

Sergio García Ramírez / Alejandra Gonza • La libertad de expresión en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos



La libertad de expresión en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Sergio García Ramírez / Alejandra Gonza





La libertad de expresión

en la jurisprudencia de la Corte Interamericana
de Derechos Humanos

Sergio García Ramírez / Alejandra Gonza



Primera edición, 2007

D. R. © 2007, Corte Interamericana de Derechos Humanos
Avenida 10, calle 45 y 47
Los Yoses, San Pedro
Apartado 6906-1000
San José, Costa Rica
www.corteidh.or.cr

D. R. © 2007, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal
Av. Chapultepec 49, Centro Histórico
06040 México, D. F.
www.cd hdf.org.mx

Ejemplar de distribución gratuita, prohibida su venta

ISBN: 978-970-765-064-0

Impreso en México

Printed in Mexico

ÍNDICE

LISTA DE ABREVIATURAS	8
A MANERA DE INTRODUCCIÓN	9
NOTA INTRODUCTORIA	15
I. CONTENIDO Y ALCANCE DEL DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN	
A. Relación con el orden público en una sociedad democrática	17
B. Dimensiones individual y social	18
C. Indivisibilidad de la expresión y la difusión del pensamiento	19
D. Control democrático de la sociedad	20
II. INTERPRETACIÓN	
A. Comparación entre instrumentos internacionales	21
B. Aplicación de la norma más favorable	22
III. EJERCICIO DEL PERIODISMO	
A. Concepto y función social	23
B. Independencia y responsabilidad de los periodistas y los medios de comunicación	24
C. Colegiación obligatoria de periodistas	26
IV. RESTRICCIONES	
A. Concepto	29
B. Compatibilidad de las restricciones con la Convención en una sociedad democrática	29
C. Censura previa	33
1. Prohibición general	33
2. Exhibición de películas	34
3. Publicación de libros	35

D.	Responsabilidades ulteriores	36
1.	Possible responsabilidad	36
2.	Deber de confidencialidad	38
3.	Persecución penal	39
E.	Violaciones conexas, restricciones indirectas y otras medidas	41
1.	Conexión entre la privación de la vida y el ejercicio de la libertad de expresión	42
2.	Prohibición general	43
3.	Exclusiones	44
4.	Restricción a la libertad de circulación	44
5.	Despido	45
6.	Injerencia en la propiedad	45
V.	CUESTIONES ESPECÍFICAS	
A.	Participación política	47
B.	Derecho a la verdad	49
C.	Derecho a la honra	50
D.	Situación de los servidores públicos	51
E.	Prohibición de crítica	52
F.	Derecho a la igualdad y no discriminación. Uso de la lengua materna	53
G.	Derecho de acceso a la información en poder del Estado	54
VI.	REPARACIONES	
A.	Garantía de goce del derecho conculcado	57
B.	Daño material e inmaterial	57
C.	Otras formas de reparación	58
1.	Modificación de ordenamiento interno y de prácticas	58
2.	Entrega de información bajo el control del Estado o negativa mediante decisión fundada	58

3. Publicación de libro y restitución de materiales	60
4. Sentencias internas contra las víctimas	60
5. Capacitación a los órganos, autoridades y agentes públicos sobre el derecho de acceso a la información bajo el control del Estado	61
6. Publicidad de la sentencia	61
7. Reconocimiento de responsabilidad y desagravio a las víctimas	62

VII. LA PROTECCIÓN A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN A TRAVÉS DE MEDIDAS PROVISIONALES

A. Alcance	64
B. Medidas específicas	65

APÉNDICE. Voto del juez Sergio García Ramírez sobre la sentencia del caso Herrera Ulloa del 2 de julio de 2004, relativa a libertad de expresión	69
--	----

BIBLIOGRAFÍA

Obras consultadas	95
Jurisprudencia	95

LISTA DE ABREVIATURAS

A continuación se enlistan las abreviaturas con las que se hará referencia a la jurisprudencia de Corte Interamericana de Derechos Humanos recurrente en este estudio. El registro completo puede consultarse en la bibliografía. El orden de la lista atiende a la fecha en que se emitieron los documentos. En las notas a pie, los números que acompañan a la abreviatura se remiten al párrafo de la fuente citada.

COP	La Colegiación Obligatoria de Periodistas. Opinión Consultiva OC-5/85
UTC	<i>“La última tentación de Cristo”</i> (Olmedo Bustos y otros)
IB	<i>Caso Ivcher Bronstein</i>
HU	<i>Caso Herrera Ulloa</i>
RC	<i>Caso Ricardo Canese</i>
CN	<i>Caso Carpio Nicolle y otros</i>
PI	<i>Caso Palamara Iribarne</i>
BR	<i>Caso Blanco Romero y otros</i>
PB	<i>Caso Masacre de Pueblo Bello</i>
LA	<i>Caso López Álvarez</i>
CR	<i>Caso Claude Reyes y otros</i>

A MANERA DE INTRODUCCIÓN

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. *Está 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.*

Artículo 13, Libertad de Pensamiento y de Expresión,
Convención Americana sobre Derechos Humanos,
San José de Costa Rica, 22 de noviembre de 1969.

En la era de la globalización el derecho a la comunicación resulta tan fundamental para la calidad democrática y el avance hacia un verdadero Estado de derecho como lo es el quehacer de los defensores y las defensoras de derechos. Preocupada por garantizar la democracia, la diversidad y el diálogo en la ciudad de México, la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal (CDHDF) realiza tareas de defensa y promoción de las libertades de expresión y, como resultado de esta labor, une esfuerzos con la Corte Interamericana de Derechos Humanos para publicar este libro que contextualiza el tema de la libre comunicación en el proceso democrático de nuestra sociedad.

En esta obra, Sergio García Ramírez y Alejandra Gonza esclarecen los mecanismos y recursos internacionales, y revisan la jurisprudencia y los instrumentos que dan certeza y garantía al ejercicio pleno de la libertad de expresión, tema que en el contexto mexicano cobra aún más valor y vigencia; ya que la violencia y la hostilidad permanentes contra los trabajadores de los medios de comunicación y el ataque directo a las garantías individuales y colectivas en materia de libertad de expresión hacen que México ocupe el segundo lugar de riesgo para el ejercicio periodístico.*

Es importante recuperar lo que la propia Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha expresado en relación con los asesinatos de periodistas en México: “entre 2006 y lo que va de 2007 se han reportado 11 asesinatos y 4 desapariciones de trabajadores de la comunicación social”.**

Es necesario recordar que, de manera incisiva, esta instancia ha recomendado que el Estado mexicano otorgue

* Según cifras de Reporteros sin Fronteras en su *Informe mundial 2006*.

** CIDH, Relatoría Especial de Libertad de Expresión, *Informe anual 2006*.

debida atención a la situación de violencia contra periodistas y a la impunidad de los casos respectivos, emprendiendo acciones efectivas que impliquen, en la práctica, la imposición de sanciones a los autores materiales e intelectuales de tales crímenes. En este *Informe* la CIDH expresa su profunda preocupación por la ausencia de la debida investigación de los asesinatos de periodistas perpetrados durante 2006 y en años anteriores.

Estos crímenes frecuentemente quedan en la impunidad. La falta de sanciones a los responsables materiales e intelectuales de estos homicidios propicia la ocurrencia de nuevos asesinatos. Si bien esta instancia considera como un avance la creación en México de la Fiscalía Especial para la Atención a Delitos Cometidos contra Periodistas de la Procuraduría General de la República en febrero de 2006, resulta preocupante que según el artículo 4° del Acuerdo A/031/06 mediante el cual se creó esta fiscalía especial, los delitos presuntamente cometidos por el crimen organizado deben ser investigados y perseguidos por la Subprocuraduría de Investigación Especializada en Delincuencia Organizada, lo cual podría dejar a la mayoría o todos los asesinatos de periodistas fuera de la competencia de la nueva fiscalía especial.

Por su parte, en diciembre del mismo año, Amnistía Internacional México señaló en un boletín de prensa que para contrarrestar esa situación en México, se “exige una movilización, tanto de los órganos autónomos, del poder político como de las autoridades judiciales y policiales, y de los medios de comunicación nacionales”. Para ello, se debe dotar a la Fiscalía Federal Especial encargada de reprimir los ataques a la prensa y de promover las legislaciones locales, de sistemas suplementarios como los órganos locales. Asimismo, los medios de comunicación nacionales y las asociaciones de defensores deben tener un peso en el se-

guimiento de las investigaciones y de la lucha contra la corrupción.

Estos crímenes se convierten en un círculo vicioso de asesinatos, impunidad y nuevos asesinatos, al que se agrega la autocensura que esta situación genera. Por ello, cuando los Estados no garantizan el derecho a la vida, los periodistas tienen que elegir entre continuar poniendo en riesgo sus vidas, y muchas veces las de sus familiares, o bien abandonar sus investigaciones y dejar de informar sobre determinados temas.

La sociedad puede no enterarse de la existencia de esa autocensura, o puede no conocer cuál es su nivel de prevalencia entre los periodistas y los medios de comunicación de los cuales depende para estar informada. Sin embargo, la sociedad paga un alto precio cuando se impone una situación de esta naturaleza, ya que en un sistema democrático es indispensable que la ciudadanía pueda ejercer su derecho a informarse sobre cualquier tema.

En este contexto, la vigencia, importancia y validez de esta publicación se vuelven aún más relevantes, y nos invitan a que, juntos –sociedad civil, academia, medios y ciudadanía en general– nos apropiemos de este derecho para defenderlo.

Los autores nos llevan de la mano por los diversos conceptos y principios que rigen el derecho a la libertad de expresión, a partir de la interpretación que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dado a los preceptos que dicta la Convención Americana en materia de derechos civiles sobre censura previa, prohibiciones, conexión entre privación de la vida e impedimento de libre expresión, exclusiones, igualdad y no discriminación, uso de lengua materna, goce del derecho conculcado, daño material e inmaterial, entrega de información bajo control del Estado o negativa mediante decisión fundada, y publicidad de

las sentencias, entre otros asuntos. También representa una guía para generar mecanismos de capacitación a los órganos, las autoridades y los agentes públicos sobre el acceso y el derecho a la información, y además permite conocer las diversas medidas provisionales adoptadas al respecto.

Este libro está conformado por citas de diversas sentencias de la Corte que permiten su comparación con las disposiciones del sistema global de Naciones Unidas y, en particular, con las opiniones consultivas. Esto nos acerca de manera muy estrecha a estas instancias y mecanismos y nos ayuda a usarlos en la defensa de las libertades de expresión. Estas características lo convierten en un material básico para quienes promueven desde su actividad cotidiana un orden público plenamente apegado al Estado de derecho.

Estrechamente vinculada a la tarea de la Corte Interamericana, y en respuesta al contexto de violencia y hostigamiento contra los periodistas y defensores de derechos humanos en esta ciudad, la CDHDF creó la Relatoría Especial de Defensores de Derechos Humanos y Libertad de Expresión como instancia única en México, cuya finalidad consiste en fortalecer la protección y la promoción de las defensoras y los defensores de los derechos humanos y de los periodistas. Para alcanzar su meta, la Relatoría incorpora estándares internacionales a su quehacer; incrementa las capacidades de diálogo, coordinación y concertación entre ella y otros actores locales, federales e internacionales ocupados en el tema, y trabaja de manera estrecha con representantes de la academia, los medios y la sociedad civil organizada.

Esperamos que todos estos atributos hagan que *La libertad de expresión en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos* tienda puentes de trabajo entre lo local, lo regional y lo global, para garantizar la defensa

plena, legítima y concreta de las libertades de expresión, así como un verdadero Estado de derecho con mecanismos de participación ciudadana directa que permitan concretar una democracia con justicia, equidad y capacidad de diálogo social.

ERÉNDIRA CRUZVILLEGAS

Relatora para la libertad de expresión y atención a
defensoras y defensores de derechos humanos-CDHDF

NOTA INTRODUCTORIA

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, establecida hace un cuarto de siglo, ha tenido oportunidad de referirse a numerosos alcances de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969 y a otros instrumentos que le confieren competencia. Entre los temas analizados por la Corte figura la libertad de expresión, reconocida en el artículo 13 de la Convención Americana.¹ En este trabajo se presentan los criterios adoptados por aquélla en diversos pronunciamientos: una opinión consultiva, que figura entre las primeras emitidas (La Colegiación Obligatoria de Periodistas, OC-5, del 13 de noviembre de 1985) y varios casos contenciosos. Por otra parte, este tribunal ha dictado medidas provisionales en varios asuntos que atañen a la libertad de expresión.²

¹ Hasta febrero de 2007, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha declarado la existencia de violaciones a la libertad de expresión en siete casos. En este número no se incluyen aquéllos en que hubo reconocimiento de responsabilidad del Estado. Todos se recogen en este documento y se identifican en la bibliografía. Tal cifra ocupa un lugar intermedio entre las correspondientes a las violaciones cometidas con mayor frecuencia (como las relativas a la obligación general de respetar derechos, las garantías judiciales, la protección judicial, la adopción de disposiciones de derecho interno, la integridad, la propiedad, la vida, la legalidad, los derechos del niño) y las concernientes a otros derechos –la mayoría, en términos cuantitativos– previstos en el Pacto de San José. Cfr. Corte IDH, *La Corte Interamericana de Derechos Humanos. 25 años*, San José, Costa Rica, 2006, p. 43, y *La Corte Interamericana de Derechos Humanos: un cuarto de siglo: 1979-2004*, San José, Costa Rica, 2005, p. 504.

² La Corte ha emitido diversas Resoluciones en los siguientes casos: cfr. *Caso Herrera Ulloa. Medidas provisionales respecto a Costa Rica*, resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 7 de septiembre de 2001;

En los siguientes párrafos se ofrece una revisión sistemática de esta materia, en la que figuran temas de alcance general y cuestiones de carácter especial o particular. Generalmente se ha recogido en forma textual la jurisprudencia de la Corte. Cuando ha parecido conveniente hacerlo, se han introducido modificaciones de mera adaptación o cambios en el orden de los párrafos para facilitar la exposición y evitar reiteraciones innecesarias. Siempre se citan, en notas a pie, las fuentes utilizadas, en las que el lector puede cotejar la síntesis de este trabajo con la exposición detallada y completa de los pronunciamientos de la Corte. En primer término se remite a la fuente de donde se han extraído los párrafos; después se mencionan otros pronunciamientos en sentido similar o igual al citado primero.

Cada apartado se presenta con un breve comentario introductorio en cursivas, seguido de los párrafos en que la Corte expone su criterio acerca de los temas analizados. Los números que aparecen al inicio de estos párrafos corresponden a los de la opinión consultiva y las resoluciones citadas en notas a pie de página, cuya identificación completa se hace en la bibliografía. No se mencionan países ni personas, pero se pueden conocer unos y otras a través de la referencia acerca de la fuente utilizada.

Asunto Marta Colomina y Liliana Velásquez. Medidas provisionales respecto a Venezuela, resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 8 de septiembre de 2003; *Asunto diarios El Nacional y Así es la Noticia. Medidas provisionales respecto a Venezuela*, resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 6 de julio de 2004; *Asunto de la emisora de televisión Globovisión. Medidas provisionales respecto a Venezuela*, resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 4 de septiembre de 2004; *Asunto Luisiana Ríos y otros (Radio Caracas Televisión-RCTV). Medidas provisionales respecto a Venezuela*, resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 8 de septiembre de 2004.

