



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



Objetivos de  
Desarrollo  
Sostenible

# Caja de herramientas para escuelas judiciales iberoamericanas

Formación de formadores en libertad de  
expresión, acceso a la información pública  
y seguridad de periodistas



Publicado en 2017 por  
la Organización de las Naciones Unidas  
para la Educación, la Ciencia y la Cultura  
(UNESCO), 7, place de Fontenoy,  
75352 París 07 SP, Francia  
y la Oficina Regional de Ciencias de la  
UNESCO para América Latina y el Caribe,  
UNESCO Montevideo.

© UNESCO 2017

ISBN 978-92-3-300067-4



Esta publicación está disponible en  
acceso abierto bajo la licencia Attribution-  
ShareAlike 3.0 IGO (CC-BY-SA 3.0 IGO) ([http://  
creativecommons.org/licenses/by-sa/3.0/igo/](http://creativecommons.org/licenses/by-sa/3.0/igo/)).

Al utilizar el contenido de la presente,  
los usuarios aceptan las condiciones de  
utilización del Repositorio UNESCO de acceso  
abierto ([www.unesco.org/open-access/  
terms-use-ccbysa-sp](http://www.unesco.org/open-access/terms-use-ccbysa-sp)).

Los términos empleados en esta publicación  
y la presentación de los datos que en ella  
aparecen no implican toma alguna de  
posición de parte de la UNESCO en cuanto al  
estatuto jurídico de los países, territorios,  
ciudades o regiones ni respecto de sus  
autoridades, fronteras o límites.

Las ideas y opiniones expresadas en esta  
obra son las de los autores y no reflejan  
necesariamente el punto de vista de la  
UNESCO ni comprometen a la Organización.

#### **Edición**

Marine González

#### **Diseño editorial y maquetación**

Carolina Ocampo, Lucía Stagnaro

#### **Diseño de cubierta**

Carolina Ocampo, Lucía Stagnaro

# Caja de herramientas para escuelas judiciales iberoamericanas

Formación de formadores en libertad de  
expresión, acceso a la información pública  
y seguridad de periodistas

## Contenidos sobre libertad de expresión, acceso a la información pública y seguridad de periodistas

### Catalina Botero

Decana de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes, Coordinadora-General

\* Los contenidos referentes al derecho a la libertad de expresión discutidos en esta Caja de Herramientas, excepto cuando se indique lo contrario, provienen de la siguiente publicación: *El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas. Propuesta curricular y materiales de estudio.* Elaborado por Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para DeJusticia con el apoyo de Open Society Foundations. Disponible en: <http://bit.ly/2r0tcMw>

## Contenidos pedagógicos y modelo de formación de formadores:

### Alberto Iardelevsky

Coordinador-General

### Ana Lía Sorin

Consultora académica

### Lilia Toranzos

Consultora académica

## Representantes de las Escuelas Judiciales durante la reunión de validación de esta Caja de Herramientas, en Santo Domingo, República Dominicana, los días 8 y 9 de marzo de 2017.

### ARGENTINA

Dr. Sergio Palacio  
Dra. Claudia Levin

### BOLIVIA

Dr. Carlos Ramos Miranda

### BRASIL

Juez Carl Olav Smith

### CHILE

Ministro Leopoldo Llanos Sagrista

### COLOMBIA

Dr. Víctor Manuel Chaparro Borda

### COSTA RICA

Lcda. Ileana Guillén Rodríguez

### CUBA

MsC. Mirtha Millán Nieves

### ECUADOR

Dr. Sofía Figueroa Guevara

### EL SALVADOR

Lcda. Blanca Susana Ayala Pocasangre

### ESPAÑA

Da. Ma. Gema Espinosa Conde  
Dr. Jorge Jiménez Martín

### GUATEMALA

Juez Jorge Haroldo Vásquez Flores

### HONDURAS

Lcda. Indira Elizabeth Toro Caballero

### MÉXICO

Dr. José Antonio Estrada Marún

### NICARAGUA

Dr. Joaquín Talavera Salinas  
Dr. Juan Francisco Vega Reyes

### PANAMÁ

Lcda. María Eugenia Jiménez Ramos

### PARAGUAY

Dr. Cristian Daniel Kriskovich de Vargas  
Dr. Adrián Salas Coronel

### PERÚ

Fiscal Supremo Tomas Aladino Gálvez Villegas  
Dr. Richard Villavicencio Saldaña

### PUERTO RICO

Lcda. Tamara Aime Vargas Ortiz

### REPÚBLICA DOMINICANA

Dra. Gervasia Valenzuela Sosa  
Master Jacinto Castillo  
Master María Amalia Bobadilla Santana  
Mag. Claudio Aníbal Medrano

### URUGUAY

Dra. Nilza Salvo López de Alda

## OBSERVADORES Y CONSULTORES

### Dr. Edison Lanza

Relator Especial para la Libertad de Expresión, Corte Interamericana de Derechos Humanos

### Dra. Melissa Cabrera

Coordinadora de Proyectos, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, Corte Interamericana de Derechos Humanos

### Dra. Tatiana Teubner

Abogada especialista en Derechos Humanos, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, Corte Interamericana de Derechos Humanos

### Lcda. María Mercedes Brito Feliz

Secretaría General, Comisión Nacional Dominicana de Cooperación con la UNESCO

### Prof. Alberto Iardelevsky

Consultor académico

### Profa. Ana Lía Sorin

Consultora académica

### Profa. Lilia Toranzos

Consultora académica

### Dra. Silvia Chocarro

Consultora

### Dra. Salomé Gómez

Docente de «Derecho a la libertad de expresión», Facultad de Derecho, Universidad de los Andes, Colombia



**PRÓLOGO**  
**ÍNDICE**  
**PRESENTACIÓN**

**Pr**

## Prólogo

### Estado Democrático de Derecho y Libertad de Expresión: valores esenciales para la consolidación de las democracias

La protección y promoción de los derechos humanos siempre estuvieron relacionadas con la existencia de un sistema balanceado de poderes en las sociedades. Sin frenos ni contrapesos, sin vigilancia mutua, sin «perros guardianes», sin instituciones garantes, la democracia sufre; el ejercicio de los derechos humanos en su plena potencialidad sufre.

Por esa razón, poderes judiciales independientes y una prensa libre, independiente y plural son condiciones *sine qua non* para que el trinomio democracia, desarrollo y derechos humanos asuma su máxima expresión para todos los ciudadanos y ciudadanas. Esta certeza que está en el ADN del sistema universal de protección de los derechos humanos recibe una especial atención de los 193 Estados Miembros de las Naciones Unidas plasmada en la ratificación de los Objetivos de Desarrollo Sostenible, particularmente el Objetivo 16, en el cual queda claro que sin la consolidación del Estado democrático de derecho (16.3) y protección de la libertad de expresión, de prensa y del acceso a la información (16.10), el alcance de los demás objetivos se verá perjudicado.

En este importante contexto internacional, la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) y la Cumbre Judicial Iberoamericana, a través de la Red Iberoamericana de Escuelas Judiciales (RIAEJ), con el apoyo de relevantes actores como la Relatoría Especial de Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el Gobierno de Suecia y la Fundación Open Society, entre otros, han diseñado un conjunto de estrategias para el fortalecimiento de las capacidades de los operadores judiciales de Iberoamérica en la protección y promoción de la libertad de expresión, del acceso a la información pública y la seguridad de los y las periodistas.

En los últimos cuatro años, estos esfuerzos conjuntos han permitido capacitar a más de 5.000 operadores judiciales, generado un banco internacional de jurisprudencia comparada, creado puentes entre los operadores judiciales y la Agenda 2030, fortalecido la Red de Escuelas Judiciales.

Esta Caja de Herramientas para Escuelas Judiciales es una pieza adicional en este engranaje de empoderamiento de los Sistemas de Justicia de Iberoamérica, con el fin último de garantizar la protección y promoción de los derechos humanos.

Los seis módulos temáticos que componen esta caja son fruto de un extenso trabajo coordinado por la Dra. Catalina Botero, decana de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes de Colombia, a lo largo de los últimos años. Se le suma el marco pedagógico necesario para un proceso de formación de formadores, alcanzado gracias al trabajo de los expertos Alberto Iardevlevsky, Ana Lía Sorín y Lilia Toranzos.

Elementos importantes de estos contenidos integran el Curso Masivo En Línea para operadores judiciales que la UNESCO, la Relatoría Especial de Libertad de Expresión y el Centro Knight de la Universidad de Texas ofrecen, hace ya 3 años, a operadores judiciales de toda la región.

Adicionalmente, una versión preliminar de esta Caja de Herramientas fue debatida y validada por representantes de Escuelas Judiciales de 19 países de Iberoamérica, en una reunión en Santo Domingo, República Dominicana, en marzo de 2017.

La UNESCO y la RIAEJ esperan que este esfuerzo colectivo ofrezca a las instituciones formadoras de jueces, juezas, fiscales y otros operadores y operadoras de Justicia una herramienta útil para que, definitivamente, la libertad de expresión, el acceso a la información y la seguridad de periodistas puedan ser parte integral de la formación inicial y continua de los hombres y mujeres que son el alma de la garantía de los derechos humanos en nuestros países.

¡Buena Lectura!

**LIDIA BRITO**

Directora de la Oficina Regional de Ciencias  
de la UNESCO para América Latina y el Caribe

**SERGIO PALACIO**

Secretaría General de la Red Iberoamericana  
de Escuelas Judiciales

## Índice >>

### 15 Presentación

#### 49 MÓDULO 1

##### Introducción general

##### Marco jurídico internacional de la libertad de expresión

52 Introducción general al marco jurídico internacional de la libertad de expresión

67 ACTIVIDAD 1

68 Funciones del derecho a la libertad de expresión

71 ACTIVIDAD 2

72 Principios rectores de la libertad de expresión

72 ACTIVIDAD 3

73 ACTIVIDAD 4

73 ACTIVIDAD 5

74 Condiciones que deben cumplir las limitaciones para ser legítimas

84 ACTIVIDAD 6

85 Actividad de evaluación

#### 89 MÓDULO 2

##### Violencia contra la libertad de expresión

##### El rol del Poder Judicial para contrarrestarla

93 Rol del Poder Judicial en la garantía de los derechos a la libertad de expresión y de acceso a la información pública

95 ACTIVIDAD 1

96 La obligación de proteger

100 ACTIVIDAD 2

114 Violencia contra periodistas y comunicadores en el marco de manifestaciones sociales

122 ACTIVIDAD 4

127 Actividad de evaluación

## >> Índice

### **131 MÓDULO 3**

#### **Límites al ejercicio de la libertad de expresión**

##### **Desafíos del Derecho Penal**

- 135 Admisibilidad de las limitaciones al derecho a la libertad de expresión
  - 142 ACTIVIDAD 1
- 143 Derecho penal y libertad de expresión
  - 155 ACTIVIDAD 2
- 157 La libertad de expresión ante los derechos a la honra, reputación, imagen y privacidad
  - 160 ACTIVIDAD 3
  - 163 ACTIVIDAD 4
  - 165 ACTIVIDAD 5
- 167 Actividad de evaluación

### **171 MÓDULO 4**

#### **Nuevos desafíos**

##### **La libertad de expresión en Internet**

- 175 Libertad de expresión en Internet
  - 175 ACTIVIDAD 1
  - 176 ACTIVIDAD 2
  - 185 ACTIVIDAD 3
- 186 Acceso a Internet
  - 187 ACTIVIDAD 4
- 189 Filtrado, bloqueo e intermediarios
  - 193 ACTIVIDAD 5
  - 204 ACTIVIDAD 6
- 207 Actividad de evaluación

**225 MÓDULO 5**  
**Acceso a la información**  
Elemento fundamental del sistema democrático

- 229 Claves del derecho de acceso a la información
  - 238 ACTIVIDAD 1
- 239 Alcances del derecho de acceso a la información
  - 242 ACTIVIDAD 2
- 243 Aplicaciones especiales del derecho de acceso a la información
  - 246 ACTIVIDAD 3
  - 250 ACTIVIDAD 4
- 251 Promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión
  - 255 ACTIVIDAD 5
- 261 Actividad de evaluación

**267 MÓDULO 6**  
**Medios de comunicación**  
Diversidad y pluralismo, muestras de calidad democrática

- 271 Importancia del periodismo y de los medios de comunicación para la democracia
  - 275 ACTIVIDAD 1
- 276 Derecho a difundir expresiones y pensamiento
  - 280 ACTIVIDAD 2
- 281 Diversidad y pluralismo
  - 284 ACTIVIDAD 3
  - 290 ACTIVIDAD 4
  - 290 ACTIVIDAD 5
  - 296 ACTIVIDAD 6
- 299 Actividad de evaluación

**303 Escuelas integrantes de la Red Iberoamericana de Escuelas Judiciales que apoyan esta iniciativa**

## Presentación

Garantizar el derecho a la libertad de expresión, acceso a la información y protección de periodistas es fundamental para fortalecer los Estados democráticos.

Es una temática con una relevancia creciente, por sus implicancias en la labor de jueces, juezas y otros operadores y operadoras de Justicia. Esa realidad pone de manifiesto la necesidad de impulsar acciones de capacitación como ésta.

El concepto de Caja de Herramientas refiere a un material pedagógico que ofrece insumos de capacitación con una modalidad flexible, en temas específicos. En el caso de esta publicación, se propone un conjunto de recursos diseñados con el fin de formar formadores.

Por lo tanto, brinda orientaciones pedagógicas para jueces, juezas y otros operadores y operadoras de Justicia que, contando con formación jurídica específica, necesiten disponer de conocimiento didáctico para desempeñarse como formadores y así fortalecer competencias jurídicas sobre estas temáticas. Así, esta formación de formadores y formadoras en libertad de expresión, acceso a la información pública y seguridad de periodistas propone una estrategia para fortalecer la oferta educativa de las escuelas judiciales. Con ese fin, se aspira a constituir equipos de formadores especializados en estas temáticas.

La presente Caja de Herramientas conforma una estructura integrada por actividades, contenidos y recursos vinculados con los temas de referencia. Sin embargo, su implementación queda sujeta a las necesidades de cada escuela judicial. Este material puede a su vez ser ampliado con casos nacionales seleccionados por el formador o la formadora, si eso se encontrase oportuno.

Las escuelas pueden, por otra parte, organizar diferentes capacitaciones, usando todos o una selección de módulos, pudiendo también cambiarse el orden en que se dictan, según el criterio de cada escuela. Se pueden combinar dos o más módulos o asignar formadores diferentes para el desarrollo de cada módulo. Sin embargo, se sugiere que el **MÓDULO 1** (introdutorio) se mantenga siempre en la capacitación. En el mismo sentido, también se recomienda asignar la coordinación general del curso a quien desarrolle esa unidad introductoria.

En cuanto a la carga horaria y su distribución para el desarrollo de la propuesta de capacitación, estas estarán sujetas a la modalidad de trabajo adoptada por la institución responsable de su implementación.

Además, el formato de capacitación puede ser virtual, presencial o semipresencial, extensivo o intensivo, de acuerdo a los criterios con los que habitualmente se organicen las formaciones, en función de la disponibilidad de profesores y

profesoras, o de la distribución territorial de la población objetivo, accesibilidad y conectividad.

Por todo esto, esta Caja de Herramientas fue pensada como un material versátil en cuanto a sus posibilidades de utilización y provisión de recursos pedagógicos para las diferentes acciones formativas que desarrollen las escuelas judiciales.

Por la exhaustividad y variedad de actividades de enseñanza, instrumentos de evaluación y amplia propuesta de recursos didácticos, muchas de las orientaciones pedagógicas que se presentan a continuación pueden ser utilizadas en las actividades de formación que desarrollan las escuelas judiciales.

Una de las fuentes de ejemplos de casos utilizada es el Banco de Jurisprudencia sobre Libertad de Expresión de la Universidad de Columbia. Es una herramienta útil para las actividades de enseñanza, a la cual se puede acudir para incorporar otros fallos que, por su contexto, se consideren relevantes y apropiados para los cursos<sup>1</sup>.

## Recomendaciones para la selección de formadores y formadoras

Otro aspecto significativo en la formación de formadores es el procedimiento para su selección. Los destinatarios son jueces, juezas, otros operadores y operadoras de Justicia u especialistas en estas temáticas. Esta etapa es clave para las propuestas de capacitación y su éxito.

Para orientar las decisiones con el propósito de asegurar la transparencia de los procedimientos de selección es recomendable tener en cuenta los principios de igualdad, idoneidad técnica, capacidad y mérito demostrable.

Por este motivo, se invita a comenzar la selección por una convocatoria pública y abierta, debidamente publicitada durante un plazo razonable.

Para ello, debería establecerse de manera indubitable:

- a. cuáles son las condiciones de acceso de los aspirantes,
- b. cuáles son el procedimiento y los criterios de evaluación.

En la selección de formadores y formadoras judiciales es necesario que los aspirantes cumplan con una doble condición para desarrollar ese rol: poseer

---

<sup>1</sup> Ver el video de presentación disponible en <http://bit.ly/2d6uleh>

experticia en la temática de referencia y tener las aptitudes y la disposición para adquirir formación pedagógica específica en el desarrollo de competencias profesionales.

Muchos profesionales manifiestan su deseo de desempeñar tal rol y la coincidencia con un enfoque de formación en competencias. Sin embargo, es importante tener en cuenta que al momento de realizar una actividad pedagógica, se tiende a reproducir la tradición académica propia de su formación inicial y se reiteran las prácticas habituales en las aulas universitarias donde la enseñanza y el aprendizaje están orientados a la formación general.

Los formadores seleccionados deben ser jueces o juezas en ejercicio o expertos capaces de conducir acciones y actividades formativas destinadas a sus pares y otros operadores y operadoras de Justicia. Este presupuesto no puede ser ignorado porque facilita la realización de los ejercicios pedagógicos con los estudiantes, ya que los profesores tendrán así conocimiento y experiencia relativos a los temas que se trabajen y desafíos que se presenten.

En el proceso de selección, es importante tener en cuenta, además de los conocimientos propios del campo y pedagógicos del candidato, el compromiso con los objetivos de la Red Iberoamericana de Escuelas Judiciales (RIAEJ) y de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO).

Para ello se sugiere realizar una entrevista individual en la cual se puedan identificar evidencias respecto a lo que sería su eventual desempeño como formador, sus intereses y expectativas, así como respecto de la capacitación de jueces en los temas de libertad de expresión y de su propia formación.

Se le puede presentar una o dos actividades de la Caja de Herramientas, para disparar un intercambio sobre sus opiniones acerca de lo planteado por el ejercicio, en relación con la propuesta pedagógica, los contenidos y la organización propuestos.

Los formadores y formadoras seleccionados participarán de un espacio de capacitación centrado en el análisis y puesta en acción de actividades incluidas en la Caja de Herramientas.

## Objetivos para la selección de formadores

El propósito de la formación de formadores es el desarrollo de competencias pedagógicas docentes para capacitar a jueces, juezas y/o funcionarios y funcionarias del Poder Judicial.

Objetivos específicos:

- Desarrollar competencias pedagógicas docentes como formador profesional para la capacitación especializada de magistrados y/o funcionarios.
- Conocer y comprender los fundamentos de la enseñanza y la evaluación para la formación profesional.
- Analizar las propias intervenciones pedagógicas para mejorar las prácticas profesionales.
- Considerar los aportes de su actividad como formador o formadora para mejorar el contexto social y legal en la temática.
- Conformar una red de formadores que intercambie experiencias de buenas prácticas de enseñanza vinculadas al ejercicio de la profesión de juez.
- Disponer de estrategias didácticas adecuadas para formar y evaluar competencias profesionales.

A modo de conclusión, cabe destacar que el trabajo que culmina en la publicación de este material ha sido sometido al juicio experto de representantes de todas las escuelas judiciales iberoamericanas listadas al final de este manual [VER ESCUELAS JUDICIALES] y de funcionarios de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Organización de los Estados Americanos (OEA). El proceso de validación fue realizado en un encuentro organizado por la Oficina de UNESCO Montevideo y la RIAEJ, en República Dominicana, los días 8 y 9 de marzo de 2017.

**MÓDULO DE  
ORIENTACIONES PEDAGÓGICAS**

Marco conceptual  
y metodológico para  
formadores y formadoras



Este módulo tiene como finalidad ofrecer un marco conceptual y metodológico para cumplir con la tarea de formar jueces, juezas u otros operadores y operadoras judiciales en derecho a la libertad de expresión, acceso a la información y protección de periodistas.

Forma parte de la Caja de Herramientas para el formador o formadora, junto a los otros seis módulos que lo acompañan, e incluye los objetivos de aprendizaje, orientaciones sobre el rol del formador, estrategias y recursos didácticos, métodos y actividades de enseñanza, criterios e instrumentos para la evaluación, así como la enunciación temática de cada módulo.

## ¿A quién va dirigido?

Los destinatarios y potenciales usuarios de esta Caja de Herramientas son jueces, juezas, especialistas u operadores y operadoras de Justicia con conocimiento experto o formación sobre las temáticas definidas y disposición a convertirse en formadores de jueces, juezas u otros operadores y operadoras judiciales en la materia.

Si bien la propuesta de la Caja de Herramientas es flexible, se prefiere promover el trabajo en taller para grupos integrados por un máximo entre 25 a 30 personas.

Esto es así, debido a que se aspira a sesiones de capacitación donde se privilegie la participación, así como el diálogo y la puesta en común de las experiencias de los y las cursantes. Sin embargo, esta Caja de Herramientas también puede ser utilizada con otras modalidades, como la modalidad a distancia o semipresencial, por ejemplo.

## Objetivos de aprendizaje

- Desarrollar competencias pedagógicas docentes para cumplir la tarea de formador profesional para jueces y/o funcionarios en el derecho a la libertad de expresión, acceso a la información y protección de periodistas.
- Comprender los marcos conceptuales y metodológicos necesarios para un buen uso de esta Caja de Herramientas.
- Disponer de herramientas pedagógicas para que los y las cursantes puedan adquirir el conocimiento suficiente de los instrumentos internacionales sobre el derecho a la libertad de expresión, el acceso a la información y la protección de periodistas que buscan garantizar un conjunto de valores universales básicos para el adecuado funcionamiento de los regímenes democráticos.
- Integrar el saber jurídico y el educativo.
- Conocer y comprender los fundamentos de la enseñanza y la evaluación para la formación profesional.
- Mejorar sus prácticas profesionales a partir del ejercicio pedagógico.
- Considerar los aportes de su actividad de capacitador a la mejora de un contexto social y legal específico.

- Integrar una red de formadores y formadoras que haga posible el intercambio de experiencias de buenas prácticas de enseñanza vinculadas al ejercicio profesional de jueces y otros operadores judiciales.
- Disponer de estrategias didácticas adecuadas para formar y evaluar competencias profesionales.

La tarea del formador debe apuntar a que los cursantes logren:

- examinar la importancia, naturaleza y características esenciales de los derechos a la libertad de expresión y de acceso a la información pública;
- identificar los principios que rigen el derecho a la libertad de expresión establecidos internacionalmente;
- considerar el papel fundamental de los operadores judiciales en la garantía de estos derechos;
- desarrollar competencias profesionales que fortalezcan el rol de los jueces en la prevención de situaciones que vulneren el derecho a libertad de expresión, el acceso a la información, así como la protección de periodistas.

## ¿En qué consiste esta Caja de Herramientas?

Esta Caja de Herramientas está diseñada para ofrecer a los formadores un conjunto de recursos pedagógicos orientados al desarrollo de un curso con modalidad de taller, destinado a formar operadores y operadoras de Justicia, jueces y juezas en las temáticas de derecho a la libertad de expresión, acceso a la información y protección de periodistas.

La misma contiene:

- Un marco metodológico y de fundamento sobre la función del formador.
- Orientaciones didácticas para llevar adelante un proceso de formación en derecho a la libertad de expresión, acceso a la información y protección de periodistas.
- Actividades de enseñanza, recursos de lectura y multimediales, casos, fallos y situaciones problemáticas referidas a las temáticas del curso.
- Instrumentos de evaluación.
- Bibliografía complementaria.

Los contenidos del curso están estructurados en seis módulos. Cada uno de ellos aborda una temática específica con las propuestas didácticas y de evaluación correspondientes, a desarrollar por los formadores y formadoras. Esto incluye, textos de instrumentos internacionales, otras lecturas de interés, actividades de aprendizaje, casos y fallos para su análisis.

Los módulos de contenidos para la enseñanza son:

**MÓDULO 1:** Introducción General. Marco Jurídico Internacional de la Libertad de Expresión

**MÓDULO 2:** Violencia contra la libertad de expresión. El rol del Poder Judicial para contrarrestarla

**MÓDULO 3:** Límites al ejercicio de la libertad de expresión. Desafíos del Derecho Penal

**MÓDULO 4:** Nuevos desafíos. La libertad de expresión en Internet

**MÓDULO 5:** Acceso a la información. Elemento fundamental del sistema democrático

**MÓDULO 6:** Medios de comunicación. Diversidad y pluralismo, muestras de calidad democrática

## Los íconos de referencia

Para facilitar la tarea del formador o formadora en el trabajo con los módulos y orientar su uso, se han incluido los siguientes íconos:



**LECTURA.** Indica las lecturas obligatorias, los textos base para los temas abordados y, cuando se le agrega un «+», otras lecturas recomendadas.



**RECOMENDACIONES PARA EL FORMADOR.** Destaca las orientaciones para organizar las actividades, los contenidos centrales que se trabajarán y también, en muchos casos, sobre el método de enseñanza que se recomienda.



**CONSIGNAS.** Señalan a los y las cursantes cómo cumplir con las tareas que permiten aplicar y evaluar las nociones adquiridas, indicaciones sobre los materiales de lectura o videos con los cuales se trabaja, la forma en que se organiza la clase y el modo de presentar las producciones.

Todo lo referido a la **ACTIVIDAD DE EVALUACIÓN FINAL**, así como los instrumentos a través de los cuales se registra el cumplimiento de las actividades realizadas durante el módulo y los objetivos de aprendizaje de los trabajos prácticos, se encuentran al final de cada unidad, señalados por un fondo del color.

## La formación de formadores

La formación de formadores y formadoras, así como la formación permanente de profesionales ya no puede concebir la enseñanza sólo como la transmisión directa de conocimientos basada casi exclusivamente en la exposición oral de temas organizados.

Por lo tanto, la presente Caja de Herramientas intenta superar las formas tradicionales de enseñanza. Esto responde a una doble finalidad: en primer lugar, el desarrollo de competencias docentes y, en segundo lugar, la formación con fines profesionales específicos.

Para ello, se ha convertido este curso de formación de formadores en un laboratorio de estrategias de enseñanza. Dichas técnicas utilizan, como recursos de análisis, ejemplos concretos de actuación de jueces, juezas, operadores y operadoras de Justicia, además de casos y fallos, en los cuales pueden observarse buenas prácticas, así como contradicciones, inconsistencias, dilemas e incertidumbres que alimentan el aprendizaje.

La formación se define a través de su objeto y de su sentido. Esta afirmación implica que cuando se enseña algo es importante no perder de vista el propósito. Por ese motivo, la intención del formador debe ser manifiesta y no implícita.

Aprender a enseñar para desarrollar competencias profesionales implica conducir una serie de actividades con el fin de que los y las cursantes incorporen nuevos conocimientos o amplíen los existentes. También supone disponer de habilidades comunicativas y pedagógicas que permitan incidir positivamente y con experticia en el aprendizaje de sujetos provenientes de un ámbito social-laboral determinado.

El término *competencias* cuenta con variadas definiciones. Uno de los significados más usuales alude al conjunto de conocimientos, habilidades y actitudes que permiten lograr un desempeño profesional. En el presente caso, estos deberán estar acorde con las aptitudes que se pretenden desarrollar y alcanzar para cumplir con las tareas establecidas por el sistema de Justicia.

Por lo tanto, en esta Caja de Herramientas se entiende por competencias profesionales, «la capacidad de responder a demandas complejas y llevar a cabo tareas

diversas de forma adecuada. Supone una combinación de habilidades, prácticas, conocimientos, motivación, valores, actitudes, emociones y otros componentes sociales y de comportamiento que se movilizan conjuntamente para lograr una acción eficaz»<sup>1</sup>.

Las competencias se ponen de manifiesto en la resolución de tareas o situaciones de trabajo, propias del ejercicio profesional. No son sólo conocimientos, ya que las competencias expresan una experiencia contextualizada y un dominio real de la tarea que desarrolla el individuo a lo largo de su formación inicial y continua, así como durante su trayectoria profesional.

En síntesis, se trata de un concepto que conjuga múltiples elementos: conocimientos, habilidades, motivaciones, valores, actitudes y emociones.

- El **conocimiento** es un marco cultural referencial indispensable para desarrollar una actividad profesional específica.
- Las **habilidades** implican un conocimiento práctico, y son necesarias para desempeñar satisfactoriamente los requerimientos, en este caso, del sistema judicial.
- La **motivación** es un proceso psicológico (cognitivo, afectivo y emocional) que determina la planificación y actuación del sujeto, manifiesta la voluntad de ejercer altos niveles de esfuerzo para cumplir, por ejemplo, los estándares internacionales del sistema de Justicia.
- Los **valores**, son los principios por los que la actuación se rige en función del cumplimiento de los estándares internacionales. Orientan preferencias, apreciaciones, decisiones y el comportamiento de operadores y operadoras de Justicia.
- Las **actitudes**, en el marco de las competencias profesionales, abarcan el grado de compromiso con la tarea, el apego a las normas y el compromiso organizacional.
- Las **emociones** son entendidas como una condición psicológica de la persona, pueden influir favorable o desfavorablemente en el comportamiento de los individuos. El concepto de emoción involucra conocimientos y actitudes que permiten valorar una situación concreta y, por tanto, inciden en la percepción de la situación.

---

<sup>1</sup> Pérez Gómez, Ángel. «¿Competencias o pensamiento práctico? La construcción de los significados de representación y de acción», en *Educación por competencias, ¿qué hay de nuevo?*, coordinado por José Gimeno Sacristán, 2008, págs. 59-102.

Al asumir la responsabilidad de dirigir una capacitación, el formador realiza un proceso de integración del conocimiento pedagógico y de los contenidos de una temática determinada. Esto supone contar con un dominio extenso y profundo de los contenidos a transmitir —elemento central de todo proceso formativo—, conocimientos sobre la enseñanza y conocimiento de la práctica profesional. La práctica profesional se basa en los saberes específicos y también en los esquemas de pensamiento, percepción y acción.

Toda experiencia educativa produce transformaciones en los sujetos que participan de ella. En consecuencia, esta condición implica proponer nuevas situaciones que interpeleen las formas habituales de abordar e intervenir los conceptos a tratar. Por lo tanto, el formador organizará un espacio de trabajo que favorezca la apropiación de marcos teórico-normativos para una administración de Justicia conforme a las legislaciones nacionales e internacionales vigentes.

## La función del formador

La tarea de formar formadoras y formadores apunta a capacitar para la enseñanza, es decir, promover la construcción de competencias docentes para llevar adelante un proceso pedagógico de formación de capacitadores en temáticas vinculadas con el derecho y la Justicia.

Este curso permitirá que el formador o formadora disponga de estrategias de enseñanza para desarrollar competencias profesionales específicas sobre el derecho a la libertad de expresión, el acceso a la información y la protección de periodistas.

En este proceso de aprendizaje, el conocimiento del derecho requiere mediación pedagógica, es decir, un método ordenado y sistemático de enseñar destinado a la capacitación de personas. El estudio de los procesos de formación da cuenta de que la transmisión de saberes mediante la repetición de teorías, conceptos, normas y leyes no permite asimilar conocimiento para la acción concreta.

Por eso un curso de estas características requiere trabajar sobre recursos didácticos que planteen situaciones, problemas y casos en contexto.

Esta Caja de Herramientas está diseñada considerando dos tipos de destinatarios:

- **Los destinatarios directos:** los participantes de la formación de formadores que, luego, estarán en condiciones de conducir procesos de capacitación.

- **Los destinatarios indirectos:** jueces y juezas y otros operadores de Justicia participantes de las instancias de formación en derecho a la libertad de expresión, acceso a la información y protección de periodistas.

El desafío fundamental del proceso de formación del formador es que logre dominar el conocimiento pedagógico, y sus aspectos metodológicos, para poder desarrollar competencias profesionales necesarias en la práctica judicial.

Por ello, este curso de formación de formadores considera:

- que los destinatarios son expertos disciplinares, que dominan el área de conocimiento específico y, al mismo tiempo, pueden ser inexpertos pedagógicos;
- la necesidad de identificar cuáles son los desafíos que presenta el contenido disciplinar para ser transmitido en clase y así poder afrontar situaciones de enseñanza aplicada al desempeño profesional;
- la relevancia de la enseñanza de estrategias didácticas tendientes a analizar problemas y efectos de las intervenciones profesionales;
- el valor de la construcción de criterios de intervención para los jueces en relación con el derecho a la libertad de expresión, el acceso a la información y la protección de periodistas;
- la importancia de disponer de instrumentos de evaluación válidos y confiables para obtener evidencias de aprendizaje y tomar decisiones pedagógicas en función de ellas;
- la necesidad de desarrollar estrategias de reflexión acerca de lo aprendido, cómo se aprendió, siendo autoconsciente de los procesos de aprendizaje transitados.

El desarrollo de competencias de enseñanza está orientado a que los formadores dispongan de las herramientas necesarias para capacitar jueces, juezas y otros operadores y operadoras de Justicia en el área técnico-jurídica sobre estas temáticas.

Los objetivos pedagógicos de este curso apuntan a la generación de un espacio de articulación entre tres campos de saber:

- a. el conocimiento pedagógico sobre la enseñanza, competencia propia de un formador;
- b. el conocimiento temático, el objeto de la enseñanza;
- c. el conocimiento sobre la práctica profesional.

Los tres tipos de saberes tendrán influencia en la práctica del formador para capacitar a jueces, juezas, otros operadores y operadoras de Justicia.

En cuanto a los contenidos temáticos, están incorporados en las legislaciones nacionales a través de la suscripción de tratados internacionales sobre el derecho a la libertad de expresión, el acceso a la información y la protección de periodistas.

La perspectiva adoptada para esta formación requiere articular estos tres tipos de conocimiento. El sentido de la capacitación es su inscripción en un ámbito específico: el sistema de Justicia. Por lo tanto, las acciones del formador se enmarcan en el contexto de actuación de los jueces y las intervenciones que promueve deben basarse en un conocimiento práctico y contextualizado.

Esto significa que se diseña el contenido del curso en función de las necesidades de jueces y juezas para la toma de decisiones. Se trata de generar, a lo largo de la formación una conversación analítica entre las acciones, la jurisprudencia y las interpretaciones que se hagan de ellas. El trabajo sobre la reflexión en la acción es el que permite volver a pensar acerca del conocimiento aplicado, que puede llevar a modificar las decisiones y a sentir la necesidad de volver sobre lo aprendido respecto al tema.

