

INFORME

LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Juan Santiago Ylarri

Profesor de Derecho Constitucional. Universidad de Buenos Aires

SUMARIO

El derecho a la libertad de expresión tiene un alcance muy amplio en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. El presente trabajo examina los distintos ámbitos de este derecho en el sistema interamericano, y su vinculación con otros derechos protegidos en la Convención Americana, como es el caso del derecho a la intimidad y el derecho al honor. Se concluye en la importancia de que la jurisprudencia en esta materia sea conocida y aplicada por los órganos jurisdiccionales de los países de la región.

ABSTRACT

The right to freedom of speech has a wide scope in the case law of the Inter-American Court of Human Rights. This paper examines the various areas of this right in the inter-American system and its relationship with other rights also protected in the American Convention, such as the right to privacy and the right to honour. We will conclude that case law in this area should be known and applied by the courts of the countries in the region.

I. INTRODUCCIÓN

El derecho a la libertad de expresión tiene un alcance muy amplio en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH, en adelante). El presente trabajo se propone estudiar los distintos ámbitos de este derecho en el sistema interamericano.

En esta línea, se examinará el derecho a la libertad de expresión en relación a los medios de comunicación social y la labor periodística, así como su vinculación con otros derechos protegidos en la Convención Americana, como es el caso del derecho a la intimidad y el derecho al honor. Se observará que en estos últimos casos adopta especial preponderancia el principio de proporcionalidad. Finalmente, se analizarán otros supuestos vinculados a la libertad de expresión como es el derecho a buscar y recibir información, el establecimiento de responsabilidades posteriores en el ejercicio de este derecho, la censura de espectáculos públicos y los hostigamientos por parte de autoridades estatales por la búsqueda de justicia.

II. LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN EL SISTEMA INTERAMERICANO

Desde sus inicios, el sistema interamericano de derechos humanos ha prestado una atención especial a la protección del derecho a la libertad de expresión (González Morales, 2008, 268). En cuanto al marco normativo, la Convención Americana de Derechos Humanos reconoce el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión en su art. 13. En su apartado 1 establece de modo general el alcance de este derecho: “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 cualquier otro procedimiento de su elección”. Por su parte, el apartado 2 determina que si bien el derecho mencionado no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades posteriores, éstas deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar, por un lado, el respeto a los derechos o a la reputación de los demás o, por el otro, la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas. El apartado 3 prohíbe 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”. El apartado 4 prevé una excepción a la censura previa, el cual es el caso de los espectáculos públicos, que “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”. Finalmente, el apartado 5 prevé un límite claro a la libertad de expresión, señalando que estará prohibida por la ley “toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional”.

De lo expuesto, puede observarse que el sistema interamericano limita las restricciones a la libertad de expresión al máximo. En efecto, cabe señalar que la importancia de este derecho, tanto el sistema interamericano como el sistema europeo de protección de los derechos humanos, está dado en que es uno de los derechos que privilegian la promoción de la democracia, siendo un elemento esencial de ésta (Úbeda De Torres, 2007, 498-499). En esta línea, desde sus inicios la CIDH ha hecho referencia a la estrecha relación existente entre democracia y libertad de expresión, afirmando que “la libertad de expresión es un elemento fundamental sobre el cual se basa la existencia

de una sociedad democrática. Es indispensable para la formación de la opinión pública. Es también *conditio sine qua non* para que los partidos políticos, los sindicatos, las sociedades científicas y culturales, y en general, quienes deseen influir sobre la colectividad puedan desarrollarse plenamente. Es, en fin, condición para que la comunidad, a la hora de ejercer sus opciones esté suficientemente informada. Por ende, es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre” (OC 5/85, párr. 70; *Claude Reyes y otros vs. Chile*, párr. 85). A su vez, hay autores que han destacado íntima conexión entre un concepto amplio de la democracia –donde exista libertad de expresión, no haya censura de prensa y se de una discusión pública libre– y la ausencia de hambrunas e indigencia (Sen, 2010).

Por otro lado, se ha dicho que la configuración del contenido de la libertad de expresión en la CIDH y en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH, en adelante) es idéntica en sus aspectos básicos, y que es clara la influencia del TEDH en la jurisprudencia de la CIDH y una buena influencia de su *case law*, aunque también existen diferencias, que se derivan de las divergencias en el distinto texto normativo declarativo del derecho, en el contexto jurídico y político, y en el discurso constitucional (García Roca y otros, 2012, 186).

