

Libertad de expresión: debates, alcances y nueva agenda

María Paz Ávila Ordoñez
Ramiro Ávila Santamaría
Gustavo Gómez Germano
(Editores)



Organización
de las Naciones Unidas
para la Educación,
la Ciencia y la Cultura

Oficina en Quito



Naciones Unidas
Derechos Humanos

OFICINA DEL ALTO COMISIONADO PARA LOS DERECHOS HUMANOS

Rosa M. González
Consejera de Comunicación e Información para los Países Andinos
Oficial a Cargo Oficina UNESCO-Quito
Representación para Bolivia, Colombia, Ecuador y Venezuela

Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura
Veintimilla E9-53 entre Tamayo y Plaza
Telf: (593) 2528911 www.unesco.org/quito

Guillermo Fernández-Maldonado Castro
Asesor en Derechos Humanos para el Sistema de la ONU en el Ecuador

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos
Av. Amazonas N. 2889 y la Granja
Telf: (593-2) 2460 330 Fax: 2461 960 www.ecuador.ohchr.org/

Equipo de Apoyo

Danilo Caicedo Tapia, María Belén Corredores Ledesma, Carlos Espinosa Gallegos-Anda,
Tatiana Hidalgo Rueda, Angélica Porras Velasco, Yolanda Estefanía Pozo, Carolina Silva Portero.

Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, UNESCO
Andrea Apolo Montalvo, Laura Ciudad Rioja, Lucía García López.

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos
Esther Almeida, Christel Drapier.

Corrector de Estilo: Miguel Romero
Imprenta: V&M Gráficas (02 3201 171)

Quito, Ecuador, 2011
1ra. edición: diciembre de 2011

Contenido

Presentación	vii
<i>Rosa M. González,</i> Consejera de Comunicación e Información para los países Andinos Oficial a Cargo Oficina UNESCO-Quito Representación para Bolivia, Colombia, Ecuador y Venezuela	

Presentación	ix
<i>Guillermo Fernández-Maldonado C.</i> Asesor en Derechos Humanos del Sistema de Naciones Unidas en Ecuador Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos	

Prólogo	xi
<i>María Paz Ávila Ordoñez, Ramiro Ávila Santamaría y Gustavo Gómez Germano</i>	

I

El derecho a la libertad de expresión: características, fundamentos y debates

Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión	3
<i>Comisión Interamericana de Derechos Humanos</i>	
Constitucionalismo y libertad de expresión	31
<i>Roberto Gargarella</i>	
Libertad de expresión y estructura social	63
<i>Owen Fiss</i>	
El fundamento de la libertad de expresión en la democracia constitucional	87
<i>Miguel Carbonell</i>	
Derechos a la comunicación y teorías de la democracia.	
Una aproximación al planteamiento constitucional ecuatoriano	97
<i>Marco Navas Alvear</i>	
Libertad de Expresión y Ley Penal	117
<i>Alfredo Chirino Sánchez</i>	

II
Nueva agenda de la libertad de expresión

Nueva agenda y reconceptualización de la libertad de expresión en las Américas	143
<i>Gustavo Gómez Germano</i>	
Censura indirecta, publicidad oficial y diversidad	161
<i>Roberto Saba</i>	
Diversidad, pluralismo y libertad de expresión	181
<i>Catalina Botero</i>	
Libertad de Expresión y Radiodifusión.....	193
<i>Catalina Botero</i>	
Libertad de expresión de los pueblos indígenas, minorías y grupos vulnerables	243
<i>Frank La Rue</i>	

III
Jurisprudencia sobre libertad de expresión

“New york times vs. Sullivan” y la malicia real de la doctrina.....	255
<i>Eduardo Andrés Bertoni</i>	
Libertad de información, democracia y control judicial: la jurisprudencia constitucional colombiana en perspectiva comparada	275
<i>Catalina Botero, Juan Fernando Jaramillo, Rodrigo Uprimny Yepes</i>	
Jurisprudencia interamericana sobre libertad de expresión: avances y desafíos	349
<i>Eduardo Andrés Bertoni</i>	
Sentencias de la Corte Interamericana sobre libertad de expresión.....	373
<i>Ramiro Ávila Santamaría, María Paz Ávila Ordóñez</i>	

IV
Instrumentos y doctrina internacional

Declaración conjunta del décimo aniversario: diez desafíos claves para la libertad de expresión en la próxima década	409
Nota biográfica de autoras y autores	419

Jurisprudencia sobre
la libertad de expresión

Jurisprudencia interamericana sobre libertad de expresión: avances y desafíos*

Eduardo A. Bertoni

Sumario

I. Introducción. II. Censura previa y responsabilidad internacional de todos los poderes del Estado. III. Menoscabo de la libertad de expresión por medios indirectos y la importancia del contexto para su determinación. IV. Responsabilidades ulteriores: los casos de difamación criminal y el delito de desacato. V. Conclusiones. VI. Bibliografía.

I. Introducción

El artículo “La Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) y los límites a las responsabilidades ulteriores” fue incorporado en el capítulo 5 referido a la *Libertad de expresión e información* de la primera edición de “La aplicación de los tratados sobre derechos humanos en el ámbito local” en 1997¹.

En aquella época, el tratamiento del contenido del artículo 13 de la CADH por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) era escaso; no existían decisiones en casos individuales traídos a conocimiento del Tribunal que sólo había expedido sobre la materia específica en las Opiniones Consultivas 5 y 7 (OC-5 y OC-7). Incluso en esta función consultiva, sólo en la OC-5² se había hecho un monumental trabajo de interpretación del artículo 13 que, algunos podrían sostener, era innecesario para responder a la cuestión concreta

* Artículo publicado en *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos en el ámbito local*, Abramovich, Víctor, Alberto Bovino y Christian Courtis (comps.), Editores del Puerto, Buenos Aires, 2007.

1 Abregú, Martín y Christian Courtis (comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Del Puerto/CELS, Buenos Aires, 1997.

2 Corte IDH, La colegiación obligatoria de periodistas (arts. 13 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva 5/85 (en adelante OC-5 o *La colegiación obligatoria*) del 13 de noviembre de 1985, Serie A, núm. 5.

que había planteado el Estado de Costa Rica. Por muchos años, la OC-5 se mantuvo como un excelente “manual” de estudio para todos aquellos que querían investigar sobre los contenidos del derecho a la libertad de expresión en el ámbito del sistema interamericano.

La situación en el ámbito de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) era sensiblemente distinta en 1997: en cuanto a las responsabilidades posteriores permitidas por el artículo 13 de la CADH, el informe sobre la incompatibilidad de las leyes de desacato con la Convención Americana de Derechos Humanos³ marcó un hito en la materia al afirmar el efecto intimidatorio que genera la sanción penal para quienes desean expresarse críticamente en cuestiones de interés público. Esta idea que germina en ese informe dará frutos con el correr de los años no sólo en las recomendaciones de la CIDH sino también en las decisiones de la Corte IDH y, por cierto, en algunas legislaciones locales. Fuera de este informe de la CIDH, existían algunas recomendaciones importantes sobre otros temas, por ejemplo, situaciones vinculadas con la censura previa.

Valiéndome de estas fuentes, sumadas a otras que provenían de decisiones de tribunales locales y de doctrina clásica y contemporánea, escribí el artículo que mencioné al inicio. Allí argumenté sobre la posibilidad de equiparar las responsabilidades posteriores desproporcionadas con la censura previa, porque, como dije, los efectos en el libre debate de ideas podrían ser los mismos. Dije en esa oportunidad que “dado que las responsabilidades posteriores son aceptables incluso en las sociedades democráticas, entonces, y por las mismas razones, también lo sería la censura previa; por lo expresado antes, no habría argumentos lógicos para establecer alguna diferencia en las consecuencias de la aplicación de uno u otro mecanismo⁴. Con igual fuerza se llegaría a la conclusión contraria: dado que no es admisible la censura previa, tampoco lo es la aplicación de responsabilidades posteriores a la publicación porque ellas generan, a través de mecanismos de autocensura, iguales consecuencias que las que se quieren evitar con la primera”⁵.

A manera de conclusión, sostuve que “para contrarrestar el efecto intimidatorio que equipararía a las responsabilidades posteriores con la censura previa, sólo se permiten las de índole civil pero no penal; en conclusión, cualquier regulación en este último campo resultaría contraria al espíritu de la Convención”. Sin embargo, en la última nota agregada a continuación del párrafo citado, puse también en duda que en todos los casos, aun en casos desproporcionados, las responsabilidades posteriores de carácter civil fueran compatibles con la Convención. En las palabras utilizadas en aquella oportunidad dije que “esta afirmación es insuficiente, porque no se responde a la pregunta de por qué la sanción penal (por ejemplo

3 CIDH, Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1994, Informe sobre la compatibilidad entre las leyes de desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, OEA/Ser. L/V/II.88, doc. 9 rev., 17 de febrero de 1995 (en adelante, “Informe sobre la compatibilidad de las leyes de desacato”).