I. CONTENIDO Y ALCANCE DEL DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

A. RELACIÓN CON EL ORDEN PÚBLICO EN UNA SOCIEDAD DEMOCRÁTICA

La Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha ocupado en establecer la relevancia de la libertad de expresión en la sociedad democrática: es sustento y efecto de ésta, instrumento para su ejercicio, garantía de su desempeño. Hay una relación evidente entre el despliegue de la expresión y el goce de la libertad. Estos conceptos informan diversos instrumentos internacionales relativos a derechos humanos, en el doble plano universal y regional. El orden público democrático reclama, pues, la defensa de la libertad de expresión. A ella sirve, en su ámbito de atribuciones, la jurisdicción de la Corte.

[69] 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.

[70] 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. Por ende, es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre.¹

¹ Cfr. COP, 69 y 70. También, CR, 85; RC, 82 y 86; HU, 112 y 113; IB, 151 y 152, y UTC, 68 y 69.

[86] Existe coincidencia entre los diferentes sistemas regionales de protección a 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.²

B. DIMENSIONES INDIVIDUAL Y SOCIAL

En los términos del artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, interpretado por la Corte Interamericana, la libertad de expresión se analiza en dos dimensiones, que se reclaman y sustentan mutuamente. Por una parte, existe la llamada dimensión individual, que asegura la posibilidad de utilizar cualquier medio idóneo para difundir el pensamiento propio y llevarlo al conocimiento de los demás. Los receptores potenciales o actuales del mensaje tienen, a su vez, el derecho de recibirlo: derecho que concreta la dimensión social de la libertad de expresión. Ambas dimensiones deben ser protegidas simultáneamente. Cada una adquiere sentido y plenitud en función de la otra.

[77] 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. La libertad de expresión tiene una dimensión individual y una dimensión social.³

² Cfr. RC, 86. También, HU, 116.

³ Cfr. RC, 77. Asimismo, CR, 75 y 76; LA, 163; PI, 69; HU, 108; IR, 146; UTC, 64; y COP, 30.

[31] En su dimensión individual, la libertad de expresión no se agota en el reconocimiento teórico del derecho a hablar o escribir, sino que comprende además, inseparablemente, el derecho a utilizar cualquier medio apropiado para difundir el pensamiento y hacerlo llegar al mayor número de destinatarios.

[32] En su dimensión social la libertad de expresión es un medio para el intercambio de ideas e informaciones y para la comunicación masiva entre los seres humanos. Implica el derecho de todos a conocer opiniones y noticias.

[33] Esas dos dimensiones deben ser garantizadas simultáneamente.⁴

C. INDIVISIBILIDAD DE LA EXPRESIÓN Y LA DIFUSIÓN DEL PENSAMIENTO

La dimensión individual de la libertad de expresión se proyecta en la posibilidad de expresar el pensamiento usando los medios que elija el emisor, y también en la facultad de difundirlo a través de ellos, para que sea conocido por sus naturales destinatarios. Obstruir o vulnerar cualquiera de esas dos proyecciones limita y afecta el ejercicio del derecho en su conjunto.

[78] La expresión y la difusión de pensamientos e ideas son indivisibles. Una restricción de las posibilidades de divulgación representa directamente, y en la misma medida, un límite al derecho de expresarse libremente.⁵

⁴ Cfr. COP, 31-33. También, CR, 77; LA, 163; PI, 69; RC, 78-80; HU, 109-111; IB, 147-149; y UTC, 65-67.

⁵ Cfr. RC, 78. También, LA, 164; PI, 72 y 73; HU, 109; IB, 147; UTC, 65; y COP, 31.

D. CONTROL DEMOCRÁTICO DE LA SOCIEDAD

La sociedad debe observar cuidadosamente el ejercicio de la libertad de expresión, que le sirve directamente. Es necesario que exista “atención social” hacia ese ejercicio, como garantía para quien lo practica y para la propia sociedad y sus integrantes. Corresponde a la opinión pública ponderar el mensaje informativo, apreciativo o crítico del emisor. En este orden, el adecuado ejercicio de la libertad implica –como se verá más adelante, en otros pronunciamientos de la Corte– una tolerancia mayor hacia las expresiones que se emiten en circunstancias o sobre asuntos que poseen gran relevancia social.

[97] 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 debe existir un mayor margen de tolerancia frente a afirmaciones y apreciaciones vertidas en el curso de los debates políticos o sobre cuestiones de interés público.⁶

[86] La actuación del Estado debe encontrarse regida por los principios de publicidad y transparencia en la gestión pública. El acceso a la información bajo el control del Estado, cuando ésta sea de interés público, favorece la participación en la gestión pública, a través del control social que se puede ejercer por ese medio.⁷

⁶ Cfr. RC, 97. También, CR, 86; HU, 116 y 127; e IB, 155.

⁷ Cfr. CR, 86 y 87.

II. INTERPRETACIÓN

Los instrumentos internacionales que reconocen derechos fundamentales se han ocupado en garantizar la libertad de expresión a través de distintas fórmulas tutelares comunicadas por un designio común, ampliamente compartido. En este orden destaca la protección que asegura la Convención Americana, si se le compara con sus correspondientes universal y europea. Aquélla contiene, en efecto, mayores protecciones que constituyen otros tantos deberes dirigidos a los Estados. Esto se indica en las apreciaciones de la Corte Interamericana que figuran a continuación. Es evidente la preocupación tutelar del ordenamiento americano, aplicado por este tribunal de manera consecuente con el fin que procura alcanzar.

A. COMPARACIÓN ENTRE INSTRUMENTOS INTERNACIONALES

[45] El artículo 13 de la Convención Americana, al que en parte sirvió de modelo el artículo 19 del Pacto [Internacional de Derechos Civiles y Políticos], contiene una lista más reducida de restricciones que la Convención Europea y que el mismo Pacto, [aunque] sólo sea porque éste no prohíbe expresamente la censura previa.

[47] El artículo 13.2 tiene que interpretarse de acuerdo con las disposiciones del artículo 13.3, que es el más explícito en prohibir las restricciones a la libertad de expresión mediante “vías o medios indirectos [...] encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones”. Ni la Convención Europea ni el Pacto contienen una disposición comparable.

[50] Ello evidencia el altísimo valor que la Convención da a la libertad de expresión. La comparación entre el artículo 13 y las disposiciones relevantes de la Convención Europea (artículo 10) y del Pacto (artículo 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.⁸

B. APLICACIÓN DE LA NORMA MÁS FAVORABLE

El artículo 29 de la Convención Americana gobierna la interpretación de los preceptos de ésta. Rige el principio de la más amplia protección. Esto significa que ninguna norma de dicho instrumento puede interpretarse en forma que reduzca, limite o relativice los derechos del individuo que figuren en la propia Convención o en otros ordenamientos –nacionales o internacionales–, o bien sean inherentes al ser humano o deriven de la forma democrática representativa de gobierno. En consecuencia, las limitaciones al ejercicio de los derechos convencionales deben plantearse en los términos de la propia Convención, adecuadamente interpretados; no es admisible acudir a otros ordenamientos para restringir o limitar los derechos previstos en ella.

[52] Si la propia Convención establece que sus regulaciones no tienen efecto restrictivo sobre otros instrumentos internacionales, no podrán traerse restricciones presentes en esos otros instrumentos, pero no en la Convención, para limitar el ejercicio de los derechos y libertades que ésta reconoce.⁹

⁸ Cfr. COP, 45, 47, 50 y 51.

⁹ Cfr. *ibid.*, 52 y 65.

III. EJERCICIO DEL PERIODISMO

La misión social y moral del periodismo en una sociedad democrática y, por lo tanto, la función que corresponde a quienes se desempeñan en esta tarea han sido materia de especial atención de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. A través de este examen es posible observar, también, diversos extremos relevantes de la libertad de expresión y del servicio que por este medio se brinda a la sociedad. Existe una notoria y trascendental vinculación entre la libertad de expresión, en general, y el desempeño de la profesión periodística, en particular, que implica una práctica sistemática y deliberada de esa libertad. De ahí que el periodismo ofrezca un marco específico de suma importancia para el análisis y la tutela de la libertad de expresión. En este orden, la Corte ha examinado la importancia de los medios de comunicación social para la preservación de la democracia.

A. CONCEPTO Y FUNCIÓN SOCIAL

[71] El periodismo es la manifestación primaria y principal de la libertad de expresión del pensamiento y, por esa razón, no puede concebirse meramente como la prestación de un servicio al público a través de la aplicación de unos conocimientos o capacitación adquiridos en una universidad o por quienes están inscritos en un determinado colegio profesional, como podría suceder con otras profesiones, pues está vinculado con la libertad de expresión, que es inherente a todo ser humano.

[72] La profesión de periodista implica precisamente buscar, recibir y difundir información. El ejercicio del periodismo, por tanto, requiere que una persona se involucre en actividades que están definidas o incluidas en la libertad de expresión garantizada en la Convención.

[74] El ejercicio del periodismo profesional no puede ser diferenciado de la libertad de expresión; por el contrario, ambas cosas están evidentemente imbricadas, pues el periodista profesional no es, ni puede ser otra cosa que una persona que ha decidido ejercer la libertad de expresión de modo continuo, estable y remunerado. Además, la consideración de ambas cuestiones como actividades distintas, podría conducir a la conclusión de que las garantías contenidas en el artículo 13 de la Convención no se aplican a los periodistas profesionales.

[149] La importancia de este derecho destaca aún más al analizar el papel que juegan los medios de comunicación en una sociedad democrática, cuando son verdaderos instrumentos de la libertad de expresión y no vehículos para restringirla, razón por la cual es indispensable que recojan las más diversas informaciones y opiniones.¹⁰

B. INDEPENDENCIA Y RESPONSABILIDAD DE LOS PERIODISTAS Y LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN

Consciente de la especial trascendencia del ejercicio de la información a través del periodismo, cuyas expresiones llegan a un gran número de personas, la Corte se ha ocupado en examinar la responsabilidad social y ética que entraña el desempeño de

¹⁰ Cfr. COP, 71, 72, 74 y 34; e IB, 149. Asimismo, HU, 117; y RC, 94.

esa profesión. Es preciso contar con medios que aseguren el ejercicio responsable de ésta, sin limitar la libertad de expresión a través de reglas que condicionen o, de hecho, impidan la actividad periodística. Tampoco se deben olvidar por ello las restricciones estipuladas en el artículo 13 de la Convención. Al respecto, en la jurisprudencia se destacan tanto las exigencias de la libertad como los requerimientos que implica el desempeño responsable de una función social.

[80] La Corte reconoce la necesidad de establecer un régimen que asegure la responsabilidad y la ética profesional de los periodistas y sancione las infracciones a esa ética. Puede ser apropiado que un Estado delegue, por ley, autoridad para aplicar sanciones por las infracciones a la responsabilidad y ética profesionales. Pero, en lo que se refiere a los periodistas, deben tenerse en cuenta las restricciones del artículo 13.2 y las características propias de este ejercicio profesional.

[79] Es perfectamente concebible establecer un estatuto que proteja la libertad e independencia de todos aquellos que ejerzan el periodismo, sin necesidad de dejar ese ejercicio solamente a un grupo restringido de la comunidad.¹¹

[150] Asimismo es fundamental que los periodistas gocen de la protección y de la independencia necesarias para realizar sus funciones a cabalidad, ya que son ellos los que mantienen informada a la sociedad, requisito indispensable para que ésta goce de plena libertad.¹²

¹¹ Cfr. COP, 80 y 79.

¹² Cfr. IB, 150. También, COP, 34, 78 y 79.

[117] Los medios de comunicación, como instrumentos esenciales de la libertad de pensamiento y de expresión, deben ejercer con responsabilidad la función social que desarrollan.¹³

C. COLEGIACIÓN OBLIGATORIA DE PERIODISTAS

La Corte analizó, en una opinión consultiva, la compatibilidad entre el ejercicio de la libertad de expresión por parte de los periodistas, en los términos de la Convención Americana y un ordenamiento interno que pudiera disponer la colegiación de aquéllos como condición para el desempeño profesional. La colegiación obligatoria, ampliamente conocida en el caso de diversas profesiones, puede contribuir al desarrollo de éstas y al buen servicio al público, desde el doble ángulo ético y profesional. Sin embargo, cuando se trata del ejercicio del periodismo la restricción profesional genera un límite a la libertad de expresión que no resulta compatible con la Convención Americana; en efecto, se pone esa libertad en manos de un grupo reducido de personas, con exclusión de cualesquiera otras. De ahí que el pronunciamiento de la Corte hubiera sido desfavorable a esa pretensión –fundada en consideraciones de bien común–, en lo que corresponde, específicamente, a la profesión periodística y a la libertad de expresión que ésta supone.

[76] Las razones de orden público válidas para justificar la colegiación obligatoria de otras profesiones no pueden invocarse en el caso del periodismo, pues conducen a limitar de modo permanente, en perjuicio de los no colegiados, el derecho de hacer uso pleno de las facultades que reconoce a todo ser humano el artículo 13 de la Conven-

¹³ Cfr. HU, 117.

ción, lo cual infringe principios primarios del orden público democrático sobre el que ella misma se fundamenta.

[77] Los argumentos de que la colegiación es la manera de garantizar a la sociedad una información objetiva y veraz a través de un régimen de ética y responsabilidad profesionales han sido fundados en el bien común. Pero, en realidad, el bien común reclama la máxima posibilidad de información y es el pleno ejercicio del derecho a la expresión lo que la favorece. Resulta contradictorio invocar una restricción a la libertad de expresión como 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. Un sistema de control al derecho de expresión en nombre de una supuesta garantía de la corrección y veracidad de la información que la sociedad recibe puede ser fuente de grandes abusos y, en el fondo, viola el derecho a la información que tiene esa misma sociedad.

[78] Se ha señalado igualmente que la colegiación de los periodistas es un medio para el fortalecimiento del gremio y, por ende, una garantía de la libertad e independencia de esos profesionales y un imperativo del bien común. No escapa a la Corte que 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 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.

[81] De las anteriores consideraciones se desprende que no es compatible con la Convención una ley de colegiación de periodistas que impida el ejercicio del periodismo a quienes no sean miembros del colegio y limite el acceso a éste a los graduados en una determinada carrera universitaria. Una ley semejante contendría restricciones a la libertad de expresión no autorizadas por el artículo 13.2 de la Convención y sería, en consecuencia, violatoria tanto del derecho de toda persona a buscar y difundir informaciones e ideas por cualquier medio de su elección, como del derecho de la colectividad en general a recibir información sin trabas.¹⁴

¹⁴ Cfr. COP, 76, 77, 78 y 81.

IV. RESTRICCIONES

A. CONCEPTO

El ejercicio de los derechos, en general, puede sujetarse a determinadas limitaciones o restricciones, que contempla la propia Convención Americana. Se ha explorado frecuentemente el alcance de las restricciones, su fuente, sus consecuencias, su legitimidad, así como los efectos que acarrea el abuso o exceso en una conducta que pudiera ampararse, en principio, por un derecho nacional e internacionalmente reconocido. Esto atañe también a la libertad de expresión. El artículo 13 del Pacto de San José contiene reglas de carácter específico a este respecto. Al ocuparse en ese tema, la Corte Interamericana ha estudiado la norma convencional y ha establecido su aplicación en supuestos generales y particulares.