En cuanto al alcance de la libertad de expresión, la jurisprudencia de la CIDH ha señalado que quienes están bajo la protección de la Convención Americana tienen el derecho de buscar, recibir y difundir ideas e informaciones de toda índole, así como también el de recibir y conocer las informaciones e ideas difundidas por los demás (OC 5/1985, párr. 30; *Tristán Donoso vs. Panamá*, párr. 109). Sin embargo, también ha reconocido que no es un derecho absoluto, por lo que dicha libertad puede estar sujeta a condiciones o inclusive limitaciones, en particular cuando interfiere con otros derechos garantizados por la Convención (*Mémoli vs. Argentina*, párr. 123; *Usón Ramírez vs. Venezuela*, párr. 48). En efecto, la CIDH ha señalado que el art. 13.2 de la Convención, que prohíbe la censura previa, también prevé la posibilidad de exigir responsabilidades ulteriores por el ejercicio abusivo de este derecho. Estas restricciones tienen carácter excepcional y no deben limitar, más allá de lo estrictamente necesario, el pleno ejercicio de la libertad de expresión y convertirse en un mecanismo directo o indirecto de censura previa. Por lo tanto, para poder determinar responsabilidades ulteriores es necesario que se cumplan tres requisitos: 1) deben estar expresamente fijadas por la ley; 2) deben estar destinadas a proteger ya sea los derechos o la reputación de los demás, o la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o moral pública; y 3) deben ser necesarias en una sociedad democrática (*Herrera Ulloa vs. Costa Rica*, párr. 120; *Tristán Donoso vs. Panamá*, párr. 110).

III. LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN, LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN SOCIAL Y LA LABOR DE PERIODISTA

Los medios de comunicación social juegan un rol esencial como vehículos para el ejercicio de la dimensión social de la libertad de expresión en una sociedad democrática, razón por la cual es indispensable que recojan las más diversas informaciones y opiniones. En efecto, el tribunal interamericano ha destacado que los referidos medios, como instrumentos esenciales de la libertad de pensamiento y de expresión, deben ejercer con responsabilidad la función social que desarrollan (*Kimel vs. Argentina*, párr. 57).

Al mismo tiempo, la CIDH ha señalado que dada la importancia de la libertad de expresión en una sociedad democrática y la elevada responsabilidad que ello entraña para quienes ejercen profesionalmente labores de comunicación social, el Estado no sólo debe minimizar las restricciones a la circulación de la información sino también

equilibrar, en la mayor medida de lo posible, la participación de las distintas informaciones en el debate público, impulsando el pluralismo informativo (*Kimel vs. Argentina*, párr. 57).

Asimismo, en relación a la profesión de periodista, cabe destacar que “implica precisamente el buscar, recibir y difundir información. El ejercicio del periodismo por tanto, requiere que una persona se involucre en actividades que están definidas o encerradas en la libertad de expresión garantizada en la Convención” y que a diferencia de otras profesiones, el ejercicio profesional del periodismo es una actividad específicamente garantizada por la Convención y “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” (OC 5/1985, párrs. 72 a 74).

Ahora bien, en cuanto a los casos en los que la CIDH se ha expedido sobre el tema, cabe destacar la *Opinión Consultiva 5/1985*. El tribunal determinó que la colegiación obligatoria de periodistas, en cuanto impedía el acceso de cualquier persona al uso pleno de los medios de comunicación social como vehículo para expresarse o para transmitir información, era incompatible con el art. 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Asimismo, consideró que era contraria a la libertad de expresión la Ley Orgánica del Colegio de Periodistas de Costa Rica, en cuanto impedía a ciertas personas el pertenecer al Colegio de Periodistas y, por consiguiente, el uso pleno de los medios de comunicación social como vehículo para expresarse y transmitir información. En efecto, en la OC citada, la CIDH afirmó que la ley 4420, el restringir, por ejemplo, el acceso al Colegio a quienes fueran egresados de determinada escuela universitaria, contradecía la Convención por cuanto imponía una restricción no justificada a la libertad de pensamiento y expresión como derecho que corresponde a todo ser humano. Además, consideró que restringía indebidamente el derecho de la colectividad en general de recibir sin trabas información de cualquier fuente. (párr. 84).

Por otro lado, en lo que respecta a la labor de periodismo el tribunal interamericano se expidió en el año 2012 en el caso *Vélez Restrepo y familiares vs. Colombia*, que se refiere a una agresión sufrida por periodista por parte del Ejército Nacional colombiano mientras filmaba una protesta contra una política gubernamental de fumigación de cultivos de coca. Declaró que la falta de cumplimiento de la obligación de investigar la mencionada agresión y las posteriores amenazas y hostigamientos, así como de adoptar medidas de protección frente a estos últimos hechos, constituía una violación a las obligaciones de respeto y garantía del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. En definitiva, la Corte Interamericana señaló que el ejercicio periodístico solo puede efectuarse libremente si quienes lo ejercen no son víctimas de amenazas, agresiones u otros actos de hostigamiento. Asimismo, el tribunal resaltó que la impunidad en que se mantuvieron los hechos resultaba particularmente grave por el efecto amedrentador que podía tener en otros periodistas que cubran noticias de interés público, lo que incidía en la información que finalmente reciben los miembros de la sociedad. En este sentido, ante la impunidad de esos hechos, otros periodistas podrían tener el temor razonable de que ese tipo de violaciones a los derechos humanos se repitieran, lo cual podría tener como consecuencia que autocensuren su trabajo, por ejemplo, en cuanto al tipo de noticia que cubren, en la forma de obtener la información y en la decisión sobre su difusión (párr. 212).