4 Siempre, por métodos directos (censura) o indirectos (autocensura) se restringiría el libre flujo de ideas.

5 Esta idea, en parte, ha sido expuesta de manera concreta y concisa por Germán Bidart Campos en un antiguo artículo titulado “La autocensura en la libertad de expresión”, en “El Derecho”, t. 83, p. 895.

cuando no sea de cumplimiento efectivo) es más intimidatoria que la condena civil que puede conducir al quebranto de la empresa periodística, o incluso la sola posibilidad de ser llevado a juicio por los gastos que ello significa”.

Como decía más arriba, al momento de arribar a esas conclusiones, el sistema interamericano sólo había tratado el tema de las responsabilidades ulteriores en forma general en la OC-5, y en una forma más focalizada en el mencionado informe de la CIDH.

La aproximación en la OC-5 respecto al tema de las responsabilidades ulteriores se hizo, por un lado, destacando la importancia de la libertad de expresión en un sistema democrático, lo que denominaré el “estándar democrático”, y, por el otro, reafirmando el contenido dual de la libertad de expresión, lo cual se ha llamado “las dos dimensiones de la libertad de expresión”.

Tanto la CIDH como la Corte IDH han afirmado la relación de la libertad de expresión con la democracia en cada uno de los casos en que han tratado violaciones al artículo 13 de la Convención. En palabras de la Corte: “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, en fin, condición para que la comunidad, a la hora de ejercer sus opciones, esté suficientemente informada. Por ende, es posible afirmar que una sociedad que no esté bien informada no es plenamente libre”⁶.

Este “estándar democrático”⁷ resulta básico para la interpretación del contenido del derecho a la libertad de expresión. La ligazón a la democracia 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”⁸.

El estándar democrático aparece reflejado en la Carta Democrática Interamericana⁹. La Carta representa el compromiso asumido por los Estados para promover y defender la

6 *La colegiación obligatoria*, párr. 70. En igual sentido, en el 4º Informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala (1993), la Comisión dijo que “considera también en este difícil momento de recuperación democrática guatemalteca, que la existencia de una prensa independiente, responsable y profesional es requisito indispensable” (CIHD, 4º Informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala, OEA/Ser.L/V/II.83, Doc. 16 rev., Cap. IX, I, 2).

7 Sobre la vinculación de la libertad de expresión y la democracia, véase además, Bertoni, Eduardo, *Libertad de expresión y democracia*, Gaceta núm. 14, CEJIL, 2001.

8 Bertoni, Eduardo, “El derecho a la libertad de pensamiento y expresión en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos”, en Martín, Claudia; Rodríguez Pinzón, Diego y José A. Guevara B. (comps.), *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, Universidad Iberoamericana y Distribuciones Fontamara, México, 2004, p. 409.

9 Organización de Estados Americanos, OEA, Carta Democrática Interamericana, adoptada en Asamblea General, Vigésimo Octavo Período Extraordinario de Sesiones, 11 de septiembre de 2001, Lima, Perú.

democracia, dado que ésta resulta esencial para el desarrollo social, político y económico de los pueblos de las Américas. La Carta destaca la vinculación de la democracia con el ejercicio de la libertad de expresión: el artículo 4 de la Carta ubica a la libertad de expresión y de prensa como uno de los componentes fundamentales del ejercicio de la democracia.

El concepto sobre las dos dimensiones de la libertad de expresión propone que el contenido de ésta no se vincule sólo con el aspecto individual del derecho, sino que también se dirige a una dimensión colectiva. Ello surge claramente de la decisión de la Corte IDH en la Opinión Consultiva 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 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. Ésta requiere, por un lado, que nadie sea arbitrariamente menoscabado o impedido de manifestar su propio pensamiento y representa, por tanto, un derecho de cada individuo; pero implica también, por otro lado, un derecho colectivo a recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno”¹⁰.

Estas consideraciones de la Corte IDH aparecidas en 1985 fueron retomadas por la CIDH en el “Informe sobre leyes de desacato”, y ambas nutrieron mi artículo aparecido en la primera edición de este libro. También nutrieron la jurisprudencia posterior del sistema interamericano. Hoy la situación es notoriamente diferente.

En el ámbito de la CIDH, el número de recomendaciones en casos individuales aumentó considerablemente¹¹; por otro lado, en 1998, la CIDH creó la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión¹². Una de las tareas importantes que ha realizado la Relatoría fue la elaboración de la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión. La idea de desarrollar una Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión nació en respuesta a

10 Corte IDH, *La colegiación obligatoria*, Opinión Consultiva OC-5/85, párr. 30.

11 Sobre la jurisprudencia del sistema interamericano, véase Instituto Interamericano de Derechos Humanos y Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, *Libertad de expresión en las Américas. Los cinco primeros informes de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión*, p. 253 (Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2003) (en adelante Los cinco primeros informes).

12 La Relatoría Especial para la Libertad de Expresión es una oficina de carácter permanente con independencia funcional y presupuesto propio que fue creada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos dentro de la esfera de sus atribuciones y competencias y que opera dentro del marco jurídico de ésta. La Relatoría tiene su origen en la II Reunión Cumbre de los Jefes de Estado y de Gobierno, que tuvo lugar en Santiago, Chile, en abril de 1998. Sobre el mandato, competencia y actividades, véase *Los cinco primeros informes*, p. 35.

la necesidad de otorgar un marco jurídico que regule la efectiva protección de la libertad de expresión en el hemisferio, incorporando las principales doctrinas reconocidas en diversos instrumentos internacionales. La Comisión Interamericana aprobó la Declaración durante su 108 período ordinario de sesiones en octubre del año 2000. Tal Declaración constituye un documento importante para la interpretación del artículo 13 de la Convención Americana. Su aprobación, no sólo es un reconocimiento de la importancia de la protección de la libertad de expresión en las Américas, sino que además incorpora al sistema interamericano los estándares internacionales para una defensa más efectiva del ejercicio de este derecho¹³. El rol de la Relatoría también ha sido importante en materia de interpretación del artículo 13 con la incorporación en sus informes anuales de temas tales como la ética en los medios de difusión, mujer y libertad de expresión, internet y libertad de expresión, terrorismo y libertad de expresión, libertad de expresión y pobreza, acceso a la información pública, publicidad oficial y medios indirectos de violación a la libertad de expresión, entre otros¹⁴.

La Corte IDH produjo por su lado cinco decisiones vinculadas específicamente a violaciones a la libertad de expresión. Si en 1997 decíamos que la jurisprudencia del Tribunal era prácticamente inexistente, hoy podemos decir que el avance es promisorio, máxime si se tiene en cuenta que al momento de escribir este artículo la Corte tendrá que decidir un caso más que ya fue puesto a su consideración.

Este aumento de jurisprudencia en el sistema interamericano ha tenido impacto a nivel local, lo cual quedó demostrado en el cambio de legislación interna (incluso a nivel constitucional) y en decisiones judiciales acordes con los estándares internacionales.

A continuación describiré las cinco decisiones de la Corte IDH agrupadas en tres temas que, en mi opinión, fueron la conclusión principal en cada sentencia. El interés en destacar esas conclusiones radica en que en cada uno de los casos, el estándar democrático y el contenido dual fueron la base argumentativa para el resto de la decisión. Esa base argumentativa, dada por la OC-5, es fundamental tenerla en cuenta y mantenerla en casos futuros, pero el objetivo ahora no es profundizar sobre ella sino describir qué se construyó sobre tal base en la jurisprudencia de la Corte IDH.

Las categorías que incluyo a continuación son la censura previa y la responsabilidad internacional de todos los poderes del Estado; el menoscabo a la libertad de expresión por medios indirectos y la importancia del contexto para determinarlos; y, finalmente, el problema de la difamación criminal y los delitos de desacato como responsabilidad ulterior inaceptable en el sistema interamericano. Finalmente elaboraré algunas conclusiones.

13 Sobre la Declaración de Principios, véase *Los cinco primeros informes*, p. 45.

14 Estos temas pueden ser consultados en el sitio oficial de la Relatoría: www.cidh.org/relatorial/.

II. Censura previa y responsabilidad internacional de todos los poderes del Estado

Pasados poco más de quince años del pronunciamiento de la OC-5, la Corte IDH decidió el caso “La última tentación de Cristo”¹⁵ que se vinculaba directamente con una violación al artículo 13 de la Convención.

El 29 de noviembre de 1988, el Consejo de Calificación Cinematográfica chileno había rechazado la exhibición de la película “La última tentación de Cristo”, ante una petición realizada por la “United International Pictures Ltda.”. Dicha empresa apeló la resolución del Consejo, pero la resolución fue confirmada por un tribunal de apelación en marzo de 1989. En noviembre de 1996, el Consejo de Calificación Cinematográfica revisó la prohibición de exhibición de la película “La última tentación de Cristo”, ante una nueva petición de la United International Pictures Ltda. y autorizó su exhibición, por mayoría de votos, para espectadores mayores de 18 años. En enero de 1997, la Corte de Apelaciones de Santiago acogió un recurso de protección interpuesto por varias personas en su nombre, a nombre de Jesucristo y de la Iglesia Católica, y dejó sin efecto la resolución administrativa del Consejo de Calificación Cinematográfica. Esta decisión fue apelada y en junio del mismo año la Corte Suprema de Justicia de Chile la confirmó¹⁶.

