caso Cantos vs Argentina*. Sentencia del 7 de setiembre 2001.
- B. Corte IDH. *Caso de la Comunidad Moiwana Vs. Suriname*. Sentencia 15 de junio de 2005. Serie C No. 124.
- C. Corte IDH. *Claude Reyes vs Chile*. Sentencia del 19 de Septiembre del 2006
- D. Corte IDH, *Caso García Prieto y otros Vs. El Salvador*, Sentencia del 20 de Noviembre de 2007.
- E. Corte IDH. *Caso Herrera Ulloa vs Costa Rica*. Sentencia de 2 de Julio de 2004.
- F. Corte IDH. *Caso Ivcher Bronstein vs. Perú*. Sentencia de 24 de Septiembre de 1999.
- G. Corte IDH. *Kimel vs Argentina*. Sentencia del 01 de mayo del 2008
- H. Corte IDH. *Palamara Iribarne Vs Chile 2005*. Sentencia del 22 de Noviembre del 2005.
- I. Corte IDH. *Caso Perozo y otros Vs. Venezuela*. Sentencia de 28 de Enero de 2009.
- J. Corte IDH. *Caso Ríos y otros Vs. Venezuela*. Sentencia de 28 de Enero de 2009.
- K. Corte IDH. *Tristan Donoso Vs. Panamá*. Sentencia de 27 de Enero de 2009.
- L. Corte IDH. Opinión Consultiva, *La Colegiación obligatoria de periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985, Serie A No. 5. Párr. 33.



M. Corte IDH, Opinión Consultiva, *Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre dentro del Marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, OC-10/89, 14 de julio de 1989, Serie A N° 10.

2. Corte Europea de Derechos Humanos.

- A. Corte EDH, *Caso Dichand y otros c. Austria*, Sentencia del 26 de febrero de 2002.
- B. Corte EDH, *Caso Perna c. Italia [GC]*, Sentencia del 6 de mayo de 2003, Informe de Sentencias y Decisiones 2003-V, párr. 39.
- C. Corte EDH, *Caso Scharsach y Noticias Verlagsgesellschaft mbH c. Austria*, Sentencia del 13 de noviembre de 2003, Informe de Sentencias y Decisiones 2003-XI, párr. 29

IV. Bibliografía Citada.

- A. ÁLVAREZ I., *La Libertad de Expresión en América Latina*. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión 2008.
- B. Barendet, E. *Freedom of Speech*, 1.^a ed, Edita Clarendon Press. Oxford, 1996
- C. CABANELLAS TORRES, G., *Diccionario Jurídico Elemental*, 14 Ed., Argentina, Editorial Heliasta, 2000.
- D. CEJIL GACETA. *Las reparaciones en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*. Publicación del centro por la justicia y el derecho internacional. Edita El centro por la Justicia y el Derecho Internacional.



- E. DULITZKY, A. E. «Alcance de las Obligaciones Internacionales de los Derechos Humanos», en *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, Claudia Fontamara Martin, Diego Rodríguez Pinzón, José A. Guevara B. eds. (Coord.), Universidad Iberoamericana, A.C. 2004.
- F. Equipo de trabajo del Programa sobre el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos de la Asociación por los Derechos Civiles, *La Libertad de Expresión en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Asociación por los derechos civiles (ADC), pág. 4.
- G. FERNÁNDEZ – LARGO, A. O., *Los derechos humanos, Ámbito y desarrollo*. 1a edición. Madrid, España. Edita San Esteban, 2002.
- H. GARCÍA LEAL, L. *El debido proceso y la tutela judicial efectiva*. Edita La universidad del Zulia, Venezuela, 2003.
- I. GARCIA RAMIREZ, S., *El Sistema interamericano de protección de los derechos humanos en el umbral del siglo XXI*, San José: Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2001, t II, p. 661.
- J. GARCIA RAMIREZ, S. y GONZA, A; “*La libertad de expresión en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*”, 1.ª ed., México, edita Comisión de Derechos Humanos, 2007.



- K. GOZAÍNI, Osvaldo, *“Incidencia de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el derecho interno”*, Rubinzal-Culzoni Editores, Buenos Aires, 2008, p. 307.
- L. GROS ESPIELL. H., *“La Historia de los Derechos Humanos en América Latina”* IIDH, V Curso Interdisciplinario, San José, 1987.
- M. HOFFMEINTER, F.; *Un análisis al fallo Cyprus vs. Turquía*, en *The American Journal of International Law*, Volume 96, pp. 445-452.
- N. MARTIN C. y RODRÍGUEZ-PINZÓN D., *Manual sobre Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Teoría y Práctica* Ed. Universidad Católica Andrés Bello, Venezuela, 2008 (en producción). Compiladores: Carlos Ayala Corao.
- O. MEJÍA HERRERA O. J., *La Unión Europea como Modelo de Integración: Análisis comparativo del Sistema de la Integración Centroamericana (SICA)*. León, Nicaragua, C.A., 2008. Editorial Universitaria, UNAN León, 2008.
- P. MERON, T. *Derechos Humanos y Humanitario*. Oxford University Press, New York, 1989, pág. 176.
- Q. NIKKEN, P., *El futuro del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, San José: IIDH, 1998, p. 36
- R. PECES-BARBA, G., *Derechos Fundamentales*, Edita Latina Universitaria, Madrid, 1979, pág. 27.
- S. *Revista Internauta de Práctica Jurídica*. Núm. 20 Julio - Diciembre 2007. Análisis del caso Baruch Ivcher vs Perú – Libertad de Expresión y Poder Político en Vía de Colisión. Autor: Alex amado Rivadeneyra (Perú)



- T. TUNNERMANN BERNHEIM, C., *Los Derechos Humanos: evolución histórica y reto educativo*, 2da ed., edita CSUCA, San José, Costa Rica, 1993, pág. 31.
- U. VENTURA ROBLES, M. E., *La Jurisprudencia de La Corte Interamericana de Derechos Humanos en Materia de Acceso a La Justicia e Impunidad*. San José, Costa Rica, Editor Manuel E. Ventura, 2007.
- V. VILLABELLA ARMENGOL, C. M., *La Investigación y Comunicación Científica en la Ciencia Jurídica*, 1.ª ed., Puebla, México, editado por Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla, 2009.
- V. Direcciones web consultadas.**
- A. CEJIL. *La censura previa en la Convención Americana Sobre Derechos Humanos: Caso Martorell*. Ariel Dulitzky, director ejecutivo. Disponible en: <http://www.cejil.org>, en la sección de Libertad de Expresión, Censura Previa.
- B. Elvira Domínguez Redondo. *Opinión y debate, Apología del odio Defensores y periodistas entre la responsabilidad y la persecución*, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, disponible en: <http://portaldic10.cd hdf.org.mx>, sección sala de prensa.
- C. Equipo Nizkor, “Los derechos humanos”, disponible en <http://www.derechos.org>, en la sección de Libertad de Expresión, fecha de consulta 1 de Abril, 2011.
- D. FUNDACION UNIVERSITARIA ANDALUZA; *Enciclopedia y Biblioteca Virtual de las Ciencias Sociales, Económicas y Jurídicas*, en <http://www.eumed.net> / en la sección diccionario jurídico, fecha de consulta: 3 de mayo, 2011.



- E. SOCIEDAD INTERAMERICANA DE PRENSA (SIP); “Libertad de Expresión en Panamá: La Asamblea de Carpetazo a un polémico proyecto de difamación”, en <http://legislaciones.item.org.uy> en la sección *Programa de Legislaciones y Comunicación*, fecha de consulta: 1 de Junio, 2011.