Por otro lado, cabe recordar dos casos relativos al establecimiento de responsabilidades ulteriores a periodistas. En efecto, en el caso *Herrera Ulloa vs. Costa Rica*, de 2004, la CIDH determinó la responsabilidad internacional de Costa Rica por la imposición de una condena por difamación en perjuicio de Mauricio Herrera Ulloa y la falta de un

recurso adecuado y efectivo para cuestionar dicha medida. La persona mencionada era un periodista que trabajaba en el periódico “La Nación”, quien publicó un grupo de artículos en los cuales se vinculaba al delegado de Costa Rica ante la Organización Internacional de Energía Atómica, con diversas conductas ilícitas. Aquel interpuso dos querellas contra el periodista por los delitos de difamación, calumnias y publicación de ofensas, a raíz de la publicación de los artículos mencionados. Asimismo, ejerció una acción civil resarcitoria. El señor Herrera Ulloa fue finalmente condenado.

La CIDH consideró que el Estado había violado el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión consagrado en el art. 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en tanto entendió que la restricción al ejercicio de este derecho sufrida por el mencionado periodista excedía el marco contenido en dicho artículo. En efecto, afirmó que la sentencia conllevaba una restricción incompatible con la Convención, toda vez que producía un efecto disuasivo, atemorizador e inhibitor sobre todos los que ejercen la profesión de periodista, lo que, a su vez, impedía el debate público sobre temas de interés de la sociedad (párr. 133).

Otro precedente relativo a responsabilidad penal ulterior es el caso *Kimel vs. Argentina*, de 2008. El precedente citado, se refiere a la responsabilidad internacional de la Argentina por la condena a Eduardo Kimel, periodista, escritor e investigador histórico, por el delito de calumnia debido a la publicación de un libro. En él se analizaba el asesinato de cinco religiosos pertenecientes a la orden palotina, ocurrido en Argentina en 1976, durante la última dictadura militar, y se criticaba la actuación de las autoridades encargadas de la investigación de los homicidios, entre ellas la de un juez en particular.

La CIDH concluyó que la afectación a la libertad de expresión del señor Kimel fue manifiestamente desproporcionada, por excesiva, en relación con la alegada afectación del derecho a la honra (párr. 94). Sobre el particular, el tribunal afirmó que la crítica realizada por el señor Kimel estaba relacionada con temas de notorio interés público y que había emitido una opinión que no tenía relación con la vida personal del juez querellante ni le imputaba una conducta ilícita, sino que se relacionaba con la causa judicial a su cargo. Por lo tanto, teniendo en cuenta que las opiniones vertidas por el señor Kimel no podían considerarse ni verdaderas ni falsas, afirmó que la opinión no podía ser objeto de sanción, más aún cuando se trataba de un juicio de valor sobre un acto oficial de un funcionario público en el desempeño de su cargo. Indicó que, en principio, la verdad o falsedad se predica sólo respecto a hechos. De allí que no podía ser sometida a requisitos de veracidad la prueba respecto de juicios de valor (párrs. 89, 91 y 93).

IV. LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y EL DERECHO A LA INTIMIDAD

Como se ha expresado, la libertad de expresión no es un derecho absoluto, por lo que su ejercicio podría entrar en pugna con otros derechos reconocidos en la Convención como, por ejemplo, el derecho a la intimidad. El art. 11 del Pacto San José de Costa Rica reconoce a la persona el derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad. En su apartado 2 se indica que nadie puede ser objeto de “ingerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación” y el apartado 3 determina que toda persona tiene derecho “a la protección de la ley contra esas ingerencias o esos ataques”. La CIDH ha señalado que el ámbito de la privacidad se caracteriza por quedar exento e inmune a las invasiones o agresiones abusivas o arbitrarias por parte de terceros o de la autoridad pública (*Caso de las Masacres de Ituango vs. Colombia*, párrs. 193 y 194; *Tristán Donoso vs. Panamá*, párr. 55).