Los fundamentos de las decisiones judiciales estaban sustentados en la Constitución chilena y en diversas normas reglamentarias. El artículo 19, inciso 12, de la Constitución Política de Chile de 1980 —vigente durante la época del litigio— establecía, tal como lo tuvo por probado la Corte IDH, un “sistema de censura para la exhibición y publicidad de la producción cinematográfica”. Por su lado, el decreto ley 679, del 1 de octubre de 1974, facultaba al Consejo de Calificación Cinematográfica —que formaba parte del Ministerio de Educación— para orientar la exhibición cinematográfica en Chile y efectuar la calificación de las películas. El reglamento de esa ley estaba contenido en el Decreto Supremo de Educación 376, del 30 de abril de 1975.

Antes que la Corte IDH decidiera el caso se había intentado sin éxito una reforma constitucional del artículo mencionado, que pretendía eliminar la censura cinematográfica y sustituirla por un sistema de calificación que consagrara el derecho a la libre creación artística. Tal reforma se produjo finalmente como consecuencia de la decisión del Tribunal Interamericano.

Para decidir el caso, la Corte IDH repasó primero consideraciones ya vertidas en la OC-5. Se refirió en primer término a las dos dimensiones de la libertad de expresión e insistió en el “estándar democrático”. La novedad fue la afirmación que “el artículo 13.4 de la Convención establece una excepción a la censura previa, ya que la permite en el caso de los

15 Corte IDH, caso “La última tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros), Sentencia de 5 de febrero de 2001, Serie C, núm. 73.

16 Estos son los hechos que la Corte consideró probados, tal como se expuso en la sentencia.

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 de expresión¹⁷.

Con ello, quedó fuera de toda duda que para la Corte, el artículo 13 establece una prohibición de la censura previa prácticamente absoluta, lo cual reafirmaba lo dicho muchos años antes en la OC-5 en cuanto a que “la comparación hecha entre el artículo 13 y las disposiciones relevantes de la Convención Europea (art. 10) y del Pacto (art. 19) demuestra claramente que las garantías de la libertad de expresión contenidas en la Convención Americana fueron diseñadas para ser las más generosas y para reducir al *mínimum* las restricciones a la libre circulación de las ideas”. Más de quince años atrás, para hacer esa comparación, la Corte IDH le había otorgado un gran valor a la primera frase del inciso 2 del artículo 13 en cuanto establece la prohibición de la censura.

Esta decisión de la Corte IDH también fue novedosa en otro aspecto. Muchas veces se ha entendido que los actos que restringen la libertad de expresión, por ejemplo, los actos de censura previa, emanan sólo de los poderes ejecutivos o legislativos. Sin embargo, dentro del sistema interamericano puede entenderse también que, resoluciones emanadas del Poder Judicial son actos que vulneran el artículo 13 de la Convención. En este caso, la Corte Interamericana dijo específicamente que “esta Corte entiende que la responsabilidad internacional del Estado puede generarse por actos u omisiones de cualquier poder u órgano de éste, independientemente de su jerarquía, que violen la Convención Americana. Es decir, todo acto u omisión, imputable al Estado, en violación de las normas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, compromete la responsabilidad internacional del Estado. En el presente caso, ésta se generó en virtud de que el artículo 19, número 12, de la Constitución establece la censura previa en la producción cinematográfica y, por lo tanto, determina los actos de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial¹⁸”.

Como anticipé más arriba, Chile llevó adelante una serie de modificaciones legislativas dirigidas a cumplir con la decisión de la Corte IDH. En la etapa de seguimiento de las recomendaciones, el Estado informó que el 10 de julio de 2001, el Congreso chileno aprobó el proyecto de reforma constitucional destinado a consagrar el derecho a la libre creación artística y a la eliminación de la censura cinematográfica sustituyéndola por un sistema de calificación que sería regulado por ley, y que ese proyecto fue promulgado e incorporado a la Carta Fundamental el 25 de agosto de 2001. Asimismo, Chile informó que la ley 19.846 (Ley sobre Calificación de la Producción Cinematográfica) se publicó y entró en vigor el 4 de enero de 2003, y en su artículo primero estableció un sistema para la calificación de la producción cinematográfica que se realiza por edades, destinado a orientar a la población adulta respecto de los contenidos de la producción cinematográfica y de la protección a la infancia y a la adolescencia en atención a lo señalado en diversos tratados internacionales suscritos

17 Caso “La última tentación de Cristo”, párr. 70.

18 Caso “La última tentación de Cristo”, párr. 72.

por el mencionado Estado. También se informó que el 9 de enero de 2003, la película “La última tentación de Cristo” fue recalificada por el nuevo Consejo de Calificación y quedó comprendida dentro de la categoría “para mayores de 18 años”. La empresa encargada de la distribución en Chile de la película “La última tentación de Cristo”, United International Pictures Ltda., realizó el preestreno el 11 de marzo de 2003 en la sala del Cine Arte Alameda en Santiago, donde se exhibió para todo público mayor de 18 años.

Con todo ello, la Corte IDH decidió que el Estado chileno había cumplido con las recomendaciones de la sentencia del 5 de febrero de 2001 y dio por terminado el caso¹⁹. Más allá del beneficio para la sociedad chilena de los cambios provocados por la decisión de la Corte IDH, con este caso se mostró el impacto que puede tener la utilización del sistema interamericano de protección de los derechos humanos cuando los Estados tienen la voluntad de respetar los compromisos internacionales que asumen.

III. Menoscabo de la libertad de expresión por medios indirectos y la importancia del contexto para su determinación

Un día después de la decisión en “La última tentación de Cristo”, la Corte IDH decidió otro asunto cuyo eje central estaba en la determinación de la violación del artículo 13 de la Convención Americana. Me refiero al caso “Ivcher”²⁰.

A diferencia del caso chileno, el Tribunal se enfrentó con una situación fáctica que lo llevó a determinar la importancia, el contenido y la manera de identificar medios indirectos de violación a la libertad de expresión. La relevancia del caso “Ivcher” radica en que 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.

Sobre la distinción entre medios directos e indirectos, la Corte IDH ya había dado algunas pautas en la OC-5. En 1985 había sostenido que “las infracciones al artículo 13 pueden presentarse bajo diferentes hipótesis, según conduzcan a la supresión de la libertad de expresión o sólo impliquen restringirla más allá de lo legítimamente permitido”. La Corte distinguió entre lo que llamó las supresiones “radicales” y el resto: “En verdad no toda transgresión al artículo 13 de la Convención implica la supresión radical de la libertad de expresión, que tiene lugar cuando, por el poder público, se establecen medios para impedir la libre circulación de información, ideas, opiniones o noticias. Ejemplos son la censura previa, el secuestro o la prohibición de publicaciones y, en general, todos aquellos procedimientos que condicionan la expresión o la difusión de información control gubernamental”. Dentro

19 Corte IDH, caso “La última tentación de Cristo”, cumplimiento de sentencia, Resolución del 28 de noviembre de 2003.

20 Corte IDH, “Caso Ivcher Bronstein”, Sentencia de 6 de febrero de 2001, Serie C, núm. 74.

de las que no eran supresiones radicales, la Corte expresó que “la supresión de la libertad de expresión como ha sido descrita en el párrafo precedente, si bien constituye el ejemplo más grave de violación del artículo 13, no es la única hipótesis en que dicho artículo pueda ser irrespetado. En efecto, también resulta contradictorio con 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; y todo ello con independencia de si esas restricciones aprovechan o no al gobierno”²¹.

Sin embargo, la Corte IDH nunca se había enfrentado a un caso concreto donde tuviera que determinar cuándo ciertas acciones del Estado podían ser calificadas como un medio indirecto, o “no radical”. Al decidir el caso “Ivcher”, lo hizo.

La legislación peruana vigente en el año de 1997 disponía que, para ser propietario de empresas concesionarias de canales televisivos en Perú, se requería gozar de la nacionalidad peruana. Al señor Baruch Ivcher Bronstein, de origen israelí, le había sido otorgada la nacionalidad peruana en noviembre de 1984, renunciando en diciembre del mismo año a la nacionalidad israelí. Acorde con la legislación en materia de nacionalidad y propiedad de medios de difusión, desde 1986 el señor Ivcher era propietario mayoritario de las acciones de la empresa operadora del Canal 2 de la televisión peruana. Además, en 1997, el señor Ivcher Bronstein era director y residente del directorio de la empresa y se encontraba facultado para tomar decisiones de tipo editorial respecto de la programación del Canal 2.