[35] La expresión *restricción* alude a la conducta definida legalmente como generadora de responsabilidad por el abuso de la libertad de expresión.¹⁵

B. COMPATIBILIDAD DE LAS RESTRICCIONES CON LA CONVENCION EN UNA SOCIEDAD DEMOCRÁTICA

En el examen de esta materia se ha distinguido entre las hipótesis generales de limitación al ejercicio de derechos, contenidas en el enunciado general del artículo 32.2, y los supuestos especiales establecidos en preceptos particulares de la Convención,

¹⁵ Cfr. COP, 35. También, PI, 79; RC, 95; y HU, 120.

como en el artículo 13 acerca de la libertad de expresión. Por otra parte, la Corte ha analizado la legitimidad de las limitaciones y restricciones, desde la perspectiva del bien común y el orden público —que no pueden desembocar en la supresión de un derecho—; la necesidad de adoptarlas para alcanzar un fin consecuente con la Convención; la congruencia y proporcionalidad entre el objetivo justo perseguido por la restricción, en su caso, y las características mismas de ésta, que puede ser inadecuada, impertinente o desbordante, y que puede provenir de cualquier órgano del Estado. A fin de cuentas, es preciso establecer la naturaleza y el alcance de la restricción o limitación requeridas, por una parte, y las condiciones inherentes a una sociedad democrática, por la otra, para ponderar su compatibilidad o incompatibilidad —y por lo tanto su admisibilidad o inadmisibilidad— con el Pacto de San José.

[57] Una restricción a la libertad de expresión puede ser o no violatoria de la Convención, según se ajuste o no a los términos en que dichas restricciones están autorizadas por el artículo 13.2.¹⁶

[65] Es válido sostener, en general, que el ejercicio de los derechos garantizados por la Convención debe armonizarse con el bien común. Ello no indica que el artículo 32.2 sea aplicable en forma automática e idéntica a todos los derechos que la Convención protege, sobre todo en los casos en que se especifican taxativamente las causas legítimas que pueden fundar las restricciones o limitaciones para un derecho determinado. El artículo 32.2 contiene un enunciado general que opera especialmente en aquellos casos en que la Convención, al proclamar un derecho, no

¹⁶ Cfr. COP, 57. También, CR, 88; PB, 218; PI, 79; RC, 95; y HU, 120.

dispone nada en concreto sobre sus posibles restricciones legítimas.¹⁷

[89] En cuanto a los requisitos que ha de satisfacer una restricción en esta materia, cabe señalar, en primer término, que debe estar previamente fijada en una ley, como medio para asegurar que no quede al arbitrio del poder público.

[90] En segundo lugar, la restricción establecida por la ley debe responder a un objetivo permitido por la Convención Americana. El artículo 13.2 de ésta permite las restricciones necesarias para asegurar “el respeto a los derechos o a la reputación de los demás” o “la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas”.

[67] De ninguna manera podrían invocarse el “orden público” o el “bien común” (fundamento de limitaciones a los derechos humanos) como medios para suprimir un derecho garantizado por la Convención o para desnaturalizarlo o privarlo de contenido real (véase el artículo 29.a de la Convención). Esos conceptos deben ser objeto de una interpretación estrictamente ceñida a las “justas exigencias” de “una sociedad democrática” que tenga en cuenta el equilibrio entre los distintos intereses en juego y la necesidad de preservar el objeto y fin de la Convención.¹⁸

[96] La “necesidad” y, por ende, la legalidad de las restricciones a la libertad de expresión fundadas en el artícu-

¹⁷ Cfr. COP, 65. En el mismo sentido, *ibid.*, 45, 47, 50 y 51.

¹⁸ Cfr. *ibid.*, 67 y 69. También, CR, 91; PI, 72 y 73; RC, 82 y 86; HU, 109; IB, 147; y UTC, 65.

lo 13.2 de la Convención Americana, dependerá de que estén orientadas a satisfacer un 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 dicho artículo, es decir, la restricción debe ser proporcional al interés que la justifica y ajustarse estrechamente al logro de ese legítimo objetivo, interfiriendo en la menor medida posible en el efectivo ejercicio del derecho a la libertad de expresión.¹⁹

[72] La responsabilidad internacional del Estado puede generarse por actos u omisiones de cualquier poder u órgano de éste que violen la Convención Americana, independientemente de su jerarquía, 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.²⁰

[93] Corresponde al Estado demostrar que ha cumplido los requisitos señalados por la Convención Americana al establecer restricciones al acceso a la información bajo su control.²¹

¹⁹ Cfr. RC, 96. También, LA, 165; PI, 85, y HU, 121-123; y COP, 39 y 46.

²⁰ Cfr. UTC, 72. En ese sentido, PI, 74 y 88; RC, 105 y 106; HU, 132 y 133; e IB, 158-160, 162 y 163.

²¹ Cfr. CR, 93.

C. CENSURA PREVIA

Como antes se advirtió, la Convención Americana sobre Derechos Humanos contiene un marco de protección a la libertad de expresión más amplio que otros instrumentos, en tanto contempla menos restricciones a esa libertad fundamental. Así lo ha destacado la Corte Interamericana. Entre las prohibiciones explícitas que el artículo 13 de la Convención dirige al Estado figura la censura previa, que constituye una forma de supresión radical –no apenas una limitación relativa– de la posibilidad de expresar el pensamiento. Esta censura afecta drásticamente el derecho de otras personas a tomar conocimiento de las ideas de terceros y, en tal sentido, genera nuevas violaciones que van más allá del emisor del mensaje. El tema ha ocupado a la Corte en diversos casos, en que se han planteado hechos de censura previa en diversos medios de transmisión del pensamiento: libros, películas, noticias difundidas a través de medios colectivos.

1. Prohibición general

[39] El abuso de la libertad de expresión no puede ser objeto de medidas de control preventivo sino fundamento de responsabilidad para quien lo haya cometido.

[45] El artículo 13 de la Convención Americana [...] contiene una lista más reducida de restricciones que la Convención Europea y que el mismo Pacto, así sea sólo porque éste no prohíbe expresamente la censura previa.

[68] Tal como ha establecido la Corte anteriormente, las infracciones al artículo 13 de la Convención pueden presentarse bajo diferentes hipótesis, según conduzcan a la supresión de la libertad de expresión o sólo impliquen res-

tringirla más allá de lo legítimamente permitido. No toda transgresión al artículo 13 de la Convención implica la supresión radical de la libertad de expresión, que tiene lugar cuando, por medio del 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 al control del Estado. En tal hipótesis, hay una violación radical tanto del derecho 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.²²

2. Exhibición de películas

Un caso notable en la jurisprudencia de la Corte trata sobre la censura previa expresamente autorizada en un texto constitucional. Con base en éste se prohibió la exhibición de una película. Conviene distinguir entre esta forma de censura, que evita de plano la difusión de un mensaje, y las limitaciones que la autoridad puede establecer a propósito del acceso de cierto público –menores de edad– a la sala en la que se difunde una obra. Las restricciones del primer tipo se hallan desautorizadas por el Pacto de San José, no así las segundas, expresamente permitidas en las hipótesis que prevé el propio artículo 13.

[70] 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 infan-

²² Cfr. COP, 39 y 45 y PI, 68. Igualmente, PB, 218; UTC, 70; y COP, 53-56.

cia y la adolescencia. En todos los demás casos, cualquier medida preventiva implica el menoscabo a la libertad de pensamiento y de expresión.²³

[71] En el presente caso [sc. “*La última tentación de Cristo*”] está probado que existe un sistema de censura previa para la exhibición y publicidad de la producción cinematográfica. La prohibición de la exhibición de la película [a la que se refiere el caso] constituyó, por lo tanto, una censura previa impuesta en violación al artículo 13 de la Convención.²⁴

3. *Publicación de libros*

La censura previa, proscrita por la Convención Americana, no se reduce al supuesto en que se prohíbe la elaboración del documento que contiene cierto mensaje –película, libro–, sino que también abarca la hipótesis en que, producido aquél, se impide su difusión o distribución, e incluso se suprimen las constancias en las que figura el mensaje, como datos conservados en archivos o medios electrónicos. En la especie, el respeto a la libertad de expresión se extiende a la producción y la difusión del pensamiento. Según el concepto de la Corte, existe censura previa cuando se afecta una u otra.

[74] En un caso el Estado realizó los siguientes actos de control al ejercicio del derecho del señor [...] a difundir informaciones e ideas, efectuados cuando el libro (del que es autor) se encontraba editado y en proceso de ser publicado y comercializado: prohibición de publicar el libro,

²³ Cfr. UTC, 70. Asimismo, PI, 71; y COP, 38.

²⁴ Cfr. UTC, 71.

orden oral de retirar “todos los antecedentes que del libro existiera en la imprenta”, incautaciones ordenadas y realizadas en dicha imprenta y en el domicilio del autor; supresión de la información electrónica de las computadoras de éste y de la imprenta; diligencias con el propósito de recuperar diversos ejemplares del libro que se encontraran en poder de varias personas. A pesar de que el libro se encontraba editado, no pudo ser efectivamente difundido mediante su distribución en las librerías o comercios del país.

[73] Para que el Estado garantizara efectivamente el ejercicio del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión del autor 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.²⁵

D. RESPONSABILIDADES ULTERIORES

1. *Posible responsabilidad*

El derecho a la expresión, contemplado en el artículo 13 de la Convención Americana, no tiene carácter absoluto, esto es, existen límites para su ejercicio y controles de su adecuado desempeño. Proscritos, como se ha visto, los medios de carácter previo, queda la posibilidad de exigir a quien ejerce ese derecho la responsabilidad que corresponda en función del desbordamiento, la desviación, el exceso, el abuso —en suma, la ilicitud— en que incurra con tal motivo. La responsabilidad es una consecuencia natural de la conducta indebida: nadie se encuentra

²⁵ Cfr. PI, 74 y 73.

por encima del orden jurídico, exento de todo control de la conducta; sin embargo, esa responsabilidad, que se manifiesta en exigencias y medidas posteriores al acto cuestionado, no debe entrañar reacciones que en rigor signifiquen una frontera infranqueable para la libertad de expresión.

En fin de cuentas, será preciso analizar la necesidad, la pertinencia, la proporcionalidad y la racionalidad de las responsabilidades ulteriores para ponderar la admisibilidad de éstas a la luz de la Convención Americana, habida cuenta de la necesidad de asegurar, como previene el Pacto de San José, el respeto a los derechos o a la reputación de otras personas, la protección de la seguridad nacional, la preservación del orden público, la salud o la moral públicas. Conviene considerar que las reacciones jurídicas frente a la conducta ilícita –que deben satisfacer las condiciones a las que se halla sujeto el régimen de responsabilidad en su conjunto– revisten diversa gravedad; la más intensa y rigurosa es la responsabilidad penal.

[120] El derecho a la libertad de expresión no es un derecho absoluto. El artículo 13.2 de la Convención Americana prevé la posibilidad de establecer restricciones a la libertad de expresión, que se manifiestan a través de la aplicación de responsabilidades ulteriores por el ejercicio abusivo de este derecho, las cuales no deben de modo alguno limitar, más allá de lo estrictamente necesario, el alcance pleno de la libertad de expresión y convertirse en un mecanismo directo o indirecto de censura previa.

[39] El abuso de la libertad de expresión no puede ser objeto de medidas de control preventivo sino fundamento de responsabilidad para quien lo haya cometido.²⁶

²⁶ Cfr. HU, 120; y COP, 39. También, PI, 79; RC, 95; y COP, 38.

[79] Las causales de responsabilidad ulterior deben estar expresa, taxativa y previamente fijadas por la ley, ser necesarias para asegurar “el respeto a los derechos o a la reputación de los demás” o “la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas”, y no deben de modo alguno limitar, más allá de lo estrictamente necesario, el alcance pleno de la libertad de expresión y convertirse en un mecanismo directo o indirecto de censura previa. Asimismo, la Corte ha señalado anteriormente que el derecho penal es el medio más restrictivo y severo para establecer responsabilidades respecto de una conducta ilícita.²⁷

2. Deber de confidencialidad

En alguna oportunidad se cuestionó la restricción impuesta a un funcionario público para difundir asuntos concernientes a su competencia, de los que había tenido conocimiento en el desempeño de ésta. Es preciso distinguir –señaló la Corte– entre la información sujeta al deber de confidencialidad y aquella otra que se hubiese hecho pública y que, por lo tanto, figuraba ya en el conocimiento general. En el caso sub judice se trataba de este último supuesto.

[77] 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. Éste no abarca la información que se hubiere hecho pública. El incumplimiento del deber de confidencialidad pue-

²⁷ Cfr. PI, 79; y RC, 104.

de generar responsabilidades administrativas, civiles o disciplinarias.²⁸

3. Persecución penal

La reacción penal es la consecuencia más severa que se puede utilizar frente a conductas supuestamente —o realmente— ilícitas. En el orden democrático, la medida penal —en amplio sentido: tipificación, punición, enjuiciamiento criminal, ejecución de la condena— constituye el último recurso de control de la conducta del que se vale el Estado, cuando resulta razonable utilizarlo en función de las características del hecho.

Exigir a un periodista que acredite la veracidad de la información que difunde, cuando ésta ha sido tomada de medios de comunicación con amplia cobertura, entraña una limitación excesiva a la libertad de expresión, en forma incompatible con el artículo 13 del Pacto de San José. Esa medida tiene efectos disuasivos, por intimidantes, para el ejercicio del periodismo, con el consecuente quebranto del derecho del periodista a informar y de los destinatarios de la información a tomar conocimiento de cuestiones que les interesan e incluso les afectan. Acerca de este último extremo, se debe agregar que al prever la tipificación penal de una conducta vinculada a la difusión de hechos o ideas es preciso considerar el interés público que reviste la materia sujeta a difusión.

Ciertas figuras penales plantean problemas relevantes a propósito de la libertad de expresión, que implica la posibilidad de analizar y cuestionar la conducta de las autoridades en el desempeño de sus atribuciones. La tipificación penal de algunas conductas puede acarrear restricciones indebidas, por excesivas, para esa libertad. Esto se plantea frente a determinadas

²⁸ Cfr. PI, 77.

formulaciones del delito de desacato, que traen consigo la obstrucción de las posibilidades de análisis y crítica sobre el desempeño de los funcionarios públicos –responsables de los órganos del Estado– en detrimento del debate propio de la democracia.

[132] Un periodista fue sometido a proceso penal que culminó en sentencia condenatoria. El juzgador sostuvo que aquél no había probado la veracidad de los hechos de que daban cuenta ciertas publicaciones europeas, exigencia que entraña una limitación excesiva a la libertad de expresión, de manera inconsecuente con lo previsto en el artículo 13.2 de la Convención.

[133] Esta exigencia conlleva una restricción incompatible con el artículo 13 de la Convención Americana, toda vez que produce un efecto disuasivo, atemorizador e inhibitorio sobre todos los que ejercen la profesión de periodista, lo que, a su vez, impide el debate público sobre temas que interesan a la sociedad.²⁹

[106] La Corte señaló en un caso que no existía un interés social imperativo que justificara la sanción penal, pues se limitó desproporcionadamente la libertad de pensamiento y de expresión de 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, incompatible con el artículo 13 de la Convención Americana.³⁰

²⁹ Cfr. HU, 132 y 133.