Un caso particular en relación al conflicto con el derecho a la intimidad, es que el presunto afectado sea una persona pública. Sobre el particular, la CIDH ha destacado que las expresiones concernientes a la idoneidad de una persona para el desempeño de un cargo público o a los actos realizados por funcionarios públicos en el desempeño de sus labores, entre otras, gozan de mayor protección, de manera tal que se propicie el debate democrático. El tribunal interamericano ha señalado que en una sociedad democrática los funcionarios públicos están más expuestos al escrutinio y a la crítica del público. Aquel diferente umbral de protección se explica porque se han expuesto voluntariamente a un escrutinio más exigente, por lo que sus actividades salen del dominio de la esfera privada para insertarse en la esfera del debate público. Pero aquel umbral no solo se asienta en la calidad del sujeto, sino en el interés público de las actividades que realiza (*Herrera Ulloa vs. Costa Rica*, párrs. 128 y 129; *Tristán Donoso vs. Panamá*, párr. 115).

Asimismo, la doctrina ha señalado que la Comisión y la Corte Interamericana han venido desarrollando de manera consistente la tesis de que el mayor nivel de escrutinio a que se hacen merecedoras las autoridades en un sistema democrático vuelve crucial o no la presencia o no de un interés público en el caso específico para determinar si se podría estar o no en una situación en la que, conforme a los estándares interamericanos, pudiere sancionarse al emisor de las expresiones respectivas (González Morales, 2008, 53).

Al respecto, el tribunal interamericano se expidió en el precedente *Fontevicchia y D'Amico vs. Argentina*, de 2011. El caso se inició con diversos artículos publicados en una revista que incluyeron noticias vinculadas con el entonces Presidente de la Nación Argentina, Carlos Saúl Menem. Los artículos hacían referencia a la existencia de un presunto hijo natural del ex presidente. En atención a las mencionadas publicaciones, Menem inició una demanda de daños y perjuicios a la que se le hizo lugar, por lo que los periodistas involucrados fueron condenados a resarcirlo con un monto dinerario.

En este contexto, la CIDH debía encontrar un equilibrio entre la vida privada y la libertad de expresión que, sin ser absolutos, son dos derechos fundamentales garantizados en la Convención Americana y de la mayor importancia en una sociedad democrática. El tribunal sostuvo que el ejercicio de cada derecho fundamental tiene que hacerse con respeto y salvaguarda de los demás derechos fundamentales. Señaló que en ese proceso de armonización le cabe un papel medular al Estado buscando establecer las responsabilidades y sanciones que fueren necesarias para obtener tal propósito, y que la necesidad de proteger los derechos que pudieran verse afectados por un ejercicio abusivo de la libertad de expresión, requería la debida observancia de los límites fijados a este respecto por la propia Convención (párr. 50).

Al momento de encontrar aquel equilibrio la CIDH se adentró a examinar si la medida de responsabilidad ulterior civil aplicada en el caso cumplía con los requisitos de “estar prevista en la ley, perseguir un fin legítimo y ser idónea, necesaria y proporcional” (párr. 51), esto es, el principio de proporcionalidad (Alexy, 2014; Bernal Pulido, 2006)

La CIDH concluyó que no hubo una injerencia arbitraria en el derecho a la vida privada del señor Menem. Afirmó que la medida de responsabilidad ulterior impuesta, que había excluido cualquier ponderación en el caso concreto de los aspectos de interés público de la información, fue innecesaria en relación con la alegada finalidad de proteger el derecho a la vida privada. En consecuencia, consideró que el procedimiento civil en la justicia argentina, la atribución de responsabilidad civil, la imposición de la indemnización más los intereses, las costas y gastos, así como la orden de publicar un extracto de la sentencia y el embargo dictado contra uno de los periodistas habían afectado el derecho a la libertad de expresión de los señores Fontevicchia y D'Amico (párrs. 71 y 72).

Finalmente, de forma particular sobre el requisito de necesidad de la medida, la jurisprudencia de la CIDH ha destacado que para que una restricción a la libre expresión sea compatible con la Convención Americana, aquella debe ser necesaria en una sociedad democrática, entendiendo por “necesaria” la existencia de una necesidad social imperiosa que justifique la restricción (OC 5/1985). En aquella opinión consultiva la CIDH destacó que el TEDH al interpretar el art. 10 de la Convención Europea, concluyó que “necesarias”, sin ser sinónimo de “indispensables”, implica la existencia de una “necesidad social imperiosa” y que para que una restricción sea “necesaria” no es suficiente demostrar que sea “útil”, “razonable” u “oportuna”. La CIDH consideró que aquella conclusión era igualmente aplicable a la Convención Americana, que sugiere que la “necesidad” y, por ende, la legalidad de las restricciones a la libertad de expresión fundadas sobre el art. 13.2, dependerá de que estén orientadas a satisfacer un interés público imperativo. La CIDH en el caso *Fontevicchia y D’Amico vs. Argentina* decidió condenar al Estado argentino en tanto la información era de interés público y ello justificaba su difusión.

V. LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y EL DERECHO AL HONOR

Otro de los derechos con los cuales podría entrar en conflicto la libertad de expresión es el derecho al honor y la reputación. La CIDH se expidió sobre el particular en el caso *Tristán Donoso vs. Panamá*, decidido en 2009. En el caso, se había abierto un proceso penal por delitos contra el honor contra el señor Tristán Donoso, quien finalmente fue condenado a 18 meses de prisión, condena que luego fue reemplazada por la obligación de pagar 75 días de multa. La mencionada persona había denunciado públicamente al entonces Procurador General de la Nación, quien había hecho pública una conversación telefónica del señor Tristán Donoso.

La CIDH concluyó que la sanción penal impuesta era manifiestamente innecesaria en relación con la alegada afectación del derecho a la honra, por lo que resultaba violatoria al derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. En efecto, manifestó que el poder judicial debe tomar en consideración el contexto en el que se realizan las expresiones en asuntos de interés público, ya que el juzgador debe “ponderar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás con el valor que tiene en una sociedad democrática el debate abierto sobre temas de interés o preocupación pública” (párr. 123). Asimismo, reconoció que el temor a la sanción civil, ante la pretensión del ex Procurador de una reparación civil sumamente elevada, podía ser tan o más intimidante e inhibitorio para el ejercicio de la libertad de expresión que una sanción penal, en tanto tiene la potencialidad de comprometer la vida personal y familiar de quien denuncia a un funcionario público, con el resultado evidente y disvalioso de autocensura, tanto para el afectado como para otros potenciales críticos de la actuación de un servidor público (párr. 129).

Sobre el tema, la CIDH se pronunció también en el año 2013 en el caso *Mémoli vs. Argentina*. Los señores Carlos y Pablo Mémoli habían sido condenados en 1994 en primera instancia por el delito de injurias, a un mes y cinco meses de prisión en suspenso, respectivamente, por expresiones realizadas a través de artículos de prensa y programas radiales, que fueron consideradas deshonrosas o desacreditantes a la reputación de tres miembros de la Comisión Directiva de una asociación, por delito de injurias, que estaba tipificado en el art. 110 Código Penal Argentino. Asimismo, en 1997 se le inició una acción civil por los daños y perjuicios derivados de las referidas expresiones, con base en las condenas penales firmes establecidas en su contra. En dicho proceso civil iniciado en 1997 aún no se había dictado la decisión de primera instancia.

La CIDH concluyó que las condenas impuestas no configuraban una violación a la libertad de expresión debido a que se habían hecho con fundamento en una norma prevista en el ordenamiento jurídico argentino; habían tenido una finalidad legítima y compatible con la Convención, como lo es la protección de la honra y la reputación de otras personas; ciertas expresiones y calificaciones utilizadas por los señores Mémoli previsiblemente podían dar lugar a una acción judicial por la afectación al honor o la reputación de los afectados; constituía una medida válida y legítima bajo la Convención Americana el recurso a medidas judiciales para la protección contra ataques a la honra y la reputación de las personas; y las autoridades judiciales argentinas actuantes en el caso habían hecho una ponderación razonable y suficiente entre el derecho a la libertad de expresión y el derecho al honor y la reputación de terceras personas. Asimismo, consideró que de los hechos del caso no se desprendía que las expresiones de los señores Mémoli hubieran sido un asunto de interés público, y las sanciones impuestas no eran desmedidas ni manifiestamente desproporcionadas de manera que se afectara su derecho a la libertad de expresión. De este modo, teniendo en cuenta que las autoridades judiciales internas habían concluido que ciertos calificativos empleados por los señores Mémoli habían lesionado innecesariamente la reputación de los querellantes, la CIDH consideró que el establecimiento de responsabilidades ulteriores en el caso había constituido el cumplimiento por parte del Estado de la obligación establecida en el art. 11.3 de la Convención, por la cual debía proteger a las personas contra ataques abusivos a su honra y su reputación.

Por consiguiente, el tribunal interpretó que la protección del derecho a la honra y reputación de los querellantes había constituido un marco legítimo para el proceso en el que comparecieron los señores Mémoli, por lo que no encontró atentatorio a la Convención Americana el razonamiento expuesto por las autoridades judiciales argentinas en sus decisiones para establecer las responsabilidades ulteriores de los señores Mémoli. En virtud de lo anterior, la Corte concluyó que el Estado no violó el art. 13 de la Convención Americana. Sin perjuicio de lo expuesto, cabe aclarar que la CIDH condenó al Estado argentino por otros motivos, ya que la duración prolongada del proceso unida a la inhibición general de bienes por más diecisiete años, había significado una afectación desproporcionada al derecho a la propiedad privada de los señores Mémoli y había llevado a que las medidas cautelares se convirtieran en medidas punitivas.