De acuerdo con ello, este programa está planificado para que los destinatarios directos ganen en profesionalidad pedagógica mientras que los destinatarios indirectos (participantes de los cursos a cargo de los formadores y formadoras) ganen en profesionalidad y autonomía en la toma de decisiones, dentro de los marcos normativos nacionales e internacionales.

## La formación práctica para el formador

La formación para la práctica profesional suele enfocarse en el «hacer». Sin embargo, esta premisa es insuficiente si no es abordada entendiendo que las prácticas son resultado de un pensamiento, influido por ideas y valores, consecuencia de experiencias sociales y personales anteriores.

Por lo tanto, el pensamiento y la acción van de la mano y no pueden separarse. El intelecto construye principios que generan y organizan las prácticas profesionales.

En paralelo, las valoraciones que se realizan desembocan en la toma de posiciones y el establecimiento de prioridades. Ese pensamiento resulta de las condiciones socio-históricas en las que se genera. Es por ello que el proceso de formación se inscribe en el contexto social, institucional y organizacional

en el que se desenvuelven las prácticas profesionales, ya que estas no pueden obviarse.

El formador o formadora es experto en los contenidos a enseñar pero debe comprender que éstos no fueron elaborados con fines pedagógicos. Por lo tanto, su conocimiento profesional no es suficiente sin nociones didácticas para poder transmitirlo. Por este motivo es necesario integrar conocimiento jurídico y educativo.

Cuando la formación excede la transmisión de contenidos —bajo la lógica y estructura interna de la temática— y su finalidad se orienta a la acción concreta, ésta también debe tomarse en cuenta como objeto del trabajo pedagógico.



Formar para la acción implica identificar un problema vinculado con la temática del curso, abordarlo, analizarlo y decidir cuál es la forma adecuada de resolverlo.

En el proceso de enseñanza, el caso es analizado como si fuese único. Esto permite que el contexto en que debe resolverse sea percibido como una situación particular con características singulares, complejas, cambiantes, inciertas y ambiguas. De tal manera, el formador tendrá la oportunidad de poner en marcha una estrategia para buscar posibles acciones en respuesta. El resultado podrá luego ser reinterpretado en la instancia de enseñanza, a la luz de los aportes del docente y de los participantes.

Por otro lado, para poder establecer el problema es necesario poner en juego las categorías de la temática y así tener posibilidad de avanzar en su resolución.

Ésto permite reducir las incógnitas sobre la situación planteada que pasará de ser desconocida o poco conocida, a ser una circunstancia sobre la cual se pueda operar con experticia.

En resumen, la enseñanza implica una acción voluntaria que conjuga la transmisión de conocimientos; el desarrollo de capacidades para la resolución de casos o situaciones que requieren una intervención profesional y el análisis de prácticas en un marco determinado, en este caso, el de las legislaciones nacionales e internacionales.

La enseñanza es, entonces, una acción voluntaria y consciente, destinada a que los cursantes puedan aprender nuevas temáticas o profundizarlas. Si los participantes quisieran hacerlo por sí solos o espontáneamente, adolecerían de sistematicidad, el aprendizaje demandaría mayor tiempo y tendrían escasas oportunidades de interacción entre pares, cuando estos intercambios facilitan los aprendizajes.

La enseñanza es también una acción metódica y sistemática en un proceso interactivo entre quienes participan, conforme a los valores y los resultados fijados como objetivos. En este transcurso, se busca transmitir un saber y una práctica considerada culturalmente válida, socialmente justa y éticamente valiosa.

El formador utiliza en su práctica pedagógica dos tipos de análisis diferenciados: el primero es la reflexión en la acción y, el otro, la reflexión sobre la acción.

El primero, la reflexión *en la acción*, es el espacio de capacitación, que se realiza a través de la presentación de casos o situaciones, reales o simulados para su resolución práctica. Esto permite a los cursantes organizar y reorganizar su actuación durante la realización de los ejercicios. Se analizan los cursos de acción y el pensamiento o concepción que les dieron lugar.

El segundo objeto, la reflexión *sobre la acción*, es una estrategia que, a partir de la revisión de actuaciones profesionales ya realizadas, permite mejorar el desempeño futuro.

En ambos casos, las consecuencias, producto de la toma de decisiones, darán cuenta del modo en que el conocimiento influyó en la tarea.

Si bien los profesionales trabajan con casos similares o problemas semejantes a los planteados en el curso, la forma en que el formador, o la formadora, los presente permitirá que las primeras respuestas sirvan de apertura analítica del trabajo, para dar mayor densidad jurídica a las explicaciones o soluciones a las que se arribe.

Por ello, las primeras intervenciones de los cursantes, estimuladas a través de preguntas, evidencias de contradicciones, o análisis de los efectos provocados por las soluciones aportadas, constituyen tentativas de solución que permiten al formador realizar orientaciones de profundización sobre las cuestiones abordadas

con el objetivo de mejorar las prácticas profesionales de los jueces, juezas u otros operadores y operadoras de Justicia.

En ese sentido, el formador controla las prácticas de los y las cursantes, con el fin de fortalecer los resultados de la capacitación.

## Características de la acción del formador

Para la formación de formadores se considerarán las siguientes cuestiones:

- El trabajo del formador o formadora es observado directamente por los cursantes. Es decir que los capacitadores son evaluados en su capacidad de producir aprendizajes.

Durante el proceso de formación, el formador transmite y se transmite. Su desempeño puede generar una identificación o un rechazo de los y las cursantes. Aún sin intencionalidad manifiesta, los resultados de los cursantes reflejan el desempeño del profesor.

- Asumir el rol de formador implica ser capaz de organizar los espacios de aprendizaje a su cargo para impartir enseñanza.

El uso del espacio, la organización de grupos de trabajo y la previsión adecuada del tiempo para la realización de las actividades son clave en el trabajo del formador e influyen en el éxito del proceso.

- El formador es un sujeto capaz de detectar fuentes de información fiables y por lo tanto asume un rol de referencia.

El uso de múltiples fuentes no solo tradicionales, sino también de las que proporcionan las nuevas tecnologías, tiene una gran importancia en la formación de los cursantes.

- El formador considera el valor de la comunicación vertical y horizontal como herramienta para la construcción de conocimiento, compartir intereses, valores y crear un clima de trabajo propicio a cumplir los objetivos del curso.

Las habilidades comunicativas de quien lleve adelante una capacitación son centrales para los participantes.

Aspectos a tener en cuenta en la comunicación:

**Los componentes verbales:** estilos, claridad, precisión, corrección, velocidad y control de la voz (volumen, pausas y tono).

**Los componentes no verbales:** gestos, orientación corporal, desplazamiento en el aula o espacio de trabajo, acompañamiento y uso de las manos, expresión facial y uso de la mirada.

- La experiencia del formador enriquecerá el *análisis de casos*, problemas o situaciones, teniendo en cuenta los factores vinculados con la práctica profesional que influyen en ellos.

El uso de métodos variados de enseñanza, de ejemplos, de preguntas disparadoras y la capacidad de responder a las interrogantes surgidas durante el aprendizaje, también son elementos centrales para el éxito del formador o formadora en su tarea.

## Estrategias didácticas en los procesos de formación

La tarea de enseñanza implica dominar los contenidos temáticos, poder interactuar, comunicar y analizar los componentes prácticos de los conocimientos temáticos, además de ser capaz de hacerlo estableciendo un vínculo de confianza, atención, empatía y autoridad, tomando decisiones fundamentadas.

Es por ello que los formadores dispondrán de un conjunto de estrategias metodológicas para mejorar el desempeño de jueces, juezas y otros operadores y operadoras de Justicia vinculados a la garantía del derecho a la libertad de expresión, el acceso a la información y la protección de periodistas.

Esto se debe a que disponer de herramientas metodológicas de enseñanza, conocer su sentido y oportunidad para el ejercicio pedagógico es indispensable para desempeñar esta función.

Existen distintos métodos para resolver los desafíos que puede plantear una capacitación. Por este motivo, esta formación de formadores establece un diálogo entre el conocimiento pedagógico y el conocimiento especializado del campo jurídico.

Es tarea del formador o formadora:

- Vincular los contenidos temáticos, objetos de la enseñanza, con las necesidades y la idiosincrasia del grupo particular al que dirige su acción pedagógica.
- Proponer y adaptar las actividades, ejercicios y discusiones para que favorezcan el tratamiento de los temas, considerando las características y experiencias de los y las cursantes.
- Favorecer los intercambios entre cursantes en base a sus expectativas, poniendo en diálogo los diferentes puntos de vista para alcanzar criterios

comunes, conforme a los estándares internacionales establecidos sobre estas temáticas.

- Ampliar conocimientos y perspectivas particulares, brindando informaciones y analizando experiencias.
- Vincular la enseñanza a la labor de los jueces, juezas y otros operadores y operadoras de Justicia y a las situaciones específicas que implica el ejercicio de su rol.
- Reconocer que los efectos de la formación no son predecibles a ciencia cierta, ya que se trata de prácticas sociales. Por ese motivo es necesario contar con instrumentos de evaluación que permitan recoger evidencias de aprendizaje y redireccionar las acciones de enseñanza, si fuera necesario.
- Incentivar la participación de todos los cursantes para tomar conciencia de la transferencia de los aprendizajes a situaciones de práctica profesional, pudiendo observar los progresos que realicen.

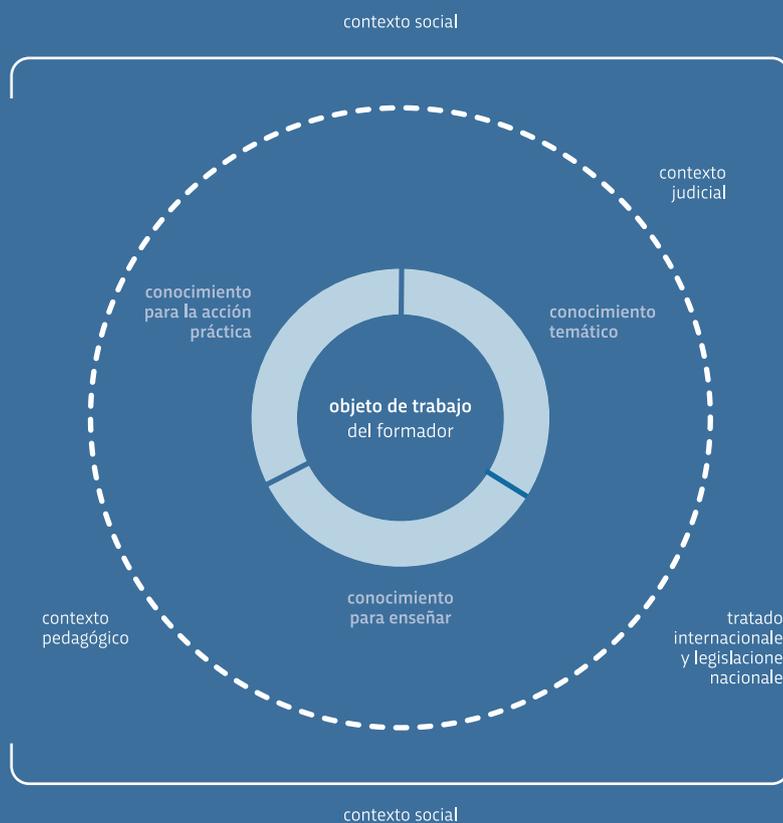
En la formación de jueces, juezas y otros operadores y operadoras de Justicia para la actuación sobre el derecho a la libertad de expresión, el acceso a la información y la protección de periodistas, las acciones de enseñanza van más allá de la asimilación de conocimientos doctrinarios y su desarrollo conceptual.

El planteo de fondo es cómo transformar el capital cultural acumulado y disponible en leyes, tratados, desarrollos académicos, jurisprudencia, textos, documentos y sistemas de información, entre otros, en «capital activo» integrado en el ejercicio profesional de los operadores de Justicia.

Se trata entonces de lograr transferir el conocimiento a la práctica para enfrentar los desafíos del ejercicio de la profesión en estas materias, de los más simples y cotidianos hasta los más complejos. En otras palabras: desarrollar capacidades para la acción en diferentes contextos de desempeño, más allá del ámbito de la formación. Con ese fin, se apuesta a poner a los y las cursantes frente a posibles dilemas del ejercicio jurídico.

Desde el punto de vista metodológico, la secuencia de enseñanza parte de problemas y experiencias de la práctica jurídica para aplicar conocimientos teórico-jurídicos que fundamentan la actuación. El conocimiento permite analizar las situaciones y los problemas sobre los que se requiere intervención de la Justicia.

En forma gráfica la secuencia de acción puede representarse a través del siguiente esquema:



También se trata para el cursante de ejercitar el juicio profesional para la toma de decisiones en contextos reales, de poder elegir entre diferentes alternativas, y planificar su realización en el tiempo.

A continuación se presentan los métodos más adecuados a este tipo de formación.

## Métodos a implementar

### ESTUDIO DE CASOS

El método de *estudio de casos* para la enseñanza se estructura alrededor de tres funciones: comprender, interpretar e intervenir en la realidad.

Este método apunta a vincular el conocimiento temático con la realidad y desarrollar capacidades de análisis, búsqueda de información y toma de posición. Su propósito es comprender el problema en el contexto en que se produce y proponer posibles intervenciones con el fin de resolverlo.

Es una metodología para el análisis y la interpretación de situaciones reales o parecidas a ellas, en las cuales el derecho de libertad de expresión sea central. El formador puede tomar datos de la realidad y, en base a ella, idear una situación funcional a sus objetivos pedagógicos.

A partir de allí, se trata de suscitar un debate con el grupo de estudiantes para ampliar la comprensión de la situación y profundizar en las alternativas de acción posibles para los operadores de Justicia. A su vez, esta metodología de intercambio permite la transferencia al contexto particular de las y los participantes.

Al menos dos elementos básicos son necesarios para aplicar la metodología del *estudio de casos* y deben ser tenidos en cuenta por el formador:

- Descripción breve del caso o situación y del contexto en el que ocurre para reconocer y analizar sus puntos clave.
- Preguntas reflexivas, que orienten el análisis, el intercambio, la identificación, permitan explicar las particularidades del problema y buscar formas de intervención desde la perspectiva jurídica.

El formador inducirá la toma de posición personal de los y las cursantes con preguntas del tipo: ¿Qué piensa usted? ¿Qué normas e instrumentos tomaría en cuenta para intervenir en el caso? ¿Cómo actuaría en una situación en la que la libertad de expresión, el acceso a la información o la protección de periodistas estuvieran en riesgo?

A partir de allí, los intercambios entre el formador y los cursantes profundizarán el conocimiento sobre la temática.

Cabe considerar que, en estos intercambios, las opiniones tendrán validez cuando se refieran a argumentos técnico jurídicos que surjan de los estándares de protección del derecho internacional sobre derechos humanos.

El *estudio de casos* es una metodología que también requiere, en complemento, otros elementos de información que los jueces deben tener en cuenta:

- Datos ampliatorios sobre el contexto.
- Testimonios de los actores involucrados y sus puntos de vista.
- Referencias teóricas y normativas para el estudio del problema o del caso, para ampliar la perspectiva y enmarcar la decisión jurídica.

- Antecedentes, jurisprudencias y referencias a casos o situaciones similares.
- Consultas a colegas y especialistas si fuera necesario.

El intercambio entre los participantes permite observar múltiples visiones, ampliar el enfoque sobre el problema, y abre la posibilidad para que los cursantes modifiquen su punto de vista.

Los casos siempre deben ser reales o verosímiles. Los formadores están a cargo de dar acceso a informaciones relevantes y pertinentes, así como de formular preguntas reflexivas, y de realizar una síntesis de las discusiones, en base al análisis y a la información.

Este método podría ser representado por el siguiente esquema:



## Solución de problemas

La solución de problemas es otra de las formas en que las personas aprenden. Los formadores pueden utilizar esta forma de enseñanza basada en el hecho que los problemas son generadores de preguntas, dudas o incertidumbres.

En una primera instancia, el formador o formadora propicia un análisis que permita comprender el problema a partir del cual los cursantes buscarán alternativas para resolverlo. También puede acompañar la reflexión de los estudiantes en pos de lograr reducir la incertidumbre provocada por el interrogante inicial.

En este tipo de formación los problemas planteados son complejos y con débil estructuración, no se pueden resolver utilizando un algoritmo o aplicando principios generales, cálculos numéricos o una cantidad limitada de reglas. Esto se debe a que los conocimientos que involucran no son de carácter regular. Las soluciones

a las que deben llegar los y las cursantes siempre tienen como característica que implican aplicar múltiples criterios, dependen en gran parte del contexto, de la cultura y de los actores involucrados. Esto implica integrar distintas perspectivas en los fundamentos de las respuestas. Las intervenciones y las decisiones que se adoptan involucran la «cosa pública» y, dada su naturaleza técnico-jurídica, se ponen de manifiesto cuestiones éticas.

El problema, en las temáticas que nos ocupan, no tiene mecanismos de solución anticipada ni respuestas preconcebidas, sino que son fruto del análisis y la reflexión, de conformidad con los instrumentos internacionales que los regulan.

A través de esta metodología se desarrolla la capacidad de identificar el problema a tratar, qué clase o nivel de conocimiento involucra, y qué informaciones serán necesarias para comprenderlo e intervenir sobre él.

Para aplicar esta metodología se debe tener en cuenta que:

- fortalece las habilidades técnico-profesionales;
- promueve la búsqueda activa de nuevos conocimientos, informaciones y el uso de fuentes confiables;
- suscita la elaboración de hipótesis y la toma de decisiones para la práctica profesional con el fin de resolver desafíos en situaciones hasta entonces desconocidas;
- desarrolla la capacidad crítica, permite integrar conocimientos, y promueve la búsqueda de nuevas informaciones tendientes a ampliar la comprensión del problema para su posterior resolución.

El formador organiza el espacio de trabajo facilitando la interacción grupal, y el trabajo en equipo.

## **PROBLEMATIZACIÓN**

El método de problematización, también llamado de construcción de problemas, es otro de los que se recomiendan para la formación de jueces, juezas y otros operadores y operadoras de Justicia y se complementa con el anterior. Esta técnica pedagógica apunta a que los y las cursantes desarrollen habilidades para abordar cuestiones de alta complejidad y puedan identificar las múltiples dimensiones que atraviesan los problemas.

El formador o formadora interviene con el propósito de evitar simplificaciones o posicionamientos unilaterales, y así contribuir a la comprensión de múltiples enfoques.

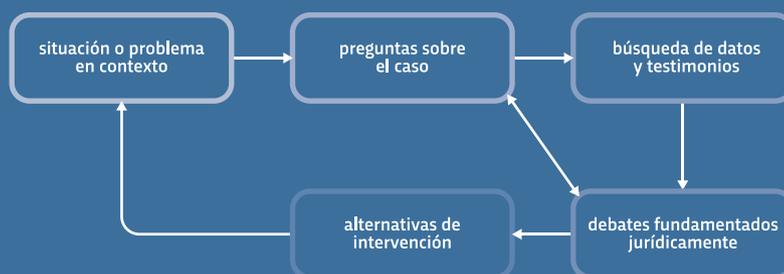
Para trabajar con esta metodología se puede elegir entre:

- Realizar una preparación previa a la clase, para plantear el problema considerando las distintas dimensiones del caso, elaborando preguntas y lineamientos que se adelanten a la tendencia de los y las cursantes a dar respuestas rápidas o a proponer decisiones sin realizar el suficiente análisis previo. Algunas de las preguntas pueden ser las siguientes: ¿dónde está el problema conceptual y dónde está el jurídico?, ¿cuál es el desafío principal y cuáles son los relacionados?, ¿cómo influyen unos sobre otros? y ¿cómo incide sobre las decisiones de los jueces?
- Invitar a los cursantes a proponer —basándose en su experiencia profesional— situaciones, en relación con los temas del curso, a las que consideren problemáticas. La contextualización temática evita que las situaciones propuestas obedezcan a otras cuestiones del campo profesional, no necesariamente vinculadas a lo que se está trabajando.

A partir de allí se propicia un debate en el cual puedan ponerse de manifiesto diferentes posicionamientos. Lo que para unos puede constituir un problema, puede no serlo para otros. El análisis que se produce tiende a identificar algún problema emergente que no se hubiera tenido en cuenta inicialmente, así como también problemas vinculados a otros, pero difíciles de ver en primera instancia. A continuación, se desarrollan las actividades de análisis correspondientes al método de solución de problemas.

Esta forma de proceder se ajusta al tratamiento de cuestiones sociales, conflictos de valor e intereses, y elementos estrechamente vinculados con el derecho a la libertad de expresión, el acceso a la información y la protección de periodistas. Esto se debe a que se trata de movilizar las concepciones que portan los y las cursantes además de sus puntos de vista, facilitando la flexibilidad del pensamiento.

Aquí se presenta un esquema que grafica este método:



## SIMULACIÓN

La *simulación* es un método de enseñanza que tiene como finalidad poner a los cursantes en situaciones similares a la realidad, con el fin de desarrollar o fortalecer habilidades, prácticas u operativas propias del ámbito judicial.

Esta metodología se adapta a una importante variedad de contenidos. Esto se debe a que permite a los cursantes ponerse en lugar de otros sujetos en el contexto y situación de participación que implica la toma de decisiones, evidenciar procedimientos de trabajo, aplicar instrumentos legales, comprender principios, normas y conocimientos que fundamentan las acciones, además de desarrollar su creatividad. Este método de enseñanza también puede usarse en la modalidad virtual y en este caso, el formador, o la formadora, enfatizará la importancia de las habilidades en el manejo de la información y el uso de tecnologías.

Durante el proceso de *simulación*, se establecen las reglas de participación y a su vez se dan explicaciones transmitiendo conocimiento, se incentiva el análisis a través del estímulo de las reflexiones de los cursantes y, por último, se orienta el uso de informaciones normativas para asegurarse que las conclusiones superen el simplismo y el sentido común.

Este método permite a su vez organizar un juego de roles en el cual los participantes asumen la posición de demandantes, jueces, fiscales, voceros de la opinión pública, testigos, u otros actores.

El docente puede utilizar también como simulaciones la realización de entrevistas a expertos o a testigos, con el fin de desarrollar, en los y las cursantes, la capacidad de observación del comportamiento ajeno, la escucha y la comprensión de diferentes códigos comunicativos que pueden aparecer en una causa en función de la etnia, la clase social, el género, o la pertenencia a minorías, por ejemplo. Otra posibilidad es la preparación y el desarrollo de un juicio oral ficticio, con jueces, testigos, fiscales, peritos y acusados.

Para llevar a cabo las simulaciones, el formador organiza la actividad en las siguientes fases:

- **Apertura:** presenta los propósitos del trabajo. En el caso de esta formación podrá ser una entrevista a testigos y expertos, la búsqueda de información, la participación del juez en un juicio, o la redacción de un fallo y sus fundamentos.
- **Organización de la actividad:** facilita los materiales, los recursos, las herramientas, la distribución de roles, las tareas, la división de los participantes en pequeños grupos, se asegura de que la situación a trabajar haya sido comprendida y aclara eventuales dudas o dificultades.

- **Desarrollo de la acción:** inicia la *simulación*, da orientaciones, soluciona dudas, amplía la información, sin olvidar de aportar ejemplos prácticos.
- **Integración:** analiza las acciones desarrolladas, el uso de la información, justifica el desempeño de cada participante y evalúa los conocimientos jurisprudenciales aplicados. Presta especial atención a la incorporación de aspectos técnico normativos y de conocimiento sobre la temática junto a habilidades prácticas para la toma de decisiones en el ejercicio de la profesión de juez, jueza u otras especialidades judiciales.

## La evaluación en la práctica del formador

Toda actividad de formación conlleva alguna forma de evaluación. Esas acciones buscan verificar efectos y resultados del trabajo de los docentes a través de preguntas tales como: ¿se han comprendido los conceptos explicados?, ¿los cursantes podrán aplicar lo aprendido a situaciones nuevas?, ¿será necesario repasar algunos contenidos o dar más ejemplos?

La evaluación es el proceso a través del cual los formadores obtienen información sobre la marcha del proceso pedagógico y sus efectos en términos de aprendizaje, respondiendo a la interrogante: ¿En qué medida estamos logrando los objetivos propuestos?

Las primeras páginas de este documento señalan que la tarea del formador o formadora está organizada para que los y las cursantes logren asimilar:

- la importancia, naturaleza y características esenciales de los derechos a la libertad de expresión y de acceso a la información pública;
- los principios que rigen la libertad de expresión establecidos internacionalmente;
- el papel fundamental de los operadores judiciales en la garantía de estos derechos;
- competencias profesionales que fortalezcan el rol de los jueces, juezas, otros operadores y operadoras de Justicia en situaciones que vulneren el derecho a libertad de expresión, el acceso a la información, así como la protección de periodistas.

Las acciones de evaluación deben permitir generar información ordenada y sistemática en el transcurso de los diferentes módulos, que dé cuenta del alcance de los objetivos antes mencionados a partir de la realización de acti-

vidades diseñadas a tal fin. Las acciones de evaluación adquieren además un valor formativo<sup>2</sup> muy relevante; acompañando el desarrollo de los contenidos a través de los módulos, generan evidencias de aprendizaje y permiten ajustar o reorientar estrategias.

### ACTIVIDADES PROPUESTAS

De acuerdo con la perspectiva formativa enunciada anteriormente, todas las actividades incluidas en los módulos aportan elementos valiosos en términos de evaluación. Para aprovechar esos aportes es necesario que el formador o formadora lleve un registro ordenado del cumplimiento y resultado de cada una de las actividades propuestas.

Adicionalmente, para cada uno de los módulos se ha diseñado una Actividad de Evaluación específica, que no difiere sustantivamente del resto de las propuestas. La diferencia reside en el tipo de registro que se hace de sus resultados y en la definición de ciertos criterios a partir de los cuales valorarlos.

### CORRECCIÓN Y RETROALIMENTACIÓN

Para completar el ciclo de actividades de evaluación se requiere que el formador revise y, a partir de ciertos criterios, valore las producciones de los y las cursantes. El resultado de esta tarea también debe ser registrado a conciencia, con el objetivo de poder recuperar toda la información sobre lo realizado al término de la formación. Para realizar ese registro, la Caja de Herramientas facilita tablas predefinidas.

Otro aspecto importante a tener en cuenta para la evaluación formativa es el proceso de **devolución o retroalimentación** a los cursantes. El formador debe señalar todos aquellos aspectos que considere útiles para mejorar el desempeño en la resolución de las actividades. Así, los cursantes reciben orientaciones precisas sobre cuáles han sido los logros alcanzados, cuáles son los aspectos que merecen ser revisados y cuáles manifiestan errores u omisiones importantes.

La devolución de la información puede llevarse a cabo en forma oral o escrita, individual o grupal, según resulte más adecuado, pero en todos los casos es necesaria porque transforma las instancias de evaluación en nuevas situaciones de aprendizaje.

---

2 El enfoque formativo de la evaluación es importante en este caso particular, ya que la implementación de la Caja de Herramientas no está planteada como una instancia de selección o concurso y que el desempeño de los cursantes en esas instancias no tiene carácter vinculante de cara a su futuro profesional o laboral.

En lo que respecta a las actividades específicas de evaluación, en consonancia con sus objetivos y con el sentido que adquieren en el conjunto de la acción pedagógica, cada una de ellas incluye:

- la orientación y el sentido que el formador debe indicar para que la propuesta se traduzca en oportunidades de aprendizaje para los cursantes y de revisión o ajuste del rumbo de la enseñanza;
- un conjunto de consignas y pautas claras destinadas a los y las alumnas a partir de las cuales se identifican las tareas a realizar, cómo llevarlas a cabo y cuáles son los resultados esperados;
- un instrumento que permita registrar la información que surge de la realización de la actividad, la valoración de los resultados y la identificación, por ejemplo, de los aspectos relevantes que presenta la producción de los y las cursantes, las omisiones más recurrentes, etc.

El registro de la información es imprescindible, permite que el formador disponga —en diferentes etapas— de una valoración de los avances de los cursantes, tanto a nivel individual como grupal, durante un período extenso como el que requiere el desarrollo de los 6 módulos propuestos en esta Caja de Herramientas.

En el caso del **MÓDULO 1** y el **MÓDULO 6** se ha seleccionado como actividad un ejercicio de reflexión individual sobre los contenidos tratados. Este tipo de actividad se denomina ejercicio metacognitivo y su propósito es que los cursantes redacten un texto breve que contenga reflexiones sobre los contenidos desarrollados y la relación que estos tienen con su práctica profesional. Este tipo de ejercicio también pretende estimular ciertas habilidades, como la de cuestionar los contenidos o sintetizar los aspectos más relevantes en la experiencia propia. Estas son las únicas actividades individuales propuestas.

En el **MÓDULO 2** se sugiere una actividad de problematización, en los **MÓDULOS 3** y **MÓDULO 4** se trata de realizar *análisis de casos*; y finalmente en el **MÓDULO 5** se propone una *simulación*.

### **INSTRUMENTOS DE REGISTRO**

Los instrumentos de registro fueron especialmente diseñados para recopilar la información sobre el desempeño de individuos y grupos durante el proceso de aprendizaje. Son de especial relevancia ya que permiten recopilar los aspectos centrales del desempeño y facilitan una evaluación integral de todo el trabajo realizado por los y las estudiantes. Al final de cada módulo encontrarán dos tipos de instrumento que se describen a continuación: el registro de cumplimiento de actividades y el registro de actividades de evaluación.

### **a) Registro de Cumplimiento de Actividades (RA)**

Cada módulo de la Caja de Herramienta incluye entre cuatro y seis actividades, que a su vez incluyen varias tareas —en general grupales— y una de ellas requiere producir evidencias sobre los resultados del trabajo, a partir de la consigna propuesta. Dichos trabajos se materializan en un texto breve o una presentación oral. Este registro es sencillo y se centra en corroborar solo dos aspectos:

- si se han realizado las tareas solicitadas,
- si lo realizado responde a la consigna.

Una vez finalizadas las actividades de cada módulo el formador debe valorar el trabajo de los y las cursantes y cumplir con el registro. La valoración incluye una apreciación global sobre el nivel de participación de cada cursante y cuáles son los aspectos relevantes que surgen de la revisión de la actividad: aciertos, omisiones, errores, sugerencias de mejora. Esta última información es la que debe ser objeto de devolución a los y las cursantes. Las instancias de devolución pueden ser individuales o grupales (en grupos pequeños o en plenario) a criterio del docente, teniendo en cuenta el tiempo disponible, el tamaño del grupo y las particularidades de las respuestas.

### **b) Registro de actividades de evaluación (AE)**

El resultado de estas actividades debe ser objeto de un registro completo. Para ello la Caja de Herramientas dispone de un instrumento específico para recolectar información ordenada sobre los siguientes aspectos:

- Identificación del cursante y del grupo que integra.
- Cumplimiento de la actividad: al igual que en las demás actividades, es necesario registrar si se hizo efectiva la entrega o presentación según lo estipulado por el formador o formadora y si lo producido responde a la consigna.
- Valoración de la participación. Los aspectos centrales a considerar son:
  - la adecuación al formato, es decir si las respuestas resultan comprensibles y si se utiliza el vocabulario técnico en forma precisa;
  - si el contenido de lo producido demuestra cierto nivel de apropiación de los conocimientos abordados durante el módulo.

Valorar lo realizado por los cursantes supone revisar tanto la forma como el propio contenido porque ambos aspectos proporcionan información valiosa sobre la medida en que los cursantes han adquirido ciertas habilidades para poder dar las respuestas requeridas.

- Observación general del módulo: en última instancia se requiere que el o la docente consigne todos los resultados de la revisión que considere significativos. Estas apreciaciones deben abarcar aspectos tales como dificultades detectadas, aspectos a destacar, omisiones, sugerencias de ajuste, o reorientación. Estas observaciones son, a la vez, una síntesis de todos los aspectos que el formador estima significativos y que los cursantes deberán tener en cuenta al repasar lo propuesto y la devolución, tanto individual como grupal.

#### **VALORACIÓN DE LA FORMACIÓN POR LOS CURSANTES**

A continuación, se incluye un instrumento destinado a recolectar información sobre la satisfacción de los y las cursantes al término de la capacitación. La información que se genere dará cuenta de su opinión sobre diferentes aspectos, y la percepción que tienen respecto a la utilidad y pertinencia de las actividades propuestas, para el ejercicio de su profesión.

Puede considerarse la posibilidad de recolectar esta información varias veces o con diferentes frecuencias. Si la Caja de Herramientas es aplicada por varios docentes, suele administrarse, por ejemplo, al terminar cada módulo.

**INSTRUMENTO DE VALORACIÓN DEL ESPACIO DE FORMACIÓN POR PARTE DE LOS CURSANTES**

Estimado o estimada cursante, nos interesa conocer su opinión sobre la formación ..... (nombre del curso).

La encuesta que se presenta a continuación es anónima. No existen respuestas correctas ni incorrectas. Su opinión sirve para reflexionar sobre el dispositivo de formación y poder mejorarlo. El número 1 significa muy malo y 10 es excelente.

¡Desde ya, muchas gracias!

1. A nivel general, ¿cómo calificaría esta formación?

Muy malo	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	Excelente
----------	---	---	---	---	---	---	---	---	---	----	-----------

2. Califique diferentes aspectos del curso:

1. Pertinencia y relevancia del contenido general y de los materiales de lectura incluidos en los módulos	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10
2. Organización de los tiempos en las actividades presenciales	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10
3. Actividades propuestas	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10
4. Uso de materiales y herramientas durante las actividades presenciales	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10
5. Claridad de las exposiciones/ explicaciones/ ejemplos del formador o formadora	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10
6. Clima de trabajo conjunto generado durante el desarrollo del curso	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10



## Índice de siglas y abreviaciones

**AE** - Registro de actividades de evaluación

**CADH. Convención Americana o Convención** - Convención Americana de Derechos Humanos

**CADHP** - Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos

**CIDH o Comisión** - Comisión Interamericana de Derechos Humanos

**CORTE IDH** - Corte Interamericana de Derechos Humanos

**OEA** - Organización de los Estados Americanos

**ONU o Naciones Unidas** - Organización de las Naciones Unidas

**OSCE** - Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa

**OSF** - Open Society Foundations

**PIDCP** - Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

**PROFECO** - Procuraduría Federal del Consumidor (México)

**RA** - Registro de Cumplimiento de Actividades

**RCTV** - Radio Caracas Televisión (Venezuela)

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

**MÓDULO 1**

**Introducción General**

Marco Jurídico Internacional  
de la libertad de expresión





#### LAS SIGUIENTES ACTIVIDADES PERMITEN

- Apreciar el nivel de conocimiento de los principios relativos a la libertad de expresión por parte de los y las cursantes, para poder establecer el punto de partida.
- Observar cuáles son los conocimientos, percepciones y formas de ejercicios del rol del juez de los participantes, a través de las interacciones que se generen durante el módulo.
- Incentivar la participación para conocer cuáles son las ideas y preconcepciones de los cursantes sobre los temas a abordar.