³⁰ Cfr. RC, 106.

[88] 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 interesado 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. La legislación sobre desacato aplicada a aquél 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.³¹

E. VIOLACIONES CONEXAS, RESTRICCIONES INDIRECTAS
Y OTRAS MEDIDAS

En algún caso se ha violado el derecho a la vida —que condiciona el ejercicio de los derechos restantes— como medio de vulnerar la libertad de expresión que ejercía la persona a la que se priva de la existencia. Se trata del más grave ataque a esta libertad, que determina la supresión del bien de más alta jerarquía. La Corte ha identificado esta circunstancia en la forma que se menciona en el presente apartado.

Ya se dijo que las afectaciones a la libertad de expresión no se manifiestan exclusivamente a través de acciones directas del Estado —o de sus agentes— que tienden a ese fin; es posible que se empleen medidas de otro carácter, menos evidentes, que también obedecen al propósito de reducir o evitar la expresión del pensamiento y en todo caso producen este resultado. Se trata

³¹ Cfr. PI, 88 y 87.

de acciones u omisiones que traen consigo la inhibición del sujeto, como consecuencia de la intimidación, la obstrucción de canales de expresión o la “siembra” de obstáculos que impiden o limitan severamente el ejercicio de aquella libertad.

Ello ocurre, por ejemplo, cuando se vulnera un derecho diferente de la libertad de expresión misma, en forma que ésta resulta afectada —por ejemplo, en un caso, la privación de la nacionalidad del sujeto—, se practican investigaciones indebidas o excesivas, se prohíbe el acceso a determinados medios de los que regularmente se ha valido el titular del derecho, se restringe la libertad de circulación, se desconocen los efectos de un contrato o se impide a los titulares de ciertos bienes la disposición de éstos. La Corte Interamericana ha tenido oportunidad de examinar estas hipótesis de violación.

Por otra parte, la jurisprudencia del tribunal interamericano también se ha referido a la vulneración del derecho que nos ocupa como consecuencia del empleo de controles particulares, esto es, controles en manos de personas formalmente ajenas al aparato público, que impide la comunicación y la circulación de ideas y opiniones. En tal supuesto, la responsabilidad del Estado deriva de que no ha garantizado el ejercicio del derecho, no obstante el deber de atención y cuidado que le impone el artículo 1.1 de la Convención. En estos casos, la responsabilidad se genera por abstención, no por acción directa de agentes del Estado.

1. Conexión entre la privación de la vida y el ejercicio de la libertad de expresión

[38] El Estado reconoció su responsabilidad internacional por la violación del artículo 4º de la Convención, por no garantizar el derecho a la vida del señor Jorge Carpio Nicolle (y otras personas), y por la violación del artículo 13

en perjuicio del propio señor Carpio Nicolle (quien era fundador y director del diario *El Gráfico*).³²

2. *Prohibición general*

[47] El artículo 13.2 debe interpretarse en relación con el artículo 13.3, que es el más explícito en prohibir las restricciones a la libertad de expresión mediante “vías o medios indirectos [...] encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones”.

[48] El artículo 13.3 no sólo trata de las restricciones gubernamentales indirectas, sino que también prohíbe expresamente “controles [...] particulares” que produzcan el mismo resultado. Esta disposición debe leerse conjuntamente con el artículo 1.1 de la Convención, en cuyos términos los Estados Parte “se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos [en la Convención] y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción”. Por ello, la violación de la Convención en este ámbito puede ser producto no sólo de que el Estado imponga por sí mismo restricciones encaminadas a impedir indirectamente “la comunicación y la circulación de ideas y opiniones”, sino también de que no se haya asegurado de que la violación no resulte de los “controles [...] particulares” mencionados en el párrafo 3 del artículo 13.³³

[158] La resolución que deja sin efecto el título de nacionalidad de una persona que expresa su opinión a través de

³² Cfr. CN, 38.

³³ Cfr. COP, 47 y 48.

los medios de comunicación social constituye un medio indirecto para restringir la libertad de expresión.³⁴

[94] La investigación sumaria administrativa y la decisión de suspender la autorización que tenía el autor de una obra para hacer publicaciones en determinado diario, constituyeron medios indirectos de restricción a la libertad de pensamiento y de expresión.³⁵

3. *Exclusiones*

[161] Después de que los accionistas minoritarios asumieron el control de un canal de televisión, se prohibió el acceso a éste a periodistas que laboraban en un programa y se modificó la línea informativa de dicho programa.

[163] Al separar a una persona del control del canal de televisión en el que difunde su pensamiento, y excluir a los periodistas del programa correspondiente, el Estado no sólo restringió el derecho de éstos a circular noticias, ideas y opiniones, sino afectó también el derecho de todas las personas a recibir información, limitando así su libertad para ejercer opciones políticas y desarrollarse plenamente en una sociedad democrática.³⁶

4. *Restricción a la libertad de circulación*

[107] El proceso penal, la consecuente condena impuesta a la víctima y las restricciones aplicadas a éste para salir

³⁴ Cfr. IB, 158 y 162.

³⁵ Cfr. PI, 94.

³⁶ Cfr. IB, 161 y 163.

del país durante más de ocho años, constituyeron medios indirectos de restricción a la libertad de pensamiento y de expresión.³⁷

5. *Despido*

[94] La decisión de dar “término anticipado al contrato” de prestación de servicios celebrado entre una institución pública y la víctima, constituyó un medio indirecto de restricción a la libertad de pensamiento y de expresión.

[107] Se afecta ese derecho cuando la víctima, después de ser condenada penalmente, fue despedida del medio de comunicación en el cual trabajaba y no pudo publicar sus artículos en ningún otro diario.³⁸

6. *Injerencia en la propiedad*

[100] La incautación de los ejemplares del libro cuestionado y la supresión de la correspondiente información electrónica de las computadoras del autor y de la imprenta constituyeron actos de censura previa.

[106] Los actos mencionados implicaron la privación efectiva de la propiedad sobre bienes materiales del autor, que impidió a éste publicar, difundir y comercializar su creación y obtener rendimientos económicos. Los derechos respectivos son susceptibles de valoración y formaban parte del patrimonio de su titular.

³⁷ Cfr. RC, 107.

³⁸ Cfr. PI, 94; y RC, 107.

[107] La supresión de la información electrónica relativa al libro cuestionado impidió al autor modificar, reutilizar o actualizar aquél. El derecho de autor, que protege el aprovechamiento, la autoría y la integridad de la obra, e incluye la facultad de difundir la creación realizada, se encuentra íntimamente relacionado con las dos dimensiones del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión.³⁹

³⁹ Cfr. Pl, 100, 106 y 107.

V. CUESTIONES ESPECÍFICAS

En el examen de los temas que suscita la libertad de expresión han aparecido numerosos extremos que atañen a situaciones específicas. En este apartado se hace referencia a algunas de esas situaciones, que requieren examen particular en el contexto en el que se han presentado y conforme a las características de los hechos correspondientes.

A. PARTICIPACIÓN POLÍTICA

Se ha mencionado la relevancia que tiene la libertad de expresión para los fines del proyecto democrático. La información y la opinión contribuyen a nutrir el pensamiento y sustentar las decisiones de los ciudadanos, que se manifiestan tanto en los procesos electorales como en el desempeño político y administrativo ordinario. Conviene, pues, abrir los cauces de la expresión –sin perder de vista el marco que suministra la propia Convención– en el curso de las campañas electorales que preceden a la toma de decisiones populares a través de los comicios. En esta circunstancia se manifiestan, con especial relevancia, las dos dimensiones de la libertad de expresión a las que se hizo referencia supra.

[87] Para el ejercicio del control democrático por los particulares, es necesario que el Estado garantice a éstos el acceso a la información de interés público bajo su control. Al permitir dicho acceso, se fomenta la mayor participación de las personas en los intereses de la sociedad.⁴⁰

⁴⁰ Cfr. CR, 86 y 87.

[88] 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 gestión.

[90] 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 sobre 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 entre sí.

[81] Las declaraciones por las que se formuló querrela contra la víctima, efectuadas en el marco de la contienda

electoral y publicadas en algunos diarios, permitían el ejercicio de la libertad de expresión en sus dos dimensiones. Por un lado permitían difundir la información con que el interesado contaba respecto de uno de los candidatos adversarios y, por otra parte, fomentaban el intercambio de información con los electores, brindándoles mayores elementos para la formación de su criterio y la toma de decisiones en relación con la elección del futuro Presidente de la República.⁴¹

B. DERECHO A LA VERDAD

Se ha discutido el carácter y el alcance del denominado “derecho a la verdad”. Se cuestiona, al respecto, la situación de ese derecho como facultad de la sociedad en su conjunto o de ciertas personas a las que atañen de manera directa e inmediata los hechos violatorios de derechos. En todo caso, la investigación y sanción de las violaciones, que satisfacen el derecho a la verdad de las víctimas y sus allegados, también sirven al propósito de informar a la sociedad en su conjunto acerca de los acontecimientos, sus características, autores y consecuencias. Así lo ha entendido la jurisprudencia de la Corte, que de tal suerte cubre ambos espacios de conocimiento: el individual y el social.

[62] El derecho a la verdad se encuentra subsumido en el derecho de la víctima o sus familiares a obtener de los órganos competentes del Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y las responsabilidades correspondientes, a través de la investigación y el juzgamiento.⁴²

⁴¹ Cfr. RC, 88, 90 y 81.

⁴² Cfr. BR, 62 y PB, 219.

C. DERECHO A LA HONRA

La necesaria tutela que se brinda a la expresión del pensamiento, y que supone el suministro de informaciones y la manifestación de opiniones, no suprime de manera alguna los derechos regularmente considerados como “la otra cara” de la cuestión: derechos individuales a la honra, a la dignidad, al prestigio, a la buena fama y al concepto público. Todo esto se analiza desde la perspectiva del pluralismo democrático. Se trata, sin ninguna duda, de proveer a un complejo y delicado equilibrio. En este ámbito, la Convención Americana ofrece protección a los bienes jurídicos amparados por derechos de ambas categorías. Quienes estiman que su derecho a la honra se ha visto menoscabado de manera indebida –afirma la Corte– pueden recurrir a los medios legales que les permitan obtener la satisfacción correspondiente.

[100] Las consideraciones relativas al margen de apertura a un debate amplio respecto de asuntos de interés público no significan, 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. Asimismo, la protección de la reputación de particulares que se encuentran inmiscuidos en actividades de interés público también se deberá realizar de conformidad con los principios del pluralismo democrático.

[101] El artículo 11 de la Convención establece que toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad, por lo que este derecho implica un límite a la expresión, ataques o injerencias de los particulares y del Estado. Por ello, es legítimo que quien se sienta

afectado en su honor recurra a los mecanismos judiciales que el Estado disponga para su protección.⁴³

D. SITUACIÓN DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS

Es diferente, en concepto de la Corte Interamericana, el “umbral de protección”, esto es, en otras palabras, la crítica legítima y admisible, que rige en el caso de los funcionarios públicos o, en general, de las personas que ejercen o aspiran a ejercer funciones de interés público, y la generalidad de las personas, que no se hallan en esa situación. No se trata, por supuesto, de ponderar la calidad de los sujetos, que son igualmente respetables, sino las características de los temas a los que se extienden la actividad o la opinión de aquéllos; si se trata de materias que atañen al interés público, este dato incide naturalmente en el denominado “umbral de protección”. Quienes se encuentran en esta segunda hipótesis están sujetos a un escrutinio público mayor que el correspondiente a otras personas.

[98] 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. Este mismo criterio se aplica respecto de las opiniones o declaraciones de interés público que se viertan en relación con una persona que se postula como candidato a la Presidencia de la República, la cual se somete voluntariamente al escrutinio público, así como respecto de asuntos de interés público en los cuales la so-

⁴³ Cfr. RC, 100 y 101. También, HU, 128.

ciudad tiene un legítimo interés de mantenerse informada y de conocer lo que incide sobre el funcionamiento del Estado y afecta intereses o derechos generales, o le acarrea consecuencias importantes.

[103] Tratándose de funcionarios públicos, de personas que ejercen funciones de una 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. Las personas que influyen en cuestiones de interés público se han expuesto voluntariamente a un escrutinio público más exigente y, consecuentemente, en ese ámbito se ven sometidos 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. En este sentido, en el marco del debate público, el margen de aceptación y tolerancia a las críticas por parte del propio Estado, de los funcionarios públicos, de los políticos e inclusive de los particulares que desarrollan actividades sometidas al escrutinio público debe ser mucho mayor que el de los particulares.⁴⁴

E. PROHIBICIÓN DE CRÍTICA

La prohibición de comentar críticamente el proceso al que se encuentra sujeta la presunta víctima o de formular consideraciones acerca de la institución a la que aquélla ha pertenecido, afecta la libertad de expresión y constituye una violación al derecho correspondiente, en cuanto entraña un control inadmisiblesobre dicha facultad. Otra cosa es la responsabilidad ulte-

⁴⁴ Cfr. RC, 98 y 103. Igualmente, PI, 82; HU, 128; e IB, 155.

rior de quien formula el comentario o la crítica, conforme a la naturaleza y las características de éstos.

[74] Se ejerce el control del ejercicio del derecho a la libertad de expresión cuando se prohíbe al autor de la obra “hacer comentarios críticos” sobre el proceso al que estaba siendo sometido o sobre “la imagen” de la institución a la que pertenecía la víctima.⁴⁵

F. DERECHO A LA IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN.
USO DE LA LENGUA MATERNA

Existe absoluto derecho al empleo del idioma que regularmente utilizan los integrantes de una minoría étnica o indígena, independientemente de la existencia de una lengua nacional oficial. El idioma constituye un medio lícito de comunicación y un dato de identidad personal. Viola los derechos humanos la prohibición de emplear el idioma de la comunidad a la que pertenece el sujeto. Esta prohibición apareció en el caso de una persona privada de libertad, sujeta a procedimiento penal como responsable de la comisión de ciertos delitos.

[169] La prohibición de utilizar el idioma en el que se expresa la minoría a la que pertenece la víctima reviste especial gravedad, ya que el idioma materno representa un elemento de identidad. Así, se afectó la dignidad personal de la víctima como miembro de dicha comunidad.

[172] La restricción al ejercicio de la libertad de hablar garífuna aplicada a algunos reclusos de un Centro Penal fue discriminatoria.⁴⁶

⁴⁵ Cfr. PI, 74.

⁴⁶ Cfr. LA, 169, 172, 173 y 174.

G. DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN EN PODER DEL ESTADO

La Corte ha confirmado la vocación garantista de la Convención Americana por medio de una interpretación amplia del texto que describe el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, contenido en el artículo 13 de dicho tratado. El tribunal interamericano abordó en 2006, por primera vez, el derecho de acceso a la información en poder del Estado, y puso énfasis en la necesidad de que la actuación de los órganos estatales se guíe por los principios de máxima divulgación, transparencia y publicidad.

Lo anterior se desprende de la resolución dictada en un caso que analiza la solicitud presentada al Estado para conocer determinada información que reviste interés público. El solicitante sólo obtuvo parte de la información requerida; no hubo respuesta acerca de la información que no fue suministrada. En esta hipótesis, la Corte estimó que la efectiva garantía del derecho a buscar y obtener información requiere que el Estado provea a los individuos con la posibilidad de recurrir la omisión de respuesta. El recurso correspondiente debe ser sencillo y rápido, y no obstaculizar el ejercicio del derecho de acceso a la información.