VI. EL DERECHO A BUSCAR Y RECIBIR INFORMACIÓN

La CIDH ha incluido dentro del derecho a la libertad de pensamiento y expresión reconocido en el art. 13 de la Convención, el derecho a buscar y recibir información. El tribunal se expidió al respecto en el año 2010, en el precedente *Gomes Lund y otros ("Guerrilha do Araguaia") vs. Brasil*. En el caso, luego del golpe de Estado de 1964 en Brasil, las Fuerzas Armadas entre 1972 y 1975 emprendieron repetidas campañas de información y represión contra los miembros de la *Guerrilha do Araguaia* –un movimiento de resistencia al régimen militar integrado por algunos miembros del Partido Comunista de Brasil– incluyendo su matanza y desaparición. En 1979, el Estado dictó una ley de amnistía, por lo que hasta aquel momento no se había investigado, procesado o sancionado penalmente a los responsables de las violaciones de derechos humanos cometidas durante el régimen militar.

El tribunal interamericano en el caso señaló que en casos de violaciones de derechos humanos, las autoridades estatales no se pueden amparar en mecanismos como el secreto de Estado o la confidencialidad de la información, o en razones de interés público o seguridad nacional, para dejar de aportar la información requerida por las autoridades judiciales o administrativas encargadas de la investigación o proceso

pendientes. Asimismo, sostuvo que cuando se trata de la investigación de un hecho punible, la decisión de calificar como secreta la información y de negar su entrega jamás puede depender exclusivamente de un órgano estatal a cuyos miembros se les atribuye la comisión del hecho ilícito. De igual modo, indicó que tampoco puede quedar a su discreción la decisión final sobre la existencia de la documentación solicitada. (párr. 202).

Sobre esta temática, la CIDH también se expidió en el caso *Claude Reyes y otros vs. Chile*, de 2006. El tribunal determinó la responsabilidad internacional de Chile por la negativa de brindar información relacionada a un proyecto de industrialización forestal al señor Marcel Claude Reyes, así como a la falta de un recurso adecuado y efectivo para cuestionar tal decisión.

En el caso, la CIDH estimó que el art. 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, indicó que dicho artículo ampara el derecho de las personas a recibir dicha información y la obligación positiva del Estado de suministrarla, de forma tal que la persona pueda tener acceso a conocer esa información o reciba una respuesta fundamentada cuando por algún motivo permitido por la Convención el Estado pueda limitar el acceso a la misma para el caso concreto. Consideró que dicha información debía ser entregada sin necesidad de acreditar un interés directo para su obtención o una afectación personal, salvo en los casos en que se aplique una legítima restricción. Resaltó que la necesidad de dar la información a una persona radica en que permitir que ésta circule en la sociedad de manera que pueda conocerla, acceder a ella y valorarla. De esta forma, 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, el cual también contiene de manera clara las dos dimensiones, individual y social, del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, las cuales deben ser garantizadas por el Estado de forma simultánea (párr. 77).

Asimismo, el tribunal interamericano se refirió a los principios de publicidad y transparencia en la gestión pública. Destacó que si se respetan aquellos principios se hace posible que las personas que se encuentran bajo la jurisdicción de la CIDH ejerzan el control democrático de las gestiones estatales, de forma tal que puedan cuestionar, indagar y considerar si se está dando un adecuado cumplimiento de las funciones públicas. El acceso a la información bajo el control del Estado, que sea de interés público, puede permitir la participación en la gestión pública, a través del control social que se puede ejercer con dicho acceso (párr. 86).

VII. OTROS CASOS DE RESPONSABILIDADES ULTERIORES EN EL EJERCICIO DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

Además de los casos ya analizados relativos a periodistas condenados penalmente, cabe referirse a otros dos precedentes del tribunal interamericano. En el caso *Ricardo Canese vs. Paraguay*, de 2004, la CIDH determinó la responsabilidad internacional de Paraguay por la condena en un proceso de difamación y calumnia, y las restricciones para salir del país impuestas en perjuicio Ricardo Nicolás Canese, en el marco de un debate político. En efecto, en el año 1992, durante el debate de la contienda electoral para las elecciones presidenciales del Paraguay, el señor Ricardo Canese, quien era candidato presidencial, declaró en contra de Juan Carlos Wasmosy, también candidato, por presuntas acciones ilícitas cuando era el presidente de un consorcio. Los directores del consorcio presentaron una querrela criminal

contra el señor Ricardo Canese, quien fue condenado a una pena de dos meses de pena privativa de la libertad y a una multa dineraria. Asimismo, fue sometido a una restricción permanente para salir del país. Años después la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia del Paraguay anuló las sentencias condenatorias contra el señor Canese.