#### OBJETIVOS

Luego de realizar las actividades, los cursantes estarán en condiciones de:

- Analizar con fundamento jurídico los principios que rigen los instrumentos sobre libertad de expresión y sus interpretaciones.
- Tener conciencia de la utilidad de la libertad de expresión en los Estados democráticos.
- Reconocer situaciones que vulneran el derecho a la libertad de expresión y, por ende, otros derechos humanos.

#### DESARROLLO DE LOS ENCUENTROS

La carga horaria y la distribución de la misma para el desarrollo del presente módulo se definen en cada institución responsable del dictado del curso, de acuerdo a si la formación es intensiva o extensiva, presencial o virtual.

#### APERTURA DE LAS CLASES

Presentar el tema y los materiales de trabajo que se utilizarán y plantear preguntas disparadoras para comenzar la sesión.

Anticipar que las actividades se harán en grupos de no más de seis participantes y que estos deberán ser estables.

Explicar la importancia, naturaleza y características esenciales de los derechos a la libertad de expresión y de acceso a la información pública.

## Introducción general al marco jurídico internacional de la libertad de expresión



- *Guía político-pedagógica sobre la incorporación de la temática de libertad de expresión y de acceso a la información pública en la formación de operadores judiciales en América Latina.* UNESCO-RELE-CIDH (2016) Cuadernos de Discusión de Comunicación e Información-4. Catalina Botero. Disponible en: <http://on.unesco.org/2pBLL4>
- *El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas. Propuesta curricular y materiales de estudio.* Elaborado por Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para DeJusticia con el apoyo de Open Society Foundations (OSF). Disponible en: <http://bit.ly/2r0tcMw>

**FUENTE:** *Guía político-pedagógica sobre la incorporación de la temática de libertad de expresión y de acceso a la información pública en la formación de operadores judiciales en América Latina.* UNESCO-RELE-CIDH (2016) Cuadernos de discusión de comunicación e información-4. Catalina Botero.

\* Muchos de los temas incluidos en este módulo serán abordados con mayor profundidad en módulos subsiguientes.

### MOTIVOS PARA INCLUIR EL DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA EN LOS PROCESOS DE FORMACIÓN JUDICIAL\*

Existen razones de orden teórico y práctico que sustentan la importancia de incluir las temáticas de libertad de expresión y de acceso a la información pública en los procesos de formación judicial. La inclusión de las temáticas de libertad de expresión y de acceso a la información pública en la formación de operadores judiciales es relevante por las siguientes razones:

- la situación actual de los derechos a la libertad de expresión y de acceso a la información pública;
- los nuevos desafíos judiciales en este campo, en particular aunque no exclusivamente, los que presenta el entorno digital.

La gran mayoría de las constituciones en la región protegen la libertad de expresión y establecen sistemas y mecanismos de garantía reforzada para este derecho, como para la prohibición de la censura previa, el secreto de las fuentes, el derecho a fundar medios de comunicación, etc. En igual sentido, como lo señalaron las escuelas judiciales consultadas para elaborar la *Guía político-pedagógica sobre la incorporación de la temática de libertad de expresión y de acceso a la información pública en la formación de operadores judiciales en América Latina*, en los últimos años los Estados de las Américas han modificado su normatividad para extender las garantías legales a la libertad de expresión y de acceso a la información pública.

Si bien estas reformas son acordes a sus textos constitucionales, a la doctrina y jurisprudencia de los sistemas universales y regionales de protección de derechos humanos, en la actualidad existen múltiples desafíos para el pleno ejercicio de este derecho.

## Desafíos del Poder Judicial para garantizar el pleno ejercicio de la libertad de expresión

Frente al grave problema del notable incremento de la violencia contra personas por ejercer su libertad de expresión y la ausencia de mecanismos destinados a prevenir estos crímenes, proteger a las personas amenazadas y procurar Justicia para evitar la impunidad de las violaciones cometidas que produce probablemente la forma más radical de censura, el Poder Judicial tiene un importante rol [\[VER MÓDULO 2\]](#). En efecto, en numerosas oportunidades es gracias a su actuación que los gobiernos han debido:

1. diseñar e implementar políticas de prevención;
2. adoptar medidas provisionales de protección de las personas amenazadas por ejercer su derecho a expresarse libremente;
3. implementar mecanismos eficaces de lucha contra la impunidad.

El Poder Judicial no puede resolver de manera solitaria este gravísimo flagelo, pero un adecuado conocimiento de buenas prácticas judiciales en la materia puede ayudar de manera decisiva a adoptar las medidas necesarias para afrontarlo.

Sobre este primer argumento, es importante mencionar que existe un amplio espectro de personas que ven limitados irrazonablemente sus derechos a la libertad de expresión y de acceso a la información en la región, incluyendo a defensores de derechos humanos, ambientalistas, investigadores y académicos, periodistas e incluso miembros del Poder Judicial.

Así, por ejemplo, en diferentes países de América Latina, existen fuertes represiones contra la protesta social, y contra los ciudadanos que ejercen su derecho de acceso a información pública con fines de deliberación política y rendición de cuentas de los poderes estatales. Por esta razón, se ha afirmado que el derecho a la libertad de expresión y de acceso a la información tienen un carácter universal, pues no se refiere exclusivamente, como equivocadamente suele pensarse, a quienes trabajan en medios de comunicación.

Un segundo asunto en el cual el Poder Judicial tiene un rol preponderante, es la garantía del derecho de acceso a la información [\[VER MÓDULO 5\]](#). En muchos de los Estados de la región, el derecho de acceso a la información es de reciente consagración legal y su puesta en práctica presenta importantes desafíos. No obstante, existen avances fundamentales que son incluso buenas prácticas globales en la materia. El intercambio de conocimientos y experiencias, así como la discusión sobre los avances del derecho internacional y del derecho comparado en estos asuntos es de enorme importancia para que el Poder Judicial colabore en la adecuada implementación de las leyes de acceso a la información y de políticas internas de transparencia y rendición de cuentas.

Otro tema en el cual resulta relevante el intercambio de experiencias y el estudio de los estándares internacionales es el que se refiere a la imposición de responsabilidades ulteriores debido al presunto uso abusivo del derecho a la libertad de expresión. La ausencia de conocimiento suficiente sobre los estándares del derecho internacional y del derecho comparado en materia de aplicación de responsabilidades ulteriores civiles o penales ha dado lugar a múltiples discusiones que es importante afrontar con criterios adecuados [VER MÓDULO 3].

El creciente número de reclamos ante los organismos regionales y universales de protección de derechos humanos por este tipo de casos, convierte al tema en uno de especial interés en la discusión sobre la implementación de estándares internacionales en la materia en el derecho interno.

Asimismo, están siendo elevadas a los poderes judiciales cuestiones novedosas, para cuya solución se requiere de amplias discusiones teóricas. Éstas se refieren, por ejemplo, al impacto de la asignación de los bienes o recursos públicos como la publicidad oficial o las licencias de radio y televisión, en el ejercicio de la libertad de expresión.

En el mismo sentido, la constitucionalidad de las leyes que regulan aspectos estructurales del sistema de medios, como la propiedad de los mismos y el funcionamiento de los medios públicos o de la radiodifusión comunitaria, también están llegando a los despachos de jueces de la región [VER MÓDULO 6].

Uno de los temas en los cuales se hace más exigente la capacitación de los funcionarios públicos judiciales es el que se refiere a los problemas jurídicos surgidos del nuevo entorno digital. Entre ellos se encuentran: el uso de Internet, la responsabilidad de los intermediarios, los delitos informáticos o el comercio electrónico. Estas temáticas exigen un alto nivel de especialización y están dando lugar a una creciente judicialización en toda la región [VER MÓDULO 4].

De esta manera, es importante advertir que los jueces, juezas y otros operadores judiciales de América Latina deben enfrentarse en la actualidad a casos que no solo implican desafíos en la solución de las tensiones clásicas entre la libertad de expresión y otros derechos fundamentales. Además, se enfrentan a nuevos problemas que han surgido por la dramática evolución tecnológica que se ha producido en el campo de la libertad de expresión.

El que ha sido llamado «derecho al olvido digital», por ejemplo, es uno de estos nuevos temas que han surgido del vertiginoso desarrollo tecnológico y que están siendo elevados a los despachos judiciales, sin que los operadores jurídicos hayan tenido la oportunidad de estudiarlos más detenidamente. En estos y otros novedosos temas es necesario conocer los desarrollos de la jurisprudencia para poder construir y consolidar criterios de solución de conflictos que sean consistentes, tanto con el Estado constitucional como con las obligaciones internacionales.

Finalmente, otra de las razones para impulsar la formación en esta temática tiene que ver con las ventajas que ha demostrado el diálogo sur-sur, así como la disseminación de las prácticas judiciales entre los poderes judiciales de América Latina, para la protección de la libertad de expresión y de acceso a la información pública.

## Avances jurisprudenciales alcanzados en la región<sup>1</sup>

Como se resalta en el anexo III de la *Guía político-pedagógica sobre la temática de libertad de expresión y de acceso a la información pública en la formación de operadores judiciales en América Latina*<sup>2</sup>, los tribunales nacionales de la región han proferido destacables fallos que constituyen buenas prácticas judiciales en la promoción, protección y garantía de los derechos a la libertad de expresión y de acceso a la información pública. Estas importantes sentencias han tenido o podrían tener un notable impacto tanto en los ordenamientos internos como en los sistemas jurídicos de otros países latinoamericanos y en la propia jurisprudencia interamericana.

Los avances jurisprudenciales que merecen ser conocidos y discutidos regionalmente abarcan temas tan relevantes como:

- La prohibición de la llamada censura indirecta —restricciones indirectas a la libertad de expresión— con fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación argentina y de la Suprema Corte de Justicia de la Nación mexicana, entre otras.
- El derecho de acceso a la información pública, en decisiones judiciales de las más altas cortes de Paraguay, Honduras o República Dominicana entre otras.
- La protección de discursos relevantes para la deliberación pública, en pronunciamientos como los de la Corte de Constitucionalidad de la República de Guatemala, del Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia, de la Corte Constitucional de Colombia, y del Supremo Tribunal Federal de Brasil.
- La ponderación de los bienes en juego al considerar el ejercicio de la libertad de expresión en Internet, en los fallos adoptados por las cortes de Chile, Argentina y Brasil, entre otras.
- La asignación de frecuencias, pluralismo y diversidad como las decisiones publicadas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación mexicana o la sala de Constitucionalidad de la Suprema Corte de Justicia de El Salvador.

Lo mismo ha ocurrido en materia de violencia contra periodistas y otras personas por el ejercicio de su libertad de expresión. En muchos países los jueces y juezas de instrucción, los y las fiscales, operadores y operadoras judiciales, en general, no saben en profundidad cómo investigar, juzgar y sancionar este tipo de violaciones desde la perspectiva de la protección de ese derecho. Para reducir estas debilidades ha sido útil el intercambio de prácticas y experticias entre los operadores judiciales del contexto interamericano.

<sup>1</sup> Ver adicionalmente: CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. «Jurisprudencia nacional en materia de libertad de expresión». Capítulo V, *Informe Anual 2016*. Disponible en: <http://bit.ly/2rH1nZp>

<sup>2</sup> UNESCO-RELE-CIDH (2016). Cuadernos de Discusión de Comunicación e Información-4. Disponible en: <http://on.unesco.org/2pTu6e3>

El conocimiento de las mejores prácticas en materia de prevención de la violencia y lucha contra la impunidad ha permitido que, en algunos casos, jueces y fiscales reconduzcan la investigación y logren resultados exitosos.

## Estándares e instrumentos internacionales

El derecho a la libertad de expresión y de pensamiento ha sido reconocido por todos los instrumentos internacionales, que de manera integral, buscan garantizar un conjunto de valores universales básicos para el adecuado funcionamiento de regímenes democráticos.

En el ámbito universal, por ejemplo, estos derechos se reconocen tanto en el artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos<sup>3</sup>, como en los artículos 19 y 20 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)<sup>4</sup>.

A su turno, el artículo 1 de la Constitución de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) establece que éste organismo «fomentará el conocimiento y la comprensión mutuos de las naciones prestando su concurso a los órganos de información para las masas; a este fin, recomendará los acuerdos internacionales que estime convenientes para facilitar la libre circulación de las ideas por medio de la palabra y la imagen».

El Comité de Derechos Humanos de la Organización de Naciones Unidas tiene a su cargo la supervisión del cumplimiento de los derechos consagrados en la parte IV del PIDCP. En ejercicio de esa función, el Comité ha emitido Observaciones Generales sobre las libertades de opinión y de expresión, así como informes específicos por país en los que advierte sobre los avances y desafíos que presenta la protección de este derecho en los Estados Parte. De las Observaciones Generales es importante destacar la número 34, que desarrolla los elementos principales del derecho a la libertad de expresión en el sistema universal de derechos humanos<sup>5</sup>.

3 «Artículo 19. Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión».

4 «Artículo 19

1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones

2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección

3. El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas restricciones, que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para:

a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás;

b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas».

5 Naciones Unidas. Comité de Derechos Humanos. *Observación General No. 34* - «Artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: Libertad de opinión y libertad». CCPR/C/CC/34. Julio de 2011. Disponible en: <http://bit.ly/2qzZNW6>

Igualmente, en el sistema universal de derechos humanos existe un Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión. Se trata de un experto independiente que es nombrado por el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas.

Su principal función es examinar y elaborar informes sobre la situación mundial de los derechos a la libertad de opinión y de expresión, y desarrollar estándares sobre asuntos relacionados con su defensa y garantía<sup>6</sup>.

En el ámbito europeo, la importancia otorgada a la protección de la libertad de expresión se pone de presente tanto en el artículo 10 del Convenio Europeo de Derechos Humanos<sup>7</sup>, como en la creación —dentro de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE)— del Representante para la Libertad de los Medios de Comunicación. Este Representante tiene a su cargo como principales funciones, por un lado, observar el desarrollo de los medios de comunicación y, por otro, apoyar a los Estados Parte en el cumplimiento de sus compromisos en relación con la libertad de expresión y medios de comunicación libres<sup>8</sup>.

A nivel interamericano, los artículos 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante CADH o Convención Americana)<sup>9</sup>, IV de la Declaración Americana

---

6 Pueden consultarse algunos de los informes del Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión en <http://bit.ly/2p4mwjh>

7 «Artículo 10. Libertad de expresión.

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras. El presente artículo no impide que los Estados sometan a las empresas de radiodifusión, de cinematografía o de televisión a un régimen de autorización previa.

2. El ejercicio de estas libertades, que entrañan deberes y responsabilidades, podrá ser sometido a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones, previstas por la ley, que constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, la protección de la reputación o de los derechos ajenos, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del Poder Judicial».

8 Para mayor información, ver <http://bit.ly/2qA9TGI>

9 «Artículo 13. Libertad de Pensamiento y de Expresión

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:

a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o

b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.

4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.

5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional».

de los Derechos y Deberes del Hombre<sup>10</sup> y 43 de la Carta Democrática Interamericana<sup>11</sup>, contienen una serie de garantías reforzadas a los derechos de libertad de expresión y de pensamiento<sup>12</sup>.

A este respecto, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH o Comisión) y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en lo que sigue la Corte IDH) han explicado, en diversas decisiones, la importancia fundamental que tienen estas normas para el funcionamiento adecuado de una sociedad democrática.

Específicamente, respecto al artículo 13 de la CADH, la Corte IDH ha manifestado que «constituye una indicación de la importancia asignada por quienes redactaron la Convención a la necesidad de expresar y recibir cualquier tipo de información, pensamientos, opiniones e ideas»<sup>13</sup>.

De acuerdo a la jurisprudencia interamericana, la relevancia de la libertad de expresión dentro de los instrumentos regionales del sistema de protección de derechos se debe: por una parte, al amplio concepto de autonomía y dignidad de las personas que subyace al orden jurídico interamericano y, por otra, a la triple naturaleza de la libertad de expresión como derecho humano individual, como instrumento para el ejercicio de otros derechos, y como elemento estructural de los Estados democráticos.

### Triple función de la libertad de expresión

En primer lugar, el derecho a la libertad de expresión es un derecho fundamental individual que goza de una especial protección dada su íntima relación con la autonomía personal.

En segundo lugar, la libertad de expresión no solo es un derecho individual esencial para el pleno ejercicio de la autonomía, sino que se trata de un derecho que cuenta con una función instrumental que lo diferencia de otros derechos.

En efecto, la jurisprudencia interamericana ha reconocido que la especial relevancia de la libertad de expresión se debe, entre otras razones, a que se trata de un derecho—instrumento porque es clave para asegurar la protección y garantía de todo

---

10 «Artículo IV. Toda persona tiene derecho a la libertad de investigación, de opinión y de expresión y difusión del pensamiento por cualquier medio».

11 «Artículo 4. Son componentes fundamentales del ejercicio de la democracia la transparencia de las actividades gubernamentales, la probidad, la responsabilidad de los gobiernos en la gestión pública, el respeto por los derechos sociales y la libertad de expresión y de prensa.

La subordinación constitucional de todas las instituciones del Estado a la autoridad civil legalmente constituida y el respeto al estado de derecho de todas las entidades y sectores de la sociedad son igualmente fundamentales para la democracia».

12 Corte IDH. «La Colegiación Obligatoria de Periodistas» (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). *Opinión Consultiva OC-5/85* del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 50; CIDH. Informe Anual 1994. Capítulo V: Informe sobre Compatibilidad entre las Leyes de Desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Título III. OEA/Ser. L/V/II.8.8.doc. 9 rev. 17 de febrero de 1995. Disponible en: <http://bit.ly/2qtzkKF>

13 CIDH. Informe No. 11/96. *Caso No. 11.230. Francisco Martorell*. Chile. 3 de mayo de 1996, párr. 56. Disponible en: <http://bit.ly/2pTgXBQ>

el catálogo de derechos fundamentales consagrados en los tratados regionales de derechos humanos.

Según lo que ha indicado la CIDH, «se trata de un mecanismo esencial para el ejercicio del derecho a la participación, a la libertad religiosa, a la educación, a la identidad étnica o cultural y, por supuesto, a la igualdad no solo entendida como el derecho a la no discriminación, sino como el derecho al goce de ciertos derechos sociales básicos»<sup>14</sup>.

Por todas las razones expuestas, para la Comisión «la carencia de libertad de expresión es una causa que ‘contribuye al irrespeto de los otros derechos humanos’»<sup>15</sup>.

Y, en tercer lugar, la jurisprudencia interamericana ha destacado la relación estructural del derecho a la libertad de expresión con el funcionamiento adecuado de los regímenes democráticos, lo que se ha denominado la dimensión estructural de la libertad de expresión<sup>16</sup>.

Esta relación ha sido calificada por la CIDH y la Corte IDH como «estrecha», «indisoluble», «esencial» y «fundamental». Ello explica gran parte de las decisiones que han adoptado los órganos del Sistema Interamericano al momento de resolver casos relacionados con el derecho a la libertad de expresión<sup>17</sup>.

Tal es la importancia de la relación entre la libertad de expresión y la democracia que, según ha explicado la CIDH, el objetivo mismo del artículo 13 de la Convención Americana es fortalecer el funcionamiento de sistemas democráticos pluralistas y deliberativos, mediante la protección y el fomento de la libre circulación de información, ideas y expresiones de toda índole<sup>18</sup>.

Por su parte, el artículo 4 de la Carta Democrática Interamericana caracteriza la libertad de expresión y la libertad de prensa como «componentes fundamentales del ejercicio de la democracia».

---

14 CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano*. Segunda edición, 2012, p. 4. Disponible en: <http://bit.ly/2h5ZSME>

15 CIDH. Informe No. 38/97. *Caso No. 10.548. Hugo Bustíos Saavedra. Perú*. 16 de octubre de 1997, párr. 72. Disponible en: <http://bit.ly/2qzW4I2>

16 Corte IDH. «La Colegiación Obligatoria de Periodistas» (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). *Opinión Consultiva OC-5/85* del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 70. Corte IDH, *Caso Claude Reyes y otros*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151, párr. 85. Corte IDH, *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párr. 112. Corte IDH, *Caso Ricardo Canese vs. Paraguay*. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111, párr. 82. Corte IDH, *Caso Ríos y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194, párr. 105. Corte IDH, *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 116.

17 Corte IDH. «La Colegiación Obligatoria de Periodistas» (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). *Opinión Consultiva OC-5/85* del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 70. Corte IDH, *Caso Claude Reyes y otros*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151, párr. 85. Corte IDH, *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párr. 116. Corte IDH, *Caso Ricardo Canese vs. Paraguay*. Sentencia del 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111, párr. 86.

18 CIDH. Alegatos ante la Corte Interamericana en el caso *Ivcher Bronstein vs. Perú*. Transcritos en: Corte IDH, *caso Ivcher Bronstein vs. Perú*. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74, párr. 143. d); CIDH. Alegatos ante la Corte Interamericana en el caso «*La Última Tentación de Cristo*» (*Olmedo Bustos y otros vs. Chile*). Transcritos en: Corte IDH, *caso «La Última Tentación de Cristo» (Olmedo Bustos y otros) vs. Chile*. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73, párr. 61. b).

Como consecuencia de esta triple función de la libertad de expresión, se han creado garantías reforzadas para su defensa.

Así, por ejemplo, como fue mencionado, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Convenio Europeo de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos consagran un sistema especial de limitaciones al referirse al derecho a la libertad de expresión.

Esto supone que, tanto el sistema universal como los sistemas regionales en las Américas, Europa y África establecieron, como ya se ha destacado, mecanismos especiales de protección del mencionado derecho.

La Relatoría Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión de la ONU, la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Organización de los Estados Americanos, el Representante para la Libertad de los Medios de Comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), y el Relator de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, son reflejo de la importancia que los distintos sistemas de protección de derechos humanos otorgan a la defensa del derecho a la libertad de expresión.

Otras entidades de importancia neurálgica, como la UNESCO, en el sistema universal tienen entre sus mandatos fundamentales la defensa y promoción del derecho a la libertad de expresión y de acceso a la información pública.

## Características del derecho a la libertad de expresión

A partir de esta breve introducción sobre la importancia de la libertad de expresión, cabe mencionar algunas de sus características básicas, basadas en las decisiones de los órganos internacionales autorizados para interpretar los tratados en la materia.

En primer término, la libertad de expresión es el derecho de toda persona, sin distinción alguna. Se trata, por lo tanto, de un derecho humano universal del que es titular cualquier persona, en igualdad de condiciones y sin discriminación por ningún motivo, tal y como lo establece el artículo 13 de la CADH al estipular que «toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión».

Además, de conformidad con la jurisprudencia interamericana, el ejercicio de la libertad de expresión no se restringe a determinada profesión o grupo de personas, ni al ámbito de la libertad de prensa<sup>19</sup>.

Sobre este punto, la Corte IDH afirmó:

«[La] Convención Americana garantiza este derecho a toda persona, independientemente de cualquier otra consideración, por lo que no cabe considerarla ni restringirla a una

<sup>19</sup> Corte IDH. *Caso Tristán Donoso vs. Panamá*: Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2009. Serie C No. 193, párr. 114. Disponible en: <http://bit.ly/29EDJLz>

determinada profesión o grupo de personas. La libertad de expresión es un componente esencial de la libertad de prensa, sin que por ello sean sinónimos o el ejercicio de la primera esté condicionado a la segunda. El presente caso se trata de un abogado quien reclama la protección del artículo 13 de la Convención [Americana]»<sup>20</sup>.

En segundo término, de acuerdo a la jurisprudencia interamericana, la libertad de expresión es un derecho con dos dimensiones: una dimensión individual, que consiste en el derecho de toda persona a expresar los propios pensamientos, ideas e informaciones; y una dimensión colectiva o social, que reside en el derecho de la sociedad (de terceras personas) a procurar y recibir información, a conocer los pensamientos, ideas e informaciones ajenos y a estar bien informada<sup>21</sup>.

A partir de esta doble dimensión, la Corte IDH ha explicado que la libertad de expresión es un medio para el intercambio de informaciones e ideas entre las personas y, en consecuencia, protege a la vez el derecho a comunicar a terceras personas el propio punto de vista y las informaciones u opiniones que se deseen y, recíprocamente, el derecho a recibir y conocer dichas informaciones, opiniones e ideas<sup>22</sup>.

De la doble dimensión de la libertad de expresión deriva, entonces, la protección simultánea del derecho individual a divulgar información y expresar las propias opiniones y del derecho colectivo de recibir y conocer tal información y opiniones.

En este sentido, como lo ha indicado la Corte IDH, no se puede restringir uno de los dos derechos en nombre de la protección del otro, pues son esencialmente inescindibles. Así lo recordó la Corte IDH en la *Opinión Consultiva OC-5/85*:

«No sería lícito invocar el derecho de la sociedad a estar informada verazmente para fundamentar un régimen de censura previa supuestamente destinado a eliminar las informaciones que serían falsas a criterio del censor. Como tampoco sería admisible que, sobre la base del derecho a difundir informaciones e ideas, se constituyeran monopolios públicos o privados sobre los medios de comunicación para intentar moldear la opinión pública según un solo punto de vista»<sup>23</sup>.

20 *Ibidem*.

21 Corte IDH. *Caso Kimel vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177, párr. 53. Corte IDH. *Caso Claude Reyes y otros*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151, párr. 75. Corte IDH. *Caso López Álvarez vs. Honduras*. Sentencia de 10 de febrero de 2006. Serie C No. 141, párr. 163. CIDH. Alegatos ante la Corte Interamericana en el *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*. Transcritos en: Corte IDH. *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párr. 101.1 a). Corte IDH. *Caso Herrera Ulloa*. Sentencia del 2 de julio de 2004, Serie C No 107 párr. 116.

22 Corte IDH. *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párr. 110. Corte IDH. *Caso Ricardo Canese vs. Paraguay*. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111, párr. 79. Corte IDH. *Caso «La Última Tentación de Cristo» (Olmedo Bustos y otros) vs. Chile*. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73, párr. 66. Corte IDH. «La Colegiación Obligatoria de Periodistas» (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). *Opinión Consultiva OC-5/85* del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 32. CIDH. *Informe Anual 1994. «Capítulo V: Informe sobre la Compatibilidad entre las Leyes de Desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos»*. Título III. OEA/Ser. L/V/II.88. doc. 9 rev. 17 de febrero de 1995.

23 Corte IDH. «La Colegiación Obligatoria de Periodistas» (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). *Opinión Consultiva OC-5/85* del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 33.

Finalmente, el ejercicio del derecho a la libertad de expresión conlleva deberes y responsabilidades. Con todo, la imposición de responsabilidades y deberes en ningún caso puede suponer una restricción injustificada a esta libertad.

Así, debido a que la libertad de expresión goza de una protección reforzada, cualquier limitación debe corresponder a una justificación suficiente y razonable en los términos de los artículos 13-2 y 30 de la CADH.

Es decir que cualquier restricción a la libertad de expresión debe superar el llamado juicio o test tripartito, de manera tal que:

- se encuentre fundada en una ley,
- que persiga una finalidad legítima y
- que existan suficientes razones para afirmar que se trata de una limitación necesaria, útil y proporcionada para alcanzar dicha finalidad legítima en una sociedad democrática.

Esta evaluación es justamente la tarea que corresponde a jueces y juezas nacionales e internacionales como última barrera de protección de los derechos humanos contra cualquier ejercicio arbitrario del poder. [VER MÓDULO 3].

## **El derecho de acceso a la información pública**

El derecho de acceso a la información pública se encuentra consagrado en instrumentos internacionales de derechos humanos que se refieren a la libertad de expresión [VER MÓDULO 5].

En particular, el artículo 13 de la CADH, además de reconocer el derecho a la libertad de expresión, consagra el derecho de acceso a la información que está en poder del Estado, con las salvedades que puedan establecerse de conformidad con el juicio o test tripartito, consagrado en el artículo 13.2 de la propia Convención<sup>24</sup>.

Al igual que el derecho a la libertad de expresión, la Corte IDH ha entendido el derecho de acceso a la información pública como un elemento fundamental para el funcionamiento de sistemas democráticos.

Ello debido, principalmente, a que este derecho es:

---

<sup>24</sup> Corte IDH, *Caso Claude Reyes y otros*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151, párrs. 76 y 78. Disponible en: <http://bit.ly/1Kw8J39> Ver también: Corte IDH, *Caso López Álvarez vs. Honduras*. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141, párr. 77. Disponible en: <http://bit.ly/2pEobZf>  
Corte IDH, *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párr. 108. Disponible en: <http://bit.ly/1cUfkCo>

1. un requisito indispensable para el control ciudadano del funcionamiento del Estado y de la gestión pública<sup>25</sup>;
2. un medio para el ejercicio informado de los derechos políticos por parte de los ciudadanos;
3. un instrumento para el ejercicio de otros derechos humanos, especialmente, de los grupos vulnerables.

Esto último, se basa en que el acceso a la información pública permite a los grupos vulnerables, por una parte, conocer el alcance y ámbito de sus derechos. Por lo tanto, se trata de un presupuesto para el pleno goce y ejercicio de estos. Por otra parte, cumplen el rol de verdadera contraloría social sobre la forma en que han sido invertidos los recursos destinados a la satisfacción de derechos sociales destinados a sectores más vulnerables de la población<sup>26</sup>.

A este respecto, el Relator Especial de la ONU para la libertad de opinión y expresión, en su Informe Anual del año 2000, precisó que el acceso a la información pública es un derecho fundamental tanto para la democracia y la libertad, como para la garantía y realización de los derechos a la participación y al desarrollo<sup>27</sup>.

Desde el punto de vista de sus características, el derecho de acceso a la información pública es un derecho humano fundamental de carácter universal.

Esto significa que cualquier persona tiene derecho a solicitar acceso a la información pública, sin tener que demostrar un interés para obtenerla.

Además, el derecho de acceso a la información pública, al igual que el derecho a la libertad de expresión, tiene dos dimensiones:

- la dimensión individual, que hace referencia al derecho de toda persona de acceso a la información que está bajo control del Estado;

---

25 «El libre acceso a la información es un medio para que, en un sistema democrático representativo y participativo, la ciudadanía ejerza sus derechos políticos; en efecto, el pleno ejercicio del derecho de acceso a la información es necesario para evitar abusos de los funcionarios públicos, promover la rendición de cuentas y la transparencia en la gestión estatal, y permitir un debate público, sólido e informado que asegure la garantía de recursos efectivos contra los abusos gubernamentales y prevenga la corrupción. Sólo a través del acceso a la información bajo control del Estado que sea de interés público es que los ciudadanos pueden cuestionar, indagar y considerar si se está dando cumplimiento adecuado a las funciones públicas». Corte IDH. *Caso Claude Reyes y otros*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151, párrs. 86 y 87. Disponible en: <http://bit.ly/1Kw8J39>

26 CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano*. Segunda edición, 2012, p. 2, párr. 4-5. Disponible en: <http://bit.ly/2h5ZSME>

27 Informe del Relator Especial, «Promoción y protección del derecho a libertad de opinión y expresión», ONU Doc. E/CN.4/2000/63, 18 de enero de 2000, párrafo 42. Citado en Mendel, Toby. *El derecho a la información en América Latina. Comparación Jurídica*, p. 11. Disponible en: <http://on.unesco.org/2pBuACv>

- la dimensión colectiva, que consiste en el derecho de toda persona a divulgar la información a la que accede, con el fin de que la misma circule en la sociedad<sup>28</sup>.

De acuerdo con la jurisprudencia interamericana, en este campo opera el principio de máxima divulgación, el cual «establece la presunción de que toda información [en poder del Estado] es accesible, sujeta a un sistema restringido de excepciones»<sup>29</sup>.

En otras palabras, según este principio, la regla general es el derecho de acceso a la información pública y la excepción es la reserva. Para que esta excepción resulte legítima es necesario que supere una serie de exigencias impuestas por el artículo 13.2 de la Convención.

De conformidad con lo anterior, las limitaciones del derecho de acceso a la información «deben estar previamente fijadas por ley, responder a un objetivo permitido por la Convención Americana y ser necesarias en una sociedad democrática»<sup>30</sup>.

Los Estados deben garantizar que los sujetos obligados por el derecho de acceso a la información pública cumplan con las siguientes disposiciones:

1. responder de manera oportuna, completa, fidedigna y accesible a las solicitudes formuladas;
2. arbitrar recursos administrativos judiciales que permitan la satisfacción oportuna del derecho a la información;
3. disponer de mecanismos de transparencia activa, esto es, el deber estatal de suministrar a la ciudadanía la máxima cantidad de información pública de manera oficiosa;
4. custodiar, producir o capturar información que debe ser puesta a disposición del público cuando las leyes establezcan la respectiva obligación;
5. generar una cultura de transparencia<sup>31</sup>.

Para que estas obligaciones sean efectivamente garantizadas, los Estados deben disponer de un recurso judicial efectivo para su satisfacción. En este punto es relevante mencionar que los miembros del Poder Judicial son, al mismo tiempo, sujetos obligados por el derecho de acceso a la información y máximos garantes de este derecho.

<sup>28</sup> Corte IDH. *Caso Claude Reyes y otros*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151. párr. 77. Disponible en: <http://bit.ly/1Kw8j39>

<sup>29</sup> Corte IDH. *Caso Claude Reyes y otros*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151, párr. 92. En el mismo sentido, en la Declaración Conjunta de 2004, los relatores para la libertad de expresión de la ONU, la OEA y la OSCE explican que, este principio «establece la presunción de que toda la información es accesible, sujeto solamente a un sistema restringido de excepciones».

<sup>30</sup> CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano*. Segunda edición, 2012, p. 2, párr. 12. Disponible en: <http://bit.ly/2gQmzqq>

<sup>31</sup> *Ibidem*, párrafos 24-44.

Por lo tanto, las reglas de máxima transparencia y la tarea de justificar las excepciones a este derecho deben ser ejemplarmente aplicadas por el Poder Judicial, en tanto garante del derecho de acceso frente a todos los poderes públicos y otros sujetos obligados.

Este tema pone nuevamente de relieve la importancia crucial del Poder Judicial a la hora de garantizar la adecuada satisfacción del derecho de acceso a la información pública en los términos que establecen las leyes, la Constitución y el derecho internacional de los derechos humanos.

En particular, resulta fundamental la función del juez al momento de establecer si una determinada limitación del derecho de acceso es legítima a la luz del bloque de constitucionalidad. Por esta razón, es indispensable que los jueces conozcan los criterios desarrollados por el derecho internacional y el derecho comparado en la materia.

Según la jurisprudencia de la Corte IDH, quien solicita la información no debe «acreditar un interés directo para su obtención o una afectación personal»<sup>32</sup>.