[77] El artículo 13 de la Convención, al estipular expresamente los derechos a “buscar” y a “recibir” “informaciones”, protege el derecho que tiene toda persona a solicitar el acceso a la información bajo el control del Estado, con las salvedades permitidas bajo el régimen de restricciones de la Convención. Consecuentemente, ese artículo ampara el derecho de las personas a recibir dicha información y la obligación positiva del Estado de suministrarla, en forma tal que la persona pueda acceder a esa información o recibir una respuesta negativa fundamentada, en el caso de que el Estado limite el acceso por algún motivo permitido por la Convención.

Por otra parte, la entrega de la información no debe condicionarse al hecho de que el solicitante cuente con interés directo en el asunto o se le afecte personalmente, salvo en los casos de legítima restricción. La entrega al particular favorece la circulación social de la información y permite a la comunidad conocer y valorar ésta. En suma, el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión contempla la protección del derecho de acceso a la información bajo el control del Estado, en el que también se presentan las dos dimensiones, individual y social, que ofrece el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión; estas dimensiones deben ser garantizadas por el Estado en forma simultánea.

[92] En una sociedad democrática es indispensable que las autoridades estatales se rijan por el principio de máxima divulgación, el cual establece la presunción de que toda información es accesible a los particulares, con el límite que supone un sistema restringido de excepciones.

[137] El Estado debe garantizar la existencia de un recurso judicial sencillo, rápido y efectivo, para impugnar la negativa de información que vulnere el derecho del solicitante y permita ordenar al órgano correspondiente la entrega de aquélla. En este ámbito, dicho recurso debe ser sencillo y rápido, tomando en cuenta que en esta materia es indispensable la celeridad en la entrega de la información. De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 2° y 25.2.b de la Convención, el Estado debe crear el recurso judicial correspondiente para la protección efectiva del derecho, si aún no cuenta con aquél.⁴⁷

⁴⁷ Cfr. CR, párrs. 77, 92 y 137.

VI. REPARACIONES

La jurisprudencia de la Corte Interamericana, fundada en el artículo 63.1 de la Convención Americana, interpretado por el tribunal a través de numerosas sentencias, prevé la obligación de reparar a cargo del Estado cuando surge la responsabilidad internacional de éste a raíz de la violación de un derecho humano. En estos casos, las responsabilidades se hallan sujetas al derecho internacional.

El citado artículo 63.1 se refiere al deber estatal de garantizar al lesionado por la violación en el goce de su libertad o derecho conculcados. Así lo ha dispuesto la Corte en cuestiones que atañen a la libertad de expresión, a través de la condena correspondiente. Hay diversas posibles consecuencias reparatorias; algunas de ellas conciernen preferentemente al individuo, en cuanto se refieren a derechos patrimoniales de éste, derivados del daño material e inmaterial causado por la violación; otras se vinculan con obligaciones que van más allá del resarcimiento.

En esta presentación de las reparaciones dispuestas en sentencias condenatorias a propósito del derecho a la expresión, no hemos recogido los términos de las indemnizaciones previstas, que pueden ser consultadas en cada caso. Invariablemente se trata de ponderaciones en numerario a partir de daños materiales cuantificados y justificados y de daños inmateriales derivados de la violación, que la Corte aprecia equitativamente.

Las restantes formas de reparación definidas por la jurisprudencia de la Corte Interamericana —y aplicadas en sentencias correspondientes a la violación del derecho de expresión— se orientan a evitar la repetición de las conductas violatorias y a brindar satisfacción jurídica o moral a las víctimas. A estas categorías, en sus órdenes respectivos, corresponden las condenas

relativas a modificación de la normativa y de la práctica interna –cuando éstas son violatorias, en sí mismas, de la Convención Americana–; la publicación de la obra proscrita y la devolución al autor de materiales que le pertenecen; la supresión de los efectos que debieran producir las sentencias penales dictadas en contra de la víctima, con violación de los principios y las reglas del enjuiciamiento previstos en el ordenamiento internacional; la entrega de la información solicitada o la respuesta fundamentada sobre las limitaciones aplicables; la capacitación de funcionarios en materia de derecho de acceso a la información en poder del Estado, y la publicación de la sentencia dictada por la Corte Interamericana, que atiende a la satisfacción moral del lesionado.

A. GARANTÍA DE GOCE DEL DERECHO CONCULCADO

[182] En lo que concierne al artículo 13 de la Convención, la Corte considera que el Estado debe garantizar a la víctima el derecho a buscar, investigar y difundir información e ideas a través del canal de televisión que estuvo bajo su propiedad y control.⁴⁸

B. DAÑO MATERIAL E INMATERIAL

La Corte ha dispuesto la reparación económica por daños materiales⁴⁹ e inmateriales conforme a las características de los casos correspondientes.⁵⁰

⁴⁸ Cfr. IB, 182. También, HU, 197.

⁴⁹ Cfr. PI, 239 y 242.

⁵⁰ Cfr. RC, 206 y 207. También, CR, 156; LA, 201; PI, 246 y 247; HU, 200; IB, 183 y 184.

C. OTRAS FORMAS DE REPARACIÓN

1. *Modificación de ordenamiento interno y de prácticas*

[97] El Estado debe modificar su ordenamiento jurídico con el fin de suprimir la censura previa, para permitir la exhibición cinematográfica y la publicidad de la película cuestionada, ya que está obligado a respetar el derecho a la libertad de expresión y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona sujeta a su jurisdicción.⁵¹

[254] La Corte valora la reforma del Código Penal por la cual se derogaron y modificaron algunas normas que hacían referencia al delito de desacato. Con respecto al ordenamiento interno que continúa regulando dicho delito, el Estado debe adoptar, en un plazo razonable, todas las medidas necesarias para derogar y modificar cualesquiera normas internas que sean incompatibles con los estándares internacionales en materia de libertad de pensamiento y de expresión, de manera tal que se permita que las personas puedan ejercer el control democrático de todas las instituciones estatales y de sus funcionarios, a través de la libre expresión de sus ideas y opiniones sobre las gestiones que ellas realicen, sin temor a su represión posterior.⁵²

2. *Entrega de información bajo el control del Estado o negativa mediante decisión fundada*

[157] El control social que las víctimas buscaban con la solicitud de acceso a la información bajo el control del Es-

⁵¹ Cfr. UTC, 97.

⁵² Cfr. PI, 254.

tado y el carácter de la información solicitada son motivos suficientes para que el Estado atienda al requerimiento de información, sin que deba exigirse al requirente que acredite una afectación directa o un interés específico.

[162] La Corte valora los importantes avances normativos que el Estado ha emprendido en materia de acceso a información bajo el control del Estado. Observa que se encuentra en trámite un proyecto de Ley de Acceso a la Información Pública y advierte los esfuerzos realizados para crear un recurso judicial especial que ampare el acceso a la información.

[163] El artículo 2° de la Convención implica la supresión tanto de las disposiciones como de las prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violaciones a las garantías previstas en la Convención, así como la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías. El Estado debe adoptar las medidas necesarias para garantizar la protección al derecho de acceso a la información bajo el control del Estado. Esto abarca la efectividad del procedimiento administrativo adecuado para la tramitación y resolución de las solicitudes de información; el establecimiento de plazos para dictar resolución y entregar la información, y que este procedimiento se encuentre bajo la responsabilidad de funcionarios debidamente capacitados.

[158] El Estado, a través de la entidad correspondiente, debe entregar la información solicitada por las víctimas, en su caso, o adoptar una decisión fundamentada al respecto.⁵³

⁵³ Cfr. CR, 157, 162, 163 y 158.

3. *Publicación de libro y restitución de materiales*

[250] El Estado debe permitir al autor la publicación de su libro. Asimismo, debe restituir, en el plazo de seis meses, todo el material del que fue privado aquél.

[251] Debido a la importancia que reviste la versión electrónica de una obra para poder ser actualizada y modificada por su autor, el Estado debe adoptar todas las medidas necesarias para que, en caso de no contar con el soporte electrónico del libro, rescate toda la información proveniente de la versión impresa y la digite en una versión electrónica, lo cual deberá realizar en el plazo de seis meses.⁵⁴

4. *Sentencias internas contra las víctimas*

[253] Los procesos penales que se llevaron a cabo en contra de la víctima no revestían la garantías de competencia, imparcialidad e independencia del órgano jurisdiccional necesarias en un orden democrático para respetar el derecho al juez natural y el debido proceso. El Estado debe dejar sin efecto, en todos sus extremos, las sentencias condenatorias, así como adoptar todas las medidas judiciales, administrativas y de cualquier otra índole necesarias para dejar sin efecto los procesos penales instruidos en contra de la víctima, incluyendo la supresión de los antecedentes penales del registro correspondiente.⁵⁵

⁵⁴ Cfr. PI, 250 y 251.

⁵⁵ Cfr. PI, 253. Asimismo, HU, 195.

5. *Capacitación a los órganos, autoridades y agentes públicos sobre el derecho de acceso a la información bajo el control del Estado*

[164] Diversos elementos probatorios aportados al examen del caso permiten establecer que los funcionarios públicos no responden efectivamente a las solicitudes de información que plantean los particulares.

[165] El Estado debe llevar adelante, en un plazo razonable, la capacitación a los órganos, autoridades y agentes públicos encargados de atender las solicitudes de acceso a información bajo control del Estado, en lo que respecta a la normativa correspondiente a este derecho. Dicha normativa debe incorporar los parámetros convencionales sobre restricciones al acceso a dicha información.⁵⁶

6. *Publicidad de la sentencia*

[252] El Estado deberá publicar en el *Diario Oficial* y en otro diario de amplia circulación nacional, por una sola vez, el capítulo relativo a los hechos probados de la Sentencia de la Corte Interamericana, sin las notas al pie de página correspondientes, y la parte resolutive de la misma. El fallo se deberá publicar íntegramente en el sitio web oficial del Estado. Para estas publicaciones se fija el plazo de seis meses, a partir de la notificación de la presente Sentencia.⁵⁷

⁵⁶ Cfr. CR, 164 y 165.

⁵⁷ Cfr. PI, 252. También, CR, 160; RC, 209; CN, 138.

7. *Reconocimiento de responsabilidad y desagravio a las víctimas*

[136] Para que el reconocimiento de responsabilidad efectuado por [el Estado] y lo establecido por este Tribunal rindan plenos efectos de reparación al señor Carpio Nicolle y a los miembros ejecutados de su comitiva, así como para que sirvan de garantía de no repetición, la Corte estima que el Estado deberá realizar un acto público de reconocimiento de su responsabilidad en relación con el atentado de 3 de julio de 1993 y la subsiguiente obstrucción de justicia en el presente caso, así como de desagravio a la memoria de los señores Carpio Nicolle, Villacorta Fajardo, Ávila Guzmán y Rivas González, en presencia de las más altas autoridades del Estado.

[137] Además, en ese mismo acto, en consideración de las particularidades del caso, el Estado debe honrar públicamente la dedicación y el valor de dos personas involucradas en los hechos de la presente causa: el Comisario de Policía, César Augusto Medina Mateo, quien fue asesinado, y el señor Abraham Méndez García, un fiscal que tuvo que exiliarse debido a las investigaciones que realizó.⁵⁸

⁵⁸ Cfr. CN, 136 y 137.

VII. LA PROTECCIÓN A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN A TRAVÉS DE MEDIDAS PROVISIONALES

Como se ha descrito, la estrecha y determinante relación que existe entre la libertad de expresión y la democracia exige una amplia protección del derecho recogido en el artículo 13 de la Convención. La Corte Interamericana ha fijado criterios sobre esa indispensable protección tanto en opiniones consultivas como en sentencias correspondientes a litigios tramitados ante su jurisdicción. También, se ha ocupado de esta materia en la emisión de medidas urgentes y provisionales dictadas conforme a las atribuciones preventivas que posee la Corte tanto en lo que concierne a casos sujetos a su conocimiento, como en lo que corresponde a asuntos que aún no se hallan sometidos a éste, cuando la Comisión Interamericana requiere dichas medidas en los términos de la legitimación exclusiva que le confiere, para este fin, la Convención Americana. A través de medidas de este carácter se ha protegido la libertad de pensamiento y expresión.⁵⁹ Al respecto, es preciso tomar en cuenta que la propia Corte ha reconocido que las medidas provisionales poseen un doble designio: cautelar, para asegurar el procedimiento, su materia y sus sujetos, y tutelar, para la preservación de derechos fundamentales.

En el desempeño de esta competencia, la Corte ha tomado en cuenta la gravedad y urgencia que revestían determinados hechos o situaciones, acreditados prima facie, así como la posi-

⁵⁹ Véanse las resoluciones en Caso del Periódico La Nación; Caso Marta Colomina y Liliana Velásquez; Asunto diarios El Nacional y Así es la Noticia; Asunto de la emisora de televisión Globovisión; Asunto Luisiana Ríos y otros (Radio Caracas Televisión-RCTV).

bilidad de que se causaran daños irreparables a las personas, supuestos en que se funda la adopción de medidas provisionales. En otros casos, la medida abarcó a un conjunto de personas vinculadas con medios de comunicación. Cabe decir que en diversas hipótesis –entre ellas las relacionadas con el derecho a la libertad de expresión– la Corte ha extendido el alcance subjetivo de las medidas provisionales, con sentido garantista, a fin de que sus beneficios lleguen a personas que no se hallan individualizadas en el momento de emitir la medida, pero son identificables, conforme a criterios objetivos de apreciación, por su pertenencia a un grupo que enfrenta riesgos graves o por su vinculación con aquél. Así, por ejemplo, la condición de trabajadores de un medio de comunicación.

En alguna ocasión la Corte ordenó que mientras se dictaba resolución sobre el fondo del asunto, quedase en suspenso la ejecución de una sentencia condenatoria que podía causar daño irreparable al beneficiario de la medida. Se ha ordenado garantizar el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión en forma que pudiera impedir ataques por parte de cualesquiera individuos: agentes del Estado y terceros particulares. Por ejemplo, la Corte ordenó al Estado adoptar medidas de protección perimetral con respecto a la sede de los medios de comunicación en los que laboran los beneficiarios de las medidas.

A. ALCANCE

[9] Los medios de comunicación social sirven para materializar el ejercicio de la libertad de expresión. Por ello, sus condiciones de funcionamiento deben adecuarse a los requerimientos de esa libertad.

[10] Es fundamental que los periodistas que laboran en los medios de comunicación gocen de la protección e in-

dependencia necesarias para realizar sus funciones a cabalidad, ya que son ellos quienes mantienen informada a la sociedad, requisito indispensable para que ésta goce de plena libertad y se fortalezca el debate público.