Uno de los programas emitidos por el Canal 2 era “Contrapunto”. Desde ese programa se difundieron, a partir de 1997 distintos reportajes de interés nacional. Por ejemplo, en abril de 1997, se denunciaron las supuestas torturas cometidas por miembros del Servicio de Inteligencia del Ejército; en el mismo mes salió al aire una denuncia sobre los supuestos ingresos millonarios percibidos por el señor Vladimiro Montesinos Torres, asesor del Servicio de Inteligencia del Perú. Tal como lo tuvo por probado la Corte IDH, como consecuencia de los reportajes difundidos en el programa “Contrapunto”, el señor Ivcher fue objeto de acciones intimidatorias²².

Al mes siguiente de la aparición de la salida al aire del programa “Contrapunto”, el Poder Ejecutivo de Perú reglamentó la Ley de Nacionalidad estableciendo la posibilidad de cancelar la nacionalidad a los peruanos naturalizados. También en el mismo mes, Ivcher fue denunciado por difamación a las Fuerzas Armadas. Al mismo tiempo, fueron modificadas la composición y atribuciones de algunos tribunales judiciales, que posteriormente fueron los que intervendrían de manera directa en el litigio llevado adelante en la jurisdicción peruana.

21 OC-5, párrs. 53-55.

22 La Corte consideró, entre otras, visitas de miembros de la Dirección Nacional de Policía Fiscal y de otras personas a las oficinas del Canal 2 para sugerirle que cambiara la línea informativa; vuelos de supuestos helicópteros del Ejército sobre las instalaciones de su fábrica Productos Paraíso del Perú; y la apertura de un proceso contra su persona por la Dirección Nacional de Policía Fiscal el 23 de mayo de 1997.

En el mes de julio de 1997, el Canal 2 presentó un reportaje sobre grabaciones ilegales de las conversaciones telefónicas sostenidas por candidatos de la oposición, jueces y periodistas, entre otras personas. De forma contemporánea a la emisión de ese programa, el director general de la Policía Nacional expuso las conclusiones de un informe de la Dirección General de Migraciones y Naturalización, según el cual no se había encontrado en los archivos de esa dirección el expediente que dio origen al título de nacionalidad del señor Ivcher, y no había sido demostrado que éste hubiera renunciado a su nacionalidad israelí. Como consecuencia de ello, se dejó sin efecto legal el título de nacionalidad peruana del señor Ivcher Bronstein. Al carecer de la condición de nacional peruano, el resto de los accionistas de la empresa iniciaron acciones legales para que se dejara sin efecto la compra de las acciones de la empresa realizada por el señor Ivcher. También solicitaron una medida cautelar para que se suspendiera al señor Ivcher en el ejercicio de sus derechos como accionista mayoritario de la compañía y para que se suspendiera su nombramiento como director y presidente de la misma. La medida cautelar fue otorgada. Todas las acciones iniciadas en la jurisdicción interna por el señor Ivcher y su familia fueron negadas por los tribunales cuya composición y competencia había sido previamente modificada.

En septiembre, otros accionistas asumieron el control del Canal 2, se prohibió el ingreso de periodistas que trabajaban en el programa “Contrapunto” y se cambió la línea informativa de dicho programa²³.

Antes que la Corte IDH decidiera el caso, el 7 de noviembre de 2000, el Estado declaró nula la “resolución directoral” que dejó sin efecto legal el título de nacionalidad del señor Ivcher. Este hecho se produjo luego de la caída del gobierno del ex presidente Alberto Fujimori, durante cuyo mandato ocurrieron los hechos antes mencionados.

Al decidir la violación a la libertad de expresión en el caso, la Corte IDH destacó la doble dimensión de este derecho, y en ese contexto valoró la importancia de proteger y mantener la independencia de los periodistas quienes son los que “mantienen informada a la sociedad”²⁴.

Sobre esa base, la Corte IDH explicó cómo debía hacerse para determinar cuáles medios indirectos vulneran la libertad de expresión y están prohibidos por el artículo 13.3 de la Convención. Dijo el Tribunal 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”²⁵.

A partir de allí, la Corte IDH entendió que “en el contexto de los hechos señalados, esta Corte observa que la resolución que dejó sin efecto legal el título de nacionalidad del señor Ivcher constituyó un medio indirecto para restringir su libertad de expresión, así como

23 Estos son los hechos que la Corte IDH tuvo por probados y así fueron expuestos en la sentencia.

24 “Caso Ivcher Bronstein”, párr. 150.

25 *Ibidem*, párr. 154.

la de los periodistas que trabajaban e investigaban para el programa “Contrapunto” del Canal 2 de la televisión peruana”; y que “al separar al señor Ivcher del control del Canal 2, y excluir a los periodistas del programa “Contrapunto”, el Estado no sólo restringió el derecho de éstos a circular noticias, ideas y opiniones, sino que afectó también el derecho de todos los peruanos a recibir información, limitando así su libertad para ejercer opciones políticas y desarrollarse plenamente en una sociedad democrática”²⁶.

Nótese, como no podía ser de otro modo, que una “resolución sobre ciudadanía” no se encuentra expresamente incluida dentro de los ejemplos que enuncia el artículo 13.3 de la Convención como medios indirectos de violación a la libertad de expresión. Sin embargo, dado el contexto del caso, la Corte IDH así lo entendió. A partir de esta sentencia ha quedado totalmente claro que la enunciación del artículo 13.3 es simplemente ejemplificativa, no taxativa, y que habrá que demostrar muy bien no sólo la acción del Estado que se considera contraria a la libertad de expresión, sino también el contexto que así lo demuestra.

Sin perjuicio que desde la sentencia del caso “Ivcher”, ni la Corte IDH ni la CIDH se han referido en otro caso individual de manera tan concreta a las violaciones indirectas; en el año 2003 la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión incluyó en su informe anual un capítulo sobre “medios indirectos”, focalizado en uno: la asignación discriminatoria de la publicidad oficial. Al concluir ese capítulo, se dice que “la multitud de casos denunciados [sobre asignación discriminatoria] prueban el carácter generalizado de las presuntas violaciones indirectas a la libertad de expresión. Estas posibles violaciones indirectas son promovidas por la falta de disposiciones legales que ofrezcan recursos adecuados frente a la asignación discriminatoria de publicidad oficial, pues este vacío legal da lugar a un poder discrecional excesivo por parte de las autoridades que adoptan las decisiones en la materia”²⁷.

Esto abre las puertas para la denuncia internacional de acciones que muchas veces sorlapadamente están dirigidas a menoscabar el ejercicio de la libertad de expresión de las personas. Las bases sentadas a partir del caso “Ivcher” dan suficiente espacio para hacerlo, en los casos que el contexto así lo permita.

IV. Responsabilidades ulteriores: los casos de difamación criminal y el delito de desacato

La OC-5 dio alguna luz sobre supuestos generales en los que es posible imponer responsabilidades ulteriores como consecuencia del ejercicio de la libertad de expresión. Para la Corte IDH, ello es admisible siempre y cuando la imposición sea “necesaria en una so-

²⁶ *Ibidem*, párrs. 162-163.

²⁷ Informe Anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, OEA/Ser.L/V/II.118 Doc. 70 rev. 2, 29 de diciembre de 2003, original: español, párr. 86.

ciudad democrática”, y que “la ‘necesidad’ y, por ende, la legalidad de las restricciones a la libertad de expresión fundadas sobre el artículo 13.2, dependerá de que estén orientadas a satisfacer un interés público imperativo. Entre varias opciones para alcanzar ese objetivo debe escogerse aquella 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 proporcionada al interés que la justifica y ajustarse estrechamente al logro de ese legítimo objetivo”.

Como expliqué más arriba, la CIDH trató un caso especial de imposición de responsabilidades posteriores al producir el informe que determinó la incompatibilidad de las leyes de desacato con la Convención Americana²⁸. La CIDH entendió que “las leyes de desacato restringen indirectamente la libertad de expresión 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”²⁹. Sobre el efecto intimidatorio, de forma terminante, también agregé que “si se consideran las consecuencias de las sanciones penales y el efecto inevitablemente inhibitor que tienen para la libertad de expresión, la penalización sólo puede aplicarse en circunstancias excepcionales en las que exista una amenaza evidente y directa de violencia anárquica”³⁰.

A partir de los postulados allí establecidos³¹, muchos países comenzaron a derogar sus leyes de desacato y la CIDH siguió su evolución en el tratamiento de las responsabilidades penales aplicadas como consecuencia de expresiones que pudieran estar vinculadas a asuntos

28 Véase *Informe sobre la compatibilidad de las leyes de desacato, op. cit.*

29 *Ibidem*, pp. 210 y ss.

30 *Ibidem*, caps. V, IV, Conclusión.