En criterio de la Corte IDH, el principio rector de este derecho es el principio de máxima divulgación, el cual «establece la presunción de que toda información es accesible, sujeta a un sistema restringido de excepciones»<sup>33</sup>.

La misma Corte ha precisado que las limitaciones al derecho de acceso a la información pública deben:

1. «estar previamente fijadas por ley como medio para asegurar que no queden al arbitrio del poder público»<sup>34</sup>;
2. «responder a un objetivo permitido por la Convención Americana»<sup>35</sup>;
3. «ser necesarias en una sociedad democrática, lo que depende de que estén orientadas a satisfacer un interés público imperativo»<sup>36</sup>;
4. «estar justificadas y ser proporcionadas, lo que el Estado debe demostrar»<sup>37</sup>.

## Conclusiones

Esta introducción permite comprender las razones por las cuales resulta de enorme importancia incorporar el tema de libertad de expresión, del acceso a la información y de la seguridad de periodistas en los procesos de formación permanente de operadores judiciales en la región.

---

<sup>32</sup> *Ibidem*, párr. 77.

<sup>33</sup> *Ibidem*, párr. 92.

<sup>34</sup> *Ibidem*, párr. 89.

<sup>35</sup> *Ibidem*, párr. 90.

<sup>36</sup> *Ibidem*, párr. 91.

<sup>37</sup> *Ibidem*, párr. 92.

En efecto, como fue sumariamente expuesto, los sistemas multilaterales de protección de derechos humanos no se han limitado a consagrar este derecho en sus textos fundacionales, sino que han desarrollado sistemas reforzados de garantía y han elaborado una doctrina consistente sobre sus características esenciales.

El conocimiento de este entramado institucional y de los desarrollos dogmáticos de la doctrina y jurisprudencia internacional es de especial relevancia, en particular, en aquellos ordenamientos jurídicos que reconocen el valor jurídico interno de los instrumentos internacionales que consagran estos derechos.



### ACTIVIDAD 1

En esta actividad se propicia la participación de todos los y las cursantes. Esto permite observar el grado de conocimiento que poseen sobre el tema.

Se puede organizar la actividad primero en pequeños grupos. Luego, en sesión plenaria, un relator por grupo expone el trabajo realizado. En este último caso, el formador solicita que cada presentación amplíe las anteriores, evitando así reiteraciones.

Al finalizar las actividades del módulo, se propone repetir esta actividad, para comprobar lo aprendido observando los eventuales cambios en las respuestas de los y las cursantes.



Intercambie con los demás participantes a partir de estas preguntas:

1. ¿Cuándo fue la última vez que ejerció personalmente su libertad de expresión? ¿Qué tan importante es la libertad de expresión en su vida personal y profesional?
2. ¿La importancia de la libertad de expresión hace que ésta sea, de hecho, más importante que los demás derechos? ¿Prevalece, por lo mismo, sobre otros derechos y libertades en casos concretos?
3. ¿Qué tan importante es limitar la libertad de expresión en una sociedad democrática? ¿Es deseable que se ejerza este derecho sin limitación alguna?
4. ¿Deben existir límites al derecho a la libertad de expresión?



## Funciones del derecho a la libertad de expresión



- *Guía político-pedagógica sobre la incorporación de la temática de libertad de expresión y de acceso a la información pública en la formación de operadores judiciales en América Latina.* UNESCO-RELE-CIDH. Cuadernos de Discusión de Comunicación e Información - 4. Págs. 9 a 17. Disponible en: <http://on.unesco.org/2pTu6e3>

**FUENTE:** *Guía político-pedagógica sobre la incorporación de la temática de libertad de expresión y de acceso a la información pública en la formación de operadores judiciales en América Latina.* UNESCO-RELE-CIDH. Cuadernos de Discusión de Comunicación e Información - 4. Catalina Botero.

### FUNCIONES DEL DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

#### Función 1: Medio de manifestación y realización del ser humano

El ejercicio del derecho a la libertad de expresión define nada menos que nuestra naturaleza humana, como hombres y mujeres provistos de pensamiento, dignidad y autonomía. En efecto, sin este derecho no podrían proyectarse en el mundo ni realizarse algunos de los componentes más esenciales de la persona libre y racional. En palabras de la CIDH:

«Se trata de uno de los derechos individuales que de manera más clara refleja la virtud que acompaña —y caracteriza— a los seres humanos: la virtud única y preciosa de pensar al mundo desde nuestra propia perspectiva y de comunicarnos con los otros para construir a través de un proceso deliberativo, no sólo el modelo de vida que cada uno tiene derecho a adoptar, sino el modelo de sociedad en el cual queremos vivir. Todo el potencial creativo en el arte, en la ciencia, en la tecnología, en la política, en fin, toda nuestra capacidad creadora individual y colectiva, depende, fundamentalmente, de que se respete y promueva el derecho a la libertad de expresión en todas sus dimensiones. Se trata entonces de un derecho individual sin el cual se estaría negando la primera y más importante de nuestras libertades: el derecho a pensar por cuenta propia y a compartir con otros nuestro pensamiento»<sup>38</sup>.

<sup>38</sup> CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Marco Jurídico Interamericano sobre el derecho a la Libertad de Expresión.* OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 2/09. 30 diciembre 2009. párr. 7. Disponible en: <http://bit.ly/2pTEToH>

## Función 2: Condición esencial para la democracia

La libertad de expresión tiene una relación estructural con la democracia<sup>39</sup>, calificada por los organismos interamericanos como «estrecha», «indisoluble», «esencial» y «fundamental», que explica tanto la importancia de este derecho como los distintos alcances interpretativos que le han sido dados en la jurisprudencia.

Para la CIDH, la relación entre el derecho a la libertad de expresión y la democracia es tan estrecha que «el objetivo mismo del art. 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos es el de fortalecer el funcionamiento de sistemas democráticos pluralistas y deliberativos mediante la protección y el fomento de la libre circulación de información, ideas y expresiones de toda índole»<sup>40</sup>.

La libertad de expresión es una condición para la existencia y funcionamiento de un sistema democrático, porque éste no podría consolidarse sin que las personas tengan la plena libertad de expresar sus propias ideas y opiniones, circular la información disponible, deliberar abierta y vigorosamente sobre los asuntos públicos, ejercer control ciudadano sobre la gestión estatal, impedir la instauración del autoritarismo, denunciar la injusticia o la arbitrariedad, consolidar una opinión pública informada y activa, permitir la realización y autodeterminación personal, además de colectiva, del sujeto político<sup>41</sup>.

39 Corte IDH. *Opinión Consultiva OC-5/85*. «La Colegiación Obligatoria de Periodistas» (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5. párr. 70; Corte IDH. *Caso Claude Reyes y otros vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151. párr. 85; Corte IDH. *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107; Corte IDH. *Caso Ricardo Canese vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111. párr. 82; Corte IDH. *Caso Ríos y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194. párr. 105; Corte IDH. *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195. párr. 116; CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Marco Jurídico Interamericano sobre el derecho a la Libertad de Expresión*. OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 2/09. 30 diciembre 2009. párr. 7.

40 Corte IDH. *Opinión Consultiva OC-5/85*. «La Colegiación Obligatoria de Periodistas» (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5. párr. 70; Corte IDH. *Caso Claude Reyes y otros vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151. párr. 85; Corte IDH. *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107. párr. 116; Corte IDH. *Caso Ricardo Canese vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111. párr. 86; CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Marco Jurídico Interamericano sobre el derecho a la Libertad de Expresión*. OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 2/09. 30 diciembre 2009. párr. 8.

41 Corte IDH. *Opinión Consultiva OC-5/85*. «La Colegiación Obligatoria de Periodistas» (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5. párr. 70; Corte IDH. *Caso Claude Reyes y otros vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151. párr. 85; Corte IDH. *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107. párr. 116; Corte IDH. *Corte IDH. Caso Ricardo Canese vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111. párr. 86; Corte IDH. *Caso «La Última Tentación de Cristo» (Olmedo Bustos y otros) vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73; CIDH. Informe No. 130/99. Caso No. 11.740. Víctor Manuel Oropeza. México. 19 de noviembre de 1999. párr. 46; Corte IDH. *Caso Ríos y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194; Corte IDH. *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195. párr. 116; CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Marco Jurídico Interamericano sobre el derecho a la Libertad de Expresión*. OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 2/09. 30 diciembre 2009. párr. 8.

Por lo mismo, la libertad de expresión ha sido calificada como «un derecho internacional fundamental y componente básico de la sociedad civil basada en los principios democráticos»<sup>42</sup>.

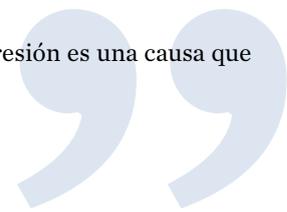
De este rol central para la democracia, surgen a su vez consecuencias para el Estado, que debe garantizar condiciones para que la libertad de expresión, en pleno ejercicio, pueda efectivamente cumplir su función. En palabras de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la OEA:

«si el ejercicio del derecho a la libertad de expresión no sólo tiende a la realización personal de quien se expresa, sino a la consolidación de sociedades verdaderamente democráticas, el Estado tiene la obligación de generar las condiciones para que el debate público no sólo satisfaga las legítimas necesidades de todos como consumidores de determinada información (de entretenimiento, por ejemplo), sino como ciudadanos. Es decir, tienen que existir condiciones suficientes para que pueda producirse una deliberación pública, plural y abierta, sobre los asuntos que nos conciernen a todos en tanto ciudadanos de un determinado Estado»<sup>43</sup>.

### **Función 3: Instrumento para el ejercicio de otros derechos humanos**

Son numerosos los derechos humanos que requieren, como condición indispensable para su ejercicio, que se garantice la libertad de expresión en alguno de sus componentes. Por ejemplo, es una herramienta clave para ejercer el derecho a la participación política, a la libertad religiosa, a la educación, a la identidad cultural y étnica, a la igualdad, a la verdad o al acceso a la Justicia.

Por esta razón, para la CIDH «la carencia de libertad de expresión es una causa que contribuye al irrespeto de los derechos humanos»<sup>44</sup>.



<sup>42</sup> El Relator Especial para la Libertad de Opinión y de Expresión de Naciones Unidas (ONU), el Representante para la Libertad de los Medios de Comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE) y el Relator Especial para la Libertad de Expresión de la Organización de Estados Americanos (OEA). *Primera Declaración Conjunta de los Relatores para la Libertad de Expresión*. 26 de noviembre de 1999. Disponible en: <http://bit.ly/2pBuZVA>

<sup>43</sup> CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Marco Jurídico Interamericano sobre el derecho a la Libertad de Expresión*. OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 2/09. 30 diciembre 2009. párr. 8. Disponible en: <http://bit.ly/2pTEToH>

<sup>44</sup> CIDH. Informe No. 38/97. *Caso No. 10.548. Hugo Bustíos Saavedra*. Perú. 16 de octubre de 1997. párr. 72. Disponible en: <http://bit.ly/2qzW4I2>

## ACTIVIDAD 2

Se invita a responder la siguiente pregunta en pequeños grupos, dando ejemplos que lo justifiquen.



En función de las respuestas de los cursantes, el formador selecciona un conflicto relevante e invita a proponer posibles resoluciones para el mismo.

1. ¿Pueden existir casos en los que una función de la libertad de expresión entre en conflicto con las otras?
2. Proponer formas de resolución para un conflicto seleccionado por el formador.



## Principios rectores de la libertad de expresión



- CIDH. *Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión*. Aprobada en el 108º periodo ordinario de sesiones. Octubre de 2000. Disponible en: <http://bit.ly/2qptbSe>
- CIDH. *Antecedentes e interpretación de la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión*. Disponible en: <http://bit.ly/2f1s1iP>
- Naciones Unidas. Comité de Derechos Humanos. *Observación General No. 34 - «Artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: Libertad de opinión y libertad»*. CCPR/C/GC/34. Aprobada en el 102º período de sesiones, julio de 2011. Disponible en: <http://bit.ly/2qzZNW6>



### ACTIVIDAD 3

Los participantes completan el siguiente cuadro a partir de las situaciones presentadas por los estudiantes.

A modo de cierre, la formadora o el formador realiza luego una comparación entre los resultados alcanzados por los diferentes grupos. Compara coincidencias, diferencias y muestra tendencias. Pone de relieve la importancia de la ocurrencia de estas situaciones más allá de la incidencia. La idea es enmarcar cada vulneración de derechos, más allá de las circunstancias que afectan la democracia de los países.

Es importante tener a disposición ejemplos de diversos ámbitos\*, para ilustrar las conclusiones.



Describir dos situaciones de la vida cotidiana en las que ocurren restricciones a la libertad de expresión.

Ámbito en el que se produce la situación*	Características de la restricción	Dimensión individual o colectiva	Incidencia**	Con o sin intervención de la Justicia***

\*Ámbito en que se produce: personas naturales, jurídicas, centros de estudio, empresas, medios de difusión gráficos, audiovisuales, libros, Internet, sociedad civil y otros.

\*\*Incidencia: Poco frecuente, frecuente, muy frecuente.

\*\*\*Indicar SÍ o NO según lo que corresponda.

#### ACTIVIDAD 4

Los participantes seleccionan dos principios relativos a la libertad de expresión comentados y los aplican al análisis de un caso.

Se recomienda el uso de ordenadores o por lo menos de celulares conectados a Internet en los cuales los cursantes puedan buscar informaciones complementarias, testimonios, notas periodísticas, etc. Luego el grupo recopila la información recogida y amplía el análisis.

Fomentar un intercambio y debate sobre los procesos experimentados por los grupos durante la realización de este ejercicio.

Posteriormente elaborar conclusiones y propiciar la formulación de preguntas que se presenten junto a posibles soluciones alternativas para el caso.

Se recomienda al formador contar con un caso modélico en el cual se evidencie cómo, a través del derecho a la libertad de expresión, se garantizan otros derechos humanos.

1. Seleccionar dos principios de libertad de expresión y aplicarlos a un caso en el cual se garantizan otros derechos.
2. Presentar los casos analizados y las conclusiones del análisis.



#### ACTIVIDAD 5

En la puesta en común, analizar las respuestas de los grupos, para identificar y destacar los otros derechos humanos protegidos a partir de los casos vinculados a la libertad de expresión de personas que no son trabajadoras en medios de comunicación. El formador promueve, a modo de cierre, una reflexión acerca del carácter expansivo de la titularidad universal de la libertad de expresión.

Identificar dos sentencias o decisiones judiciales de fondo vinculadas con casos en los cuales se haya protegido, vulnerado o limitado el derecho a la libertad de expresión de personas que no eran periodistas ni trabajadoras de medios de comunicación.

1. Reseñar brevemente el caso.
2. Identificar, en las sentencias de la Corte Interamericana que tratan el tema de la libertad de expresión, cuáles son los otros derechos humanos protegidos por los fallos.



## Condiciones que deben cumplir las limitaciones para ser legítimas



- *El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas. Propuesta curricular y materiales de estudio.* Elaborado por Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para DeJusticia con el apoyo de OSF. Disponible en: <http://bit.ly/2rOtcMw>

**FUENTE:** *El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas. Propuesta curricular y materiales de estudio.* Elaborado por Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para DeJusticia con el apoyo de OSF.

### EL TEST TRIPARTITO

El texto del artículo 13.2 de la Convención Americana es el siguiente:

«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».

De la lectura de esta norma, la jurisprudencia interamericana ha extraído un test consistente en tres condiciones que deben ser cumplidas para que una limitación del derecho a la libertad de expresión sea válida:

1. la limitación debe haber sido establecida mediante una ley —en el sentido formal y material— que la defina en forma precisa y clara;
2. la limitación se debe orientar al logro de alguno de los objetivos imperiosos establecidos en la norma;
3. la limitación debe ser necesaria en una sociedad democrática para el logro de los fines imperiosos que se buscan, estrictamente proporcionada a dichos fines, e idónea para el logro de los mismos.

Este test tripartito es similar, en sus líneas generales, al que es aplicado por otros tribunales y organismos internacionales de derechos humanos.

La jurisprudencia también ha definido que en virtud de la presunción de cobertura de toda expresión por el artículo 13 de la Convención, corresponde a la autoridad estatal que impone la limitación demostrar que la totalidad de las condiciones exigidas en el test han sido cumplidas<sup>45</sup>.

<sup>45</sup> CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Marco Jurídico Interamericano sobre la Libertad de Expresión*. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF. 2/09, 30 diciembre 2009. párr. 68. Disponible en: <http://bit.ly/2pTEToH>

Por su parte, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas precisó, en su *Observación General No. 34*, que el artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su inciso 3 establece que «el ejercicio del derecho a la libertad de expresión entraña deberes y responsabilidades especiales. Por este motivo, se prevén dos tipos de restricciones que pueden referirse al respeto de los derechos o la reputación de otras personas o a la protección de la seguridad nacional y el orden público, o de la salud y la moral públicas.

Sin embargo, cuando un Estado parte impone restricciones al ejercicio de la libertad de expresión, estas no pueden poner en peligro el derecho propiamente dicho. El Comité recuerda que la relación entre el derecho y la restricción, o entre la norma y la excepción, no debe invertirse<sup>46</sup> [...] En el párrafo 3 se enuncian condiciones expresas y solo con sujeción a esas condiciones pueden imponerse restricciones: las restricciones deben estar «fijadas por la ley»<sup>47</sup>; solo pueden imponerse para uno de los propósitos indicados en los apartados a) y b) del párrafo 3 y deben cumplir pruebas estrictas de necesidad y proporcionalidad»<sup>48</sup>.

### **a. Las limitaciones deben establecerse mediante leyes redactadas de forma clara y precisa**

Toda limitación de la libertad de expresión debe haber sido prevista en forma previa, expresa, taxativa y clara en una ley, en el sentido formal y material, es decir, en una norma vinculante general y abstracta adoptada por el órgano legislativo constitucionalmente previsto por el procedimiento correspondiente<sup>49</sup>. Dicha ley debe establecer una definición precisa del alcance de la limitación a imponer en términos lo suficiente claros y no ambiguos como para que los ciudadanos gocen de seguridad jurídica al respecto<sup>50</sup>.

46 Véase la «Observación general No. 27 del Comité sobre el artículo 12», *Documentos Oficiales de la Asamblea General*, quincuagésimo quinto período de sesiones, Suplemento No. 40, vol. I (A/55/40 (Vol. I)), anexo VI, secc. A. Disponible en <http://bit.ly/2tcPBHm>

47 Véase la *comunicación No. 1022/2001, Velichkin c. Belarús*, dictamen aprobado el 20 de octubre de 2005. Disponible en: <http://bit.ly/2prYDOX>

48 Naciones Unidas. Comité de Derechos Humanos. *Observación General No. 34 - Artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: Libertad de opinión y libertad de expresión*. Aprobada en el 102º período de sesiones, 11 a 29 de julio de 2011. c.c.p.r./c/c/34. párr. 21-22. Disponible en: <http://bit.ly/1nmREgm>

49 Corte IDH. «La Expresión «Leyes» en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos». *Opinión Consultiva OC-6/86* del 9 de mayo de 1986. Serie A No. 6. Disponible en <http://bit.ly/21teRZF>

50 Corte IDH. «La Colegiación Obligatoria de Periodistas» (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). *Opinión Consultiva OC-5/85* del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5. párrs. 39-40. Corte IDH. *Caso Palamara Iribarne vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135. párr. 79. Corte IDH. *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107. párr. 120. Corte IDH. *Caso Tristán Donoso vs. Panamá*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2009. Serie C No. 193. párr. 117. CIDH. *Informe Anual 1994*. «Capítulo V: Informe sobre la Compatibilidad entre las Leyes de Desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos». Título IVS. oEA/Ser. L/V/II.88. doc. 9 revs. 17 de febrero de 1995; CIDH. *Informe No. 11/96. Caso No. 11.230. Francisco Martorell*. Chile. 3 de mayo de 1996. párr. 55. CIDH. Alegatos ante la Corte IDH. en el *Caso Ricardo Canese vs. Paraguay*. Transcritos en: Corte IDH. *Caso Ricardo Canese vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111. párr. 72. a).

Dado que —como se verá— existe una prohibición de la censura previa, la ley que establezca una limitación de la libertad de expresión sólo puede hacerlo a la manera de responsabilidades posteriores por el ejercicio de este derecho, y de ninguna manera estableciendo requisitos, condiciones o autorizaciones previas a la emisión de un acto expresivo.

La necesidad de precisión en la definición de las limitaciones a la libertad de expresión, y el fundamento de este requisito, ha sido resaltada por la Relatoría Especial de la OEA en los términos siguientes:

«69. [...] Lo anterior significa que el texto de la ley debe establecer en forma diáfana las causales de responsabilidad posterior a las que puede estar sujeto el ejercicio de la libertad de expresión. Las leyes que establecen las limitaciones a la libertad de expresión deben estar redactadas en los términos más claros y precisos posibles, ya que el marco legal debe proveer seguridad jurídica a los ciudadanos.

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

71. Las normas vagas, ambiguas, amplias o abiertas, por su simple existencia, disuaden la emisión de informaciones y opiniones por miedo a sanciones, y pueden llevar a interpretaciones judiciales amplias que restringen indebidamente la libertad de expresión; de allí que el Estado deba precisar las conductas que pueden ser objeto de responsabilidad ulterior, para evitar que se afecte la libre expresión de inconformidades y protestas sobre la actuación de las autoridades»<sup>51</sup>.

## b. Factores para el requisito de legalidad

La Corte Interamericana ha dado una aplicación distinta a este requisito de legalidad, más o menos estricta, dependiendo de dos factores:

1. si la norma respectiva se ha aplicado para limitar una expresión especialmente protegida<sup>52</sup> o si, por el contrario se trata de una expresión que no reviste interés público<sup>53</sup>;

<sup>51</sup> CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Marco Jurídico Interamericano sobre la Libertad de Expresión*. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF. 2/09. 30 diciembre 2009. párrs. 69-71. Disponible en: <http://bit.ly/2pTEToH>

<sup>52</sup> Corte IDH. *Caso Kimel vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008. Serie C No. 177. Disponible en: <http://bit.ly/2qotlCH>

<sup>53</sup> Corte IDH. *Caso Mémoli vs. Argentina*. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 22 de agosto de 2013. Serie C No. 265. Disponible en: <http://bit.ly/1CgUTyq>

2. si la norma en la cual se plasman las limitaciones es de naturaleza penal o de naturaleza civil. En el caso de las normas penales, cuando quiera que se apliquen a expresiones de interés público, la Corte ha sido altamente exigente en cuanto a los requisitos de precisión de la redacción del correspondiente tipo penal. Sin embargo, en el caso de las normas que regulan la responsabilidad civil ha admitido niveles más amplios de indeterminación en los términos utilizados, estableciendo expresamente la diferencia entre los objetivos de uno y otro tipo de normatividad.

En efecto, cuando las limitaciones a la libertad de expresión se aplican a discursos especialmente protegidos y mediante normas penales, la Corte Interamericana ha dado aplicación a un requisito de estricta legalidad propio del Derecho Penal contemporáneo, que se refleja en la obligatoriedad de «utilizar términos estrictos y unívocos, que acoten claramente las conductas punibles»<sup>54</sup> y de incorporar «una clara definición de la conducta incriminada, la fijación de sus elementos y el deslinde de comportamientos no punibles o conductas ilícitas sancionables con medidas no penales»<sup>55</sup>.

De la misma forma, en el ámbito de las normas penales militares que restringen la libertad de expresión, la Corte ha exigido que «éstas deben establecer claramente y sin ambigüedad, *inter alia*, cuáles son las conductas delictivas típicas en el especial ámbito militar y deben determinar la conducta ilícita a través de la descripción de la lesión o puesta en peligro de bienes militares gravemente atacados, que justifique el ejercicio del poder punitivo militar, así como especificar la correspondiente sanción»<sup>56</sup>.

Esta exigencia de estricta precisión se justifica porque «el Derecho Penal es el medio más restrictivo y severo para establecer responsabilidades respecto de una conducta ilícita, teniendo en cuenta que el marco legal debe brindar seguridad jurídica al ciudadano»<sup>57</sup>.

**Ejemplo. Requisito de estricta legalidad en materia de limitaciones a la libertad de expresión mediante normas penales**

En el caso *Usón Ramírez vs. Venezuela*, la Corte Interamericana estudió la situación de un militar venezolano procesado por el delito de injuria contra las Fuerzas Armadas al haber efectuado por televisión una afirmación hipotética sobre las lesiones infligidas a ciertos presos.

<sup>54</sup> Corte IDH. *Caso Usón Ramírez Vs Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 207. párr. 55. Disponible en: <http://bit.ly/1rpalXV>

<sup>55</sup> Corte IDH. *Caso Usón Ramírez Vs Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 207. párr. 55.

<sup>56</sup> Corte IDH. *Caso Palamara Iribarne vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135. párr. 126. Disponible en: <http://bit.ly/1px0JGe>

<sup>57</sup> Corte IDH. *Caso Usón Ramírez Vs Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 207. párr. 55.

Se consideró que la norma penal militar que le fue aplicada al señor Usón no satisfacía el requisito de estricta legalidad predicable de las limitaciones a la libertad de expresión mediante normas penales, ya que estaba redactada en términos que no superaban el estándar mínimo de certeza aplicable. Esta norma, el artículo 505 del Código Orgánico de Justicia Militar, tipificaba la injuria contra la Fuerza Armada Nacional así: «incurrirá en la pena de tres a ocho años de prisión el que en alguna forma injurie, ofenda o menosprecie a las Fuerzas Armadas Nacionales o alguna de sus unidades».

En criterio de la Corte Interamericana, esta disposición «no establece los elementos que constituyen la injuria, ofensa o menosprecio, ni especifica si es relevante que el sujeto activo impute o no hechos que atenten al honor o si una mera opinión ofensiva o menospreciante, sin imputación de hechos ilícitos, por ejemplo, basta para la imputación del delito. Es decir, dicho artículo responde a una descripción que es vaga y ambigua y que no delimita claramente cuál es el ámbito típico de la conducta delictiva, lo cual podría llevar a interpretaciones amplias que permitirían que determinadas conductas sean penalizadas indebidamente a través del tipo penal de injuria. La ambigüedad en la formulación de este tipo penal genera dudas y abre el campo al arbitrio de la autoridad, particularmente indeseable cuando se trata de establecer la responsabilidad penal de los individuos y sancionar su conducta con penas que afectan severamente bienes fundamentales, como la libertad. Además, dicho artículo se limita a prever la pena a imponerse, sin tomar en cuenta el dolo específico de causar descrédito, lesionar la buena fama o el prestigio, o inferir perjuicio al sujeto pasivo. Al no especificar el dolo requerido, dicha ley permite que la subjetividad del ofendido determine la existencia de un delito, aun cuando el sujeto activo no hubiera tenido la voluntad de injuriar, ofender o menospreciar al sujeto pasivo. Esta afirmación adquiere mayor contundencia cuando [...] ‘no existe una definición legal de lo que es honor militar’. A juicio de la Corte Interamericana, una tipificación como (esta) no responde[e] a las exigencias de legalidad contenidas en el art. 9 de la Convención Americana y a aquellas (del art. 13.2) para efectos de la imposición de responsabilidades ulteriores»<sup>58</sup>.

Por otra parte, en materia civil, la Corte Interamericana ha admitido normas redactadas con un mayor nivel de amplitud, y ha sido más laxa en su examen de convencionalidad a la luz del principio de legalidad. En el caso *Fontvecchia y D’Amico vs. Argentina*, el tribunal explicó:

«89. La Corte recuerda que es la ley la que debe establecer las restricciones a la libertad de expresión y solamente para lograr los fines que la propia Convención señala. La definición legal debe ser necesariamente expresa y taxativa. No obstante, el grado de precisión requerido a la legislación interna dependerá considerablemente de la materia. La precisión de

---

<sup>58</sup> Corte IDH. *Caso Usón Ramírez Vs Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 207. párr. 57.

una norma civil puede ser diferente a la requerida por el principio de legalidad en materia penal, por la naturaleza de los conflictos que la primera está destinada a resolver. No puede exigirse que la norma civil, al contrario de lo que usualmente ocurre con las normas penales, prevea con extrema precisión los supuestos de hecho que puedan presentarse; ello impediría que la norma civil resolviera una innumerable cantidad de conflictos que la realidad ofrece en forma permanente y que resulta de imposible previsión para el legislador.

90. La Corte considera que la ley debe estar formulada con precisión suficiente para permitir a las personas regular su conducta de manera de ser capaces de prever con un grado que sea razonable, de acuerdo a las circunstancias, las consecuencias que una acción determinada puede conllevar. [...] si bien la certeza en la ley es altamente deseable, ello puede traer una rigidez excesiva. Por otra parte, la ley debe ser capaz de mantenerse vigente a pesar de las circunstancias cambiantes. En consecuencia, muchas leyes están formuladas en términos que, en mayor o menor medida, son vagos y cuya interpretación y aplicación son cuestiones de práctica»<sup>59</sup>.

### **c. Las limitaciones deben tender hacia objetivos legítimos.**

El segundo paso del test tripartito consiste en determinar si la limitación impuesta a la libertad de expresión persigue alguno de los objetivos legítimos taxativamente enunciados en el artículo 13.2. Son únicamente éstos los objetivos que autoriza la Convención Americana: la protección de los derechos de los demás, la protección de la seguridad nacional, del orden público, de la salud pública o de la moral pública.

En cuanto a la protección de los derechos de los demás, ésta es la hipótesis que mayor desarrollo ha recibido en la jurisprudencia.

Frente a la noción del «orden público» como fin que justifica limitar la libertad de expresión, la Relatoría Especial de la OEA ha sintetizado las reglas de interpretación aplicables en el marco del Sistema Interamericano así:

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

81. En este orden de ideas, para efectos de las limitaciones a la libertad de expresión, la Corte Interamericana define el ‘orden público’ como ‘las condiciones que aseguran el

---

<sup>59</sup> Corte IDH. *Caso Fontevecchia y D'Amico vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2011. Serie C No. 238. Disponible en: <http://bit.ly/2pBqdHr>

funcionamiento armónico y normal de las instituciones sobre la base de un sistema coherente de valores y principios<sup>60</sup>. Bajo esta definición, para la Corte Interamericana la defensa del orden público exige la máxima circulación posible de información, opiniones, noticias e ideas, es decir, el máximo nivel de ejercicio de la libertad de expresión: ‘el mismo concepto de orden público reclama que, dentro de una sociedad democrática, se garanticen las mayores posibilidades de circulación de noticias, ideas y opiniones, así como el más amplio acceso a la información por parte de la sociedad en su conjunto. La libertad de expresión se inserta en el orden público primario y radical de la democracia, que no es concebible sin el debate libre y sin que la disidencia tenga pleno derecho de manifestarse [...]. También interesa al orden público democrático, tal como está concebido por la Convención Americana, que se respete escrupulosamente el derecho de cada ser humano de expresarse libremente y el de la sociedad en su conjunto de recibir información<sup>61</sup>. En este mismo sentido, la CIDH ha explicado que una democracia funcional es la máxima garantía del orden público, y que la existencia de una sociedad democrática se basa en la piedra angular del derecho a la libertad de expresión<sup>62</sup>.

82. Por otra parte, cualquier afectación del orden público invocada como justificación para limitar la libertad de expresión debe obedecer a causas reales y objetivamente verificables, que planteen una amenaza cierta y creíble de una perturbación potencialmente grave de las condiciones básicas para el funcionamiento de las instituciones democráticas. En consecuencia, no resulta suficiente invocar meras conjeturas sobre eventuales afectaciones del orden, ni circunstancias hipotéticas derivadas de interpretaciones de las autoridades frente a hechos que no planteen claramente un riesgo razonable de disturbios graves (‘violencia anárquica’). Una interpretación más amplia o indeterminada abriría un campo inadmisiblemente a la arbitrariedad y restringiría de raíz la libertad de expresión que forma parte integral del orden público protegido por la Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>63</sup>.

En relación con este punto, se ha afirmado que la autorización para limitar la libertad de expresión (o cualquier otro derecho humano), en nombre de bienes como el «orden público», «no es un cheque en blanco». No es suficiente con que un gobierno simplemente invoque la «seguridad nacional» u otro de los posibles motivos de limitación<sup>64</sup>.

---

60 Corte IDH. «La Colegiación Obligatoria de Periodistas» (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). *Opinión Consultiva OC-5/85* del 13 de noviembre de 1985, Serie A No. 5, párr. 64. Disponible en: <http://bit.ly/2zqtzkkKF>

61 Íbidem.

62 CIDH. *Informe Anual 1994*. «Capítulo V: Informe sobre la Compatibilidad entre las Leyes de Desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos». Títulos III y IV. OEA/Ser. L/V/II.88. doc. 9 revs. 17 de febrero de 1995. Disponible en: <http://bit.ly/2qoabnq> CAPITULO V.

63 CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Marco Jurídico Interamericano sobre la Libertad de Expresión*. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF. 2/09. 30 diciembre 2009. párrs. 80-82. Disponible en: <http://bit.ly/2pTEToH>

64 Media Legal Defense Initiative. *Training Manual on International and Comparative Media and Freedom of Expression Law, 2015*. Traducción informal. Disponible en (inglés): <http://bit.ly/2pTl9BF>

#### **d. Las limitaciones deben ser necesarias, proporcionadas e idóneas.**

El tercer paso del test tripartito se subdivide, a su turno, en tres componentes:

- la necesidad,
- la proporcionalidad,
- la idoneidad de la limitación examinada.

La Corte Interamericana ha exigido a los Estados que imponen tales limitaciones que demuestren:

1. que la limitación es necesaria en una sociedad democrática para el logro del objetivo legítimo que se persigue;
2. que la limitación es idónea para obtener dicho objetivo;
3. que la limitación es proporcional en su alcance al objetivo legítimo buscado.

*Necesidad.* El artículo 13.2 de la Convención utiliza la expresión «necesarias»; este requisito ha sido cualificado a su turno por la jurisprudencia interamericana (y europea) vinculándolo a las necesidades de las sociedades democráticas, dada la íntima relación que —como se vio— existe entre la libertad de expresión y la democracia. En este sentido, la Corte Interamericana ha explicado que el juicio de necesidad de una limitación a la libertad de expresión «tiene que vincularse con las necesidades legítimas de las sociedades e instituciones democráticas. [...] las justas exigencias de la democracia deben, por consiguiente, orientar la interpretación de la convención Americana y, en particular, de aquellas disposiciones que están críticamente relacionadas con la preservación y el funcionamiento de las instituciones democráticas»<sup>65</sup>.

Emulando a la Corte Europea, la Corte Interamericana ha explicado que el adjetivo «necesarias» no es el equivalente de «útil», «razonable» ni «oportuna»<sup>66</sup>; exige que efectivamente se demuestre la existencia de una necesidad cierta e imperativa que llame a imponer la limitación, por no existir medios menos restrictivos para lograr el objetivo que se pretende.