[11] La Corte ha ordenado la protección de una pluralidad de personas que no han sido previamente nominadas, pero que son identificables y determinables, y se encuentran en una situación de grave peligro. Para garantizar efectivamente los derechos consagrados en la Convención Americana, el Estado Parte tiene la obligación de proteger a todas las personas que se encuentren bajo su jurisdicción. Esto significa, como lo ha dicho la Corte, que tal obligación general se impone no sólo en relación con el poder del Estado sino también en relación con actuaciones de terceros particulares.⁶⁰

B. MEDIDAS ESPECÍFICAS

[6] El Estado debe abstenerse de realizar cualquier acción que altere el *statu quo* del asunto hasta que se realice una audiencia pública y el Tribunal pueda deliberar y deci-

⁶⁰ Cfr. *Asunto de la emisora de televisión Globovisión*, resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 4 de septiembre de 2004, considerandos 9 a 11. También ver *Asunto Luisiana Ríos y otros (Radio Caracas Televisión-RCTV)*, resolución del Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 27 de julio de 2004, considerandos 9 a 11; resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 8 de septiembre de 2004, considerandos 9 a 11 y resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 12 de septiembre de 2004, considerandos 9 a 11; y *Asuntos diarios El Nacional y Así es la Noticia*, resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 6 de julio de 2004, considerandos 9 a 11.

dir sobre la procedencia o no de las medidas provisionales solicitadas por la Comisión.⁶¹

[7] El Estado debe ordenar la suspensión de la publicación en el periódico en el que trabaja el beneficiario del texto correspondiente al “por tanto” de la sentencia condenatoria dictada en su contra por delitos contra el honor, así como la suspensión del enlace –en la página web de dicho periódico– entre los artículos materia de la querella y la parte dispositiva de la referida sentencia, por cuanto la ejecución de esas decisiones causaría un daño irreparable al interesado.

[8] La inscripción en el Registro Judicial de Delincuentes causa un daño irreparable al periodista condenado, puesto que afecta su ejercicio profesional del periodismo y genera la inminencia de un daño irreparable a su honor. El desempeño del beneficiario depende de su credibilidad como periodista. En tal virtud, el hecho de que el delito imputado se relacione con el ejercicio de su profesión sustenta la determinación de la Corte en el sentido de que dicha inscripción quede sin efectos hasta que el caso sea resuelto en definitiva por los órganos del sistema interamericano de derechos humanos. De esta manera se previene la presentación de daños que no puedan ser reparados, a diferencia de aquellos otros que pueden serlo, porque revisten carácter esencialmente monetario.⁶²

⁶¹ Cfr. HU, resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 6 de abril de 2001.

⁶² Cfr. HU, resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 7 de septiembre de 2001.

[2] Se requiere al Estado que adopte, sin dilación, las medidas que sean necesarias para brindar protección perimetral a las sedes de los medios de comunicación social en los que laboran los beneficiarios de las medidas.⁶³

⁶³ Cfr. *Asunto diarios El Nacional y Así es la Noticia*, 6 de julio de 2004, resolutive 2. También, *Asunto Luisiana Ríos y otros (Radio Caracas Televisión-RCTV)*, resolución del Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 27 de julio de 2004, resolutive 3; resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 12 de septiembre de 2004, resolutive 2.

APÉNDICE

VOTO DEL JUEZ SERGIO GARCÍA RAMÍREZ SOBRE LA SENTENCIA DEL CASO HERRERA ULLOA DEL 2 DE JULIO DE 2004, RELATIVA A LIBERTAD DE EXPRESIÓN

El Estado condenó al periodista Mauricio Herrera Ulloa por delitos de publicación de ofensas en la modalidad de difamación, cometidos a través de artículos suscritos por aquél y aparecidos en el diario La Nación, de San José, Costa Rica, en agravio del señor Félix Przedborski, representante ad honorem de Costa Rica ante la Organización Internacional de Energía Atómica. La sentencia condenatoria dispuso, entre otras cosas, que se hiciera el asiento correspondiente en el Registro Nacional de Delincuentes. La impugnación de esa sentencia se hizo a través del recurso de casación, a falta de recurso de apelación en la ley procesal penal costarricense.

La Corte declaró la existencia de violaciones a los artículos 13 (libertad de pensamiento y expresión) y 8° (derecho a garantías judiciales), en relación con los artículos 1.1 y 2°, en sus casos, dispuso que se dejara sin efectos la sentencia penal condenatoria y se adecuara la ley nacional a las disposiciones de la Convención Americana, en lo que respecta al recurso ante un tribunal superior, y se cubriera indemnización a la víctima.

- I. *Libertad de expresión. Medios de comunicación social y ejercicio del periodismo*
1. *No es ésta la primera vez que la Corte Interamericana debe pronunciarse sobre hechos que afectan la libertad*

de expresión. De éstos se ha ocupado en otras oportunidades, con diferente contexto: en alguna hipótesis, dentro de una circunstancia de violaciones graves de derechos humanos –así declaradas–, enrarecimiento de la democracia y conflicto institucional; en otra, dentro del contexto de la democracia y la vigencia de los derechos fundamentales. Esta es la situación que corresponde al *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*, sobre el que se produjo la *Sentencia del 2 de julio del 2004*, con la que coincido y a la que acompaño el presente *Voto*. La diversidad de circunstancias permite volver sobre una cuestión relevante, que no es mi tema en este momento: las distintas características que revisten la colisión entre bienes jurídicos y la preservación de los derechos humanos en un “ambiente autoritario”, frente a las que poseen en un “ambiente democrático”.

2. Al examinar, en esas otras oportunidades, hechos violatorios del artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Tribunal ha tomado en cuenta, como ocurre en la sentencia a la que se agrega este *Voto*, las características específicas que ofrece aquella libertad cuando se ejerce a través de medios de comunicación social que permiten la transmisión de mensajes a un gran número de personas y posee, por lo mismo, una proyección social que también ha sido reconocida por la Corte en los términos del artículo 13 de la Convención Americana. En esta hipótesis contribuye a la información de la sociedad en su conjunto y a las decisiones que adoptan sus integrantes, con todo lo que ello significa.
3. Obviamente, la libertad de expresión se consagra y se defiende en cualquier caso. No tiene acotaciones sub-

jetivas. No se agota en el espacio de un grupo humano, profesional, socioeconómico, étnico o nacional, de género, edad, convicción o creencia. Posee un carácter verdaderamente universal, en cuanto atañe a todas las personas. Sin embargo, reviste particularidades especialmente relevantes –que imponen matices, cuidados, condiciones específicas– en el supuesto de quienes ejercen esa libertad con motivo de la profesión que desempeñan. Estos desarrollan una actividad que supone la libertad de expresión y se vale directamente de ella, como instrumento para la realización personal y medio para que otros desenvuelvan sus potencialidades, individuales y colectivas. Por ello la libertad de expresión figura en declaraciones o instrumentos específicos, que se fundan en el carácter general de aquélla y transitan de ahí a su carácter particular en el espacio de la comunicación social. Esto se mira igualmente en el ámbito doméstico, en el que se procura –tarea que también se ha emprendido en Costa Rica– contar con disposiciones adecuadas para la comunicación social, no sólo para la expresión en general.

4. En esta última hipótesis se plantea la “dimensión trascendental” de la libertad de expresión. Entre los datos que concurren a caracterizarla figuran su gran alcance (que le permite llegar a un número muy elevado de personas, en su mayoría ajenas al emisor del mensaje y desconocidas por éste), y la condición de quienes la ejercen (profesionales de la comunicación, de quienes depende, en buena medida, la información de los receptores del mensaje). Esto implica que la libertad de expresión adquiera un doble valor: el que le corresponde por sí misma, en su calidad de derecho fundamental, aun sin tomar en cuenta la conexión que guarda

con los restantes derechos básicos así como el papel que cumple en el conjunto de la vida social, y el que posee desde una perspectiva “funcional”: por el servicio que brinda a la existencia, subsistencia, ejercicio, desarrollo y garantía de otros derechos y libertades.

5. Los restantes derechos padecen, declinan o desaparecen cuando decae la libertad de expresión. La defensa de la vida, la protección de la libertad, la preservación de la integridad personal, el respeto al patrimonio, el acceso a la justicia deben mucho a la libertad de expresión, desplegada como crítica o poder de denuncia, exigencia individual o colectiva. De ahí que el autoritarismo suele desplegarse sobre la libertad de expresión, como medio de evitar el conocimiento puntual de la realidad, silenciar las discrepancias, disuadir o frustrar la protesta y cancelar finalmente el pluralismo característico de una sociedad democrática. Y de ahí, también, que la “sensibilidad democrática” se mantenga en permanente estado de alerta para prevenir y combatir cualesquiera infracciones a la libertad de expresión, que pudieran traer consigo, en el futuro cercano o distante, otro género de opresiones.

II. *Limitación y restricción en el goce y ejercicio del derecho*

6. Aun cuando el caso que ahora me ocupa no se suscita en un contexto autoritario, el planteamiento del tema ha permitido examinar diversos extremos relevantes para la libertad de expresión y, en esta virtud, para las instituciones y las prácticas en la sociedad democrática. Asimismo, ha llamado la atención sobre algunas cuestiones que están en el centro del debate contemporáneo. Entre éstas se hallan la solución al conflicto

entre bienes jurídicos y derechos, por una parte, y la reacción legítima ante el desbordamiento que pudiera ocurrir en el ejercicio de éstos, por la otra. No se trata, por supuesto, de temas inexplorados; por el contrario, han sido objeto de constante examen. Los más altos tribunales nacionales y las jurisdicciones internacionales se han ocupado en litigios que entrañan el ejercicio de la libertad de expresión frente a otras libertades o derechos, igualmente merecedores de reconocimiento y tutela. La deliberación sobre las interrogantes que aquí se elevan no siempre desemboca en conclusiones unánimemente aceptadas. Hay en este campo deliberaciones inconclusas y soluciones pendientes.

7. La resolución adoptada por la Corte, que plenamente comparto, toma en cuenta, en un extremo, el doble valor de la libertad de expresión al que antes me referí, y en el otro, los límites que tiene el ejercicio de esa libertad. La proclamación de los derechos básicos como estatuto radical del ser humano –proclamación que marca el advenimiento del hombre moderno: ya no vasallo, sino ciudadano, titular de derechos en su simple condición de ser humano– se hizo conjuntamente con otra manifestación enfática recogida en los mismos documentos: la frontera que aquellos encuentran en los derechos de los otros hombres. Bien que se tenga y ejerza un derecho, a condición de que esa titularidad y ese ejercicio no despojen a los conciudadanos de la titularidad y el ejercicio de sus propios derechos. Este lindero, anunciado por las declaraciones clásicas y retenido por los instrumentos modernos, se expresa en diversos conceptos: sea el derecho subjetivo ajeno, sea la seguridad de todos y las justas exigencias del bienestar general y el desenvolvimiento democrático, para

usar, ejemplificativamente, las palabras de la Declaración Americana (artículo XXVII), que repercute en el Pacto de San José (artículo 32.1).

8. De esta dialéctica, que es una experiencia constante en las relaciones sociales y un motivo de atención permanente para el control jurídico, proviene la limitación o restricción al goce y ejercicio de los derechos y las libertades. Estas restricciones “no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas” (artículo 30 de la Convención Americana). Las reglas de interpretación de los tratados, con el acento especial que poseen cuando vienen al caso los derechos humanos, buscan la mayor y mejor vigencia de derechos y libertades, conforme al objeto y fin del correspondiente tratado. De ahí que las limitaciones deban ser entendidas y aplicadas con criterio restrictivo, sujetas a la mayor exigencia de racionalidad, oportunidad y moderación. Este es un punto también explorado por la jurisprudencia internacional y recogido en las resoluciones de la Corte Interamericana.
9. En este extremo, es pertinente observar que al régimen de las limitaciones genéricas, correspondientes a diversos derechos y libertades, la Convención agrega referencias específicas en el rubro de la libertad de pensamiento y de expresión, como se mira en el artículo 13, párrafos 2, 4 y 5. La Corte ha elaborado ya una fórmula cuidadosa sobre las restricciones admisibles en este caso, que sirve para ponderar las que establezcan los ordenamientos nacionales. En la Opinión Consultiva OC-5/85, acerca de La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Artículos 13 y 29 de la Convención Ame-

ricana sobre Derechos Humanos), del 13 de noviembre de 1985, este Tribunal señaló que “la ‘necesidad’ y, por ende, la legalidad de las restricciones a la libertad de expresión fundadas en el artículo 13.2 de la Convención Americana, 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 dicho artículo. Es decir, la restricción debe ser proporcionada al interés que la justifica y ajustarse estrechamente al logro de ese legítimo objetivo” (párrafo 46).

III. *Reacción penal*

10. En los términos descritos, se acepta la posibilidad y la necesidad de echar mano de ciertas reacciones que permitan mantener a cada quien en el ámbito de sus libertades y derechos, y sancionar, en consecuencia, los desbordamientos que impliquen atropello de las libertades y los derechos ajenos. Sobre este fundamento se construye el sistema de responsabilidades, en sus diversas vertientes, con el correspondiente catálogo de sanciones. En la prudente selección de las opciones legítimas se halla el equilibrio que disuade tanto la anarquía como el autoritarismo.

11. No es infrecuente que la libertad de expresión, recogida en el artículo 13 de la Convención Americana, entre o parezca entrar en colisión con otros derechos, como lo son cuantos tienen que ver con la intimidad, el honor, el prestigio, el principio de inocencia. El artículo 11 de la misma Convención alude al derecho a la honra y a la dignidad. Colisión de bienes tutelados, ésta, que posee rasgos particulares cuando la expresión se vale de los medios sociales de comunicación, con el enorme alcance que éstos tienen, el poder que significan y el impacto que pueden tener –por eso mismo– en la vida de las personas y en la integridad y preservación de sus bienes jurídicos. Cuando no ha sido posible evitar la colisión, es preciso proveer un acto de autoridad que corrija la desviación, exija la responsabilidad consiguiente e imponga las medidas que deriven de ésta. Es en este ámbito donde surge la necesidad, cuya satisfacción no siempre es sencilla, de identificar los intereses merecedores de tutela, valorar su jerarquía en el orden democrático y seleccionar los medios adecuados para protegerlos.
12. El caso sujeto al conocimiento de la Corte Interamericana, a propósito de la publicación de ciertos artículos en el diario *La Nación*, de Costa Rica, por el periodista Mauricio Herrera Ulloa, trae consigo el examen de la vía penal como medio para sancionar conductas ilícitas –según determinadas alegaciones– en el ejercicio de la actividad periodística, con agravio de particulares. De primera intención, este planteamiento conduce al examen de tipos penales y su interpretación en el correspondiente enjuiciamiento. Es así que se plantea el problema del dolo, en general, y el dolo específico que pudiera requerir el tipo penal cuando se trata de

delitos contra el honor. También se suscita en este punto el tema de la *exceptio veritatis* como posible causa de exclusión penal –sea por atipicidad de la conducta, sea por justificación o inculpabilidad, según la recepción que se haga de ese posible argumento en los ordenamientos positivos y el concepto que sustente la doctrina–, y las cuestiones que esto promueve en lo que respecta a la llamada presunción de inocencia, o más rigurosamente, al principio de inocencia que gobierna y modera el trato penal y procesal del inculpado.