En dable destacar la importancia de este caso, en cuanto se refiere a la libertad de expresión en el marco de un proceso electoral. La CIDH resaltó que, en el marco de una campaña electoral, la libertad de pensamiento y de expresión en sus dos dimensiones constituye un bastión fundamental para el debate durante el proceso electoral, debido a que se transforma en una herramienta esencial para la formación de la opinión pública de los electores, fortalece la contienda política entre los distintos candidatos y partidos que participan en los comicios y se transforma en un auténtico instrumento de análisis de las plataformas políticas planteadas por los distintos candidatos, lo cual permite una mayor transparencia y fiscalización de las futuras autoridades y de su gestión. (párr. 88). En este contexto, la CIDH determinó que el proceso penal, la consecuente condena impuesta al señor Canese durante más de ocho años y la restricción para salir del país aplicada durante ocho años y casi cuatro meses, habían constituido una sanción innecesaria y excesiva por las declaraciones que emitió la presunta víctima en el marco de la campaña electoral, respecto de otro candidato a la Presidencia de la República, más aun cuando se trataban de asuntos de interés público. Asimismo, consideró que se había limitado el debate abierto sobre temas de interés o preocupación pública y se había restringido el ejercicio de la libertad de pensamiento y de expresión del señor Canese de emitir sus opiniones durante el resto de la campaña electoral (párr. 106).

Cabe hacer alusión también al caso *Usón Ramírez vs. Venezuela*, de 2009, donde la CIDH determinó que se había violado el derecho a la libertad de expresión del señor Usón Ramírez, al imponerle una responsabilidad ulterior por el delito de injuria contra las Fuerzas Armadas. En el caso, el señor Usón Ramírez, quien había sido General de Brigada en las Fuerzas Armadas y quien se encontraba en situación de retiro, fue invitado a participar en un programa de televisión. En el programa, explicó cómo funcionaba un lanzallamas y los procedimientos que se necesitan en la Fuerza Armada para utilizarlo. Como consecuencia de las declaraciones emitidas, el señor Usón Ramírez fue juzgado y condenado a cumplir la pena de cinco años y seis meses de prisión por el delito de injuria contra la Fuerza Armada Nacional. En este contexto, la CIDH, como en otros casos, consideró las restricciones impuestas resultaban abusivas al derecho a la libertad de expresión, en tanto no cumplían con un propósito legítimo, ni eran necesarias o proporcionales en una sociedad democrática (párr. 100).

VIII. CENSURA DE ESPECTÁCULOS PÚBLICOS

En el caso *La Última Tentación de Cristo (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile*, de 2001, ocurrió que el Consejo de Calificación Cinematográfica había rechazado la exhibición de la película “La Última Tentación de Cristo” en el año 1988, decisión que fue posteriormente ratificada por la Corte Suprema de Justicia chilena.

La CIDH señaló que si bien el art. 13.4 de la Convención establece una excepción a la censura previa para el caso de los espectáculos públicos, recordó que únicamente lo prevé con el fin de regular el acceso a ellos, para la protección moral de la infancia y la adolescencia. Sostuvo que en todos los demás casos, cualquier medida preventiva implica el menoscabo a la libertad de pensamiento y de expresión. Por lo tanto, declaró que el Chile había violado el derecho a la libertad de pensamiento

y de expresión, en tanto el art. 19, núm. 12 de su Constitución establecía la censura previa en la producción cinematográfica. De este modo, el tribunal interamericano sostuvo que la responsabilidad internacional del Estado puede generarse por actos u omisiones de cualquier poder u órgano de éste, independientemente de su jerarquía, que violen la Convención Americana.

IX. HOSTIGAMIENTO POR BUSQUEDA DE JUSTICIA

Otra forma de violación a la libertad de pensamiento y expresión protegida en la Convención Americana son las amenazas y hostigamiento por parte de las autoridades estatales. En efecto, en el caso *Uzcátegui y otros vs. Venezuela*, de 2012, funcionarios de la Dirección de Investigación Policial y de un grupo de élite de las Fuerzas Armadas Policiales del estado Falcón, habían allanado sin orden judicial un domicilio y dieron muerte a Néstor José Uzcátegui. Como consecuencia de aquel accionar, Luis Enrique Uzcátegui, hermano del fallecido, y otros familiares emprendieron actividades judiciales y mediáticas en búsqueda de justicia por el hecho. Por aquellas acciones, recibió amenazas y hostigamientos, e incluso fue sometido a un juicio penal por difamación y tuvo que cambiar a menudo su domicilio.

La CIDH afirmó que el Venezuela no había demostrado haber realizado acciones suficientes y efectivas para prevenir los actos de amenazas y hostigamiento contra Luis Enrique Uzcátegui, por lo que consideró que el Estado no había cumplido con su deber de adoptar las medidas necesarias y razonables para garantizar efectivamente los derechos a la integridad personal y a la libertad de pensamiento y expresión (párr. 191). Asimismo, respecto del proceso penal, el tribunal afirmó que pudo haber generado un efecto intimidador o inhibitorio en el ejercicio de su libertad de expresión, contrario a la obligación estatal de garantizar el libre y pleno ejercicio de este derecho en una sociedad democrática (párr. 189).