En efecto, un corolario del requisito de necesidad es que la limitación debe tener el menor alcance posible, y circunscribirse a aquello que sea estricta y precisamente necesario

<sup>65</sup> Corte IDH. «La Colegiación Obligatoria de Periodistas» (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). *Opinión Consultiva OC-5/85* del 13 de noviembre de 1985, Serie A No. 5, párr. 44. Disponible en: <http://bit.ly/2qztzKF>

<sup>66</sup> Corte IDH. «La Colegiación Obligatoria de Periodistas» (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). *Opinión Consultiva OC-5/85* del 13 de noviembre de 1985, Serie A No. 5, párr. 46. Corte IDH. *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párr. 122. CIDH. *Informe Anual 1994*. «Capítulo V: Informe sobre la Compatibilidad entre las Leyes de Desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos». Título IVS. OEA/Ser.L/V/II.88. doc. 9 revs. 17 de febrero de 1995. CIDH. *Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Marco Jurídico Interamericano sobre la Libertad de Expresión*. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF. 2/09. 30 diciembre 2009, párr. 85.

limitar, sin ir más allá de lo indispensable; en otras palabras, el medio para imponer la restricción debe ser el menos gravoso disponible en términos del ejercicio pleno de la libertad de expresión, y debe demostrarse que el objetivo imperioso que se persigue no puede alcanzarse por un medio menos restrictivo<sup>67</sup>.

*Idoneidad.* Una medida de limitación de la libertad de expresión es idónea para alcanzar su objetivo imperativo, si constituye un instrumento efectivamente conducente para dicha finalidad, esto es, estar en capacidad de contribuir a su materialización en forma efectiva<sup>68</sup>.

*Proporcionalidad.* La medida restrictiva a la libertad de expresión debe limitar este derecho con un alcance que sea proporcional al objetivo que se pretende lograr y que, en esa medida se ajuste estrechamente a su obtención sin ir más allá, so riesgo de romper la proporcionalidad<sup>69</sup>.

En palabras de la CIDH, «para determinar la estricta proporcionalidad de la medida de limitación, ha de determinarse si el sacrificio de la libertad de expresión que ella conlleva resulta exagerado o desmedido frente a las ventajas que mediante ella se obtienen»<sup>70</sup>.

La Corte Interamericana ha provisto algunas pautas para la apreciación de esta proporcionalidad en casos concretos, específicamente cuando la limitación correspondiente se ha introducido para proteger derechos ajenos. En estos casos, según la Corte, deben evaluarse tres factores:

1. el grado de afectación del derecho a la libertad de expresión —grave, intermedia, moderada—,
2. la importancia de satisfacer el derecho humano que se busca proteger mediante la limitación de la libertad de expresión, y
3. si la satisfacción de dicho derecho justifica en consecuencia la afectación de la libertad de expresión.

---

<sup>67</sup> Corte IDH. *Caso Kimel vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008. Serie C No. 177. párr. 83; Corte IDH. *Caso Palamara Iribarne vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135. párr. 85. Corte IDH. *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107. párrs. 121-122. Corte IDH. «La Colegiación Obligatoria de Periodistas» (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). *Opinión Consultiva OC-5/85* del 13 de noviembre de 1985, Serie A No. 5. párr. 46. Corte IDH. *Caso Tristán Donoso vs. Panamá*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2009. Serie C No. 193. párr. 119. CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Marco Jurídico Interamericano sobre la Libertad de Expresión*. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF. 2/09. 30 diciembre 2009. párr. 86.

<sup>68</sup> Corte IDH. *Caso Kimel vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008. Serie C No. 177. párr. 177. Disponible en: <http://bit.ly/1kHpfQk>

<sup>69</sup> Corte IDH. *Caso Kimel vs. Argentina*. Sentencia de 2 de mayo de 2008. Serie C No. 177. párr. 83. Corte IDH. *Caso Palamara Iribarne vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135. párr. 85. Corte IDH. *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107. párr. 123. Corte IDH. «La Colegiación Obligatoria de Periodistas» (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). *Opinión Consultiva OC-5/85* de 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5. párr. 46.

<sup>70</sup> CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Marco Jurídico Interamericano sobre la Libertad de Expresión*. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF. 2/09. 30 diciembre 2009. párr. 88. Disponible en: <http://bit.ly/2pTEToH>

Se trata de un ejercicio ponderativo y valorativo que habrá de realizar el juez en casos concretos, frente al cual, precisó la Corte, no existen soluciones apriorísticas<sup>71</sup>.

**Ejemplo: Limitación desproporcionada de la libertad de expresión mediante sentencia judicial condenatoria**

En el caso *Norín Catrimán y otros vs. Chile*, la Corte Interamericana estudió el caso de ciertos líderes y activistas indígenas Mapuche que habían sido condenados penalmente por violaciones de la legislación antiterrorista, en violación a varios derechos humanos. Una de las penas accesorias impuestas a estas personas fue la de inhabilitarlos por 15 años para explotar medios de comunicación social, ser directores o administradores de los mismos, o para desempeñar en ellos funciones relacionadas con la emisión o difusión de opiniones e informaciones. Esta pena estaba prevista en el artículo 9 de la Constitución. Para la Corte Interamericana, en el caso concreto la imposición de esta pena accesoria resultaba abiertamente desproporcionada, y por lo tanto constituía una limitación igualmente desproporcionada del derecho a la libertad de expresión.

En palabras de la Corte, «la referida pena accesoria supone una restricción indebida al ejercicio del derecho a la libertad de pensamiento y expresión de los señores Norín Catrimán, Pichún Pailallao y Ancalaf Llaupe, no sólo por haber sido impuesta fundándose en sentencias condenatorias que aplicaron una ley penal violatoria del principio de legalidad y de varias garantías procesales, sino porque además en las circunstancias del presente caso es contraria al principio de la proporcionalidad de la pena. De acuerdo a o determinado por la Corte, este principio significa ‘que la respuesta que el Estado atribuye a la conducta ilícita del autor de la transgresión debe ser proporcional al bien jurídico afectado y a la culpabilidad con la que actuó el actor, por lo que se debe establecer en función de la diversa naturaleza y gravedad de los hechos’»<sup>72</sup>.

En el mismo sentido se manifestó la Corte en el *Caso Kimel vs. Argentina*.

<sup>71</sup> Corte IDH. *Caso Kimel vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008. Serie C No. 177. párr. 84.

<sup>72</sup> Corte IDH. *Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de mayo de 2014. Serie C No. 279. párr. 374. Disponible en: <http://bit.ly/1AymbiV>



#### ACTIVIDAD 6

Introducir el tema tomando como referencia el texto anterior, «El test tripartito» y el de la Dra. Catalina Botero<sup>73</sup> sobre protección reforzada.

Luego, exponer una síntesis de los componentes del test tripartito.



1. A través de un caso en que se limite el derecho a la libre expresión, analizar el cumplimiento o no de los requisitos del test tripartito.

2. Realizar una puesta en común identificando las condiciones que deben cumplir las limitaciones a la libertad de expresión para ser legítimas.



Recuerde volver a realizar la actividad N° 1 para identificar en plenario los cambios en las respuestas de los cursantes luego de haber completado todas las actividades.

---

<sup>73</sup> *Guía político-pedagógica sobre la incorporación de la temática de libertad de expresión y de acceso a la información pública en la formación de operadores judiciales en América Latina*. UNESCO-RELE-CIDH (2016) Cuadernos de Discusión de Comunicación e Información-4. Catalina Botero págs. 14 a 17. Disponible en: <http://on.unesco.org/2pBLL4>

## Actividad de evaluación

Para la evaluación del **MÓDULO 1** se propone un *ejercicio metacognitivo*, una actividad breve de desarrollo individual que tiene por principal objetivo promover la reflexión de los cursantes sobre su propio proceso de aprendizaje a lo largo del módulo completado.



Se espera que, a través de esta actividad, los cursantes logren:

- a. sintetizar los contenidos desarrollados en el módulo;
- b. vincular estos contenidos con su propia práctica profesional;
- c. establecer relaciones significativas entre los contenidos del módulo y posibles desarrollos temáticos futuros.

Definir el tiempo destinado a la realización de esta actividad semipresencial y pautar su entrega en forma escrita.

Se sugiere organizar una sesión específica para la devolución de este trabajo. En esa instancia, presentar una reseña sintética de los principales aspectos señalados por los cursantes en sus trabajos.

Señalar las recurrencias observadas, las ausencias temáticas registradas y los aspectos más destacados. Esta sesión se aprovecha para reforzar contenidos y vínculos con la bibliografía específica.



### ACTIVIDAD DE EVALUACIÓN - MÓDULO 1

Esta actividad tiene por objetivo sintetizar los contenidos desarrollados a lo largo del módulo, reflexionar sobre los mismos y establecer relaciones posibles con el propio desempeño profesional y su entorno.

A partir de los contenidos abordados redacte un texto breve (máximo 3 páginas) en el que responda a las siguientes preguntas:

1. Identifique 3 ideas o conceptos que considere más interesantes de los contenidos abordados a lo largo del módulo.
2. Mencione dos aspectos o ideas discutidos a lo largo del módulo que quisiera poner en práctica o que le resulten de particular relevancia para mejorar el ejercicio de su profesión.
3. Elabore una pregunta en relación con la temática del curso sobre la cuál quisiera continuar profundizando.



### RA - REGISTRO DE CUMPLIMIENTO DE ACTIVIDADES - MÓDULO 1

NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	N° GRUPO	ACTIVIDAD M1 A1			
		PRESENTACIÓN		RESPONDE A LA CONSIGNA	
		SÍ	NO	SÍ	NO

NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	N° GRUPO	ACTIVIDAD M1 A2			
		PRESENTACIÓN		RESPONDE A LA CONSIGNA	
		SÍ	NO	SÍ	NO

NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	N° GRUPO	ACTIVIDAD M1 A3			
		PRESENTACIÓN		RESPONDE A LA CONSIGNA	
		SÍ	NO	SÍ	NO





**AE - ACTIVIDAD DE EVALUACIÓN - MÓDULO 1**

NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	N° GRUPO	EVALUACIÓN MÓDULO 1 INDIVIDUAL				VALORACIÓN DE LAS RESPUESTAS PRODUCIDAS						OBSERVACIÓN GRAL MÓDULO 1	
		ENTREGA		RESPONDE A LA CONSIGNA		Las respuestas se encuentran redactadas en forma adecuada, comprensible y con el vocabulario técnico preciso			Las respuestas evidencian comprensión de los contenidos desarrollados				
		SÍ	NO	SÍ	NO	SÍ	PARCIAL-MENTE	NO	SÍ	PARCIAL-MENTE	NO		

**MÓDULO 2**

**Violencia contra la  
libertad de expresión**

El rol del Poder Judicial  
para contrarrestarla



## Indicaciones generales para el formador

La violencia contra la libertad de expresión dirigida hacia periodistas y otros ciudadanos que reclaman por derechos, opiniones o propuestas alternativas y que por ello pueden sufrir represalias, constituye el objeto de este módulo.

El análisis y la comprensión de los instrumentos internacionales que regulan esta materia, permiten ahondar en los procesos que comprometen el rol del Poder Judicial en la investigación y persecución de los crímenes cometidos contra las personas como represalia por el ejercicio de este derecho, pero también en los mecanismos que tienden a desalentar su aplicación.

Resulta esencial el conocimiento sobre el derecho a la libertad de expresión por parte de los jueces, las juezas u otros operadores y operadoras judiciales, para que su actuación esté alineada con los principios, normativas y otras regulaciones que lo protegen.

#### LAS SIGUIENTES ACTIVIDADES PERMITEN

- Evaluar el nivel de conocimiento de los y las cursantes sobre los alcances del rol del Poder Judicial en la garantía de los derechos a la libertad de expresión y acceso a la información pública, fundamentados en las leyes nacionales e instrumentos internacionales.
- Propiciar la participación para analizar el rol de los jueces en la investigación y persecución de los crímenes contra las personas como represalia por el ejercicio de sus derechos a la libertad de expresión.
- Conocer los preconceptos, nociones, percepciones y formas de ejercicio del rol del juez a través de las interacciones con los participantes y entre ellos.



#### OBJETIVOS

Luego de realizar las actividades, los cursantes estarán en condiciones de:

- Disponer del conocimiento normativo necesario para la investigación y persecución de los crímenes cometidos contra las personas como represalia por el ejercicio de su derecho a la libertad de expresión.
- Valorar el investigar, juzgar o procurar Justicia y sancionar o proferir sentencia judicial ante la violencia ejercida contra la libertad de expresión.
- Reconocer la dimensión colectiva de la acción judicial en los casos de violencia contra las personas que ejercen el derecho de libertad de expresión y la importancia de la función del Poder Judicial en su accionar sobre la temática como garantía del Estado de derecho en los países democráticos.
- Desarrollar estrategias de intervención en el ejercicio de la función de juez, jueza, o la de otro operador u operadora de Justicia en relación con el tema del módulo.

#### DESARROLLO DE LOS ENCUENTROS

La carga horaria y la distribución de la misma para el desarrollo del presente módulo estarán sujetas a la modalidad de trabajo adoptada por cada institución responsable del dictado del curso, de acuerdo a si es intensiva o extensiva, presencial o virtual.



#### APERTURA DE LAS CLASES

Presentar el tema y los materiales de trabajo que se utilizarán y formular preguntas disparadoras para comenzar la sesión.

Luego, realizar una introducción oral al contenido del módulo, tomando como referencia el texto que se presenta a continuación<sup>1</sup>, haciendo especial mención al rol del Poder Judicial y, en particular, a la labor de los jueces, juezas, otros operadores y operadoras judiciales.

Anticipar que las actividades se harán en grupos de no más de seis participantes y que éstos deberán ser estables.

---

<sup>1</sup> Fuente: *Guía político-pedagógica sobre la incorporación de la temática de libertad de expresión y de acceso a la información pública en la formación de operadores judiciales en América Latina*. UNESCO-RELE-CIDH (2016) Cuadernos de Discusión de Comunicación e Información-4. Catalina Botero. Disponible en: <http://on.unesco.org/2pBLL4>

## Rol del Poder Judicial en la garantía de los derechos a la libertad de expresión y de acceso a la información pública



- *Guía político-pedagógica sobre la incorporación de la temática de libertad de expresión y de acceso a la información pública en la formación de operadores judiciales en América Latina.* UNESCO-RELE-CIDH (2016) Cuadernos de Discusión de Comunicación e Información-4. Catalina Botero. Disponible en: <http://on.unesco.org/2pBLL4>
- CIDH. *Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión.* Aprobada en el 108º período ordinario de sesiones. Octubre de 2000. Disponible en: <http://bit.ly/2qptbSe>
- Naciones Unidas. Comité de Derechos Humanos. *Observación General No. 34 - «Artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: Libertad de opinión y libertad».* CCPR/c/GC/34. Aprobada en el 102º período de sesiones, julio de 2011. Disponible en: <http://bit.ly/2qzZNW6>

**FUENTE:** *Guía político-pedagógica sobre la incorporación de la temática de libertad de expresión y de acceso a la información pública en la formación de operadores judiciales en América Latina.* UNESCO-RELE-CIDH (2016) Cuadernos de Discusión de Comunicación e Información-4. Catalina Botero.

### INTRODUCCIÓN AL MÓDULO

Los estándares referidos al rol del Poder Judicial respecto a la violencia cometida contra periodistas y quienes ejercen su derecho a la libertad de expresión incluyen tres tipos de acciones:

1. la de investigar,
2. la de juzgar o procurar justicia,
3. la de sancionar o proferir la sentencia judicial respectiva.

En algunos países, estas acciones no corresponden en su integridad al Poder Judicial. Así por ejemplo, hay países en donde quien investiga es la Fiscalía y este órgano no hace parte del Poder Judicial. En otros, la Fiscalía investiga, pero hace parte del Poder Judicial. Y, finalmente, en otros Estados el juez es el encargado de juzgar, investigar y castigar.

En ese sentido, los estándares que enviamos se aplican a las tres etapas: la investigación, el juzgamiento y la sanción. En el documento de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión del año 2014, se especifica cada una de las tres etapas. No parece conveniente considerar que la Fiscalía (o el Ministerio Público) está separada del Poder Judicial dado que no es así en todos los Estados de la región. Por ese motivo, el material que incluimos en este módulo se centró en los estándares internacionales. En otras palabras, el rol del Poder Judicial en esta materia es, esencialmente, el de aplicar los estándares seleccionados.

El derecho constitucional contemporáneo, a diferencia de otros modelos políticos constitucionales, se caracteriza por tener como eje central la defensa y garantía de los derechos fundamentales de todas las personas<sup>2</sup>. Bajo este modelo, los derechos humanos

<sup>2</sup> Acerca de los rasgos del constitucionalismo garantista y su diferencia con otros modelos teóricos contemporáneos de constitucionalismo, véase Luigi Ferrajoli, «Constitucionalismo principialista y Constitucionalismo garantista», en Luigi Ferrajoli, *Un debate sobre el constitucionalismo*, Madrid, *Revista Doxa*, número 34, 2012.

son normas jurídicas del más alto nivel que merecen una protección reforzada por parte de las autoridades públicas. En efecto, la justificación y los fines del Estado se encuentran en la protección y garantía de los derechos frente a cualquier agresión ilegítima o a déficits institucionales que no permitan su preservación.

Es por esto que en este modelo constitucional el Poder Judicial tiene un rol fundamental para hacer efectiva esa garantía reforzada. Por ello, jueces y juezas tienen un papel predominante en la defensa de los derechos humanos, pues son la última y definitiva barrera contra la arbitrariedad.

Este papel de los jueces y juezas como garantes de los derechos humanos es de particular importancia respecto a los derechos a la libertad de expresión y al acceso a la información pública. En primer lugar y en relación con la promoción y protección de estos derechos, los jueces no solo garantizan derechos individuales, sino que a través de sus actuaciones definen criterios de resolución de conflictos y pueden crear precedentes esenciales para una protección más estructural de los derechos y, en consecuencia, garantías institucionales para que la deliberación pública sea más robusta y desinhibida.

En cumplimiento de sus funciones, los jueces son además un eslabón fundamental para la implementación del principio *pro homine* y para impulsar la incorporación de los más altos estándares internacionales en materia de derechos humanos en la legislación nacional.

De ahí deriva, en segundo lugar, que las decisiones judiciales comprometidas con la defensa de los derechos universales, promueven una interpretación más garantista de las disposiciones internas y robustecen la defensa de estos derechos. Este tipo de actuaciones judiciales no solo sirve para la protección de la persona involucrada y para el fortalecimiento de ambientes institucionales propicios para la deliberación democrática, sino que, no en pocos casos, impide que se consolide la responsabilidad internacional del Estado por actuaciones contrarias a los tratados internacionales de los cuales es parte.

En ese sentido enfatizan algunas de las escuelas judiciales consultadas en el proceso de elaboración de la guía política sobre la incorporación de la temática de libertad de expresión y de acceso a la información pública en la formación de operadores judiciales en América Latina.

Por último, la formación en materia de libertad de expresión y acceso a la información pública contribuye tanto a la adopción de decisiones judiciales adecuadas y garantistas, como a la adopción de políticas y prácticas dentro del propio Poder Judicial destinadas a la satisfacción de estos derechos. Así se pone de manifiesto la importancia de conocer los estándares internacionales en materia de acceso a la información para adoptar las medidas necesarias dentro del propio Poder Judicial, así como para asegurar que el público pueda tener acceso a la información judicial o administrativa que esté en su poder.

Por este motivo, el acceso a la información judicial, resguardando los datos que deben ser legítimamente reservados en los términos del artículo 13.2 de la Convención, también es un elemento esencial para la transparencia, la adecuada gestión de la disciplina y la rendición de cuentas a la que se encuentra abocada en un Estado democrático.

### ACTIVIDAD 1

Para la realización de esta actividad el formador o formadora solicita que, ante la ausencia de intervención judicial se indique, en la valoración, qué medidas se deberían haber tomado y cuáles son los fundamentos jurídicos de la respuesta.

En caso de necesidad, ampliar información, dar orientaciones para mejorar las respuestas y señalar errores u omisiones para que se puedan revisar las producciones.



1. Buscar dos noticias periodísticas por grupo en las cuales se observe violencia sobre periodistas y/o personas que ejercen su derecho a la libertad de expresión.
2. En función de los hechos de violencia relevados completar la siguiente tabla:



Hechos	Víctimas	Sujetos responsables de la acción violenta	Descripción de la intervención del Poder Judicial	Valoración de la intervención, fundamentada en los estándares internacionales	Posibles efectos sobre el sistema democrático

3. Cada grupo presenta los resultados de su actividad a través de un relator o relatora.

## La obligación de proteger



- *El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas. Propuesta curricular y materiales de estudio.* Elaborado por Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para DeJusticia con el apoyo de Open Society Foundations (OSF). Disponible en: <http://bit.ly/2r0tcMw>
- CIDH. *Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión.* Aprobada en el 108º periodo ordinario de sesiones. Octubre de 2000. Disponible en: <http://bit.ly/1937tGi>
- Naciones Unidas. Comité de Derechos Humanos. *Observación General No. 34 - «Artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: Libertad de opinión y libertad».* CCPR/C/GC/34. Aprobada en el 102º período de sesiones, julio de 2011. Disponible en: <http://bit.ly/2qzZNW6>
- CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Marco Jurídico Interamericano sobre el Derecho a la Libertad de Expresión.* OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 2/09. 30 diciembre de 2009. Disponible en <http://bit.ly/1on89fG>

**FUENTE:** *El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas. Propuesta curricular y materiales de estudio.* Propuesta curricular y materiales de estudios. Elaborado por Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para DeJusticia con el apoyo de OSF.

### EL ROL DEL ESTADO

Los periodistas, comunicadores sociales, trabajadores de medios y quienes ejercen su libertad de expresión tienen derecho a que el Estado adopte las medidas necesarias para protegerlos de los riesgos que puedan enfrentar por el ejercicio de su derecho.

Esta obligación también se deriva de sus derechos a la vida, la integridad personal y la seguridad personal, entre otros, tanto suyos como de sus familiares. No sólo estos caros derechos fundamentales, sino la garantía de independencia en el cumplimiento de sus labores, exigen que el Estado adopte medidas especiales de protección.

Al decir de la Corte Interamericana, «el ejercicio periodístico sólo puede efectuarse libremente cuando las personas que lo realizan no son víctimas de amenazas ni de agresiones físicas, psíquicas o morales u otros actos de hostigamiento. Esos actos constituyen serios obstáculos para el ejercicio de la libertad de expresión. Para tales efectos, la Corte ya se refirió al deber especial de protección de periodistas en riesgo [...]»<sup>3</sup>.

Por lo tanto, en tanto forma extrema de la censura, el asesinato de periodistas y trabajadores de medios de comunicación merece una respuesta igualmente extrema del Estado en términos de protección de quienes enfrentan dicho peligro.

La obligación de protección de periodistas en riesgo especial mediante la adopción de

<sup>3</sup> Corte IDH. *Caso Vélez Restrepo y Familiares vs. Colombia.* Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de septiembre de 2012. Serie C No. 248. párr. 209. Disponible en: <http://bit.ly/2pFjXAI>

medidas concretas por parte de las autoridades fue resumida por la Corte Interamericana en el caso *Vélez Restrepo y familiares vs. Colombia* en los términos siguientes:

«Los Estados tienen la obligación de adoptar medidas especiales de prevención y protección de los periodistas sometidos a un riesgo especial por el ejercicio de su profesión. Con respecto a las medidas de protección, la Corte destaca que los Estados tienen el deber de brindar medidas de protección a la vida y la integridad de los periodistas que estén sometidos a ese riesgo especial por factores tales como el tipo de hechos que cubren, el interés público de la información que difunden o la zona a la cual deben acceder para cumplir con su labor, así como también a aquellos que son objeto de amenazas en relación con la difusión de esa información o por denunciar o impulsar la investigación de violaciones que sufrieron o de las que se enteraron en el ejercicio de su profesión. Los Estados deben adoptar las medidas de protección necesarias para evitar los atentados a la vida e integridad de los periodistas bajo tales condiciones»<sup>4</sup>.

Las medidas de protección a las que tiene derecho un periodista o comunicador social en riesgo deben ser implementadas efectivamente, no solamente decretadas formalmente. La Corte Interamericana ha explicado que no es suficiente que el Estado simplemente ordene la adopción de medidas de protección para cumplir con su obligación, pues ello «no demuestra que el Estado haya protegido efectivamente a los beneficiarios de la orden en relación con los hechos analizados»<sup>5</sup>. En cuanto al tipo de medidas a las que tienen derecho las personas en riesgo, éstas dependerán de su situación concreta y específica y del tipo de peligro al que está expuesta; según lo ha precisado la Relatoría Especial de la OEA, «las medidas adoptadas deberían adecuarse a las circunstancias individuales de la persona en riesgo, incluido su género, la necesidad o el deseo de continuar llevando a cabo las mismas actividades profesionales y sus circunstancias sociales y económicas»<sup>6</sup>.

La obligación de protección del Estado se activa desde el momento en el que las autoridades tienen conocimiento de la existencia del riesgo, razón por la cual la Corte Interamericana en casos concretos presta atención a la determinación de la fecha en la cual las autoridades adquieren tal conocimiento<sup>7</sup>. Esta alerta sobre el riesgo detona a su vez las obligaciones de valorar el riesgo, e informar a la persona sobre las medidas de protección disponibles para ella. Se trata de obligaciones oficiosas, cuyo cumplimiento no debe depender del impulso de la víctima. En términos de la Corte:

---

4 Ibidem párr. 194.

5 Corte IDH. *Caso Ríos y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194. párr. 143; Corte IDH. *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195. párr. 155.

6 CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Violencia contra periodistas y trabajadores de medios: Estándares interamericanos y prácticas nacionales sobre prevención, protección y procuración de justicia*. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF.12/13. 31 diciembre de 2013. párr. 62. Disponible en: <http://bit.ly/1nOMkT0>

7 Corte IDH. *Caso Vélez Restrepo y Familiares vs. Colombia*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de septiembre de 2012. Serie C No. 248. párr. 197. Disponible en: <http://bit.ly/2pFjXAI>

«Corresponde a las autoridades estatales que toman conocimiento de la situación de riesgo especial, identificar o valorar si la persona objeto de amenazas y hostigamientos requiere medidas de protección o remitir a la autoridad competente para hacerlo, así como ofrecer a la persona en riesgo información oportuna sobre las medidas disponibles. La valoración sobre si una persona requiere de medidas de protección y cuáles son las medidas adecuadas es una obligación que corresponde al Estado y no puede restringirse a que la propia víctima lo solicite a 'las autoridades competentes', ni que conozca con exactitud cuál es la autoridad en mayor capacidad de atender su situación, ya que corresponde al Estado establecer medidas de coordinación entre sus entidades y funcionarios para tal fin»<sup>8</sup>.

El incumplimiento de esta obligación de garantía, sea por acción o por omisión de los agentes estatales, puede hacer responsable al Estado incluso por actuaciones de terceros particulares que cometan agresiones contra periodistas o comunicadores. Así, la Corte Interamericana ha conceptuado que los agentes estatales pueden ser responsables por los ataques sufridos por periodistas a manos de particulares, si con sus declaraciones en contextos de tensión social contribuyen a aumentar el riesgo de que tales ataques ocurran<sup>9</sup>. En palabras de la Corte:

«Si bien es cierto que existe un riesgo intrínseco a la actividad periodística, las personas que trabajan para determinado medio de comunicación social pueden ver exacerbadas las situaciones de riesgo a las que normalmente se verían enfrentadas, si ese medio es objeto de discursos oficiales que puedan provocar o sugerir acciones o ser interpretados por funcionarios públicos o por sectores de la sociedad como instrucciones, instigaciones, o de cualquier forma autorizaciones o apoyos, para la comisión de actos que pongan en riesgo o vulneren la vida, seguridad personal u otros derechos de personas que ejercen labores periodísticas o de quienes ejercen su libertad de expresión»<sup>10</sup>.

La obligación de proteger implica que las autoridades estatales que tengan noticia de una determinada amenaza o intimidación, están en el deber de efectuar una valoración cuidadosa del riesgo al que está expuesto el correspondiente periodista o comunicador, con miras a adoptar las medidas de protección concretas que respondan específicamente a la dimensión y las características de ese riesgo individual. En criterio de la Corte Interamericana, al momento de valorar el riesgo, los Estados deben ser diligentes y tomar en cuenta el contexto nacional<sup>11</sup>.

---

<sup>8</sup> *Ibidem*. párr. 201.

<sup>9</sup> Corte IDH. *Caso Ríos y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194. párr. 110; Corte IDH. *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195. párr. 121.

<sup>10</sup> Corte IDH. *Caso Ríos y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194. párr. 143; Corte IDH. *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195. párr. 155.

<sup>11</sup> Corte IDH. *Caso Vélez Restrepo y Familiares vs. Colombia*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de septiembre de 2012. Serie C No. 248. párr. 193. Disponible en: <http://bit.ly/2pFjXAI>

Como es evidente, el Estado debe abstenerse de incurrir directamente en actos de hostigamiento o violencia contra periodistas, comunicadores y trabajadores de medios, y en esta medida tiene una obligación de respeto de los derechos a la vida, integridad personal, seguridad personal y libertad de expresión de los periodistas. Pese a ello, «actualmente en la región continúan produciéndose casos de agentes estatales que cometen actos de violencia contra periodistas, especialmente en el marco de acciones policiales o militares destinadas a combatir la delincuencia o controlar manifestaciones y en casos de denuncias de corrupción o ilicitudes cometidas por autoridades locales»<sup>12</sup>.

Es deber del Estado garantizar y proteger a las personas que se expresan frente a los riesgos planteados por particulares, y una omisión en el cumplimiento de este deber de garantía cuando tiene noticia de la existencia de un riesgo puede comprometer su responsabilidad internacional. La Corte Interamericana ha explicado a este respecto lo siguiente:

«Dicha responsabilidad internacional puede generarse también por actos de particulares en principio no atribuibles al Estado. Los Estados Parte en la Convención tienen obligaciones *erga omnes* de respetar y hacer respetar las normas de protección y de asegurar la efectividad de los derechos allí consagrados en toda circunstancia y respecto de toda persona. Esas obligaciones del Estado proyectan sus efectos más allá de la relación entre sus agentes y las personas sometidas a su jurisdicción, pues se manifiestan también en su obligación positiva de adoptar las medidas necesarias para asegurar la efectiva protección de los derechos humanos en las relaciones interindividuales. La atribución de responsabilidad al Estado por actos de particulares puede darse en casos en que incumple, por acción u omisión de sus agentes cuando se encuentren en posición de garantes, esas obligaciones *erga omnes* contenidas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención»<sup>13</sup>.

De hecho, para la Corte Interamericana la responsabilidad del Estado se puede ver comprometida no sólo cuando el Estado omite adoptar medidas de protección, sino también cuando los periodistas o comunicadores son víctimas de actos de violencia o amenazas provenientes de particulares, que a su turno fueron estimulados, incitados o invitados por declaraciones realizadas por funcionarios gubernamentales en contra del medio de comunicación para el cual las víctimas trabajan, en un contexto de tensión social o alteraciones del orden público. En esa medida, como se indicó, el Estado tiene la obligación de adoptar un discurso público que contribuya a prevenir los riesgos que enfrentan periodistas y comunicadores, en vez de profundizarlos.

<sup>12</sup> CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Violencia contra periodistas y trabajadores de medios: Estándares interamericanos y prácticas nacionales sobre prevención, protección y procuración de justicia*. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF.12/13. 31 diciembre de 2013. Disponible en: <http://bit.ly/1nOMkTO>

<sup>13</sup> Corte IDH. *Caso de la «Masacre de Mapiripán» vs. Colombia*. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134. Párr. 111 y 112. Disponible en: <http://bit.ly/1SZs5Qt>



## ACTIVIDAD 2

El propósito es incentivar el análisis del rol de Poder Judicial.

La actividad se organiza en tres fases:

Fase 1: Cada grupo selecciona uno de los casos trabajados en la actividad anterior y enuncia, en un texto breve, las medidas que tomarían como jueces frente a la situación planteada.

Fase 2: Los grupos intercambian sus producciones de modo que cada uno reciba el trabajo realizado por otro. Sobre esta producción se hacen análisis y aportes.

Fase 3 : A través de un relator, cada grupo presenta en sesión plenaria los resultados del trabajo realizado en la fase 2. Se incentiva el intercambio entre los y las cursantes.

Para finalizar, el formador o formadora realiza una síntesis de todas las producciones señalando los alcances de la Justicia en la protección de personas amenazadas en el ejercicio de la libertad de expresión.



1. Elegir uno de los casos de la Actividad 1. En función de la situación concreta y específica y del tipo de peligro al que están expuestas las personas, establecer qué tipo de medidas arbitrarían como jueces.
2. Intercambiar su producción con otro grupo siguiendo las orientaciones de la formadora o el formador. Analizar la respuesta de sus colegas y presentar sus conclusiones al grupo completo.

**FUENTE:** CIDH. Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión. Aprobada en el 108º período ordinario de sesiones. Octubre de 2000.

## DECLARACIÓN DE PRINCIPIOS SOBRE LIBERTAD DE EXPRESIÓN

**Principio 9.** El asesinato, secuestro, intimidación, amenaza a los comunicadores sociales, así como la destrucción material de los medios de comunicación, violan los derechos fundamentales de las personas y coartan severamente la libertad de expresión. Es deber de los Estados prevenir e investigar estos hechos, sancionar a sus autores y asegurar a las víctimas una reparación adecuada.

**FUENTE:** Naciones Unidas. Comité de Derechos Humanos. *Observación General N°34* - «Artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: Libertad de opinión y libertad». CCPR/C/CC/34. Aprobada en el 102º período de sesiones, julio de 2011.

## OBSERVACIÓN GENERAL NO. 34: LIBERTAD DE OPINIÓN Y LIBERTAD DE EXPRESIÓN

**Resumen:** Del 11 al 29 de julio de 2011, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas interpretó el artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el cual regula la libertad de opinión y la libertad de expresión. En su párrafo 23, el mencionado Comité establece como deber de los Estados la adopción de medidas eficaces de protección contra los ataques destinados a acallar a quienes ejerzan su derecho a la libertad de expresión. Adicionalmente, asegura que están prohibidos los atentados contra una persona, como la detención arbitraria, la tortura, las amenazas de muerte y el asesinato. Así, afirma que todos estos atentados deben ser objeto de una activa y puntual investigación, que sus respectivos autores deben ser sometidos a juicio, y que las víctimas, o sus representantes en caso de que estas hayan perdido la vida, deben ser reparados adecuadamente.