13. Si las cosas se plantean de esta manera, cabría afirmar:
a) que la caracterización de la infracción punible que trae consigo el ejercicio desviado de la libertad de expresión debe tomar en cuenta el dolo específico de causar descrédito, lesionar la buena fama o el prestigio, inferir perjuicio al sujeto pasivo, y no limitarse a prever e incriminar cierto resultado; *b)* que es debido, como lo requiere el derecho penal de orientación democrática, poner la carga de la prueba en las manos de quien acusa y no de quien recibe y rechaza la acusación amparado por el principio de inocencia; *c)* que la eventual regulación de una *exceptio veritatis*, en su caso, no debe significar inversión en la carga de la prueba que contradiga las derivaciones probatorias de ese principio; y *d)* que el ejercicio de la profesión periodística, que implica derechos y deberes vinculados a la información –entre ellos, determinadas obligaciones de cuidado, como corresponde al desempeño de cualquier actividad– y se encuentra previsto y amparado por la ley –existe un interés social y una consagración estatal de ese interés–, puede constituir una hipótesis de exclusión del delito, por licitud de la conducta, si se adecua a las condiciones que consigna la regulación de esta ex-

cluyente, similares o idénticas a las previstas para la plena satisfacción de otras causas de justificación. Desde luego, al examinar ese deber de cuidado es preciso acotar su alcance con ponderación. Que deba existir no implica que vaya más allá de lo razonable. Esto último traería consigo una inhibición absoluta: el silencio sustituiría al debate.

14. Ahora bien, creo que antes de resolver la mejor forma de tipificar penalmente estos ilícitos, habría que decidir si es necesario y conveniente, para la adecuada solución de fondo del problema –consecuente con el conjunto de bienes e intereses en conflicto y con el significado que tienen las opciones al alcance del legislador–, 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, como ocurre en un gran número –de hecho, en el mayor número, con mucho– de supuestos de conducta ilícita, que el derecho no enfrenta con instrumentos penales, sino con medidas de diverso género.
15. En este punto del análisis, 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 integrantes.

16. En un “ambiente político autoritario” se recurre con frecuencia al expediente punitivo: éste no constituye el último recurso, sino uno de los primeros, conforme a la tendencia a “gobernar con el Código Penal en la mano”, una proclividad que se instala tanto sobre el autoritarismo, confeso o encubierto, como sobre la ignorancia, que no encuentra mejor modo de atender la legítima demanda social de seguridad. Lo contrario sucede en un “ambiente democrático”: la tipificación penal de las conductas y la aplicación de penas constituyen el último recurso, una vez agotados los restantes o demostrado que son ineficientes para sancionar las más graves lesiones a los bienes jurídicos de mayor jerarquía. Es entonces, y sólo entonces, cuando se acepta el empleo del remedio penal: porque es indispensable e inevitable. E incluso en esta circunstancia, la tipificación debe ser cuidadosa y rigurosa, y la punición debe ser racional, ajustada a la jerarquía de los bienes tutelados, a la lesión que se les causa o al peligro en el que se les coloca y a la culpabilidad del agente, y elegida entre diversas opciones útiles que están a la mano del legislador y del juzgador, en sus respectivos momentos. Por supuesto, se debe distinguir entre la “verdadera necesidad” de utilizar el sistema penal, que debe tener un claro sustento objetivo, y la “falsa necesidad” de hacerlo, apenas como consecuencia de la ineficacia de la autoridad, que se pretende “corregir” con el desbocamiento del aparato represivo.

17. Reservar el expediente penal para el menor número de casos no significa, en modo alguno, justificar conductas ilícitas o autorizar la impunidad de éstas, dejando sin respuesta el agravio cometido, lo cual implicaría el incumplimiento de deberes estatales frente a la víctima de aquél. Sólo implica reconducir la respuesta jurídica hacia una vía en la que los hechos puedan ser juzgados racionalmente, y su autor sancionado como correspondiente. Esta alternativa permite atender, en forma pertinente y con el menor costo social, la necesidad de preservar bienes estimables que entran en aparente colisión, sin incurrir en castigos innecesarios –que serían, por lo mismo, excesivos–, y dejando siempre viva la posibilidad –más todavía: la necesidad– de que quienes incurrir en comportamientos ilícitos reciban la condena que merecen. En suma: despenalización no significa ni autorización ni impunidad.
18. Esta forma de enfrentar la ilicitud parece especialmente adecuada en el supuesto de (algunas o todas las) afectaciones al honor, la buena fama, el prestigio de los particulares. Esto así, porque a través de la vía civil se obtienen los resultados que se querría derivar de la vía penal, sin los riesgos y desventajas que ésta presenta. En efecto, la sentencia civil condenatoria constituye, de suyo, una declaración de ilicitud no menos enfática y eficaz que la condena penal: señala, bajo un título jurídico diferente, lo mismo que se espera de ésta, a saber, que el demandado incurrió en un comportamiento injusto en agravio del demandante, a quien le asiste el derecho y la razón. De esta suerte, la sentencia civil entraña, por sí misma, una reparación consecuente con la necesidad de satisfacer el honor de quien reclama la tutela judicial. El valor de la sentencia, *per se*, como

medio de reparación o satisfacción moral, ha sido recogido por la Corte Interamericana en numerosas sentencias, entre las que hoy figura la relativa al *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*. Por otra parte, la misma sentencia civil puede condenar al pago de ciertas prestaciones correspondientes al daño moral y, en su caso, material, causado a la persona a quien se difamó. Así las cosas, una resolución civil provee las dos especies de reparación que revisten mayor interés para el sujeto agraviado, y además entraña, para satisfacción social, el reproche jurídico que merece una conducta ilícita.

19. En fin de cuentas, esta solución debiera ser considerada seriamente, de *lege ferenda* –y en efecto lo ha sido–, como sustituto de las opciones penales cuando se trata de enjuiciar a un periodista por infracciones contra el honor en el ejercicio de la profesión, dejando siempre a salvo –es obvio– la justificación civil y penal que deriva del ejercicio de un derecho o el cumplimiento de un deber ceñidos a las normas que encauzan la actividad informativa, que desde luego no está ni puede estar sustraída a responsabilidad, como no lo está la conducta de ninguna persona. Evidentemente, la solución civil no trae consigo los problemas que suscita la solución penal ante las normas nacionales e internacionales en materia de derechos humanos, ni posee el carácter intimidante inherente a la conminación penal y que apareja, como lo ha visto la Corte, un factor de inhibición para el ejercicio de la libertad de expresión.
20. En la búsqueda de soluciones alternativas, que debieran desembocar, no obstante, en “la” solución razonable para este asunto, no sobra recordar que en algunos casos se ha previsto la posibilidad de sancionar penalmente la reiterada comisión de ilícitos inicialmente san-

cionables bajo el derecho civil o administrativo. En tales supuestos, la reiteración de una falta implica el agravamiento de la ilicitud, hasta el extremo de que ésta transite del orden civil o administrativo al orden penal y sea sancionable con medidas de este último carácter. Pudiera haber otras opciones, de media vía, en el camino que lleve a la solución que no pocos consideramos preferible: resolver por la vía civil los excesos cometidos a través de medios de comunicación social, por profesionales de la información. Esta propuesta no significa, necesariamente, ni exclusión ni inclusión, dentro de la hipótesis examinada, de los supuestos que integran el universo entero de las infracciones contra el honor. En diversas legislaciones se ha operado el tránsito, total o parcial, hacia los remedios civiles y administrativos.

21. En el conocimiento del caso por parte de la Corte se tuvo noticia sobre un proyecto de reformas en Costa Rica, a propósito de libertad de expresión y prensa, que introduciría cambios en los Códigos Penal y Procesal Penal y en la Ley de Imprenta. Este proyecto pone a la vista la existencia de una corriente de opinión que considera pertinente modificar normas en puntos estrechamente vinculados a la libertad de expresión. En los términos del proyecto, acerca del cual la Corte no está llamada a pronunciarse en este caso contencioso, el artículo 151 del Código Penal pasaría a incorporar determinados supuestos de exclusión del delito relacionados con comportamientos del género que ahora nos ocupa. Entre éstos figuran situaciones tales como que “se trate de la publicación o la reproducción de informaciones o juicios de valor sobre hechos de interés público, ofensivas al honor o al crédito público, ver-

tidas por otros medios de comunicación colectiva, por agencias de noticias, por autoridades públicas, o por particulares con conocimiento autorizado de los hechos, siempre que la publicación indique de cuál de éstos proviene la información” (inciso 2); y como que se trate “del concepto desfavorable expresado en cumplimiento de un deber o ejerciendo un derecho, siempre que el modo de proceder o la falta de reserva, cuando debió haberla, no demuestren un propósito ofensivo” (inciso 4).

IV. *Tutela del honor. Interés público y condición de funcionario*

22. La reflexión de la Corte, a partir de las particularidades del caso en examen, se ha ocupado en ciertos aspectos de la especificidad que presenta la colisión entre la libertad de expresión, ejercida para fines informativos dentro de un desempeño profesional, y el derecho a la buena fama, el prestigio, el honor, la intimidad –en sus casos– de quien resulta aludido por esa información. En la especie, se ha deslindado la situación que guarda el funcionario público de la que tiene el ciudadano ordinario, que no desempeña función alguna por encargo o en nombre del Estado.
23. Con respecto a este asunto, vale decir, por una parte, que entre los objetivos centrales de la información requerida por los ciudadanos y provista por los comunicadores sociales figura, precisamente, aquella que se refiere a la “cosa pública”, en un sentido amplio, contemporáneo y “realista”: se trata de que “todos puedan saber lo que a todos interesa”. Existe un legítimo interés, en el que se instala un también legítimo empleo de

la libertad de expresión en su vertiente informativa, en conocer lo que de alguna manera compromete a la sociedad en su conjunto, incide sobre la marcha del Estado, afecta intereses o derechos generales, acarrea consecuencias importantes para la comunidad. Las tareas de gobierno –y más ampliamente, las actividades del Estado, a través de sus diversos órganos– no son indiferentes y mucho menos debieran ser inaccesibles al conocimiento de los ciudadanos comunes. La democracia se construye a partir de la opinión pública, debidamente informada, que con base en esa información orienta su juicio y toma sus decisiones. Así, el ingreso en el ámbito de esas cuestiones resultará mucho más holgado que el correspondiente a los asuntos estrictamente privados, propios de la vida personal o íntima, que no trascienden sus estrictos linderos. La llamada “transparencia” tiene en aquel ámbito uno de sus espacios naturales.

24. Hoy día, en una sociedad compleja, heterogénea, desarrollada, que se mueve bajo la influencia de diversos agentes sociales, políticos y económicos, esa “zona de interés” público ya no se ciñe únicamente a las actividades que pudieran clasificarse, formalmente, como “estatales”, “gubernamentales” u “oficiales”. Va mucho más lejos, tan lejos como lo reclame el interés público. No sólo los actos formales del Estado afectan la situación y las decisiones de los particulares: también otros agentes pueden influir poderosamente, y hasta decisivamente, en la vida de éstos. Por otra parte, no podemos ignorar otro delicado y relevante aspecto de estos temas: las alteraciones que pudiera haber en la información y las acechanzas del poder –formal e informal– que pudieran refugiarse tras la difusión de las noticias y la expresión del pensamiento.

25. También conviene destacar que no se afirma en momento alguno que el funcionario público pierde, por el hecho de serlo, el derecho que todas las personas tienen a la protección de su honor, buena fama, prestigio, vida personal e íntima. Sucede, sin embargo, que la vida del funcionario público –entendido el concepto en un sentido amplio– no tiene los claros linderos, si los hay, de la vida de un ciudadano particular. No siempre será fácil distinguir entre los actos privados y los actos públicos, o mejor todavía, entre los actos personales sin trascendencia, relevancia o interés públicos, y los actos personales que sí los tengan. La dificultad en establecer el deslinde no significa, lo subrayo, que no exista una zona estrictamente privada, legítimamente sustraída a la observación pública.
26. Al analizar este punto, que ha sido materia de constante examen y debate, no es posible ignorar que el funcionario público puede utilizar la autoridad o la influencia que posee, precisamente por aquella condición, para servir intereses privados, suyos o ajenos, de manera más o menos oculta o evidente. Este servicio a intereses privados, si lo hay, no debe quedar al margen del escrutinio colectivo democrático. De lo contrario, sería fácil tender fronteras artificiosas entre “lo público y lo privado”, para sustraer a ese escrutinio democrático situaciones o actos privados que se abastecen de la condición del individuo como funcionario público. Por ende, el “umbral de protección” de quien ha aceptado servir a la república, en sentido lato, es más bajo que el de quien no se encuentra en esa situación (como lo es, por diversos motivos, el de quienes libremente han querido colocarse, y así lo han hecho, en una posición de visibilidad que permite un amplio acceso

público). De nuevo subrayo: el umbral existe, desde luego, pero es diferente del que ampara al ciudadano que no ha asumido la condición y la responsabilidad de quien tiene un cargo público y que por eso mismo tiene determinados deberes –éticos, pero también jurídicos– frente a la sociedad a la que sirve o al Estado que gestiona los intereses de la sociedad.

27. Dicho de otro modo, la república se halla atenta, con pleno derecho, a la forma en que sus funcionarios la representan, atienden sus intereses, desempeñan las tareas inherentes a los cargos conferidos, ejercen la autoridad, la influencia o las ventajas que esa representación o esos cargos significan. La confianza que la sociedad otorga –directamente o a través de las designaciones que hacen determinados órganos del Estado– no constituye un “cheque en blanco”. Se apoya y renueva en la rendición de cuentas. Ésta no constituye un acto solemne y periódico, sino una práctica constante, a través de informaciones, razonamientos, comprobaciones. Obviamente, el ejercicio del escrutinio por medio de la información que se ofrece al público no queda al margen de cualquier responsabilidad: nadie se halla, hoy día, *legibus solutus*. La democracia no significa un mero traslado del capricho de unas manos a otras, que quedarían, finalmente, totalmente desatadas. Pero ya me referiré a la posible exigencia de responsabilidades y a la vía para hacerlo.

V. *Recurso ante un juez o tribunal superior*

28. Hay otras cuestiones recogidas en la sentencia dictada en el *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*, que deseo exa-

minar en este *Voto*. Una de ellas es la referente al recurso intentado para combatir la resolución judicial dictada en contra de la víctima. La Convención Americana dispone, en materia de garantías judiciales, que el inculpado de delito tendrá derecho a “recurrir del fallo ante juez o tribunal superior” (artículo 2.h). Esta garantía concurre a integrar el debido proceso legal, extendido por la Corte a todos los supuestos de enjuiciamiento, no sólo a los de carácter penal, y que en mi concepto puede proyectarse también al sistema de protección judicial previsto en el artículo 25 del Pacto de San José, si se entiende que este recurso, con entidad propia que le distingue del procedimiento al que se refiere el artículo 8°, debe ajustarse igualmente al régimen del debido proceso legal, con lo que esto implica.

29. En el orden del enjuiciamiento es bien conocido el sistema de doble instancia, con mayor o menor amplitud de conocimiento en el caso de la segunda, enderezada a reexaminar la materia que nutrió la primera y a confirmar, modificar o revocar, con apoyo en ese reexamen, la sentencia en la que ésta culminó. También existe la posibilidad de someter a control la resolución definitiva, esto es, la dictada en la segunda instancia —exista o no plazo legal para intentar el control—, a través de un medio impugnativo que permite examinar la conformidad de ese pronunciamiento con la ley que debió aplicarse, en el doble supuesto del *error in iudicando* y el *error in procedendo*. Otra cosa es el proceso extraordinario en materia penal —o, si se prefiere, recurso extraordinario— que autoriza, en contadas hipótesis, la reconsideración y eventual anulación de la sentencia condenatoria que se ejecuta actualmente: comprobación de que vive el sujeto por cuyo supuesto

homicidio se condenó al actor, declaratoria de falsedad del instrumento público que constituye la única prueba en la que se fundó la sentencia adversa, condena en contra de dos sujetos en procesos separados cuando resulta imposible que ambos hubiesen cometido el delito, etcétera. Obviamente, este remedio excepcional no forma parte de los recursos ordinarios para combatir la sentencia penal definitiva. Tampoco forma parte de ellos la impugnación de la constitucionalidad de una ley.