31 La CIDH ha manifestado: “En la arena política en particular, el umbral para la intervención del Estado con respecto a la libertad de expresión es necesariamente más alto debido a la función crítica del diálogo político en una sociedad democrática. La Convención requiere que este umbral se incremente más aún cuando el Estado impone el poder coactivo del sistema de la justicia penal para restringir la libertad de expresión. En efecto, 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 (...) La Comisión considera que la obligación del Estado de proteger los derechos de los demás se cumple estableciendo una protección estatutaria contra los ataques intencionales al honor y a la reputación mediante acciones civiles y promulgando leyes que garanticen el derecho de rectificación o respuesta. En este sentido, el Estado garantiza la protección de la vida privada de todos los individuos sin hacer un uso abusivo de sus poderes coactivos para reprimir la libertad individual de formarse opinión y expresarla”.

de interés público en casos de juicios contra el honor. Fue así que sometió a la Corte IDH, en el año 2002, dos casos sobre condenas penales por delitos de difamación que fueron decididos dos años más tarde. En ambos casos, la demanda de la CIDH expresaba que el proceso penal y las sanciones penales como consecuencia de las expresiones constituían violaciones al artículo 13 de la Convención Americana. Los argumentos para ello fueron similares a los que sintetice más arriba y que con más extensión expuse en el artículo publicado en la primera edición de este libro en 1997.

El primer caso que decidió la Corte IDH es “Herrera Ulloa”³². Como indicó el Tribunal, el caso versa sobre el procedimiento y la sanción penal impuesta al periodista Mauricio Herrera Ulloa y la sanción civil impuesta a este último y al señor Fernán Vargas Rohrmoser, representante legal del medio de comunicación social “La Nación” de Costa Rica, como consecuencia de haber publicado diversos artículos que reproducían parcialmente información de algunos periódicos europeos referentes a supuestas actividades ilícitas del señor Félix Przedborski³³. En la época de dichas publicaciones, el señor Przedborski era representante de Costa Rica ante la Organización de Energía Atómica en Austria, en calidad de cónsul *ad honorem*. Cuatro de los artículos publicados en el periódico “La Nación” fueron objeto de dos querellas interpuestas por el señor Przedborski, lo cual dio lugar a un fallo condenatorio, en el cual se declaró al señor Herrera Ulloa autor de cuatro delitos de “publicación de ofensas en la modalidad de difamación” con sus respectivas consecuencias penales y civiles. Además, se declaró al periódico “La Nación” como responsable civil solidario.

32 Corte IDH, caso “Herrera Ulloa”, Sentencia de 2 de julio de 2004, Serie C, núm. 107.

33 El periodista indicó en sus artículos que los periódicos belgas “De Morgen”, “La Libre Belgique”, “Le Soir Illustré” y “Financieel-Economische Tijd”, y el periódico alemán “Der Spiegel”, hicieron varias publicaciones en las que señalaban al señor Przedborski como sospechoso de haber recibido comisiones ilícitas en las negociaciones de la venta de helicópteros italianos de combate al Estado de Bélgica, con las cuales habría invertido sumas millonarias en proyectos turísticos de Costa Rica. Refirió que dichos periódicos, con base en fuentes diplomáticas y policiales anónimas, le atribuían un amplio expediente policial en Bélgica y en la Policía Internacional (INTERPOL), por lo que el señor Przedborski se habría refugiado en la inmunidad de su cargo diplomático costarricense como medio para continuar con sus actividades ilícitas, las cuales abarcaban desde el tráfico de monedas, cigarrillos, armas y estupefacientes, hasta contratos fraudulentos en perjuicio de la aerolínea alemana Lufthansa. También señaló que los periódicos, basados en informes de inteligencia occidentales, indicaban que Przedborski había infiltrado espías de algunos países de Europa del Este durante la época de la Guerra Fría y provisto de pasaportes falsos a varios agentes secretos polacos. Informó que la prensa belga cuestionaba el origen de su exorbitante fortuna y propiedades en Miami, en la Costa Azul, Francia, y en Tervueren, Bélgica, señalando que en una ocasión, en 1981, se vio enfrentado a una causa penal por defraudación en Bélgica. Asimismo, indicó que ante una solicitud del gobierno de Costa Rica para integrar a Przedborski en la sede de la UNESCO, en París, el Ministerio de Francia habría rechazado la postulación debido a las polémicas actuaciones de dicho funcionario. Estas cuestiones aparecieron en distintos artículos publicados por el diario “La Nación” de Costa Rica (ver artículo del 25 de mayo de 1995, *Nexo tico en escándalo belga*, “La Nación Online”, y artículo del 13 de diciembre de 1995, *Polémico diplomático en la mira*, “La Nación Online”).

La Corte, al decidir, adelantó que no analizaría si los artículos publicados constituían un delito determinado de conformidad con la legislación costarricense, sino si a través de la condena penal (y sus consecuencias) puesta al señor Mauricio Herrera Ulloa y la condena civil impuesta, el Estado vulneró o restringió el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión consagrado en el artículo 13 de la Convención. La respuesta fue afirmativa.

Al resolver la cuestión de fondo, la Corte Interamericana señaló 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. Para la Corte, “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”³⁴.

La Corte prestó especial atención a que el señor Herrera Ulloa fue sometido a un proceso penal que terminó con una sentencia condenatoria en la que el juez, aplicando el Código Penal de Costa Rica, sostuvo que la *exceptio veritatis* invocada por el querellado debía ser desechada porque éste no logró probar la veracidad de los hechos atribuidos por diversos periódicos europeos al señor Félix Przedborski, sino que sólo pudo demostrar que “el querellante fue cuestionado a nivel periodístico en Europa”. La Corte Interamericana entendió que ello significaba que el juzgador costarricense no aceptó la excepción mencionada porque el periodista no había probado la veracidad de los hechos indicados en las publicaciones europeas. Para la Corte, esa exigencia “entraña una limitación excesiva a la libertad de expresión, de manera inconsecuente con lo previsto en el artículo 13.2 de la Convención”³⁵ 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”³⁶.

En definitiva, la Corte entendió que Costa Rica violó el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión consagrado en el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de dicho tratado, en perjuicio del señor

34 Caso “Herrera Ulloa”, párrs. 128-129.

35 *Ibidem*, párr. 132.

36 *Ibidem*, párr. 133.

Mauricio Herrera Ulloa, dado que la restricción al ejercicio de este derecho sufrida por el mencionado periodista excede el marco contenido en dicho artículo³⁷.

Es importante destacar el impacto de esta decisión en la jurisdicción interna, ya que una vez notificada la decisión de la Corte IDH, el Tribunal costarricense que había impuesto la condena penal decidió revocarla, junto a sus efectos, para dar cumplimiento a la decisión internacional³⁸.

El segundo caso sobre la misma materia es el caso “Canese”³⁹.

Ricardo Canese fue procesado y condenado por el delito de difamación como consecuencia de expresiones formuladas en agosto de 1992 cuando era candidato presidencial en Paraguay. Sus declaraciones cuestionaban a otro candidato, Juan Carlos Wasmosy, como “prestanoombre” de la familia del ex dictador Stroessner en la empresa CONEMPA. Algunos de los socios de la empresa presentaron una querrela criminal en contra de Canese por delitos de calumnias e injurias. El señor Canese fue condenado en primera instancia el 22 de marzo de 1994. Apeló y la sentencia fue confirmada el 4 de noviembre de 1997, imponiéndosele una pena de dos meses de penitenciaría y una multa. Como consecuencia del proceso penal, fue sometido a restricciones de salida del país por más de 8 años. El 11 de diciembre de 2002, con posterioridad a la interposición de la demanda de la Corte IDH, la Corte Suprema de Justicia acogió un recurso de revisión interpuesto por el señor Canese en el que anuló las sentencias en su contra. A este respecto, la Corte IDH destacó en la sentencia la importancia de esta decisión de la Suprema Corte paraguaya pero hizo notar que “los hechos generadores

37 El presidente de la Corte, juez Sergio García Ramírez, emitió un voto concurrente razonado que amplía notoriamente el argumento sobre la inconveniencia de la sanción penal en este caso.

38 La decisión fue la siguiente: “Tribunal Penal de Juicio del Primer Circuito Judicial de San José, a las once horas con cuarenta y tres minutos del veinticuatro de agosto del dos mil cuatro. Con motivo de la sentencia de 2 de junio de 2004 dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, este Tribunal resuelve: La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en sentencia del 2 de junio del año en curso, dejó sin efecto en todos sus extremos —incluyendo los alcances que la misma tiene respecto de terceros—, la sentencia dictada por este Tribunal a las 14 horas del 12 de noviembre de 1999. En virtud de lo anterior, se ordena: a) cancelar la inscripción del juzgamiento del señor Mauricio Herrera Ulloa visible en el asiento #01, tomo #136, folio #395 del Registro y Archivo Judicial; b) dejar sin efecto el pago de trescientos mil colones que debía cancelar don Mauricio por la pena de multa impuesta; c) dejar sin efecto la orden de publicación del “Por Tanto” de dicha sentencia en el periódico La Nación, en la sección denominada “El País”; d) dejar sin efecto la orden de retiro, por parte del periódico La Nación, del enlace existente en La Nación Digital, que se encuentra en Internet entre el apellido Przedborski y los artículos querrellados; e) dejar sin efecto la orden impartida a La Nación para que estableciera una “liga” en La Nación Digital entre los artículos querrellados y la parte dispositiva de la sentencia; f) dejar sin efecto el pago de las costas procesales y personales y g) dejar sin efecto el pago de sesenta millones de colones por concepto de daño moral causado. En relación a los puntos 5 a 13 de la parte dispositiva del fallo *supra* citado, por no ser sorteo del tribunal su cumplimiento, deberán los interesados acudir a la vía correspondiente. Notifíquese. Lic. Elizabeth Tosi Vega, Lic. Ornar White Ward y Lic. Marta Muñoz Delgado. Jueces de Juicio”.