### Aplicación del párrafo 3 del artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

#### Párrafo 23

Los Estados Parte deberían adoptar medidas eficaces de protección contra los ataques destinados a acallar a quienes ejerzan su derecho a la libertad de expresión. No se puede hacer valer el párrafo 3 como justificación para silenciar a los defensores de la democracia pluripartidista, los principios democráticos y los derechos humanos<sup>14</sup>. Tampoco pueden ser compatibles con el artículo 19, en circunstancia alguna, los atentados contra

<sup>14</sup> Véase la *comunicación No. 458/91, Mukong c. el Camerún*, dictamen aprobado el 21 de julio de 1994. Disponible en: <http://bit.ly/2qvhGpA>

una persona, con inclusión de formas tales como la detención arbitraria, la tortura, las amenazas de muerte y el asesinato<sup>15</sup>. Los periodistas son objeto con frecuencia de amenazas de esa índole, de intimidación y de atentados a causa de sus actividades<sup>16</sup>. También suelen serlo quienes reúnen y analizan información sobre la situación de los derechos humanos o publican informes sobre esos derechos, incluidos los jueces y los abogados<sup>17</sup>. Todos esos atentados deben ser objeto de una activa y puntual investigación, sus autores deben ser sometidos a juicio<sup>18</sup> y debe ofrecerse una reparación adecuada a las víctimas o, cuando estas hayan perdido la vida, a sus representantes<sup>19</sup>.

FUENTE: CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Marco Jurídico Interamericano sobre el Derecho a la Libertad de Expresión. OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 2/09. 30 diciembre de 2009.

## MARCO JURÍDICO INTERAMERICANO SOBRE EL DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

**Resumen:** En el numeral 3º, literal F) de este marco jurídico interamericano de 2009, la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión se refiere a los derechos de los periodistas y los deberes estatales de protección de la integridad e independencia de los periodistas y de los medios de comunicación. Al respecto, en los párrafos 174–192, la Relatoría afirma que el Estado tiene el deber de proteger a los comunicadores que ejercen su derecho a la libertad de expresión frente a aquellas circunstancias que puedan amenazar su seguridad, su integridad personal o su vida. Además, establece que la CIDH ha explicado que esta falta de protección por parte de las autoridades estatales, en aquellos casos en que exista un riesgo real e inminente conocido por el Estado, podría comprometer su responsabilidad internacional por violación del artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

En adición a lo anterior, asegura que los actos violentos contra medios y periodistas por razón de su línea editorial colocan a las víctimas en una situación de especial vulnerabilidad que no puede ser ignorada por el Estado. Así pues, establece que es deber del Estado adoptar medidas para proteger a quienes se encuentren en esta situación vulnerable, investigar estos actos violentos y evitar profundizar esta vulnerabilidad.

<sup>15</sup> Véase la *comunicación No. 1353/2005, Njaru c. el Camerún*, dictamen aprobado el 19 de marzo de 2007. Disponible en: <http://bit.ly/2pCLEYP>

<sup>16</sup> Véanse, por ejemplo, las observaciones finales sobre Argelia (CCPR/C/DZA/CO/3); las observaciones finales sobre Costa Rica (CCPR/C/CRI/CO/5), y las observaciones finales sobre el Sudán (CCPR/C/SDN/CO/3).

<sup>17</sup> Véase la *comunicación No. 1353/2005, Njaru c. el Camerún*; véanse las observaciones finales sobre Nicaragua (CCPR/C/NIC/CO/3), las observaciones finales sobre Túnez (CCPR/C/TUN/CO/5), las observaciones finales sobre la República Árabe Siria (CCPR/CO/84/SYR) y las observaciones finales sobre Colombia (CCPR/CO/80/COL).

<sup>18</sup> *Ibid.* y observaciones finales sobre Georgia (CCPR/C/GEO/CO/3). Disponibles en: <http://bit.ly/2p2WDsz>

<sup>19</sup> Observaciones finales sobre Guyana (CCPR/C/79/Add.121). Disponibles en: <http://bit.ly/2qBEsve>

## Párrafos 174 a 192

Numeral 3. Derechos de los periodistas y deberes estatales de protección de la integridad e independencia de los periodistas y medios de comunicación

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

175. En primer lugar, se ha reconocido que la libertad de expresión otorga, tanto a los directivos de medios de comunicación como a los periodistas que laboran en ellos, el derecho a investigar y difundir por esa vía hechos de interés público<sup>20</sup>; y que en una sociedad democrática, la prensa tiene derecho a informar libremente sobre las actividades estatales, y criticar al gobierno —ya que la ciudadanía tiene un derecho correlativo a ser informada sobre lo que ocurre en la comunidad—<sup>21</sup>. También se ha reconocido que los periodistas tienen el derecho a difundir información sobre temas de legítimo interés público que están disponibles en la prensa extranjera<sup>22</sup>. En este orden, se ha establecido que al restringir el derecho de los periodistas y los medios de comunicación a circular noticias, ideas y opiniones, se afecta también el derecho del público a recibir información, limitando su libertad para ejercer opciones políticas y desarrollarse plenamente en una sociedad democrática<sup>23</sup>; y que sancionar a un periodista por ayudar a la diseminación de las afirmaciones realizadas por otra persona o disponibles en la prensa extranjera, es una amenaza seria a la contribución de la prensa a la discusión de temas de interés público<sup>24</sup>.

176. En tal sentido se pronunciaron también los relatores para la libertad de expresión de la ONU, la OEA y la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE) en su Declaración Conjunta de 2003, en la cual manifestaron estar «conscientes del importante papel de control que desempeñan los medios de comunicación y de la importancia para la democracia y para la sociedad como un todo de un periodismo investigativo activo y vibrante», y afirmaron, en consecuencia: que «los trabajadores de los medios de comunicación que investigan casos de corrupción o actuaciones indebidas no deben ser blanco de acoso judicial u otro tipo de hostigamiento como represalia por

20 Corte IDH. *Caso Ivcher Bronstein vs. Perú*. Sentencia del 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74, párr. 157. Disponible en: <http://bit.ly/2p2Chjk>

21 *Ibidem*, párr. 143 g).

22 CIDH. Alegatos ante la Corte Interamericana en el *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*. Transcritos en: Corte IDH. *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párr. 101.5). Disponible en: <http://bit.ly/1cUfkCo>

23 Corte IDH. *Caso Ivcher Bronstein vs. Perú*. Sentencia del 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74, párr. 163. Disponible en: <http://bit.ly/2p2Chjk>

24 Corte IDH. *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párr. 134. Disponible en: <http://bit.ly/1cUfkCo>

su trabajo» y que «se debe impulsar a los propietarios de los medios de comunicación para que provean del apoyo apropiado a los periodistas comprometidos con el periodismo investigativo».

177. La jurisprudencia interamericana también ha sido enfática en cuanto al hecho de que quienes ejercen el periodismo tienen derecho a contar con las condiciones de libertad e independencia requeridas para cumplir a cabalidad con su función crítica de mantener informada a la sociedad, y poder ser, en consecuencia, responsables<sup>25</sup>. La garantía de la protección de la libertad e independencia de los periodistas es una de las condiciones que se deben cumplir para que los medios de comunicación sean en la práctica verdaderos instrumentos de la libertad de expresión, y no vehículos para restringirla<sup>26</sup>. En términos de la Corte Interamericana, «la libre circulación de ideas y noticias no es concebible sino dentro de una pluralidad de fuentes de información y del respeto a los medios de comunicación. Pero no basta para ello que se garantice el derecho de fundar o dirigir 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»<sup>27</sup>. De allí que la libertad e independencia de los periodistas sea un bien que es necesario proteger y garantizar<sup>28</sup>. Los medios de comunicación, por su parte, también son titulares del derecho a la independencia y a estar libres de presiones de cualquier índole. Es en este sentido que el principio 13 de la Declaración de Principios establece que, «los medios de comunicación social tienen derecho a realizar su labor en forma independiente. Presiones directas o indirectas dirigidas a silenciar la labor informativa de los comunicadores sociales son incompatibles con la libertad de expresión».

178. Los comunicadores tienen el derecho de recibir la protección del Estado frente a circunstancias que puedan amenazar su seguridad, su integridad personal o su vida por razón del ejercicio de su profesión. La CIDH ha explicado que la falta de protección a los periodistas amenazados, cuando quiera que exista un riesgo real e inminente conocido por el Estado, podría comprometer la responsabilidad internacional de este último por violación, entre otros, del artículo 13 de la Convención Americana. En efecto, como ya se ha mencionado, las autoridades están en el deber de garantizar la protección de los

---

<sup>25</sup> *Ibidem*, párr. 150.

<sup>26</sup> Corte IDH. «La Colegiación Obligatoria de Periodistas» (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). *Opinión Consultiva OC-5/85* del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 34. Disponible en: <http://bit.ly/2ptguVw>

<sup>27</sup> *Ibidem*, párr. 78.

<sup>28</sup> *Ibidem*, párr. 79.

comunicadores para que puedan ejercer plenamente su derecho a la libertad de expresión, y obviamente para proteger sus derechos fundamentales a la vida, la seguridad personal y la integridad personal y de sus familias, igualmente garantizados por la Convención Americana. La Corte Interamericana ha indicado además que los Estados pueden ser responsables por los actos de terceros, cuando incumplen, por acción u omisión de sus agentes, su obligación de garantía. En particular, la Corte Interamericana ha indicado que el Estado podría ser responsable por las agresiones cometidas por particulares contra los medios y periodistas siempre que se demuestre un incumplimiento del deber de garantía, atendiendo a «las circunstancias particulares del caso y la concreción de dichas obligaciones de garantía, considerando la previsibilidad de un riesgo real e inmediato»<sup>29</sup>. Asimismo, como se verá más adelante, la Corte Interamericana ha indicado que los funcionarios públicos deben abstenerse de hacer declaraciones que, en el marco de un contexto de polarización social, aumenten el riesgo de periodistas y medios de sufrir agresiones por parte de terceros. A este respecto, la Corte Interamericana ha indicado que, «en el marco de sus obligaciones de garantía de los derechos reconocidos en la Convención Americana, el Estado debe abstenerse de actuar de manera tal que propicie, estimule, favorezca o profundice esa vulnerabilidad, y ha de adoptar, cuando sea pertinente, medidas necesarias y razonables para prevenir o proteger los derechos de quienes se encuentren en tal situación, así como, en su caso, investigar hechos que los perjudiquen»<sup>30</sup>.

179. La situación de agresiones contra periodistas y comunicadores sociales es tan grave que en su Declaración Conjunta de 2000, los relatores para la libertad de expresión de la ONU, la OSCE y la OEA incluyeron un segmento titulado «censura a través del asesinato», en el cual afirmaron que, «los ataques tales como homicidios, secuestros, hostigamiento de y/o amenazas a periodistas y otras personas que ejercen su derecho a la libertad de expresión, así como la destrucción material de instalaciones de comunicaciones, representan una amenaza muy significativa para el periodismo independiente y de investigación, para la libertad de expresión y para la libre circulación de la información al público». En igual sentido se pronunciaron en la Declaración Conjunta de 2006, en la cual recordaron nuevamente que «los ataques como los asesinatos, secuestros, hostigamientos y/o amenazas hacia los periodistas y otros que ejercen su derecho a la libertad de expresión, así como la destrucción material de instalaciones comunicacionales, constituyen una amenaza significativa al periodismo independiente y de investigación, a la libertad de expresión y al libre flujo de información al público», y afirmaron que,

---

29 Corte IDH. *Caso Ríos y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194, párr. 110; Corte IDH. *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 121.

30 Corte IDH. *Caso Ríos y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194, párr. 107; Corte IDH. *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 118.

«los actos de intimidación en contra de periodistas, particularmente los asesinatos y ataques físicos, limitan la libertad de expresión no sólo de los periodistas sino de todos los ciudadanos, porque producen un efecto amedrentador sobre el libre flujo de información. Esto ocurre como consecuencia del temor que genera informar sobre abusos de poder, actividades ilegales u otras irregularidades contra la sociedad. Los Estados tienen la obligación de tomar medidas efectivas para evitar dichos intentos ilegales de limitar la libertad de expresión».

180. Como ya se mencionó, la Corte Interamericana ha indicado que el ejercicio efectivo del derecho a la libertad de expresión implica la existencia de condiciones y prácticas sociales favorables que no generen inhibiciones o actos de autocensura por miedo a represalias violentas o ilegítimas. En este sentido, los actos de violencia pública y/o privada contra medios y periodistas por razón de su línea editorial, colocan a las víctimas de estos actos en condición de especial vulnerabilidad, situación que no puede pasar desapercibida por el Estado. En estos casos, las autoridades deben adoptar todas las medidas para proteger a quienes se encuentran en situación vulnerable y, en todo caso, evitar profundizar dicha situación. Al respecto en los casos *Ríos y otros Vs Venezuela y Perozo y otros vs. Venezuela*, la Corte Interamericana sostuvo que, «el ejercicio efectivo de la libertad de expresión implica la existencia de condiciones y prácticas sociales que lo favorezcan. Es posible que esa libertad se vea ilegítimamente restringida por actos normativos o administrativos del Estado o por condiciones de facto que coloquen, directa o indirectamente, en situación de riesgo o mayor vulnerabilidad a quienes la ejerzan o intenten ejercerla, por actos u omisiones de agentes estatales o de particulares. En el marco de sus obligaciones de garantía de los derechos reconocidos en la Convención, el Estado debe abstenerse de actuar de manera tal que propicie, estimule, favorezca o profundice esa vulnerabilidad». Asimismo, el tribunal señaló que el Estado debía «adoptar, cuando sea pertinente, medidas necesarias y razonables para prevenir o proteger los derechos de quienes se encuentren en tal situación, así como, en su caso, investigar hechos que los perjudiquen»<sup>31</sup>.

181. La Corte Interamericana también ha encontrado que las declaraciones de altos funcionarios públicos contra medios de comunicación y periodistas por razón de su línea editorial, pueden conducir a aumentar el riesgo propio de la actividad de periodismo, «si bien es cierto que existe un riesgo intrínseco a la actividad periodística, las personas que trabajan para determinado medio de comunicación social pueden ver exacerbadas las situaciones de riesgo a las que normalmente se verían enfrentados, si ese medio es objeto de discursos oficiales que puedan provocar o sugerir acciones o ser interpretados por funcionarios públicos o por sectores de la sociedad como instrucciones, instigaciones,

<sup>31</sup> Corte IDH. *Caso Ríos y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194, párr. 107; Corte IDH. *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 118.

o de cualquier forma autorizaciones o apoyos, para la comisión de actos que pongan en riesgo o vulneren la vida, seguridad personal u otros derechos de personas que ejercen labores periodísticas o de quienes ejercen su libertad de expresión»<sup>32</sup>. Asimismo, ha indicado que tales declaraciones de funcionarios públicos pueden comprometer la responsabilidad del Estado, puesto que «las declaraciones de altas autoridades estatales pueden servir no sólo como admisión de la conducta del propio Estado, sino también generar obligaciones a éste»<sup>33</sup>.

182. En los casos *Ríos y otros vs. Venezuela y Perozo y otros vs. Venezuela*, al referirse a la protección de los periodistas, directivos y demás miembros de los medios de comunicación que habían sido objeto de los pronunciamientos oficiales, tanto la Corte Interamericana como la CIDH consideraron que una medida que habría contribuido a la protección de los las víctimas, y que no se había presentado, habría sido un rechazo público y enérgico de las agresiones que contra ellos se habían llevado a cabo, «[e]n el contexto de los hechos del presente caso, es posible considerar que la conducta apropiada de altas autoridades públicas frente a actos de agresión contra periodistas, en razón de su rol de comunicadores en una sociedad democrática, hubiese sido la manifestación pública de reprobación de tales hechos»<sup>34</sup>. Como ya se mencionó, para la Corte Interamericana, si bien el ejercicio del periodismo implicaba un riesgo intrínseco, éste podía exacerbarse cuando su actividad era objeto de discursos oficiales<sup>35</sup>.

183. En los casos mencionados, la Corte Interamericana encontró que los discursos oficiales habían incrementado la vulnerabilidad de las víctimas, lo que derivó en una «omisión de las autoridades estatales en su deber de prevenir los hechos, pues pudo ser interpretado por individuos y grupos de particulares de forma tal que derivaran en actos de violencia contra las presuntas víctimas, así como en obstaculizaciones a su labor periodística»<sup>36</sup>. También fue explícita en cuanto a que, conocida esta «situación de vulnerabilidad real en que se encontraron las presuntas víctimas para realizar su labor

---

32 Corte IDH. *Caso Ríos y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194, párr. 143; Corte IDH. *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 155.

33 Corte IDH. *Caso Ríos y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194, párr. 120; Corte IDH. *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 131.

34 Corte IDH. *Caso Ríos y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194, párr. 142; Corte IDH. *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 154.

35 Corte IDH. *Caso Ríos y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 143, párr. 143; Corte IDH. *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 155.

36 Corte IDH. *Caso Ríos y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194, párr. 148; Corte IDH. *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 160.

periodística», el contenido de algunos de los pronunciamientos oficiales resultaban «incompatibles con la obligación estatal de garantizar los derechos de esas personas a la integridad personal y a la libertad de buscar, recibir y difundir información, al haber podido intimidar a quienes se hallaban vinculados con ese medio de comunicación y constituir falta al deber de prevenir situaciones violatorias o de riesgo para los derechos de las personas»<sup>37</sup>. También estimó que no bastaba con que las autoridades ordenaran las medidas de protección para entender que se había cumplido con dicho deber, ya que esto «no demuestra que el Estado haya protegido efectivamente a los beneficiarios de la orden en relación con los hechos analizado»<sup>38</sup>.

184. En los casos mencionados, no resultó probado que agentes del Estado hubieran afectado directamente la integridad física de las víctimas; sin embargo, la obstaculización de su labor y la afectación de su integridad por particulares sí fueron probadas. En el *caso Ríos y otros vs. Venezuela*, la Corte Interamericana encontró que, «en cinco de los hechos probados ha sido constatado que personas o grupos de particulares indeterminados causaron daños a la integridad física y obstaculizaron el ejercicio de la labor periodística» de varias de las víctimas y que «en 10 de los hechos probados ha sido constatado que personas o grupos de particulares indeterminados obstaculizaron el ejercicio de la labor periodística»<sup>39</sup> de varios periodistas. En el *caso Perozo y otros vs. Venezuela*, la Corte Interamericana concluyó se había verificado que, en «cinco de los hechos probados ha sido constatado que personas o grupos de particulares indeterminados causaron daños a la integridad física y obstaculizaron el ejercicio de la labor periodística» de varios periodistas y que, en «15 de los hechos probados ha sido constatado que personas o grupos de particulares indeterminados obstaculizaron el ejercicio de la labor periodística»<sup>40</sup>.

185. La Corte Interamericana estimó además que, en ambos casos, aunque no se habían presentado evidencias del daño moral, se consideraba probado que las víctimas habían sufrido «amedrentamientos y obstaculizaciones» e incluso «agresiones, amenazas y hostigamientos en el ejercicio de su labor periodística» lo cual había generado diferentes afectaciones «en su vida profesional y personal» como «temor al realizar su labor

---

37 Corte IDH. *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 161; Corte IDH. *Caso Ríos y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194, párr. 149.

38 Corte IDH. *Caso Ríos y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194, párr. 143; Corte IDH. *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 155.

39 Corte IDH. *Caso Ríos y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194, párr. 265; Corte IDH. *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 279.

40 Corte IDH. *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 279. Disponible en: <http://bit.ly/291PNis>

periodística en las calles», necesidad de usar «chaleco antibalas y máscaras antigases», «temor de asistir a lugares públicos y de cubrir determinados eventos»<sup>41</sup>. Asimismo, en el caso *Ríos y otros vs. Venezuela*, algunas víctimas se habían mudado «de municipio o estado», otras se retiraron «por un tiempo o definitivamente de sus labores», y otras «dejaron de ejercer el periodismo en la calle»<sup>42</sup>.

186. Después de analizar la situación de las investigaciones iniciadas por el Estado sobre los hechos, la Corte Interamericana concluyó que «los referidos pronunciamientos de altos funcionarios públicos» habían puesto a quienes trabajaban en los medios de comunicación involucrados, «y no solamente a sus dueños, directivos o quienes fijen su línea editorial [...] en una posición de mayor vulnerabilidad relativa frente al Estado y a determinados sectores de la sociedad». Específicamente, «la reiteración del contenido de tales pronunciamientos o discursos durante ese período pudo haber contribuido a acentuar un ambiente de hostilidad, intolerancia o animadversión, por parte de sectores de la población, hacia las presuntas víctimas» vinculadas con ese medio de comunicación<sup>43</sup>. La Corte Interamericana también estimó que las agresiones estaban relacionadas con el ejercicio del periodismo por parte de las víctimas, puesto que las situaciones o eventos en que habían ocurrido las agresiones «pudieron haber tenido un interés público o carácter o relevancia de noticia para ser eventualmente difundida», por lo que «las presuntas víctimas vieron limitadas, restringidas o anuladas sus posibilidades de buscar y recibir información, en tanto equipos periodísticos, por acciones de individuos particulares que los agredieron, intimidaron o amenazaron»<sup>44</sup>. Con base en lo anterior, concluyó que los hechos «conformaron formas de obstrucción, obstaculización y amedrentamiento para el ejercicio de las labores periodísticas de las presuntas víctimas, expresadas en ataques o puesta en riesgo de su integridad personal, que en los contextos de los referidos pronunciamientos de altos funcionarios públicos y de

---

41 Corte IDH. *Caso Ríos y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194, párr. 272; Corte IDH. *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 286.

42 Íbidem, párr. 272.

43 Corte IDH. *Caso Ríos y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 272, párr. 332; Corte IDH. *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 360

44 Íbidem, párr. 361.

omisión de las autoridades estatales en su deber de debida diligencia en las investigaciones, constituyeron faltas a las obligaciones estatales de prevenir e investigar los hechos»<sup>45</sup>.

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

188. A este respecto, el principio 9 de la Declaración de Principios establece que, «el asesinato, secuestro, intimidación, amenaza a los comunicadores sociales, así como la destrucción material de los medios de comunicación, viola los derechos fundamentales de las personas y coarta severamente la libertad de expresión. Es deber de los Estados prevenir e investigar estos hechos, sancionar a sus autores y asegurar a las víctimas una reparación adecuada». En términos de la CIDH, en los casos de crímenes contra periodistas, «la falta de una investigación exhaustiva, que conduzca a la sanción penal de todos los responsables de un asesinato de un periodista, constituye igualmente una violación del derecho a la libertad de expresión, por el efecto atemorizador que tiene la impunidad sobre la ciudadanía»<sup>46</sup>, y «la renuncia de un Estado a la investigación completa del asesinato de un periodista resulta especialmente grave por el impacto que tiene sobre la sociedad»<sup>47</sup>.

<sup>45</sup> Íbidem, párr. 362. En el *Caso Ríos y otros vs. Venezuela* se habían iniciado varios procesos penales, que en ningún caso habían llevado a una condena contra los responsables. La Corte Interamericana encontró que en estos procesos se habían presentado falta de investigación de algunos hechos (párrs. 292-304), cambios frecuentes del fiscal encargado (párrs. 308-311), inactividad del Ministerio Público en la adopción de decisiones (párrs. 312-318) y falta de diligencia en la evaluación médico legal (párrs. 319-322). Asimismo, concluyó que, «en la mayoría de las investigaciones iniciadas se evidencia una inactividad procesal injustificada» e incluso en algunas encontró que «no se han llevado a cabo todas las diligencias necesarias para la comprobación de la materialidad de los hechos» (párr. 331) y como consecuencia de esto, «el conjunto de las investigaciones no constituyó un medio efectivo para garantizar los derechos a la integridad personal y a buscar, recibir y difundir información de las presuntas víctimas» (párr. 331). En el *caso Perozo y otros Vs Venezuela*, mencionado antes, también se habían iniciado numerosas investigaciones penales y procedimientos ante la Defensoría del Pueblo. La Corte Interamericana encontró que en estos procesos se habían presentado falta de investigación de algunos hechos (párrs. 331-321), cambios frecuentes del fiscal encargado (párrs. 326-330), inactividad del Ministerio Público en la adopción de decisiones (párr. 331-337), falta de diligencia en el desarrollo de algunas investigaciones (párrs. 338-341), falta de pronunciamiento oportuno cuando se requería el inicio de otra acción (párrs. 342-343), retardo injustificado para resolver solicitudes de sobreseimiento (párr. 344), e inactividad en los procedimientos ante la Defensoría del Pueblo (párrs. 350-357). Asimismo, concluyó que no se había actuado con diligencia en la investigación de las agresiones contra los periodistas y el canal: «la Corte observa que sólo se iniciaron investigaciones en 19 de los 48 hechos denunciados; que en la mayoría de esas investigaciones iniciadas se evidencia una inactividad procesal que no fue justificada por el Estado; y que en algunas de estas investigaciones no se llevaron a cabo todas las diligencias necesarias para proceder a la comprobación de la materialidad de los hechos. Además, en esas 19 investigaciones, en que no se llegó a identificar a algún responsable de los hechos, se constataron retardos en la emisión de ciertas decisiones por parte de los órganos encargados de la persecución penal, así como de aquellos que cumplen una función jurisdiccional, que no fueron justificados por el Estado». Como consecuencia de lo anterior, «el conjunto de las investigaciones no constituyó un medio efectivo para garantizar los derechos a la integridad personal y a buscar, recibir y difundir información de las presuntas víctimas» (párr. 359).

<sup>46</sup> CIDH. Informe No. 130/99. *Caso 11.740. Víctor Manuel Oropeza*. México. 19 de noviembre de 1999, párr. 47. Disponible en: <http://bit.ly/2pD5i7a>

<sup>47</sup> CIDH. Informe No. 50/99. *Caso 11.739. Héctor Félix Miranda*. México. 13 de abril de 1999, párr. 52. CIDH. Informe No. 130/99. *Caso 11.740. Víctor Manuel Oropeza*. México. 19 de noviembre de 1999, párr. 58. Disponible en: <http://bit.ly/2pCHf8n>

189. A su vez, la Corte Interamericana ha considerado que la investigación sobre la posible vulneración de un derecho como la vida o la integridad física, puede ser un medio para «amparar, proteger o garantizar este derecho [a la libertad *de expresión*]» y que la intensidad de la obligación de investigar depende de «la gravedad de los delitos cometidos y la naturaleza de los derechos lesionados» alcanzando en algunos casos la naturaleza de *jus cogens*<sup>48</sup>. También ha indicado que la obligación de investigar se deriva de las normas de derecho interno que consagran la obligación de investigar, de dónde: «corresponde a los Estados Parte disponer, de acuerdo con los procedimientos y a través de los órganos establecidos en su Constitución y sus leyes, qué conductas ilícitas serán investigadas de oficio y regular el régimen de la acción penal en el procedimiento interno, así como las normas que permitan que los ofendidos o perjudicados denuncien o ejerzan la acción penal y en su caso, participen en la investigación y en el proceso»<sup>49</sup>. En todo caso, el Derecho Penal no es siempre el recurso adecuado para proteger las violaciones de la libertad de expresión y su idoneidad depende de las vulneraciones a este derecho en cada caso: «la idoneidad de la vía penal como recurso adecuado y efectivo para garantizarla dependerá del acto u omisión violatorio de ese derecho»<sup>50</sup>. En los casos en que la afectación de la libertad de expresión está relacionada con vulneraciones de otros derechos «como la libertad personal, la integridad personal o la vida», el Derecho Penal «puede constituir un recurso adecuado para amparar tal situación»<sup>51</sup>.

190. En forma conexa, se ha reconocido que las agresiones contra los periodistas, al tener el objetivo de silenciarlos, son igualmente violaciones del derecho de la sociedad a acceder libremente a la información<sup>52</sup>. De allí que la responsabilidad internacional del Estado también se comprometa en estos casos por el efecto inhibitorio y amedrentador que tiene la falta de protección contra las agresiones. El asesinato de un periodista y la falta de investigación y sanción penal de los responsables por el Estado tiene un impacto tanto sobre los demás periodistas como sobre el resto de la sociedad: «este tipo de crimen tiene un efecto amedrentador sobre otros periodistas, pero también sobre cualquier ciudadano, pues genera el miedo de denunciar los atropellos, abusos e ilícitos de todo tipo. La [CIDH] considera que tal efecto solamente puede ser evitado mediante la acción decisiva del Estado para castigar a quienes resulten responsables, tal como corresponde a su obligación bajo el derecho internacional y el derecho

48 Corte IDH. *Caso Ríos y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 272, párr. 283; Corte IDH. *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 298.

49 *Ibidem*, párr. 299.

50 Corte IDH. *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 300. Disponible en: <http://bit.ly/291PNis>

51 *Ibidem*.

52 CIDH. Informe No. 50/99. *Caso 11.739. Héctor Félix Miranda*. México. 13 de abril de 1999, párr. 42; CIDH. Informe No. 130/99. *Caso 11.740. Víctor Manuel Oropeza*. México. 19 de noviembre de 1999, párr. 46. Disponible en: <http://bit.ly/2pCHf8n>

interno. El Estado [...] debe enviar a la sociedad el mensaje firme de que no habrá tolerancia para quienes incurran en violaciones tan graves al derecho a la libertad de expresión»<sup>53</sup>, y «el homicidio del periodista constituye una agresión contra todo ciudadano con vocación de denunciar arbitrariedades y abusos en la sociedad agravada por la impunidad de sus autores»<sup>54</sup>.

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

192. Por último, se ha reconocido en cabeza de los periodistas y comunicadores el derecho a la reserva de las fuentes. El principio 8 de la Declaración de Principios establece que, «todo comunicador social tiene derecho a la reserva de sus fuentes de información, apuntes y archivos personales y profesionales».

---

53 CIDH. Informe No. 130/99. Caso 11.740. Víctor Manuel Oropeza. México. 19 de noviembre de 1999, párr. 58. Disponible en: <http://bit.ly/2pD5i7a>

54 *Ibidem*, párr. 61.

### ACTIVIDAD 3



El formador o formadora entrega el material de lectura «Los periodistas deben actuar ante los lobos autoritarios» del periódico *The New York Times*, disponible en: <http://nyti.ms/2kxCb4l>

Posteriormente a la lectura de la nota se procede a analizar las diferentes dimensiones que atraviesan esta situación, así como también las referencias normativas que deben orientar el trabajo de los jueces, juezas u otros operadores y operadoras de Justicia.

En pequeños grupos a través del *método de problematización y simulación* se trabaja la situación que presenta la noticia sobre la conferencia de prensa de Marine Le Pen.

1. Redactar la demanda desde la posición del periodista agredido.
2. La mitad del grupo redacta los fundamentos y la otra mitad la resolución del fallo.
3. Un relator o relatora por grupo presenta la producción realizada ante toda la clase y la analiza junto al instructor o instructora, teniendo en cuenta los instrumentos internacionales que forman parte de la lectura obligatoria del módulo.



**FUENTE:** Herrscher, R. (2017) «Los periodistas deben actuar ante los lobos autoritarios», *The New York Times*, 9 de febrero. Disponible en: <http://nyti.ms/2kxCb4l>

### Resumen del artículo<sup>55</sup>

En Francia, en febrero de 2017, un periodista del programa de televisión «Quotidien», emitido por el canal *TF1* de ese país, fue agredido por integrantes del equipo de seguridad de la entonces candidata a la presidencia francesa, la ultra derechista Marine Le Pen. El reportero fue impedido de ejercer su tarea profesional luego de preguntar a la política respecto a las acusaciones según las cuales su partido, el Frente Nacional, había usado fondos del Parlamento Europeo, para remunerar colaboradores que cumplían sus tareas fuera de ese órgano. Ver video de la agresión al reportero en <http://bit.ly/2kWqppx>.

Con base en este suceso, ocurrido ante la aparente indiferencia de sus colegas que continuaron con sus propias preguntas a Le Pen, el periodista autor de la nota, Roberto Herrscher, realiza una reflexión sobre la necesidad de alertar y no dejar que se normalice este tipo de actitud por parte de dirigentes políticos, con el fin de evitar que algunos de los peores episodios de la historia se repitan.

---

<sup>55</sup> Elaboración propia.

## Violencia contra periodistas y comunicadores en el marco de manifestaciones sociales



- El Relator de la ONU y la Relatora de la OEA. *Declaración Conjunta sobre violencia contra periodistas y comunicadores en el marco de manifestaciones sociales*. 13 de septiembre de 2013. Disponible en: <http://bit.ly/2qvlZ4n>
- El Relator de la ONU, la Representante de la OSCE, la Relatora de la OEA y la Relatora de la CADHP. *Declaración Conjunta sobre Delitos contra la Libertad de Expresión*. 25 de junio de 2012. Disponible en: <http://bit.ly/2p2E73K>

**FUENTE:** El Relator de la ONU y la Relatora de la OEA. *Declaración Conjunta sobre violencia contra periodistas y comunicadores en el marco de manifestaciones sociales*. 13 de septiembre de 2013.

### **DECLARACIÓN CONJUNTA SOBRE VIOLENCIA CONTRA PERIODISTAS Y COMUNICADORES EN EL MARCO DE MANIFESTACIONES SOCIALES**

**Resumen:** En esta Declaración Conjunta, el Relator de la ONU y la Relatora de la OEA se refieren al deber del Estado de garantizar que los periodistas y comunicadores no sean detenidos, amenazados, agredidos o limitados en cualquier forma por estar ejerciendo su profesión. Además, mencionan que la protección del derecho a la libertad de expresión exige que las autoridades estatales se aseguren de que los periodistas puedan gozar de las condiciones necesarias para cubrir hechos de notorio interés público, como lo son las protestas sociales.

13 de septiembre de 2013. El Relator Especial de las Naciones Unidas (ONU) para la Libertad de Opinión y de Expresión, Frank La Rue, y la Relatora Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA, Catalina Botero, han observado con preocupación la forma en que algunas autoridades estatales han reaccionado frente a las protestas sociales ocurridas en las Américas en los últimos meses. En general, los participantes de las protestas se han manifestado en forma pacífica, aunque se han reportado hechos de violencia. En ese contexto, los relatores especiales han sido informados sobre decenas de detenciones, amenazas y agresiones que habrían sido cometidas contra periodistas, comunicadores, manifestantes y usuarios de redes sociales que reportaban sobre las manifestaciones.

Los relatores especiales observan que en el contexto de manifestaciones y situaciones de alta conflictividad social, el trabajo de periodistas y comunicadores, y el libre flujo de información a través de medios alternativos como las redes sociales, es fundamental para mantener informada a la población sobre los acontecimientos, a la vez que cumple un importante rol al reportar sobre la actuación del Estado y de la Fuerza Pública ante las manifestaciones, previniendo el uso desproporcionado de la fuerza y el abuso de autoridad.