30. En este punto debemos preguntarnos qué es lo que pudiera exigirse del recurso mencionado en el artículo 8.h de la Convención, dentro del criterio de máxima protección de los derechos del individuo y, por lo tanto, conforme al principio de inocencia que le sigue acompañando mientras no se dicta sentencia firme, y del derecho de acceder a la justicia formal y material, que reclama la emisión de una sentencia “justa” (inclusive condenatoria, aunque con un contenido punitivo diferente del que pareció adecuado en primer término). ¿Se trata de una revisión limitada, que pudiera dejar fuera aspectos verdaderamente relevantes para establecer la responsabilidad penal del sujeto? ¿Basta con una revisión limitada, que aborde algunos aspectos de la sentencia adversa, dejando otros, necesariamente, en una zona inabordable y por lo mismo oscura, no obstante la posibilidad de que en éstos se hallen los motivos y las razones para acreditar la inocencia del inculpado?
31. La formulación de la pregunta en aquellos términos trae consigo, naturalmente, la respuesta. Se trata de proteger los derechos humanos del individuo, y entre ellos el derecho a no ser condenado si no se establece sufi-

cientemente la realización del hecho punible y la responsabilidad penal del sujeto, y no sólo de cuidar, en determinados extremos, la pulcritud del proceso o de la sentencia. Por lo tanto, ese recurso ante juez o tribunal superior –que sería superior en grado, dentro del orden competencial de los tribunales– debe ser uno que efectivamente permita al superior entrar en el fondo de la controversia, examinar los hechos aducidos, las defensas propuestas, las pruebas recibidas, la valoración de éstas, las normas invocadas y la aplicación de ellas, inclusive en aspectos tales como la individualización de la pena o medida (que abarca la sustitución pertinente), como resulte justo en consideración de la gravedad del hecho, el bien jurídico afectado, la culpabilidad del agente y los otros datos que concurren al ejercicio de la individualización (atenuantes y agravantes o elementos de referencia que guían el razonado arbitrio judicial).

32. Es evidente que esas necesidades no se satisfacen con un recurso de “espectro” reducido, y mucho menos –obviamente– cuando se prescinde totalmente de cualquier recurso, como algunas legislaciones prevén en el caso de delitos considerados de poca entidad, que dan lugar a procesos abreviados. Para la plena satisfacción de estos requerimientos, con inclusión de los beneficios de la defensa material del inculpado, que traiga consecuencias de mayor justicia por encima de restricciones técnicas que no son el mejor medio para alcanzarla, sería pertinente acoger y extender el sistema de suplencia de los agravios a cargo del tribunal de alzada. Los errores y las deficiencias de una defensa incompetente serían sorteados por el tribunal, en bien de la justicia.

33. Con respecto a la sentencia dictada en el *Caso Castillo Petruzzi*, un Juez de la Corte produjo un *Voto concurrente razonado* en el que se refirió a este asunto, *inter alia*, aunque lo hiciera a propósito de la inobservancia del recurso en la hipótesis de un juicio militar: “no se respetó el derecho de las víctimas a una segunda instancia (porque los organismos que intervinieron en la revisión de la sentencia) no se desempeñaron como tribunales que reexaminaran la totalidad de los hechos de la causa, ponderaran el valor del acervo probatorio recaudaran las pruebas adicionales que fueran menester, produjeran, de nuevo, una calificación jurídica de los hechos en cuestión a la luz de las normas penales internas y fundamentaran argumentativamente esa calificación” (*Voto concurrente del Juez Carlos Vicente de Roux Rengifo, correspondientes a la sentencia del Caso Castillo Petruzzi y otros, del 30 de mayo de 1999*).
34. En el presente caso se hizo uso del recurso de casación, único que contiene el sistema procesal del Estado, por cuanto fue suprimido el recurso de apelación, con el que se integra la segunda instancia. De ninguna manera pretende la Corte desconocer el papel que ha cumplido, en una extensa tradición procesal, y la eficacia que ha tenido y tiene el recurso de casación —no obstante tratarse, generalmente, de un medio impugnativo excesivamente complejo y no siempre accesible a la generalidad de los justiciables—, sino ha tomado en cuenta el ámbito de las cuestiones que, conforme al derecho positivo, se hallan abarcadas por un régimen concreto de casación y están sujetas, por lo mismo, a la competencia material del tribunal superior. En la especie, la casación no posee el alcance que he descrito *supra*, *sub* 30, y al que se refirió la sentencia de la Corte

Interamericana para establecer el alcance del artículo 8.h del Pacto de San José. Es posible que en otras construcciones nacionales el recurso de casación –que también presenta diferentes desarrollos– abarque puntos que regularmente corresponden a una apelación, además de la revisión de legalidad inherente a aquél.

35. Desde luego, estoy consciente de que esto suscita problemas importantes. Existe una fuerte y acreditada tendencia, que se acoge, por ejemplo, en el excelente Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica, compuesto por un selecto grupo de juristas, que opta por prescindir de la doble instancia tradicional y dejar subsistente sólo la casación, como medio de control superior de la sentencia. Esta opción se sustenta, entre otros argumentos, en el alto costo de la doble instancia y en la necesidad de preservar el principio de inmediación procesal, que no siempre impera en la apelación, bajo sus términos acostumbrados. Para retener los bienes que se asignan a la doble instancia seguida ante un juzgador monocrático, primero, y otro colegiado, después, cuyos integrantes pueden significar, colectivamente, una garantía adicional de sentencia justa, aquella opción contempla la integración plural del órgano de única instancia.

VI. *Exenciones fiscales*

36. En la *Sentencia* a la que concurro con este *Voto* hay todavía dos cuestiones que me propongo mencionar, aunque no tengan la relevancia de las anteriormente señaladas. Una de ellas tiene que ver con la determinación de que ninguno de los rubros concernientes al

pago de reparaciones pecuniarias, costas y gastos puede ser objeto de impuesto o tasa actualmente existente o que pudiera decretarse en el futuro. Comprendo y comparto el sentido material de la determinación, y por ello he votado a favor de esta cláusula: se quiere evitar que el monto de la indemnización se vea reducido a través de disposiciones fiscales que pudieran privar de significado a estas reparaciones materiales y dejar a la intemperie los derechos de la víctima.

37. Sin embargo, en otras ocasiones he observado –e insisto ahora– que ese mismo designio puede alcanzarse por una vía menos controvertible. La solución acostumbrada en las resoluciones de la Corte supone una alteración en el sistema fiscal del Estado: exención fiscal que pudiera resultar complicada e inconveniente. Esto mismo se puede lograr por otro medio, como es disponer que las cantidades que se acuerdan en favor de los beneficiarios tengan carácter “líquido” o “neto”, y que por lo mismo se cubran en el monto dispuesto por la Corte, sin perjuicio de que el Estado llegue a este resultado por la vía del subsidio o del incremento en la previsión económica del pago, a fin de que, una vez aplicados los descuentos fiscales que prevé la legislación tributaria con carácter general, la suma debida y pagada sea exactamente aquella que previno la sentencia.

VII. *Gastos y honorarios de asistentes jurídicos*

38. En este caso, la Corte ha resuelto, por primera vez, que las sumas correspondientes a los gastos y honorarios relativos a terceras personas que asistieron jurídicamente a la víctima, sean entregados a ésta, para que sea

ella, y no la Corte, quien haga la distribución que considere pertinente y satisfaga las obligaciones que, en su caso, hubiese contraído, o se conduzca como la equidad aconseje. A partir de la *Sentencia de reparaciones del Caso Garrido Baigorria*, del 27 de agosto de 1998, la Corte emprendió ciertas definiciones sobre los pagos debidos a quienes brindan esa asistencia, que ciertamente reviste la mayor importancia. Difícilmente se podría desempeñar la tutela internacional de los derechos humanos si no se contara con la frecuente y eficiente concurrencia de profesionales que sustentan, tanto en el orden interno como en el internacional, los derechos de la víctima. Aquéllos constituyen una pieza importante –y a menudo decisiva– para el conjunto de actividades destinadas a favorecer el acceso a la justicia.

39. Para ponderar las costas y gastos sobre los que verse la sentencia, de los que forma parte el rubro al que ahora me refiero, la Corte Interamericana ha creído pertinente tomar en cuenta no sólo la comprobación de dichos gastos –que en muchos casos es prácticamente imposible, en la forma en que lo exigiría una contabilidad rigurosa–, sino también las circunstancias del caso concreto, las características del procedimiento respectivo y la naturaleza de la jurisdicción protectora de los derechos humanos, que se diferencia notablemente de la que pudiera corresponder, por ejemplo, a asuntos estrictamente económicos. Por lo que toca al desempeño de los asistentes jurídicos, la Corte desestimó entonces la posibilidad de tomar en cuenta, a la hora de fijar costos y gastos, cierta proporción de la indemnización obtenida. Optó por aludir a otros elementos: “aporte de pruebas que tiendan a demostrar

los hechos expuestos en la demanda, el conocimiento acabado de la jurisprudencia internacional y, en general, todo aquello que permita evaluar la calidad y pertinencia del trabajo efectuado” (párrafo 83).

40. La Corte Interamericana ha considerado, en fin de cuentas, que debe reconocer la necesidad en que se encuentra la víctima de reconocer la asistencia que ha recibido y los gastos que para ello se han efectuado, pero no le corresponde ponderar el desempeño de los asistentes jurídicos y ordenar en forma directa el pago correspondiente. Esto concierne, más bien, a quien requirió su apoyo y estuvo en todo tiempo al tanto de sus trabajos y sus progresos. El Tribunal tampoco dispone la entrega directa de honorarios a médicos que asistieron a la víctima, ni ordena el pago de otras contraprestaciones a determinadas personas. Es la víctima, en la aplicación de la cantidad que recibe, quien puede apreciar lo que sea debido o equitativo. La relación de servicio se estableció entre aquélla y sus asistentes, de manera libre y directa, y el Tribunal no tiene por qué intervenir en ella, calificándola e individualizando, cuantitativamente, sus consecuencias. Ahora bien, lo que debe hacer el Tribunal –como lo ha hecho en este caso, con arreglo al principio de equidad– es prever la existencia de la contraprestación que aquí se menciona, tomarla en cuenta a la hora de resolver sobre la indemnización y dejar a la víctima que adopte las decisiones y haga las precisiones que le competen.

BIBLIOGRAFÍA

OBRAS CONSULTADAS

Corte IDH, *La Corte Interamericana de Derechos Humanos. 25 años*, San José, Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2006.

———, *La Corte Interamericana de Derechos Humanos: un cuarto de siglo 1979-2004*, San José, Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2005.

JURISPRUDENCIA

Opinión consultiva

Corte IDH, La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Artículos 13 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85, de 13 de noviembre de 1985, serie A, núm. 5.

Casos contenciosos

Corte IDH, Caso La última tentación de Cristo (*Olmedo Bustos y otros*) vs. *Chile*, sentencia de 5 de febrero de 2001, serie C, núm. 73.

———, *Caso Ivcher Bronstein vs. Perú*, sentencia de 6 de febrero de 2001, serie C, núm. 74.

———, *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*, sentencia de 2 de julio de 2004, serie C, núm. 107.

- , *Caso Ricardo Canese vs. Paraguay*, sentencia de 31 de agosto de 2004, serie C, núm. 111.
- , *Caso Carpio Nicolle y otros vs. Guatemala*, sentencia de 22 de noviembre 2004, serie C, núm. 117.
- , *Caso Palamara Iribarne vs. Chile*, sentencia de 22 de noviembre de 2005, serie C, núm. 135.
- , *Caso Blanco Romero y otros vs. Venezuela*, sentencia de 28 de noviembre de 2005, serie C, núm. 138.
- , *Caso Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia*, sentencia de 31 de enero de 2006, serie C, núm. 140.
- , *Caso López Álvarez vs. Honduras*, sentencia de 1 de febrero de 2006, serie C, núm. 141.
- , *Caso Claude Reyes y otros vs. Chile*, sentencia de 19 de septiembre de 2006, serie C, núm. 151.

Medidas provisionales

- Corte IDH, *Asunto de la emisora de televisión Globovisión. Medidas provisionales respecto a Venezuela*, resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 4 de septiembre de 2004.
- , *Asunto Luisiana Ríos y otros (Radio Caracas Televisión-RCTV). Medidas provisionales respecto a Venezuela*, resoluciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 27 de noviembre de 2002, 20 de febrero de 2003, 21 de noviembre de 2003, 2 de octubre de 2003, 2 de diciembre de 2003, 8 de septiembre de 2004, 12 de septiembre de 2004 y del Presidente de 27 de julio de 2004.
 - , *Asunto diarios El Nacional y Así es la Noticia. Medidas provisionales respecto a Venezuela*, resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 6 de julio de 2004.

- , *Caso Herrera Ulloa. Medidas provisionales respecto a Costa Rica*, resoluciones del presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 6 de abril de 2001 y de la Corte de 21 de mayo de 2001, 23 de mayo de 2001, 7 de septiembre de 2001, 6 de diciembre de 2001 y 26 de agosto de 2002.
- , *Asunto Marta Colomina y Liliana Velásquez. Medidas provisionales respecto a Venezuela*, resoluciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 30 de julio de 2003, 8 de septiembre de 2001, 2 de diciembre de 2003 y 4 de julio de 2006.
- , *Casos Liliana Ortega y otras; Luisiana Ríos y otros; Luis Uzcátegui; Marta Colomina y Liliana Velásquez. Medidas provisionales respecto de Venezuela*, resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 4 de mayo de 2004.

*La libertad de expresión en la jurisprudencia de la Corte
Interamericana de Derechos Humanos*

se terminó de imprimir en octubre de 2007
en los talleres de Jano, S. A. de C. V.,
Av. Lerdo Pte. 864, col. Electricistas Locales,
50040 Toluca, México.

El tiro fue de 1 000 ejemplares impresos en papel
cultural de 90 g con tipo Goudy.



N LA ERA DE LA GLOBALIZACIÓN, EL DERECHO A LA

comunicación es fundamental para garantizar la calidad democrática y avanzar hacia un verdadero Estado de derecho; por eso, es indispensable que los organismos de derechos humanos promuevan labores para la defensa y promoción de la libertad de expresión, que es piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática. Guiadas por estos principios, la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal y la Corte Interamericana de Derechos Humanos aúnan sus esfuerzos para coeditar este libro en el que se contextualiza el tema de la libre comunicación en el proceso democrático de nuestra sociedad.

Sergio García Ramírez es doctor en derecho por la Universidad Nacional Autónoma de México y fue investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de esa casa de estudios. Actualmente se desempeña como presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Alejandra Gonza es abogada y especialista en derechos humanos de la Relatoría para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Corte Interamericana de Derechos Humanos
Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal

Sergio García Ramírez / Alejandra Gonza • La libertad de expresión en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