X. CONCLUSIONES

En el presente trabajo se ha analizado la jurisprudencia de la CIDH en materia de libertad de expresión, pudiendo observarse que la violación a este derecho puede adoptar diversas formas. Si bien es un derecho ejercido por todas las personas, cabe señalar que adopta una especial trascendencia en el caso de la labor periodística.

Asimismo, se ha destacado que la libertad de expresión no es un derecho absoluto, sino que su alcance debe ser ponderado con la protección de otros derechos humanos protegidos en la Convención Americana, como es el caso del derecho a la intimidad y el derecho al honor. A la hora de armonizar el alcance de los derechos en juego en un caso concreto, el tribunal interamericano ha utilizado el principio de proporcionalidad, en particular los subprincipios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto, siendo éste un método que presenta una gran utilidad a la hora de compatibilizar los derechos en un caso concreto.

Cabe resaltar la importancia de que los órganos jurisdiccionales de los países adheridos a la Convención Americana conozcan la jurisprudencia de la CIDH en esta materia y la apliquen. En tal sentido, cabe señalar los órganos encargados de administrar justicia tienen la obligación de ejercer *ex officio* el control de convencionalidad a fin de velar por la eficacia de la Convención Americana. Además, en el ejercicio de tal función, deben tener en consideración no solo aquel tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana (*Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú*, párr. 128; Sagües, 2009).

Por lo tanto, resulta necesario la jurisprudencia de la CIDH en materia de libertad de expresión se aplicada por los poderes judiciales de todos los países de la región, a fin de que se proteja eficazmente este derecho, en tanto privilegia la promoción de la democracia y como bien señaló el tribunal interamericano, permite que la sociedad sea plenamente libre.

BIBLIOGRAFÍA

- ALEXY, Robert (2014): *Teoría de los derechos fundamentales*, 2º Ed., Centro de Estudios Constitucionales, Madrid.
- BECERRA RAMÍREZ, Manuel (coord.) (2007): *La Corte Interamericana de Derechos humanos a veinticinco años de su funcionamiento*, UNAM, México.
- BERNAL PULIDO, Carlos (2006): *El principio de proporcionalidad*, 2º Ed., Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid.
- BURGORGUE-LARSEN, Laurence; ÚBEDA DE TORRES, Amaya (2009): *Las decisiones básicas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Civitas, Navarra.
- CASTILLA, Karlos (2013): *25 años de jurisprudencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: de las excepciones preliminares de 1987 a los derechos interpretados en 2012*, Ubijus, México.
- GARCÍA ROCA, Javier; FERNÁNDEZ, Pablo A.; SANTOLAYA, Pablo; CANOSA, Raúl (Coords) (2012): *El diálogo entre los sistemas europeo y americano de derechos humanos*, Civitas, Navarra.
- GONZALEZ MORALES, Felipe (2008): “La libertad de expresión en el sistema interamericano de derechos humanos”, en REVENGA SÁNCHEZ, Miguel – VIANA GARCÉS, Andrée (eds.), *Tendencias jurisprudenciales de la Corte Interamericana y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Derecho a la vida, libertad personal, libertad de expresión, participación política*, Tirant lo Blanch, Valencia.
- SAGÜES, Néstor P. (2009): “El ‘control de convencionalidad’, en particular sobre las constituciones nacionales”, *La Ley*, Revista Jurídica Argentina, t. 2009-B.
- SEN, Amartya (2010): *La idea de la justicia*, Taurus, Madrid.
- ÚBEDA DE TORRES, Amaya (2007): *Democracia y derechos humanos en Europa y en América. Estudio comparado de los sistemas europeo e interamericano de protección de los derechos humanos*, Reus, Madrid.
- CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
 - *Caso de las Masácras de Ituango vs. Colombia*, 1/7/2006.
 - *Claude Reyes y otros vs. Chile*, 19/9/2006.
 - *Fontevicchia y D’Amico vs. Argentina*, 29/11/2011.
 - *Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil*, 24/11/2010.
 - *Herrera Ulloa vs. Costa Rica*, 2/7/2004.
 - *Kimel vs. Argentina*, 2/5/2008.
 - *La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva 5/1985, 13/11/1985.
 - *La Última Tentación de Cristo (Olmedo Bustos y otros) vs. Chile*, 5/2/2001.

- *Mémoli vs. Argentina*”, 22/8/2013.
- *Ricardo Canese vs. Paraguay*, 31/8/2004.
- *Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú*, 24/11/2006.
- *Tristán Donoso vs. Panamá*, 27/1/2009.
- *Usón Ramírez vs. Venezuela*, 20/11/2009.
- *Uzcátegui y otros vs. Venezuela*, 3/9/2012.
- *Vélez Restrepo y familiares vs. Colombia*, 3/9/2012. ■