39 Corte IDH, caso “Ricardo Canese”, Sentencia de 31 de agosto de 2004.

de las violaciones alegadas se cometieron durante el proceso penal seguido en contra de la presunta víctima hasta la emisión de la sentencia absolutoria el 11 de diciembre de 2002. La Corte debe recordar que la responsabilidad internacional del Estado se genera de inmediato con el ilícito internacional, aunque sólo puede ser exigida después de que el Estado haya tenido la oportunidad de repararlo por sus propios medios. Una posible reparación posterior llevada a cabo en el derecho interno, no inhibe a la Comisión ni a la Corte para conocer un caso que ya se ha iniciado por supuestas violaciones a la Convención Americana, tal como el presente que se inició en el sistema interamericano en julio de 1998⁴⁰. Es por ello que la sola emisión de las mencionadas decisiones por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia del Paraguay en agosto y diciembre de 2002 no pueden ser consideradas por la Corte como elementos para dejar de conocer sobre las alegadas violaciones a la Convención Americana supuestamente ocurridas con anterioridad a su emisión⁴¹.

Al referirse al artículo 13 de la Convención, la Corte IDH repasó las dos dimensiones que engloba el derecho en cuestión y resaltó, una vez más, lo que he llamado el “estándar democrático”. Conectado con esto último, fue novedosa la valoración que hizo el Tribunal con relación a las expresiones vertidas durante períodos electorales, considerando que “en el marco de una campaña electoral, la libertad de pensamiento y de expresión en sus dos dimensiones constituye un bastión fundamental para el debate durante el proceso electoral, debido a que se transforma en una herramienta esencial para la formación de la opinión pública de los electores, fortalece la contienda política entre los distintos candidatos y partidos que participan en los comicios y se transforma en un auténtico instrumento de análisis de las plataformas políticas planteadas por los distintos candidatos, lo cual permite una mayor transparencia y fiscalización de las futuras autoridades y de su gestión⁴². Además, la Corte IDH consideró que es indispensable que “se proteja y garantice el ejercicio de la libertad de expresión en el debate político que precede a las elecciones de las autoridades estatales que gobernarán un Estado. La formación de la voluntad colectiva mediante el ejercicio del sufragio individual se nutre de las diferentes opciones que presentan los partidos políticos a través de los candidatos que los representan. El debate democrático implica que se permita la circulación libre de ideas e información respecto de los candidatos y sus partidos políticos por parte de los medios de comunicación, de los propios candidatos y de cualquier persona que desee expresar su opinión o brindar información. Es preciso que todos puedan cuestionar e indagar la capacidad e idoneidad de los candidatos, así como disentir y confrontar sus propuestas, ideas y opiniones de manera que los electores puedan formar su criterio para votar. En este sentido, el ejercicio de los derechos políticos y la libertad de pensamiento y de expresión se encuentran íntimamente ligados y se fortalecen

40 Cfr. caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri, *supra* nota 2, párr. 75; y caso “Cinco Pensionistas”, Sentencia de 28 de febrero de 2003. Serie C, núm. 98, párrs. 130-141.

41 Caso “Canese”, párr. 71.

42 *Ibidem*, párr. 88.

entre sí”⁴³. Sin duda que estas manifestaciones de la Corte en el caso “Canese” han aumentado en buena medida todo lo dicho hasta esta sentencia respecto de la vinculación de la libertad de expresión con la democracia.

Pero el análisis de los límites a las responsabilidades ulteriores es el punto principal de esta sentencia. La valoración que hizo la Corte IDH respecto del proceso penal y la sentencia contra Canese, entendiendo que habían sido violatorios de su libertad de expresión, vino a reforzar y consolidar la jurisprudencia que había empezado en el caso “Herrera Ulloa”.

En primer lugar, la Corte IDH hizo referencia a las restricciones permitidas en una sociedad democrática, para lo cual se valió del parámetro de “necesidad” elaborado en la OC-5. En segundo lugar, destacó el mayor margen de tolerancia que debe existir frente a afirmaciones y apreciaciones vertidas en el curso de los debates políticos o sobre cuestiones de interés público⁴⁴ y conectado con ello, explicó que las expresiones concernientes a funcionarios públicos o a otras personas particulares que ejercen funciones de naturaleza pública deben gozar de un margen de apertura a un debate amplio respecto de asuntos de interés público. La consecuencia de ello fue insistir, como lo había hecho en la sentencia anterior, sobre el diferente umbral de protección del que gozan ciertas personas, no por sus cualidades personales, sino por lo que pueden involucrar las manifestaciones que sobre ellas se hacen. La Corte IDH dijo claramente que “tratándose” de funcionarios públicos, de personas que ejercen funciones de naturaleza pública y de políticos, se debe aplicar un umbral diferente de protección, el cual 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”.

Sobre estas bases, la Corte IDH estimó que en el proceso contra el señor Canese los tribunales debieron tomar en consideración el contexto de campaña electoral en el cual se habían producido las declaraciones, “ponderando 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”⁴⁵. Y a renglón seguido, la conclusión más importante: “El proceso penal, la consecuente condena impuesta al señor Canese durante más de ocho años y la restricción para salir del país aplicada durante ocho años y casi cuatro meses, hechos que sustentan el presente caso, constituyeron una sanción innecesaria y excesiva por las declaraciones que emitió la presunta víctima en el marco de la campaña electoral, respecto de otro candidato a la Presidencia de la República y sobre asuntos de interés público; así como también limitaron el debate abierto sobre temas de interés o preocupación pública y restringieron el ejercicio de la libertad de pensamiento y de expresión del señor Canese de emitir sus opiniones durante el resto de la campaña electoral. De acuerdo con las circunstancias del presente caso, no existía un interés social imperativo que justificara la sanción penal, pues se limitó desproporcionadamente la libertad de pensamiento y de expresión de

43 *Ibidem*, párr. 90.

44 *Ibidem*, párr. 97.

45 *Ibidem*, párr. 105.

la presunta víctima sin tomar en consideración que sus declaraciones se referían a cuestiones de interés público. Lo anterior constituyó una restricción o limitación excesiva en una sociedad democrática al derecho a la libertad de pensamiento y de expresión del señor Ricardo Canese, incompatible con el artículo 13 de la Convención Americana (...) Asimismo, el Tribunal considera que, en este caso, el proceso penal, la consecuente condena impuesta al señor Canese durante más de ocho años y las restricciones para salir del país durante ocho años y casi cuatro meses constituyeron medios indirectos de restricción a la libertad de pensamiento y de expresión del señor Canese. Al respecto, después de ser condenado penalmente, el señor Canese fue despedido del medio de comunicación en el cual trabajaba y durante un período no publicó sus artículos en ningún otro diario⁴⁶.

Estas dos sentencias de la Corte IDH me permiten resaltar que ésta ha comenzado a delinear, tanto en el caso “Herrera Ulloa” —mediante el voto concurrente del Presidente— como en el presente caso “Canese”, el argumento que pone en duda la utilización del derecho penal para imponer responsabilidades posteriores compatibles con la Convención.

El presidente de la Corte se preguntó en su voto en el caso “Herrera Ulloa”: “si es necesario y conveniente, para la adecuada solución de fondo del problema (...) recurrir a la solución penal, o basta con prever responsabilidades de otro orden y poner en movimiento reacciones jurídicas de distinta naturaleza: administrativas y civiles, por ejemplo”. Esta pregunta, la siguió con una contundente apreciación teórica: “es preciso recordar que, en general —y salvo rezagos históricos y tentaciones autoritarias, que no son pocas ni se hallan en receso—, prevalece la corriente favorable al denominado derecho penal “mínimo”, es decir, al empleo moderado, restrictivo, marginal del aparato punitivo, reservado precisamente para aquellos casos en que es imposible o francamente inadecuado optar por soluciones menos abrumadoras. El aparato penal constituye la herramienta más severa con que cuenta el Estado —la sociedad, mejor todavía—, en el despliegue de su monopolio de la fuerza, para enfrentar conductas que atentan gravemente —muy gravemente— contra la vida de la comunidad y los derechos primordiales de sus integrantes⁴⁷. Estas sugerencias formuladas en el citado voto concurrente aparecen reflejadas —aunque no con igual claridad— en la sentencia del caso “Canese”: “corresponde al Tribunal determinar si, en este caso, la aplicación de responsabilidades penales posteriores respecto del supuesto ejercicio abusivo del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión a través de declaraciones relativas a asuntos de interés público, puede considerarse que cumple con el requisito de necesidad en una sociedad democrática. Al respecto, es preciso recordar que el derecho penal es el medio más restrictivo y severo para establecer responsabilidades respecto de una conducta ilícita⁴⁸. La pregunta en ambos casos es idéntica, y la apreciación teórica que le sigue es similar: la aplicación del derecho penal, en estos casos, resultaría inadecuada.