Los ataques contra periodistas que cubren estas situaciones violan tanto el aspecto individual de la libertad de expresión —pues se les impide ejercer su derecho a buscar

y difundir información, y se genera un efecto de amedrentamiento—, como su aspecto colectivo —pues se priva a la sociedad del derecho a conocer la información que los periodistas obtienen. Por esta razón, las relatorías han reconocido que dada la importancia de la labor que cumplen los periodistas que cubren estas situaciones, el Estado debe otorgarles el máximo grado de garantías para que cumplan su función. Este deber no se limita a otorgar medidas concretas de protección para los comunicadores. Incluye también la obligación de crear las condiciones necesarias para mitigar el riesgo del ejercicio de la profesión en esas situaciones.

El Estado tiene el deber de garantizar que los periodistas y comunicadores que se encuentran realizando su labor informativa en el marco de una manifestación pública no sean detenidos, amenazados, agredidos, o limitados en cualquier forma en sus derechos por estar ejerciendo su profesión. Su material y herramientas de trabajo no deben ser destruidos ni confiscados por las autoridades públicas. Como se afirmó en el pronunciamiento sobre las agresiones y detenciones cometidas contra periodistas por ocasión de las protestas de *Occupy* en Estados Unidos (<http://bit.ly/2rB7HyL>), la protección del derecho a la libertad de expresión exige que las autoridades aseguren las condiciones necesarias para que los y las periodistas puedan cubrir hechos de notorio interés público como los referidos a las protestas sociales. Las restricciones desproporcionadas en el acceso al lugar de los hechos, las detenciones y la imputación de cargos por el cumplimiento de las labores profesionales de los y las reporteras vulnera el derecho a la libertad de expresión. Corresponde a las autoridades restablecer las garantías afectadas y asegurar el pleno respeto del derecho a la libertad de expresión.

Los relatores especiales observan que para hacer su trabajo de manera efectiva, los periodistas deben ser percibidos como observadores independientes y no como potenciales testigos para los órganos de justicia. De lo contrario, los periodistas pueden sufrir amenazas a su seguridad y a la seguridad de sus fuentes. En situaciones de especial conflictividad social, la percepción de que pueden ser forzados a declarar no solo limita la posibilidad del periodista de acceder a fuentes de información, sino que también incrementa el riesgo de que se convierta en un blanco para grupos violentos. Por otra parte, las autoridades no deben exigir a los periodistas que demuestren que las declaraciones de testigos divulgadas sobre los hechos son exactas o que prueben ante un juez la veracidad de las denuncias reportadas.

El Estado no debe prohibir ni criminalizar las transmisiones en directo de los hechos y debe abstenerse de imponer medidas que regulen o limiten la libre circulación de información a través de Internet y demás plataformas de comunicación. Asimismo, las autoridades no deben estigmatizar o estereotipar a los manifestantes y sus reivindicaciones, evitando hacer generalizaciones con base al comportamiento de grupos particulares o hechos aislados. En ese sentido, las autoridades deben tener en cuenta que los funcionarios públicos tienen una posición de garante de los derechos fundamentales de las personas y, por tanto, sus declaraciones no pueden constituirse en formas de injerencia directa o indirecta en los derechos de quienes pretenden contribuir a la deliberación

pública mediante la expresión y difusión de información. Este deber se ve particularmente acentuado en situaciones de mayor conflictividad social, alteraciones del orden público o polarización social o política, precisamente por el conjunto de riesgos que pueden implicar para determinadas personas.

A este respecto, los relatores especiales señalan que es fundamental que las autoridades condenen enérgicamente las agresiones contra los periodistas y comunicadores y actúen con la debida diligencia y celeridad en el esclarecimiento de los hechos y en la sanción de los responsables. Asimismo, los relatores especiales observan que instruir adecuadamente a las fuerzas de seguridad del Estado sobre el rol de la prensa en una sociedad democrática constituye un paso importante para prevenir la violencia contra periodistas y trabajadores de medios de comunicación en situaciones de conflictividad social.

Los derechos de reunión y libertad de expresión, garantizados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, son fundamentales y su garantía es una condición necesaria para la existencia y el funcionamiento de una sociedad democrática. Un Estado puede imponer limitaciones razonables a las manifestaciones con el fin de asegurar el desarrollo pacífico de las mismas o dispersar aquellas que se tornan violentas, siempre que tales límites se encuentren regidos por los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad. Además, la desconcentración de una manifestación debe justificarse en el deber de protección de las personas, y deben utilizarse las medidas más seguras y menos lesivas para los manifestantes. El uso de la fuerza en manifestaciones públicas debe ser excepcional y en circunstancias estrictamente necesarias conforme a los principios internacionalmente reconocidos.

RELATOR ESPECIAL DE LAS NACIONES UNIDAS (ONU) PARA LA PROTECCIÓN  
Y PROMOCIÓN DEL DERECHO A LA LIBERTAD DE OPINIÓN Y DE EXPRESIÓN

RELATORA ESPECIAL PARA LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN  
DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS DE LA OEA



**FUENTE:** El Relator de la ONU, la Representante de la OSCE, la Relatora de la OEA y la Relatora de la CADHP. *Declaración Conjunta sobre delitos contra la libertad de expresión.* 25 de junio de 2012.

## DECLARACIÓN CONJUNTA SOBRE DELITOS CONTRA LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

**Resumen:** En el 2012, los relatores arriba mencionados adoptaron la Declaración Conjunta sobre delitos contra la libertad de expresión, teniendo en cuenta, entre otras razones, los inaceptables índices de incidentes violentos contra la libertad de expresión, como asesinatos, amenazas, desapariciones, secuestros, entre otros. Así pues, establecen en el principio 2º la obligación de los Estados de prevenir y prohibir los delitos cometidos contra quienes ejercen la libertad de expresión, especialmente en aquellos países donde existe un riesgo de que estos ocurran y no únicamente en los casos en que las personas en riesgo soliciten protección del Estado. Además, en el principio 3º, se refieren a cómo los Estados deben adoptar medidas de protección, efectivas y concretas, en forma urgente destinadas a quienes puedan llegar a ser atacados por ejercer su derecho a la libertad de expresión. También, en el principio 4º, exigen que los Estados pongan en marcha investigaciones independientes, eficientes y efectivas que permitan juzgar tanto a los autores materiales como a los intelectuales de los respectivos delitos. Finalmente, los relatores se refieren a la necesidad de que los Estados promuevan estas medidas de protección y les aseguren a las víctimas una adecuada reparación.

### Principios generales

- a. Los funcionarios estatales deberían repudiar de manera inequívoca los ataques perpetrados como represalia por el ejercicio de la libertad de expresión, y deberían abstenerse de efectuar declaraciones que posiblemente incrementen la vulnerabilidad de quienes son perseguidos por ejercer su derecho a la libertad de expresión.
- b. Los Estados deberían reflejar claramente en sus sistemas jurídicos y sus prácticas, como se señala a continuación, que los delitos contra la libertad de expresión revisten especial gravedad, puesto que representan un ataque directo contra todos los derechos fundamentales.
- c. Lo anterior implica, en particular, que los Estados deberían:
  - i. adoptar medidas especiales de protección para personas que posiblemente sean perseguidas por sus afirmaciones en entornos en los que este problema sea recurrente;
  - ii. asegurar que los delitos contra la libertad de expresión estén sujetos a investigaciones y procedimientos judiciales independientes, rápidos y efectivos; y
  - iii. asegurar que las víctimas de delitos contra la libertad de expresión tengan acceso a reparaciones adecuadas.
- d. En situaciones de conflicto armado, los Estados deberían respetar los estándares establecidos en el artículo 79 del Protocolo I Adicional a los Convenios de Ginebra,

de 1977, que dispone que los periodistas gozan del mismo estatus y protección de que gozan los civiles, quienes lo mantendrán hasta tanto no realicen acciones que conduzcan efectivamente a cambiar dicho estatus.

### **Obligación de prevenir y prohibir**

- a. Los Estados tienen la obligación de adoptar medidas para prevenir delitos contra la libertad de expresión en países donde exista un riesgo de que estos ocurran y en situaciones específicas en que las autoridades sepan o deberían estar al tanto de la existencia de un riesgo real e inminente de que se produzcan tales delitos, y no únicamente en casos en que las personas en riesgo soliciten protección del Estado.
- b. Estas obligaciones incluyen la adopción de las siguientes disposiciones legales:
  - i. la categoría de delitos contra la libertad de expresión debería estar reconocida por el Derecho Penal, ya sea en forma expresa o como una circunstancia agravante que suponga la imposición de penas más severas para tales delitos en razón de su gravedad; y
  - ii. los delitos contra la libertad de expresión, y el delito de obstrucción de Justicia en relación con estos, deberían estar sujetos a imprescriptibilidad o plazos de prescripción ampliados (por ejemplo, ampliando el plazo legal dentro del cual debe concluir la investigación criminal).
- c. Estas obligaciones incluyen la adopción de las siguientes medidas:
  - i. se debería brindar capacitación adecuada sobre delitos contra la libertad de expresión, incluidos aquellos relacionados específicamente con cuestiones de género, a funcionarios encargados de aplicar la ley, incluidos policías y fiscales, así como a miembros de las fuerzas armadas cuando sea necesario;
  - ii. se deberían formular e implementar pautas y manuales de actuación para funcionarios encargados de aplicar la ley que intervengan en casos de delitos contra la libertad de expresión;
  - iii. el Estado debería ofrecer posibilidades de capacitación a personas que puedan estar en riesgo de convertirse en víctimas de delitos contra la libertad de expresión, y este tema debería además ser tratado en los cursos universitarios sobre periodismo y comunicaciones;
  - iv. se deberían establecer sistemas para asegurar el acceso efectivo a información sobre las circunstancias, la investigación y los procesos judiciales relacionados con delitos contra la libertad de expresión, incluido el acceso por parte de los medios de comunicación a las audiencias judiciales, y en todo caso, deben adoptarse medidas para asegurar garantías apropiadas de confidencialidad cuando ello sea necesario; y

vs. se debería evaluar la posibilidad de establecer medidas generales de protección como atención de la salud, seguros y otros programas de beneficios destinados a las personas que puedan estar en riesgo de convertirse en víctimas de delitos contra la libertad de expresión.

### **Obligaciones de protección**

- a. Los Estados deberían asegurar que se adopten medidas de protección, efectivas y concretas, en forma urgente destinadas a aquellas personas que puedan ser atacadas por ejercer su derecho a la libertad de expresión.
- b. Se deberían crear programas de protección especializados, que tengan en cuenta las necesidades y los obstáculos locales, en entornos donde exista un riesgo continuo y grave de que se produzcan delitos contra la libertad de expresión. Estos programas especializados deberían incluir una variedad de medidas de protección, que deberían adecuarse a las circunstancias individuales de la persona en riesgo, incluido el género, la necesidad o el deseo de continuar llevando a cabo las mismas actividades profesionales y sus circunstancias sociales y económicas.
- c. Los Estados deberían mantener estadísticas detalladas y desglosadas sobre delitos contra la libertad de expresión y el juzgamiento de tales delitos, entre otras cosas, para facilitar una planificación más efectiva de las iniciativas de prevención.

### **Independencia, celeridad y efectividad de las investigaciones**

Cuando se comete un delito contra la libertad de expresión, los Estados deberían poner en marcha una investigación independiente, rápida y efectiva que permita juzgar ante tribunales imparciales e independientes tanto a quienes cometieron estos delitos como a sus autores intelectuales.

Tales investigaciones deberían cumplir los estándares mínimos enunciados a continuación.

- a. Independencia
  - i. La investigación debería ser llevada a cabo por un órgano que sea independiente de quienes estén implicados en los sucesos. Esto supone independencia jerárquica e institucional de tipo formal, además de la adopción de aspectos prácticos para asegurar tal independencia.
  - ii. Cuando existan alegatos creíbles sobre la participación de agentes del Estado, la investigación debería ser efectuada por una autoridad externa a la jurisdicción o al ámbito de incumbencia de tales autoridades, y los investigadores deberían estar en condiciones de examinar exhaustivamente todos los alegatos.

- iii. Se debería establecer un sistema efectivo para recibir y tramitar denuncias vinculadas con investigaciones sobre delitos contra la libertad de expresión que estén siendo impulsadas por funcionarios competentes. Dicho sistema deberá conservar suficiente independencia respecto de tales funcionarios y sus empleadores, y actuar de manera transparente.
  - iv. Cuando la gravedad de la situación lo amerite, especialmente en casos de delitos frecuentes y reiterados contra la libertad de expresión, se debería evaluar la posibilidad de establecer unidades de investigación específicas y especializadas —con recursos suficientes y la capacitación adecuada para actuar de manera eficiente y efectiva— encargadas de investigar delitos contra la libertad de expresión.
- b. Celeridad
- i. Las autoridades deberían tomar todos los recaudos razonables para agilizar las investigaciones, como por ejemplo, intervenir tan pronto se interponga una denuncia oficial o se presenten pruebas creíbles sobre un ataque contra la libertad de expresión.
- c. Efectividad
- i. Se deberían asignar recursos y oportunidades de capacitación suficientes para asegurar que las investigaciones sobre delitos contra la libertad de expresión sean exhaustivas, rigurosas y efectivas, y que todos los aspectos de tales delitos se examinen minuciosamente.
  - ii. Las investigaciones deberían facilitar la identificación y el juzgamiento de los responsables de delitos contra la libertad de expresión, incluidos sus autores directos y autores intelectuales, así como de quienes actúan en connivencia en carácter de autores, colaboradores, cómplices o encubridores de tales delitos.
  - iii. Cuando existan evidencias de que un delito consumado pueda ser un delito contra la libertad de expresión, la investigación debería avanzar dando por supuesto que se trata de un delito de tal naturaleza hasta tanto se demuestre lo contrario, y deberían agotarse todas las vías de investigación relevantes vinculadas con los actos de expresión de las víctimas.
  - iv. Los organismos encargados de la aplicación de la ley deberían adoptar todas las medidas necesarias para recabar las pruebas relevantes, y todos los testigos deberían ser interrogados con el fin de establecer la verdad.
  - vs. Las víctimas, o en casos de muerte, secuestro o desaparición, sus familiares más cercanos, deberían contar con un acceso efectivo al procedimiento. Como mínimo, la víctima o el familiar más cercano debería poder intervenir en el procedimiento en la medida que resulte necesario para resguardar sus intereses legítimos. En la mayoría de los casos, esto implicará conceder acceso a ciertas etapas de los procedimientos, así como a documentos relevantes, para asegurar que la participación sea efectiva.

- vi. Las organizaciones de la sociedad civil deberían estar autorizadas para interponer denuncias sobre delitos contra la libertad de expresión —lo cual resulta particularmente relevante en casos de asesinatos, secuestros o desapariciones en que los familiares más cercanos no tengan interés o posibilidades de hacerlo— e intervenir en el proceso penal.
- vii. Las investigaciones deberían proceder de manera transparente, siempre que esto no repercuta negativamente en su avance.
- viii. Las restricciones a la difusión de información periodística sobre causas judiciales relativas a delitos contra la libertad de expresión deberían limitarse a casos absolutamente excepcionales donde existan intereses claramente preponderantes que prevalezcan sobre la necesidad de transparencia que resulta fundamental en estos casos.
- ix. Además de las investigaciones penales, se deberían poner en marcha procedimientos disciplinarios cuando existan pruebas de que funcionarios públicos hayan incurrido en violaciones contra la libertad de expresión en el transcurso de su desempeño profesional.

FRANK LA RUE

Relator Especial de la ONU sobre la Libertad de Opinión y de Expresión

DUNJA MIJATOVIĆ

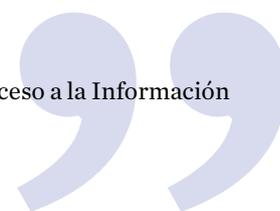
Representante de la OSCE sobre la Libertad de Prensa

CATALINA BOTERO MARINO

Relatora Especial de la OEA para la Libertad de Expresión

FAITH PANSY TLAKULA

Relatora Especial de la CADHP sobre Libertad de Expresión y Acceso a la Información





#### ACTIVIDAD 4

A partir de la lectura del caso *Callejas vs. Unidad Nacional de Protección*, se propone realizar un estudio de caso.

El formador, o la formadora, presenta el caso y distribuye el material de lectura de referencia. Posteriormente cada uno de los grupos realiza un análisis del material centrado en la descripción de la situación en su contexto, complementada por una búsqueda orientada en ampliar datos, información y/o testimonios.

Al finalizar, realizar una síntesis de las producciones destacando el rol del Poder Judicial como garante del ejercicio del derecho a la libertad de expresión.



Llevar a cabo las siguientes tareas:

1. Lectura del material de referencia del caso *Callejas vs. Unidad Nacional de Protección* que se presenta a continuación.
2. Búsqueda de información adicional: datos, información, testimonios, normativas y/o recomendaciones.
3. Redacción de tres recomendaciones para ser incluidas en un fallo, de acuerdo con los instrumentos internacionales y con especial atención al rol del Poder Judicial.
4. Un relator o relatora por grupo presenta y analiza la producción realizada en una sesión plenaria.

**FUENTE:** Global Freedom of Expression. Análisis del caso *Callejas vs. Unidad Nacional de Protección* ante la Corte Suprema de Colombia. Disponible en: <http://bit.ly/2qBIQLW>

## CALLEJAS VS. UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN - ANÁLISIS DE CASO

### Resumen y resultado del caso

El director de un periódico interpuso una acción de amparo (acción de tutela) en contra de la Unidad Nacional de Protección —adscrita al Ministerio de Defensa—, porque en su criterio dicho organismo estaba desconociendo la orden impartida por una medida cautelar de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de otorgarle ciertas medidas de protección para que pudiese realizar su oficio como periodista sin poner en riesgo su vida e integridad personal. El Consejo de Estado decidió tutelar los derechos del accionante.

## Hechos

En 2010 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) le otorgó una medida cautelar al director de un periódico dado el riesgo extraordinario en el cual se encontraba. La medida consistía en la imposición de la obligación al Estado de adoptar las medidas necesarias para proteger los derechos a la vida y la integridad personal del periodista y su familia, los cuales habrían sido amenazados. Sin embargo, en el año 2012 el Estado le planteó la posibilidad de retirarle el esquema de seguridad toda vez que, a su juicio, según la calificación de riesgo que le había hecho ese mismo año, dichas medidas resultaban innecesarias.

Ante esta situación el periodista interpuso una acción de tutela en contra de la Unidad Nacional de Protección, el organismo público encargado de velar por la seguridad de las personas protegidas, para que no le fueran retiradas dichas medidas. El juez del caso decidió tutelar los derechos del accionante y ordenó a la entidad estatal proporcionarle medidas especiales de protección para que pudiese seguir desarrollando su labor sin temor. Indicó que si la entidad demandada consideraba que las medidas de protección eran innecesarias debía ponerlo en conocimiento de la CIDH, entidad que había ordenado al Estado proteger de forma especial al periodista. Como consecuencia de lo anterior, se le proporcionó al accionante un esquema de seguridad que tenía, entre otras medidas, escoltas.

El periodista continuó con el desarrollo de su labor profesional y haciendo uso del esquema de seguridad otorgado. Sin embargo, se vio obligado en varias oportunidades a realizar viajes de trabajo sin que pudiesen acompañarlo sus escoltas, toda vez que la Unidad Nacional de Protección no les había concedido gastos de viaje. Si bien la entidad estatal encargada de su protección tenía establecido un procedimiento para que se les concedieran viáticos a los escoltas que hacían parte de esquemas de seguridad, a juicio del periodista, era un trámite demorado y engorroso, por lo que nunca lo hacía. Un tiempo después volvieron a amenazarlo.

Debido a estas nuevas amenazas, el periodista decidió interponer una nueva acción de tutela en contra de la Unidad Nacional de Protección para que se le concediera un esquema de seguridad completo que lo protegiera de eventuales ataques a su integridad aun cuando estuviera viajando por trabajo. Según el periodista, su condición de director de un diario lo obligaba a desplazarse continuamente por motivos laborales. Por ello, si no se le otorgaban todas las medidas de su esquema de seguridad inicialmente concedido se ponía en riesgo su vida e integridad.

La Unidad Nacional de Protección respondió la acción de tutela indicando, en primer lugar, que al accionante se le habían realizado varios estudios de riesgo desde el momento en que la CIDH otorgó las medidas cautelares para su protección, y que tales estudios habían arrojado que no eran necesarias las medidas especiales para su cuidado. Sin embargo, ante la orden dada por el primer fallo de tutela se le había concedido un esquema de seguridad completo y se había informado, por medio del Ministerio de Relaciones Exteriores, a la CIDH del resultado de dichos estudios de riesgo, sin que el organismo

internacional se hubiese pronunciado al respecto. Explicó que no era posible otorgarle viáticos a los escoltas que componían su esquema de seguridad pues se incurriría en un «gasto innecesario» toda vez que el resultado de los estudios de riesgo arrojaba que no necesitaba medida alguna, y que se le habían otorgado en su domicilio las medidas que la CIDH había ordenado, mientras se levantaba la medida cautelar. Finalmente indicó que si el accionante recibió amenazas en su contra debía de forma inmediata comunicarlas a la Unidad para que ésta tomara las medidas necesarias e hiciera una nueva evaluación.

El Consejo de Estado decidió proteger los derechos del accionante y le ordenó a la entidad demandada otorgarle los viáticos necesarios a los escoltas que componían el esquema de protección del periodista, previo cumplimiento del procedimiento establecido por la entidad.

### **Análisis de la Decisión**

El Consejo de Estado tuvo que decidir si la Unidad Nacional de Protección vulneró o amenazó los derechos a la vida, integridad personal y movilidad de un periodista al restringir su esquema de seguridad al municipio donde se domiciliaba.

El Consejo de Estado argumentó que las medidas cautelares otorgadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) tienen un carácter vinculante en el ordenamiento jurídico interno, y que las obligaciones contenidas en ellas deben ser cumplidas en su totalidad.

En ciertos casos, la CIDH otorga medidas cautelares para proteger la vida y la integridad de quienes, ejerciendo el periodismo, se ven amenazados por la práctica de su profesión. En esos casos, el Estado debe otorgar medidas de protección idóneas para evitar la vulneración de sus derechos. Dependerá, de cada caso concreto y de las circunstancias personales de cada periodista, determinar cuáles son las mejores medidas para protegerlo.

En el caso concreto, al existir una medida cautelar vigente que obliga al Estado a proteger al periodista amenazado, la Unidad Nacional de Protección —entidad encargada de suministrarle al accionante las medidas de seguridad— debe protegerlo para evitar que se consume el riesgo. A juicio del Consejo de Estado, la integridad del accionante se ponía en riesgo tanto en el lugar de su domicilio como en los otros lugares a los que tenía que viajar por razón de su trabajo. Por eso, para cumplir a cabalidad con la orden dada por la medida cautelar de la CIDH, se debía otorgar, en todo momento, la protección integral ordenada por la CIDH.

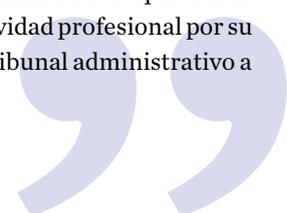
Por otra parte, el Consejo de Estado le explicó a la Unidad Nacional de Protección que, dado que la orden de proteger al periodista había sido impartida por la CIDH, era ésta la única legitimada para revocarla. En su criterio, si la entidad demandada tenía estudios que reevaluaban el riesgo al que estaba sometido el periodista y que arrojaban que no era necesario otorgarle medidas de seguridad, se debía comunicar dicha situación al organismo internacional para que revocara la medida. Mientras la CIDH no se pronunciara al

respecto, no era válido limitar el esquema de seguridad al domicilio del accionante alegando que tal despliegue era un «gasto innecesario».

Finalmente el Consejo de Estado consideró que si bien la Unidad Nacional de Protección estaba obligada a suministrar un esquema de seguridad idóneo al accionante que lo protegiera incluso durante sus viajes de trabajo, el periodista debía informar con anticipación a la entidad que iba a viajar para que pudieran proceder a otorgar los gastos de viaje necesarios para sus escoltas. A su juicio, dicho requisito es parte de «la carga mínima que deben asumir las personas que se encuentran en una situación especial de riesgo, quienes son los primeros llamados a prestar la colaboración necesaria para que el Estado pueda disponer lo necesario para garantizar su vida e integridad personal, como ocurre en el caso de autos» [p. 19 y 20], dicha carga, para el Consejo de Estado, no afecta el núcleo esencial de sus derechos fundamentales por lo que es completamente válido imponerla.

### **Impacto de la decisión: resultado mixto**

La decisión tiene un resultado mixto. De una parte ordena el cumplimiento de una medida cautelar proferida por un órgano de supervisión de derechos Humanos (la Comisión Interamericana de Derechos Humanos) a favor de un periodista y le da a las autoridades administrativas encargadas de la protección del periodista la instrucción de adoptar medidas de protección idóneas que no interfieran con el desarrollo de las actividades profesionales de la persona amenazada. Por otra parte, el Consejo de Estado impone una carga a los periodistas amenazados al someterlos a procedimientos administrativos que si bien en principio son razonables, en la práctica pueden afectar su actividad profesional por su falta de celeridad. Este aspecto no fue atendido por el máximo tribunal administrativo a la hora de adoptar la decisión.





- Bertoni, E. *Prevenir y sancionar: en busca de soluciones para combatir la violencia contra los periodistas*. UNESCO. Disponible en: <https://bitly.com>
- CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Violencia contra periodistas y trabajadores de medios: Estándares interamericanos y prácticas nacionales sobre prevención, protección y procuración de Justicia*. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF.12/13. 31 diciembre de 2013. Disponible en: <http://bit.ly/1nOMkTO>
- Relator Especial de CADHP y Relator Especial de la OEA. *Declaración Conjunta 2005*. Campaña Mundial para la Libertad de Expresión. Disponible en: <http://bit.ly/2qBqj1h>
- Relator de la ONU, Representante de la OSCE, Relator de la OEA y Relatora de la CADHP. *Declaración Conjunta sobre la publicación de información confidencial, la apertura de los órganos públicos nacionales e internacionales, la libertad de expresión y tensiones culturales y religiosas, y la impunidad en casos de ataques en contra de periodistas*. 19 de diciembre de 2006. Disponible en: <http://bit.ly/2pCjCBu>
- Relator de la ONU, Representante de la OSCE, Relatora de la OEA y Relatora de la CADHP. *Declaración Conjunta del décimo aniversario: Diez desafíos claves para la libertad de expresión en la próxima década*. 3 de febrero de 2010. Disponible en: <http://bit.ly/1gvW53K>
- UNESCO. Programa Internacional para el Desarrollo de la Comunicación (PIDC). «Es tiempo de romper el ciclo de violencia contra los periodistas». *Informe 2016 de la Directora General de la UNESCO sobre la seguridad de los periodistas y el peligro de la impunidad*. Disponible en: <http://on.unesco.org/2ptynn4>

## Actividad de evaluación

La evaluación del **MÓDULO 2** consiste en una actividad grupal de problematización. Para ello cada grupo selecciona una situación significativa y apropiada para trabajar. Ésta puede derivar de la propia experiencia de los cursantes, y debe resultar de interés por sus características. Es necesario que la formadora o el formador supervise esa opción.



A partir del caso seleccionado, cada grupo presenta un problema. Se espera que, a través de esta actividad, los cursantes logren:

- a. Sintetizar los contenidos desarrollados en el módulo.
- b. Identificar todos los aspectos o dimensiones que abarcan las situaciones objeto de trabajo.
- c. Vincular estos contenidos con su propia práctica profesional y establecer relaciones significativas entre los diferentes recursos disponibles.

Establecer el tiempo destinado a la realización de esta actividad semipresencial y pautar su entrega, preferentemente en forma escrita. En caso contrario, organizar una sesión específica destinada a la exposición oral de los trabajos utilizando presentaciones visuales.



#### ACTIVIDAD DE EVALUACIÓN - MÓDULO 2

Esta actividad tiene como objetivo sintetizar los contenidos del módulo, utilizándolos para presentar un desafío a partir de un caso dado e identificar los múltiples aspectos que intervienen en el mismo, dar cuenta de la complejidad de la situación estudiada y proponer formas de abordaje.

1. Cada grupo propone una situación considerada problemática acorde a la temática del MÓDULO 2 y que considere valiosa para trabajar sobre la misma.
2. A partir de la explicación de la situación y de un intercambio al respecto, el grupo entrega por escrito el resultado del debate, incluyendo:
  - Descripción de la situación seleccionada y del contexto institucional/normativo en el que tiene lugar.
  - Identificación de todos los aspectos o dimensiones que intervienen en la situación seleccionada, definiendo cuál es el problema principal y cuáles son los secundarios o relacionados y como inciden.
  - Propuesta sobre posibles modos de proceder por parte de los jueces ante la situación seleccionada.
  - Identificación de algún aspecto no considerado inicialmente.

RA - REGISTRO DE CUMPLIMIENTO DE ACTIVIDADES - MÓDULO 2



NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	Nº GRUPO	ACTIVIDAD M2 A1			
		PRESENTACIÓN		RESPONDE A LA CONSIGNA	
		SÍ	NO	SÍ	NO

NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	Nº GRUPO	ACTIVIDAD M2 A2			
		PRESENTACIÓN		RESPONDE A LA CONSIGNA	
		SÍ	NO	SÍ	NO

NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	Nº GRUPO	ACTIVIDAD M2 A3			
		PRESENTACIÓN		RESPONDE A LA CONSIGNA	
		SÍ	NO	SÍ	NO

NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	Nº GRUPO	ACTIVIDAD M2 A4			
		PRESENTACIÓN		RESPONDE A LA CONSIGNA	
		SÍ	NO	SÍ	NO

NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	Nº GRUPO	PARTICIPACIÓN	OBSERVACIONES GENERALES Módulo 2
		Valoración general sobre el nivel de participación / intervención durante las actividades del Módulo	Consignar los aspectos que resulten de la revisión de la actividad (aciertos, omisiones, errores, sugerencias de mejora) y que deban ser objeto de devolución a los cursantes



**AE - ACTIVIDAD DE EVALUACIÓN - MÓDULO 2**

NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	Nº GRUPO	EVALUACIÓN MÓDULO 2 GRUPAL				VALORACIÓN DE LA PRODUCCIÓN						VALORACIÓN DE LA PRESENTACIÓN (EN CASO DE OPTAR POR INCLUIR SESIÓN DE PRESENTACIÓN ORAL)				OBSERVACIÓN GRAL MÓDULO 2			
		ENTREGA		RESPONDE A LA CONSIGNA		La descripción de la situación seleccionada incluye los elementos requeridos para su comprensión		Se identifican adecuadamente el problema principal, los secundarios y las relaciones entre los mismos		Se propone algún modo de proceder específico de los jueces adecuado a la situación		La presentación es clara y contempla todos los aspectos incluidos en la actividad propuesta		Participan todos los miembros del grupo en la presentación		Consignar los aspectos que resulten de la revisión de la actividad (aciertos, omisiones, errores, sugerencias de mejora) y que deban ser objeto de devolución a los cursantes			
		SÍ	NO	SÍ	NO	SÍ	PARCIALMENTE	NO	SÍ	PARCIALMENTE	NO	SÍ	PARCIALMENTE	NO	SÍ		NO	SÍ	NO

**MÓDULO 3**

**Límites al ejercicio de la  
libertad de expresión**

Desafíos del Derecho Penal





#### LAS SIGUIENTES ACTIVIDADES PERMITEN

- Desarrollar criterios jurídicos que orienten las decisiones en torno a los límites a la libertad de expresión.
- Establecer el grado de conocimiento que tienen los participantes de las dificultades planteadas por el uso del Derecho Penal para limitar la libertad de expresión.
- Propiciar la participación para conocer las ideas, creencias y prejuicios sobre las nociones a trabajar y para reflexionar sobre la incidencia de las decisiones de jueces y juezas.
- Conocer los prejuicios, nociones, percepciones sobre formas de ejercicio del rol del magistrado de los participantes respecto a la temática del módulo, a través de las interacciones con ellos y entre ellos.



#### OBJETIVOS

Luego de realizar las actividades los y las cursantes estarán en condiciones de:

- Reconocer cuáles son los límites al ejercicio de la libertad de expresión.
- Valorar la importancia de proteger el derecho a la libertad de expresión en temas de interés público en los Estados democráticos.
- Analizar las dificultades que plantea el uso del Derecho Penal para limitar la libertad de expresión.
- Evaluar con fundamento jurídico situaciones en las cuales el uso del Derecho Penal vulnera el ejercicio de la libertad de expresión.
- Proponer diversas estrategias de intervención que faciliten las prácticas de jueces, juezas y otros operadores y operadoras judiciales en relación con el tema del módulo.

#### DESARROLLO DE LOS ENCUENTROS

La carga horaria y la distribución de la misma para el desarrollo del presente módulo estarán sujetas a la modalidad de trabajo adoptada por cada institución responsable del dictado del curso, de acuerdo a si es intensiva o extensiva, presencial o virtual.



#### APERTURA DE LAS CLASES

Presentar el tema y los materiales de trabajo que se utilizarán y formular preguntas disparadoras para comenzar la sesión.

A continuación, realizar una introducción oral sobre la admisibilidad de las limitaciones al derecho a la libertad de expresión y sobre cómo esto afecta el trabajo de jueces, juezas u otros operadores y operadoras judiciales.

Anticipar que las actividades se harán en grupos de no más de seis participantes y que estos deberán ser estables.

## Admisibilidad de las limitaciones al derecho a la libertad de expresión



- *El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas. Propuesta curricular y materiales de estudio.* Elaborado por Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para DeJusticia con el apoyo de Open Society Foundations (OSF). Disponible en: <http://bit.ly/2r0tcMw>

**FUENTE:** El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas. Propuesta curricular y materiales de estudio. Elaborado por Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para DeJusticia con el apoyo de OSF.

### INTRODUCCIÓN AL MÓDULO

Como cualquier otro derecho humano, la libertad de expresión no es un derecho absoluto, y puede estar sujeta a limitaciones bajo estrictas condiciones. El propio artículo 13 de la Convención Americana establece esas condiciones en sus numerales 2, 3 y 5. En aplicación de esta disposición convencional, la jurisprudencia interamericana —en consonancia con la jurisprudencia europea y las líneas decisorias de otros organismos internacionales de derechos humanos— ha desarrollado un esquema de revisión de las limitaciones a la libertad de expresión, denominado «test tripartito», ya que consta de tres componentes expuestos en el **MÓDULO 1**. Este test de validez de las restricciones se aplica a las limitaciones que se impongan a cualquiera de los componentes del derecho a la libertad de expresión que, como se ha insistido, es de naturaleza compleja y abarca numerosos derechos específicos<sup>1</sup>.

Una limitación de la libertad de expresión puede provenir de cualquiera de las autoridades estatales en cualquiera de las ramas del poder o demás segmentos de la estructura del Estado; también puede provenir eventualmente de particulares, alentados por el Estado, o por iniciativa propia.