46 *Ibidem*, párrs. 106-107.

47 Caso “Herrera Ulloa”, voto concurrente de Sergio García Ramírez, párrs. 14-15.

48 Caso “Canese”, párr. 104.

Finalmente, es posible extraer algo más de ambas sentencias: no sólo la sanción penal puede constituir una responsabilidad ulterior indebida en los términos del artículo 13 de la Convención, sino que el proceso penal en sí mismo, en éstos casos, puede ser considerado igualmente una violación. Nótese que antes de comenzar el análisis jurídico de la cuestión, la Corte IDH dijo que debía determinar “si el Paraguay restringió o no indebidamente el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión del señor Ricardo Canese, como consecuencia *del procedimiento penal*, de las sanciones penales y civiles impuestas, así como de las restricciones para salir del país a las que se vio sometido durante ocho años y casi cuatro meses”⁴⁹. Y al decidir, dijo que “*el proceso penal*, la consecuente condena impuesta al señor Canese durante más de ocho años y la restricción para salir del país (...) constituyeron una sanción innecesaria”. La Corte IDH bien pudiera haberse referido sólo a la condena, pero no lo hizo: destacó todos los momentos procesales como violaciones a la libertad de expresión de Ricardo Canese⁵⁰.

En el año 2005, la Corte Interamericana dicta sentencia en un nuevo caso, el caso “Palamara”⁵¹. En lo que se refiere a la violación del artículo 13 de la Convención, sintéticamente

49 *Ibidem*, párr. 76.

50 No existe en el sistema interamericano jurisprudencia que hubiera tratado un caso individual en el cual los hechos constitutivos de la violación fueran un proceso penal sin condena. Sin embargo, es importante tener presente que la CIDH decidió la admisibilidad de un caso en esas condiciones (Inf. núm. 71/02, “Santander Tristán Donoso v. Panamá”, 24 de octubre de 2002). La CIDH entendió que, en el caso, “el Estado no ha alegado las razones por las cuales el proceso penal que se adelanta en contra del señor Tristán Donoso por los delitos de calumnias e injurias es el recurso *adecuado y eficaz* para remediar la violación alegada del artículo 13 de la Convención”. En consecuencia, decidió admitir la petición.

51 Corte IDH, “Caso Humberto Palamara Iribarne v. Chile”, Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Tal como se desprende de la propia sentencia, los hechos del caso se reflejan en los expuestos por la CIDH al demandar al Estado chileno: “La Comisión presentó la demanda con el fin de que la Corte declare que el Estado es responsable por la violación de los derechos consagrados en los artículos 13 (Libertad de Pensamiento y de Expresión) y 21 (Derecho a la Propiedad Privada) de la Convención Americana, en relación con las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) y 2 (Deber de Adoptar Disposiciones de Derechos Interno) de la misma, en perjuicio del señor Humberto Antonio Palamara Iribarne. Los hechos expuestos en la demanda se refieren a la supuesta prohibición, en marzo de 1993, de la publicación del libro del señor Humberto Antonio Palamara Iribarne, titulado *Ética y servicios de inteligencia*, ‘en el cual abordaba aspectos relacionados con la inteligencia militar y la necesidad de adecuarla a ciertos parámetros éticos’; la presunta incautación de los ejemplares del libro, los originales del texto, un disco que contenía el texto íntegro y la matricería electrostática de la publicación, todo efectuado en la sede de la imprenta donde se publicaba el libro; así como la supuesta eliminación del texto íntegro del libro del disco duro de la computadora personal que se encontraba en el domicilio del señor Palamara Iribarne, y a la incautación de los libros que se encontraban en dicho domicilio. Según lo indicado por la Comisión ‘el señor Palamara Iribarne, oficial retirado de la Armada chilena, se desempeñaba en el momento de los hechos como funcionario civil de la Armada de Chile en la ciudad de Punta Arenas’. La Comisión indicó que al señor Palamara Iribarne ‘lo sometieron a un proceso por dos delitos de desobediencia y fue condenado por ello’, y ‘dío

la Corte tenía que decidir dos cuestiones: 1) Si la prohibición de censura previa que trae el artículo 13.2 tiene sólo la limitación del 13.4; y 2) Si los delitos de desacato son incompatibles con el artículo 13. Los argumentos de la Corte responden a esas dos cuestiones.

Respecto del primer punto, en esta sentencia la Corte esquivó decir claramente que la censura previa es permitida únicamente bajo los supuestos del inciso 4 del artículo 13⁵². Como se dijo más arriba, esto era lo establecido en el caso “La última tentación de Cristo”. “Palamara” es un caso fácticamente más complejo para dilucidar los límites a la censura previa. Desde la lógica más elemental, si un militar adquiere conocimiento de ciertos secretos que realmente hacen a la seguridad nacional y decide publicarlos, parece claro que el Estado debería tener la potestad de impedirlo, no sólo sancionarlo después. Por ejemplo, si durante un conflicto armado, un militar decide publicar la ubicación de las tropas o los arsenales bélicos, es razonable que se le impida hacerlo. Sin embargo, la lectura que hasta “Palamara” había dado la Corte es que la censura previa es sólo admitida para los casos del inciso 4, por lo que la situación del militar planteado quedaría fuera.

La Corte en “Palamara” dijo que no analizaba si había o no confidencialidad que Palamara debía guardar, porque se demostró que su libro era de interés público y además no se basaba en cuestiones que Palamara había adquirido en razón de su cargo en la marina. La pregunta es entonces, ¿qué hubiera pasado si esa no hubiese sido la situación? ¿Hubiera sido posible la censura previa? Mi opinión es que aun cuando la Corte puede confundir al decir que no analiza la cuestión del deber de confidencialidad (en realidad, si no se puede censurar aun en esos casos el comentario de la Corte confunde al lector), la respuesta está en las palabras de la Corte cuando afirma que la violación del deber de confidencialidad puede acarrear responsabilidades posteriores pero en ningún lugar hace referencia a posibilidad de restricción o censura previa⁵³.

una conferencia de prensa producto de la cual fue procesado y en definitiva condenado por el delito de desacato” (párr. 2 de la sentencia).

52 Dijo en cambio cuestiones importantes que seguramente tendrán impacto en futuras decisiones. Por ejemplo, en los párrs. 72-73 afirmó:

“72. Tal como ha establecido la Corte, ‘la expresión y la difusión del pensamiento son indivisibles’, por lo que para garantizar efectivamente el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión el Estado no puede limitar indebidamente el derecho a difundir las ideas y opiniones.

73. En el presente caso, para que el Estado garantizara efectivamente el ejercicio del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión del señor Palamara Iribarne no bastaba con que permitiera que escribiera sus ideas y opiniones, sino que tal protección comprendía el deber de no restringir su difusión, de forma tal que pudiera distribuir el libro utilizando cualquier medio apropiado para hacer llegar tales ideas y opiniones al mayor número de destinatarios, y que éstos pudieran recibir tal información”.

53 Caso “Palamara”, párr. 77: “El Tribunal entiende que puede ocurrir que los empleados o funcionarios de una institución tengan el deber de guardar confidencialidad sobre cierta información a la que tienen acceso en ejercicio de sus funciones, cuando el contenido de dicha información se encuentre cubierto por el referido deber. El deber de confidencialidad no abarca a la información relativa a la institución o a las funciones que ésta realiza cuando se hubiere hecho pública. Sin embargo, en ciertos casos, el incumplimiento del deber de confidencialidad puede generar responsabilidades administrativas, civiles

Respecto de los delitos de desacato, también la Corte da en “Palamara” una interpretación final positiva y acorde con lo que venía sosteniendo la CIDH desde 1994⁵⁴. Al leer la decisión, se advierte que constantemente la Corte hace referencia “al presente caso” y a la “desproporción” de la reacción estatal. Hasta allí, los argumentos de condena por violación al artículo 13 de la Convención siguen la línea de “Canese” y “Herrera Ulloa”, incluso con la cuestión del diferente umbral a aplicar en los casos de expresiones sobre interés público. Hasta el párrafo 88 de la sentencia de la Corte, nada nuevo bajo el sol. Pero a partir de párrafo 89⁵⁵, la Corte gira un poco su línea argumental y termina pidiendo a Chile la derogación del delito de desacato que queda subsistente en la legislación. Culmina en el párrafo 95 con la oración más clara que trae el fallo: “Asimismo, al haber incluido en su ordenamiento interno *normas sobre desacato contrarias al artículo 13 de la Convención*, algunas aún

o disciplinarias. En el presente caso no se analizará el contenido del deber de confidencialidad debido a que ha quedado demostrado que para escribir el libro *Ética y servicios de inteligencia* el señor Palamara Iribarne había utilizado información proveniente de ‘fuentes abiertas’” (*supra* párr. 63.23).

54 Ver *supra* nota 3.

55 Los párrafos que me parecen más relevantes son los siguientes:

“88. La Corte estima que en el presente 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 de 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 de expresión (...)

92. La Corte nota con preocupación que, a pesar del valioso aporte de la reforma legislativa, se conserva en el artículo 264 del Código Penal reformado un tipo penal de ‘amenaza’ a las mismas autoridades que constituían, con anterioridad a la reforma de dicho Código, el sujeto pasivo del delito de desacato. De esta manera se contempla en el Código Penal una descripción que es ambigua y no delimita claramente cuál es el ámbito típico de la conducta delictiva, lo cual podría llevar a interpretaciones amplias que permitirían que las conductas anteriormente consideradas como desacato sean penalizadas indebidamente a través del tipo penal de amenazas. Por ello, si decide conservar dicha norma, el Estado debe precisar de qué tipo de amenazas se trata, de forma tal que no se reprima la libertad de pensamiento y de expresión de opiniones válidas y legítimas o cualesquiera inconformidades y protestas respecto de la actuación de los Órganos públicos y sus integrantes.

93. Además, este Tribunal observa que la modificación legislativa establecida por medio de la ley 20.048 no abarcó todas las normas que contemplan el delito de desacato, ya que se conserva su tipificación en el Código de Justicia Militar. De esta forma se continúan estableciendo sanciones desproporcionadas por realizar críticas sobre el funcionamiento de las instituciones estatales y sus miembros y se contempla una protección mayor a las instituciones militares y sus miembros de la que no gozan las instituciones civiles en una sociedad democrática, lo cual no es compatible con el artículo 13 de la Convención Americana”.

vigentes, Chile ha incumplido la obligación general de adoptar disposiciones de derecho interno que emana del artículo 2 de la Convención” (destacado agregado).

Para concluir: nótese que el incumplimiento del artículo 2 de la Convención no se encontró ni en “Canese” ni en “Herrera Ulloa”. ¿Cuál es la diferencia? Una respuesta posible es la siguiente: tanto en “Canese” como en “Herrera Ulloa”, se ventilaban cuestiones referidas a delitos de calumnias, injurias, o dicho de manera genérica, de difamación tipificada penalmente. La Corte no encontró que esas leyes fueran contrarias al artículo 13 de la Convención, sin perjuicio de que la violación había sido consecuencia de su desproporcionada aplicación y sin perjuicio de los argumentos vertidos especialmente por el presidente de la Corte en “Herrera Ulloa” que se explicó más arriba. En “Palamara” el tipo penal es el de desacato, y aquí sí, la Corte sin ninguna duda pidió su derogación.

V. Conclusiones

El período 1994-2004 tiene un saldo positivo en lo referido a interpretación del derecho a la libertad de expresión por parte de los órganos del sistema interamericano.

Como he explicado más arriba, con anterioridad a 1994, la jurisprudencia del sistema era escasa. Aunque el impacto de la OC-5 en las recomendaciones de la CIDH fue indudable, sólo aquella opinión consultiva conformaba la jurisprudencia de la Corte IDH. Pero desde 1994, hay una suerte de evolución que no había ocurrido en los 10 años anteriores.

En 1995, la CIDH publicó el informe sobre la incompatibilidad de los delitos de desacato con la libertad de expresión. A partir de allí, aumentaron las recomendaciones en casos individuales sobre libertad de expresión tratados por la Comisión. En 1997, se creó la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, que comenzó a funcionar a finales de 1998. Desde ese momento, el sistema cuenta con los informes de esa Relatoría, tanto generales como específicos (ya sea por países o por temas). En el año 2000, la CIDH aprobó la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión, que se está asentando como una guía interpretativa en el sistema interamericano.

En febrero de 2001, la Corte decide los primeros casos donde la libertad de expresión era el centro de la discusión. Temas como la prohibición de censura previa y la evaluación de medios indirectos violatorios de la libertad de expresión quedan impresos en la interpretación que se dio al artículo 13 de la Convención. Y, finalmente, en 2004, la Corte decidió otros dos casos, en los cuales el foco de atención fue la interpretación de la imposición de responsabilidades ulteriores de índole penal a expresiones de interés público, resolviendo que en esos casos se había violado la libertad de expresión.

Para completar el balance, es necesario revisar también la situación en cuanto a las modificaciones de la legislación o prácticas judiciales que han operado a nivel del derecho interno de los Estados. Tomemos, por ejemplo, el delito de desacato: más allá de la importancia de la decisión de la Corte en el caso “Palamara” antes descrito, a partir de 1994, varios países

han derogado el delito de desacato de su legislación, comenzando por Argentina. Las leyes de difamación criminal cuando son utilizadas de igual modo que el delito de desacato, también están siendo discutidas: existen proyectos al respecto en Argentina, Costa Rica, y en 2004 El Salvador modificó su Código Penal en este sentido. Por supuesto que hay todavía países que mantienen en su legislación el delito de desacato, o que se siguen utilizando los delitos de calumnias, injurias o difamación para los mismos fines. Pero en esta última década se ha instalado una discusión que antes no existía, y los logros en muchos Estados ya están plasmados en sus leyes o decisiones judiciales.

Otro ejemplo es la vinculación del derecho al acceso a la información pública con el ejercicio de la libertad de expresión en su dimensión colectiva. La CIDH por intermedio de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, ha dado especial tratamiento y recomendaciones generales sobre esta cuestión⁵⁶. A partir del año 2002 se han acelerado las reformas legislativas en ese sentido, y son varios los países que han adoptado legislación específica. En materia de jurisprudencia de la Corte, es importante notar que al momento de escribir este artículo, el máximo Tribunal Interamericano conocerá un caso específicamente sobre la posible violación a este derecho⁵⁷. Esta decisión de la Corte ampliará aún más su jurisprudencia en materia de libertad de expresión.

Los cambios producidos en esta década son notables, pero es necesario consolidarlos y profundizarlos. En muchos de nuestros países pervive una fuerte cultura autoritaria que no admite la pluralidad en las discusiones y el debate abierto y desinhibido. También una cultura de “secretismo” flota en el aire de las administraciones públicas. La libertad de expresión estará afianzada en nuestro hemisferio cuando esas prácticas se destierren. Las leyes y las decisiones judiciales respetuosas de los estándares internacionales pueden contribuir a ese proceso o pueden estar demostrando que ese proceso se está dando. Propongo entonces que hagamos un nuevo balance de lo sucedido durante la década que enfrentamos para ver los resultados.

VI. Bibliografía

- Abregú, Martín y Christian Courtis (comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Del Puerto/CELS, Buenos Aires, 1997.
- Bertoni, Eduardo, “El derecho a la libertad de pensamiento y expresión en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos”, en Martín, Claudia, Rodríguez

56 Relatoría para la Libertad de Expresión, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Acceso a la Información Pública en las Américas, 2004.

57 Véase *First Freedom of Information Case Reaches Americas' Court*, comunicado de prensa de Open Society Justice Initiative, Nueva York, 14 de julio de 2005. Texto del comunicado con resumen del caso en www.justiceinitiative.org/regions/lam.

- Pinzón, Diego y José A. Guevara B. (comps.), *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, Universidad Iberoamericana y Distribuciones Fontamara, México, 2004.
- Bertoni, Eduardo, *Libertad de expresión y democracia*, Gaceta núm. 14, CEJIL, 2001.
- Bidart Campos, Germán, “La autocensura en la libertad de expresión”, en *El Derecho*, t. 83.
- CIDH, “Caso Humberto Palamara Iribarne v. Chile”, Sentencia de 22 de noviembre de 2005.
- CIDH, caso “Herrera Ulloa”, Sentencia de 2 de julio de 2004, Serie C, núm. 107.
- CIDH, caso “Ricardo Canese”, Sentencia de 31 de agosto de 2004.
- CIDH, Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1994, Informe sobre la compatibilidad entre las leyes de desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, OEA/Ser. L/V/II.88, doc. 9 rev., 17 de febrero de 1995.
- Corte IDH, “Caso Ivcher Bronstein”, Sentencia de 6 de febrero de 2001, Serie C, núm. 74.
- Corte IDH, caso “La última tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros), Sentencia de 5 de febrero de 2001, Serie C, núm. 73.
- Corte IDH, *La colegiación obligatoria de periodistas* (arts. 13 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva 5/85 del 13 de noviembre de 1985, Serie A, núm. 5.
- Informe Anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, OEA/Ser.L/V/II.118 Doc. 70 rev. 2, 29 de diciembre de 2003, original: español, párr. 86.
- Instituto Interamericano de Derechos Humanos y Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, *Libertad de expresión en las Américas. Los cinco primeros informes de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión*.
- Organización de Estados Americanos, OEA, Carta Democrática Interamericana, adoptada en Asamblea General, Vigésimo Octavo Período Extraordinario de Sesiones, 11 de septiembre de 2001, Lima, Perú.