Así, tanto las leyes adoptadas por el legislador, como las órdenes y decretos del poder Ejecutivo, como las sentencias y medidas cautelares adoptadas por los jueces, en fin, cualquier manifestación del poder público estatal que afecte el pleno ejercicio de la libertad de expresión de una persona o un grupo constituirá jurídicamente una limitación de este derecho, y estará sujeta a las condiciones establecidas por el derecho internacional para su validez.

Algunos ejemplos del tipo de actuaciones del Estado que han constituido jurídicamente limitaciones de la libertad de expresión y han sido sujetas en esa condición al control de la Corte Interamericana son los siguientes:

<sup>1</sup> CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Marco Jurídico Interamericano sobre la Libertad de Expresión*. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF. 2/09, 30 diciembre 2009. párrs. 61-65. Disponible en: <http://bit.ly/1on89fg>.

- Una ley adoptada por el órgano legislativo en la cual se establece la obligación de los periodistas de estar afiliados a un colegio profesional.
- Una sentencia penal condenatoria adoptada contra un periodista por el delito de calumnia, por haber escrito un artículo denunciando la presunta corrupción de un funcionario público.
- Una decisión de la autoridad gubernamental ambiental de negar el acceso a cierta información de interés público a un ciudadano investigador.
- La decisión de una junta censora de impedir la exhibición de una película de cine de contenido ofensivo para una religión.
- La decisión del director de una cárcel regional de impedir que los presos de ascendencia indígena hablen en su propia lengua.
- La decisión de las autoridades de la justicia penal militar de impedir la publicación de un libro por un militar retirado mediante actos tales como la incautación de los ejemplares en la imprenta o sus versiones electrónicas.
- La decisión de privar de la nacionalidad de un país al dueño de una empresa de medios de comunicación que ha asumido líneas informativas críticas con el gobierno.
- Órdenes impartidas por las autoridades militares a sus subordinados.
- Actos de violencia realizados contra periodistas o trabajadores de medios de comunicación social, sea por parte de agentes estatales —policiales o militares— o por particulares impulsados y alentados por declaraciones de altas autoridades gubernamentales.
- Intimidación y amenazas a periodistas y comunicadores sociales.
- Medios indirectos de restricción tales como la asignación discrecional y arbitraria de publicidad estatal a medios que son complacientes con el gobierno, o la regulación de la distribución del papel para impresión de periódicos.
- La decisión de no renovar la licencia o concesión otorgada a una emisora o canal de televisión, como retaliación por su postura crítica.
- La realización de un proceso de consulta previa con una comunidad indígena sin que a ésta se le haya provisto de suficiente información sobre la medida consultada.
- La negativa de las autoridades militares a proveer información a una investigación judicial sobre un caso de desaparición forzada.
- La condena penal a funcionarios públicos o particulares por emitir expresiones ofensivas o injuriosas contra los funcionarios públicos o las instituciones estatales.

- El establecimiento de limitaciones al tipo de expresiones que pueden emitir los jueces en ejercicio de sus cargos.
- La imposición en una sentencia penal condenatoria de una pena accesoria consistente en la prohibición de ser dueño o trabajador en un medio de comunicación.

Como se puede apreciar, el espectro de posibles limitaciones a la libertad de expresión es tan amplio como lo es el de las posibles manifestaciones del poder estatal o particular en casos concretos.

## **LIMITACIONES A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN SEGÚN LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS**

### **Prohibición de la censura previa directa**

El artículo 13.2 de la Convención Americana prohíbe expresamente la censura, al disponer:

«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».

La única excepción a esta prohibición de la censura previa la consagra el numeral 4 del mismo artículo 13, según el cual:

«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».

De este modo, en virtud de un mandato expreso de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los Estados no pueden establecer restricciones previas, preventivas o preliminares a las expresiones protegidas por el artículo 13; sólo pueden establecer limitaciones a este derecho a través de la figura de las responsabilidades ulteriores para quienes hayan abusado de la libertad de expresión, a ser impuestas con cumplimiento de las condiciones que se vienen reseñando. En palabras de la CIDH, «el ejercicio abusivo del derecho de libertad de expresión no puede estar sujeto a ningún otro tipo de limitación. Como lo señala la misma disposición, quien ha ejercido ese derecho en forma abusiva, debe afrontar las consecuencias ulteriores que le incumban»<sup>2</sup>.

<sup>2</sup> CIDH. Informe No. 11/96. *Caso No. 11.230. Francisco Martorell*. Chile, 3 de mayo de 1996. párr. 58. Disponible en: <http://bit.ly/2pTgXBQ>

Los organismos interamericanos han caracterizado repetidamente la censura previa como la violación más extrema y radical posible de la libertad de expresión, al conllevar su supresión. En palabras de la CIDH, «supone el control y veto de la expresión antes de que ésta sea difundida, impidiendo tanto al individuo, cuya expresión ha sido censurada, como a la totalidad de la sociedad, ejercer su derecho a la información. En otras palabras, la censura previa produce ‘una suspensión radical de la libertad de expresión al impedirse la libre circulación de información, ideas, opiniones o noticias’. Como se dijo, esto constituye ‘una violación radical tanto del derecho 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»<sup>3</sup>.

La Relatoría Especial de la OEA ha provisto una definición general de la censura previa, la cual «tiene lugar cuando, por medio del poder público, se establecen medios para impedir en forma previa la libre circulación de ideas, información, opiniones o noticias, por cualquier tipo de procedimiento que condicione la expresión o la difusión de información al control del Estado»<sup>4</sup>. Algunos ejemplos de censura previa directa que han sido identificados por el Sistema Interamericano son los siguientes:

- La incautación de libros, materiales de imprenta propios de la publicación de un libro, o versiones electrónicas de libros por publicarse;
- Una orden judicial que prohíba la publicación de un libro;
- La prohibición a un funcionario público por parte de sus superiores de realizar comentarios críticos sobre alguna institución, proceso o funcionario estatal;
- La orden al administrador de una página de Internet de remover o incluir determinados contenidos o enlaces;
- Una prohibición de exhibir una película de cine en un país;
- El establecimiento por mandato constitucional de un sistema de censura previa de las películas de cine.

## Prohibición de la censura indirecta

El artículo 13.3 de la Convención Americana establece:

«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

3 CIDH. Informe de fondo No. 90/05. *Caso No. 12.142. Alejandra Marcela Matus Acuña*. Chile. 24 de octubre de 2005. párr. 35. Disponible en: <http://bit.ly/2p9SwvD>

4 CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Marco Jurídico Interamericano sobre la Libertad de Expresión*. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF. 2/09. 30 diciembre 2009. párr. 146. Disponible en: <http://bit.ly/1on89fG>

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».

En consecuencia, por mandato expreso de la Convención las limitaciones a la libertad de expresión no pueden establecerse ni generarse a través de medios indirectos como los que se enlistan en esta norma, ya sea por parte de las autoridades estatales, o por otras causas.

La Corte Interamericana ha precisado que el listado que contiene el artículo 13.3 no es taxativo, por lo cual pueden existir múltiples otras modalidades de restricciones indirectas, especialmente porque el mismo artículo se refiere a «cualesquiera otros medios». Ello es particularmente relevante en los tiempos actuales, con el desarrollo de las tecnologías de la información y de las comunicaciones [VER MÓDULO 4].

Las limitaciones indirectas, ha dicho la Corte Interamericana, también pueden provenir de actos o controles de particulares, sea o no que exista un aliento o permisividad estatal al respecto. Los controles impuestos por los particulares pueden ser económicos, o también pueden consistir en vías de hecho violentas ejercidas contra quienes se expresan profesionalmente.

También se puede ver comprometida la responsabilidad del Estado en estos casos. Por ejemplo, cuando éste omite su deber de garantizar la libertad de expresión ante la existencia de un riesgo real o inmediato de que se ejerza un control particular sobre este derecho; o cuando el Estado efectivamente permite, alienta o estimula conductas indirectamente restrictivas de la libertad de expresión<sup>5</sup>.

Algunos medios de limitación pueden tener el carácter de restricciones directas e indirectas de la libertad de expresión, simultáneamente. Por ejemplo, las leyes de desacato tienen esta doble naturaleza<sup>6</sup>.

Como se puede apreciar, las restricciones indirectas proscritas por el artículo 13.3 de la Convención son de tipo sutil, menos radical o abierto que la censura previa abierta, pero igualmente efectivas en cuanto al cercenamiento de la libertad de expresión.

Algunos ejemplos de restricciones indirectas de la libertad de expresión que han sido identificadas y condenadas por el Sistema Interamericano, que en algunos casos tienen el doble carácter de limitaciones directas e indirectas de la libertad de expresión, son los siguientes:

- El procesamiento y condena penales de un periodista por haber afectado el honor o la reputación de funcionarios públicos, dado el efecto inhibitorio que dicho procesamiento genera sobre otros periodistas y comunicadores.

5 Corte IDH. *Caso Ríos y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194. párrs. 107 a 110 y 340; Corte IDH. *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195. párrs. 118 a 121 y 367.

6 CIDH. *Informe Anual 1994*. «Capítulo V: Informe sobre la Compatibilidad entre las Leyes de Desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos». Título III. OEA/Ser. L/V/II.88. doc. 9 revs. 17 de febrero de 1995. Disponible en: <http://bit.ly/2qoabnq>

- El establecimiento mediante ley de la obligación para los periodistas de estar afiliados a un colegio profesional para poder obtener su título o ejercer su profesión.
- El uso arbitrario de las atribuciones estatales con el objetivo de intimidar o acosar a periodistas o a los directivos de medios de comunicación críticos.
- Decisiones abiertamente hostiles tales como revocar el título de nacionalidad del dueño de un medio de comunicación crítico, por el efecto silenciador que puede tener.
- La realización de declaraciones por funcionarios públicos que, en determinados contextos, pueden ejercer una interferencia o presión lesiva sobre quienes ejercen su libertad de expresión, especialmente los periodistas.
- La exigencia de acreditaciones, autorizaciones o requisitos desmedidos o desproporcionados para llevar a cabo actos propios de la profesión de periodista.
- La asignación arbitraria y discriminatoria de publicidad estatal en función de la línea editorial o informativa de medios de comunicación, por la facilidad con la que así se desfinanciarían voces críticas, alentando las conformistas con el gobierno.
- La restricción de un blog de Internet, por el efecto sistémico de silenciamiento y autocensura resultante.
- La aplicación discriminatoria y sistemática de la legislación antiterrorista a líderes y activistas de un pueblo indígena, para inhibir la protesta social en reclamo de sus derechos territoriales.
- Los actos de violencia o intimidación contra periodistas o comunicadores sociales.
- La no renovación arbitraria de las licencias de radiodifusión, por el silenciamiento e inhibición de la crítica resultante.
- La generación de cargas tributarias o administrativas excesivas y discriminatorias para empresas de medios de comunicación.
- La apertura de procesos disciplinarios contra funcionarios judiciales que participaron en manifestaciones públicas o que de otras formas expresaron su oposición a un gobierno de facto, por su efecto intimidador e inhibidor de la libertad de expresión.
- La iniciación de procesos penales por difamación, injuria o calumnia contra defensores de derechos humanos que han efectuado denuncias públicas.

Como puede apreciarse, el común denominador de estas formas «sutiles» de restringir la libertad de expresión es que generan un efecto de inhibición, silenciamiento o autocensura en el ejercicio de este derecho en sus dimensiones individual y colectiva.

## NI LAS LIMITACIONES, NI SUS EFECTOS, PUEDEN SER DISCRIMINATORIOS

Las limitaciones a la libertad de expresión «no deben perpetuar los prejuicios ni fomentar la intolerancia»<sup>7</sup>.

Un ejemplo de limitación discriminatoria de la libertad de expresión lo proveyó la Corte Interamericana en el *caso Ríos y otros vs. Venezuela*, en el cual precisó que si las autoridades dan a ciertos periodistas o trabajadores de medios de comunicación un trato distinto y desfavorable en virtud de su pertenencia a un medio crítico con el Gobierno, están incurriendo en un trato diferenciado por opiniones políticas, lo cual constituye discriminación prohibida por los artículos 13 y 24 de la Convención Americana<sup>8</sup>.

Otro lo provee el *caso López Álvarez vs. Honduras*, en el cual la Corte consideró que incurría en discriminación el director de un centro de reclusión que prohibía a los presos indígenas comunicarse en su propia lengua, violando así la libertad de expresión<sup>9</sup>.

En relación con la proscripción del discurso de odio, lo que se busca proteger son los derechos de las personas, no los sistemas de creencias ni las instituciones ni las religiones. Según el Relator Especial de la ONU, «las restricciones deben estar formuladas en forma tal que quede claro que su único propósito es el de proteger a los individuos de la hostilidad, la discriminación o la violencia, más que proteger sistemas de creencias, religiones o instituciones como tales de la crítica. El derecho a la libertad de expresión implica que debe ser posible escrutar, debatir y criticar abiertamente, incluso con rudeza e irrazonablemente, ideas, opiniones, sistemas de creencias e instituciones, incluyendo las de tipo religioso, en la medida en que con ello no se apoloige un odio que incita...»<sup>10</sup>.

7 CIDH. *Informe Anual 1994*. «Capítulo V: Informe sobre la Compatibilidad entre las Leyes de Desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos». Título III. OEA/Ser. L/V/II.88. doc. 9 revs. 17 de febrero de 1995. Disponible en: <http://bit.ly/2qabnq>

8 Corte IDH. *Caso Ríos y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194. párr. 349; Corte IDH. *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195. párr. 380.

9 Corte IDH. *Caso López Álvarez vs. Honduras*. Sentencia del 1º de febrero de 2006. Serie C No. 141. Disponible en: <http://bit.ly/2oYLiPe>

10 Naciones Unidas. *Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de expresión*, 10 de agosto de 2011, Documento ONU A/66/290. párr. 30 (traducción informal). Disponible en: <http://bit.ly/1Uj5e6>



### ACTIVIDAD 1

En esta actividad se requiere la puesta en común de las producciones grupales. A partir de estos intercambios se propicia un debate sobre los efectos que producen este tipo de decisiones judiciales en el ejercicio del derecho a la libertad de expresión de las personas y en la sociedad en general.



1. Leer el siguiente caso:

*En el caso de «La Última Tentación de Cristo» (Olmedo Bustos y otros) vs. Chile, las autoridades judiciales chilenas prohibieron la exhibición de la mencionada película de cine, por petición de un grupo de ciudadanos que buscaban la protección de sus derechos, de la imagen de Jesucristo y de la Iglesia Católica.*

2. Redactar los argumentos de un fallo hipotético, tomando como referencia el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Disponible en: <http://bit.ly/2pZJWE4>

## Derecho penal y libertad de expresión



- Ponencia de Catalina Botero «Derecho Penal y Libertad de Expresión: Deliberación Pública, Democracia y Derecho Penal», dictada en el marco del Seminario «Libertad de Expresión y Poder Judicial», realizado el 7 y 8 de abril de 2014 en Río de Janeiro, Brasil. Disponible en <http://bit.ly/2qt7wbX>

FUENTE: Ponencia de Catalina Botero «Derecho Penal y Libertad de Expresión: Deliberación Pública, Democracia y Derecho Penal», dictada en el marco del Seminario «Libertad de Expresión y Poder Judicial», 2014, Brasil.

### PROPORCIONALIDAD Y ESTRICTA LEGALIDAD DE LAS NORMAS PENALES QUE PROTEGEN HONRA Y PRIVACIDAD

**Descripción del material:** La ponencia trata diversos temas relacionados con el uso del Derecho Penal, incluyendo:

- el uso de las disposiciones de desacato para sancionar la libertad de expresión;
- la proporcionalidad y estricta legalidad necesarias en las normas penales que protegen la honra y la privacidad, especialmente la calumnia, la difamación y la injuria; la aplicación del estándar de la real malicia y la carga de la prueba;
- la obligación de garantizar la *exceptio veritatis*;
- las sanciones a *whistleblowers* [informantes];
- las normas de vilipendio a las instituciones y el uso del Derecho Penal para sancionar expresiones racista o discriminatorias.

Asimismo, el documento presenta buenas prácticas interamericanas sobre estos temas.

### Párrafos 25 a 511: La calumnia, la difamación y la injuria

#### Estándares interamericanos

La CIDH ha considerado que la utilización de mecanismos penales para sancionar expresiones sobre cuestiones de interés público o sobre funcionarios públicos, candidatos a ejercer cargos públicos o políticos vulnera en sí misma el artículo 13 de la Convención Americana, ya que no hay un interés social imperativo que la justifique, resulta innecesaria y desproporcionada, y puede constituir un medio de censura indirecta dado su efecto amedrentador e inhibitor del debate sobre asuntos de interés público<sup>11</sup>.

<sup>11</sup> CIDH. Alegatos ante la Corte Interamericana en el *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*. Transcritos en: Corte IDH. *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107. Párr. 101.2); CIDH. Alegatos ante la Corte Interamericana en el *caso Ricardo Canese vs. Paraguay*. Transcritos en: Corte IDH. *Caso Ricardo Canese vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111. Párr. 72.h).

En efecto, la CIDH ha resaltado que el uso del Derecho Penal para sancionar discursos especialmente protegidos –como aquellos referidos a los funcionarios públicos– no sólo es una limitación directa de la libertad de expresión, sino que también puede considerarse como un método indirecto de restricción de la expresión por su efecto inhibitorio del libre flujo de ideas, opiniones e informaciones que puedan resultar críticas u ofensivas.

La simple amenaza de ser procesado penalmente por expresiones críticas sobre asuntos de interés público puede generar autocensura dado su efecto amedrentador. En palabras de la CIDH:

«Si se consideran las consecuencias de las sanciones penales y el efecto inevitablemente inhibitorio que tienen para la libertad de expresión, la penalización de cualquier tipo de expresión sólo puede aplicarse en circunstancias excepcionales en las que exista una amenaza evidente y directa de violencia anárquica. [...] el uso de tales poderes para limitar la expresión de ideas se presta al abuso, como medida para acallar ideas y opiniones impopulares, con lo cual se restringe un debate que es fundamental para el funcionamiento eficaz de las instituciones democráticas. Las leyes que penalizan la expresión de ideas que no incitan a la violencia anárquica son incompatibles con la libertad de expresión y pensamiento consagrada en el artículo 13 y con el propósito fundamental de la Convención Americana de proteger y garantizar la forma pluralista y democrática de vida»<sup>12</sup>.

En este sentido, el principio 10 de la Declaración de Principios de la Comisión Interamericana prevé que «[l]as leyes de privacidad no deben inhibir ni restringir la investigación y difusión de información de interés público. La protección a la reputación debe estar garantizada sólo a través de sanciones civiles, en los casos en que la persona ofendida sea un funcionario público o persona pública o particular que se haya involucrado voluntariamente en asuntos de interés público.

Además, en estos casos, debe probarse que en la difusión de las noticias el comunicador tuvo intención de infligir daño o pleno conocimiento de que se estaba difundiendo noticias falsas o se condujo con manifiesta negligencia en la búsqueda de la verdad o falsedad de las mismas».

A su turno, la Corte Interamericana se ha pronunciado en diversas ocasiones respecto a la compatibilidad con la Convención Americana del uso de normas de Derecho Penal como los tipos penales ordinarios de «calumnia», «injuria» o «difamación» para sancionar la expresión crítica u ofensiva a funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones o sobre cuestiones de interés público.

---

<sup>12</sup> CIDH. *Informe Anual 1994*. «Capítulo V: Informe sobre la Compatibilidad entre las Leyes de Desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos». Título IV Conclusión. OEA/Ser. L/V/II.88. doc. 9 rev. 17 de febrero de 1995. Disponible en: <http://bit.ly/2qoabnq>

En este sentido, como se ha mencionado, la jurisprudencia interamericana prevé que se debe utilizar un test tripartito especialmente estricto para determinar si las restricciones impuestas por la ley penal a expresiones atinentes a asuntos de interés público son compatibles con el artículo 13 de la CADH<sup>13</sup>.

En efecto, como ha indicado la Corte, el Derecho Penal es el medio más restrictivo y severo para establecer responsabilidades respecto de una conducta legalmente reprochable<sup>14</sup>.

Debido a esta severidad, las sociedades democráticas han reservado el uso de esta herramienta estatal para la sanción de las conductas más lesivas, y han establecido importantes restricciones al uso de esta herramienta, como la estricta legalidad de la prohibición y la proporcionalidad de la pena<sup>15</sup>.

La jurisprudencia de la Corte Interamericana ha definido este postulado como el principio de «mínima intervención penal» que debe caracterizar una sociedad democrática<sup>16</sup>. A juicio de la Corte, el empleo de la vía penal debe corresponder estrictamente a la necesidad de tutelar «bienes jurídicos fundamentales» frente a conductas que impliquen «graves lesiones a dichos bienes», y guarden relación con la magnitud del daño inferido<sup>17</sup>. En otras palabras, el uso restrictivo del Derecho Penal o Derecho Penal mínimo —como le ha llamado la doctrina especializada— reconoce la legitimidad de los Estados para penalizar conductas lesivas cuando ello sea necesario para la protección de los derechos de las personas y las necesidades legítimas de las sociedades y las instituciones democráticas<sup>18</sup>.

<sup>13</sup> Corte IDH. *Caso IvcherBronstein vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74; *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107; *Caso Ricardo Canese vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111; *Caso Palamara Iribarne vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135; *Caso Kimel vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177; CIDH. *Informe Anual 1994*. «Capítulo V: Informe sobre la Compatibilidad entre las Leyes de Desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos». Título IV Conclusión. OEA/Ser. L/V/II.88. doc. 9 rev. 17 de febrero de 1995.

<sup>14</sup> Corte IDH. *Caso Ricardo Canese vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111. Párr. 104; *Caso Palamara Iribarne vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135. Párr. 79; *Caso Kimel vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177. Párr. 76.

<sup>15</sup> La Comisión Interamericana ha establecido que la vía penal es la forma más severa con la que cuenta un Estado para establecer responsabilidades y, por ello, su uso debe apegarse rigurosamente a principios fundamentales como el del debido proceso. CIDH, *Informe sobre la situación de las defensoras y defensores de derechos humanos en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II.124, Doc. 5 rev.1, 7 marzo 2006, párr. 61. Disponible en: <http://bit.ly/2slGxfP>

<sup>16</sup> Corte IDH. *Caso Kimel vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177. Párr. 77. Disponible en: <http://bit.ly/1kHpFQk>

<sup>17</sup> *Ibidem*.

<sup>18</sup> CIDH. *Informe Anual 1994*. «Capítulo V: Informe sobre la Compatibilidad entre las Leyes de Desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos». Título IV Conclusión. OEA/Ser. L/V/II.88. doc. 9 rev. 17 de febrero de 1995. Disponible en: <http://bit.ly/2qoabnq>

Lo que este principio defiende es el uso del Derecho Penal como último recurso de control social<sup>19</sup>. En palabras de la Corte:

«En una sociedad democrática el poder punitivo sólo se ejerce en la medida estrictamente necesaria para proteger los bienes jurídicos fundamentales de los ataques más graves que los dañen o pongan en peligro. Lo contrario conduciría al ejercicio abusivo del poder punitivo del Estado»<sup>20</sup>. En este sentido, la Corte Interamericana ha afirmado en su jurisprudencia que «no estima contraria a la Convención [Americana] cualquier medida penal a propósito de la expresión de informaciones u opiniones».

Sin embargo, la Corte ha advertido que, para asegurar los principios ya mencionados, cualquier disposición penal en esta materia debe ser clara y precisa, como lo establece el artículo 9 de la Convención Americana<sup>21</sup>.

Asimismo, la Corte ha exigido que toda aplicación de una norma penal que pueda comprometer la protección de expresiones sobre funcionarios públicos debe ser estudiada «con especial cautela, ponderando al respecto la extrema gravedad de la conducta desplegada por el emisor de aquellas [expresiones], el dolo con que actuó, las características del daño injustamente causado y otros datos que pongan de manifiesto la absoluta necesidad de utilizar, en forma verdaderamente excepcional, medidas penales»<sup>22</sup>.

Igualmente, «en todo momento la carga de la prueba debe recaer en quien formula la acusación»<sup>23</sup>. En otras palabras, la apelación al Derecho Penal no puede ser el primero, sino en todo caso el último recurso cuando se demuestre la extrema gravedad de las expresiones emitidas, el dolo específico con el que actuó el emisor y el daño grave e irreparable que el destinatario no estaba obligado a soportar dado su carácter de funcionario público y el mayor escrutinio al que la democracia lo somete.

En aplicación de este test, la Corte ha considerado que la protección de la honra o reputación de funcionarios públicos o candidatos a ejercer funciones públicas mediante el procesamiento o condena penal de quien se expresa —a través de los tipos penales de

---

19 A tal efecto, resultan particularmente ilustrativas las ideas vertidas por el Dr. Sergio García Ramírez, ex. presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, quien, en tal carácter emitió un voto concurrente que explica las razones que dan fundamento al uso del sistema punitivo estatal. En su Voto Razonado, el entonces Juez García Ramírez advirtió 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». Ver, Corte IDH. *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107. Voto concurrente razonado del Juez Sergio García Ramírez. Párr. 15.

20 Corte IDH. *Caso Kimel vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177. Párr. 76. Disponible en: <http://bit.ly/1kHpfQk>

21 Corte IDH. *Caso Kimel vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177. Párr. 77. Disponible en: <http://bit.ly/1kHpfQk>

22 *Ibidem*. Párr. 78.

23 *Ibidem*.

calumnia, injuria, difamación o desacato— resultaba desproporcionada e innecesaria en una sociedad democrática<sup>24</sup>.

A su vez, como ya fue brevemente mencionado, la Corte Interamericana ha señalado que cuando se trata de normas penales se deben satisfacer adicionalmente las exigencias propias del principio de estricta legalidad: «si la restricción o limitación proviene del Derecho Penal, es preciso observar los estrictos requerimientos característicos de la tipificación penal para satisfacer en este ámbito el principio de legalidad»<sup>25</sup>.

Para ello es necesario «utilizar términos estrictos y unívocos, que acoten claramente las conductas punibles»<sup>26</sup>, lo cual implica «una clara definición de la conducta incriminada, la fijación de sus elementos y el deslinde de comportamientos no punibles o conductas ilícitas sancionables con medidas no penales»<sup>27</sup>.

Así, la restricción debe estar definida en la ley con estricto apego al principio de legalidad penal establecido por el artículo 9 de la Convención Americana. Es decir, las prohibiciones deben formularse en forma clara, expresa, precisa, taxativa y previa<sup>28</sup>.

En este sentido, en el caso *Kimel vs. Argentina*, la Corte concluyó que se había violado el artículo 13 y el artículo 9 de la Convención Americana, mediante la condena penal por calumnia impuesta contra Eduardo Kimel por haber publicado un libro que criticaba la forma como un juez había llevado a cabo la investigación de una masacre cometida durante los años de la dictadura.

La Corte Interamericana afirmó que se había utilizado en forma innecesaria y desproporcionada el poder punitivo del Estado. Para llegar a esta conclusión la Corte Interamericana tuvo en cuenta, no solamente el mayor nivel de protección del que gozaban las afirmaciones referidas al comportamiento de un funcionario público, sino también otras razones, entre ellas, que la legislación penal argentina sobre los delitos de

24 Corte IDH. *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107; *Caso Ricardo Canese vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111; *Caso Palamara Iribarne vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135; *Caso Kimel vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177; *Caso Tristán Donoso vs. Panamá*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2009 Serie C No. 193. Párr. 133; *Caso Usón Ramírez vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 207.

25 Corte IDH. *Caso Kimel vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177. Párr. 78; *Caso Usón Ramírez vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 207. Párr. 55.

26 Corte IDH. *Caso Castillo Petruzzi y otros vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 121; *Caso Lori Berenson Mejía vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119, párr. 125.

27 Corte IDH. *Caso Castillo Petruzzi y otros vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 121; *Caso Lori Berenson Mejía vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119, párr. 125.

28 Corte IDH. *Caso Castillo Petruzzi y otros vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 121; *Caso Lori Berenson Mejía vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119, párr. 125.

calumnia y difamación resultaba extremadamente vaga y ambigua, contrariando así el requisito de estricta legalidad<sup>29</sup>.

La Corte Interamericana recordó que «el Derecho Penal es el medio más restrictivo y severo para establecer responsabilidades respecto de una conducta ilícita<sup>30</sup>» y que «la tipificación amplia de delitos de calumnia e injurias puede resultar contraria al principio de intervención mínima y de *ultima ratio* del Derecho Penal.

En una sociedad democrática el poder punitivo sólo se ejerce en la medida estrictamente necesaria para proteger los bienes jurídicos fundamentales de los ataques más graves que los dañen o pongan en peligro. Lo contrario conduciría al ejercicio abusivo del poder punitivo del Estado<sup>31</sup>.

En este sentido, la Corte aclaró que si la restricción o limitación al derecho a la libertad de expresión «proviene del Derecho Penal, es preciso observar los estrictos requerimientos característicos de la tipificación penal para satisfacer en este ámbito el principio de legalidad. Así, deben formularse en forma expresa, precisa, taxativa y previa. El marco legal debe brindar seguridad jurídica al ciudadano<sup>32</sup>.

A su vez, la Corte observó que la tipificación penal de los delitos de calumnias<sup>33</sup> e injurias<sup>34</sup> no brindaba seguridad jurídica pues no utilizaba términos estrictos y unívocos, que acotaran claramente las conductas punibles. A su juicio, los tipos estudiados no definían claramente las conductas incriminadas, ni fijaban sus elementos, lo cual es necesario para deslindarlas de los comportamientos no punibles o conductas ilícitas sancionables con medidas no penales<sup>35</sup>.

Por lo tanto, concluyó que estos tipos penales «contraviene los artículos 9 y 13.1 de la Convención, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma<sup>36</sup>. Finalmente, es importante tener en cuenta que únicamente los hechos, y no las opiniones, son

---

29 Corte IDH. *Caso Kimel vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177. Párr. 76. Disponible en: <http://bit.ly/1kHpfQk>

30 Corte IDH. *Caso Ricardo Canese vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111. Párr. 104; *Caso Palamara Iribarne vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135. Párr. 79.

31 Corte IDH. *Caso Kimel vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177. Disponible en: <http://bit.ly/1kHpfQk>

32 Corte IDH. *Caso Kimel vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177. Párr. 63. Disponible en: <http://bit.ly/1kHpfQk>

33 Al momento de los hechos, el Código Penal argentino establecía: «La calumnia o falsa imputación de un delito que dé lugar a la acción pública, será reprimida con prisión de uno a tres años».

34 Al momento de los hechos, el Código Penal argentino tipificaba: «El que deshonrar o desacreditare a otro, será reprimido con multa de pesos mil quinientos a pesos noventa mil o prisión de un mes a un año».

35 Corte IDH. *Caso Kimel vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177. Párr. 64 y ss. Disponible en: <http://bit.ly/1kHpfQk>

36 *Ibidem*. Párr. 67.

susceptibles de juicios de veracidad o falsedad<sup>37</sup>. En consecuencia, nadie puede ser condenado por una opinión sobre una persona cuando ello no apareja la falsa imputación de hechos verificables.

Por lo tanto, la Corte estableció que «las opiniones vertidas por el señor Kimel no pueden considerarse ni verdaderas ni falsas. Como tal, la opinión no puede ser objeto de sanción, más aún cuando se trata de un juicio de valor sobre un acto oficial de un funcionario público en el desempeño de su cargo.

En principio, la verdad o falsedad se predica sólo respecto a hechos. De allí que no puede ser sometida a requisitos de veracidad la prueba respecto de juicios de valor»<sup>38</sup>.

Como consecuencia de la responsabilidad internacional que pesaba sobre el Estado de Argentina por haber violado la Convención Americana, la Corte Interamericana le ordenó, entre otros, que dejara sin efecto la condena penal impuesta y todas las consecuencias de ella derivadas; que eliminara el nombre de Eduardo Kimel de los registros públicos de antecedentes penales; y que adecuara su derecho interno en lo atinente a los tipos penales de calumnia y difamación a la Convención Americana, «de tal forma que las imprecisiones reconocidas por el Estado [...] se corrijan para satisfacer los requerimientos de seguridad jurídica y, consecuentemente, no afecten el ejercicio del derecho a la libertad de expresión»<sup>39</sup>.

En este sentido, como se verá *infra*, el Estado argentino despenalizó los crímenes contra el honor referidos a asuntos públicos.

En igual sentido, en el caso *Usón Ramírez Vs Venezuela*, la Corte Interamericana consideró que los términos en los que estaba redactado el delito de «injuria contra la Fuerza Armada Nacional», por el que se había condenado a Usón, no superaba los estándares mínimos exigidos por el principio de estricta legalidad y, en consecuencia, vulneraba lo dispuesto en los artículos 9 y 13.2 de la Convención Americana<sup>40</sup>.

Según la Corte, dicho artículo responde a una descripción que es vaga y ambigua y que no delimita claramente cuál es el ámbito típico de la conducta delictiva, lo cual podría llevar a interpretaciones amplias que permitirían que determinadas conductas sean penalizadas indebidamente a través del tipo penal de injuria<sup>41</sup>.

La ambigüedad en la formulación de este tipo penal genera dudas y abre el campo al arbitrio de la autoridad, particularmente indeseable cuando se trata de establecer la

37 Corte IDH. *Caso Kimel vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177. Párr. 93; *Caso Tristán Donoso vs. Panamá*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2009 Serie C No. 193. Párr. 124.

38 Cfr. ECHR, *Case Lingens vs. Austria*, judgment of 8 July 1986, Series A no. 103, § 46. (en inglés) Disponible en: <http://bit.ly/2qt87KJ>

39 Corte IDH. *Caso Kimel vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177. Párr. 128. Disponible en: <http://bit.ly/1kHpfQk>

40 Dicho artículo dispone que, «[i]ncurrirá en la pena de tres a ocho años de prisión el que en alguna forma injurie, ofenda o menosprecie a las Fuerzas Armadas Nacionales o alguna de sus unidades».

41 Corte IDH. *Caso Palamara Iribarne vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135. Disponible en: <http://bit.ly/1px0JGe>

responsabilidad penal de los individuos y sancionar su conducta con penas que afectan severamente bienes fundamentales, como la libertad<sup>42</sup>.

### Buenas prácticas regionales

Diversos países en la región han realizado importantes reformas a sus leyes penales para restringir o eliminar la aplicación de delitos como la calumnia, la difamación y la injuria cuando se trate de expresiones proferidas en contra de funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones o cuestiones de interés público.

Así, por ejemplo, en cumplimiento de la sentencia de la Corte Interamericana en el citado caso *Kimel vs. Argentina*, el Estado despenalizó la crítica sobre asuntos de interés público en una reforma penal aprobada en noviembre de 2009<sup>43</sup>.

A través de esta reforma se eliminan las sanciones por la divulgación de opiniones o informaciones sobre funcionarios públicos o sobre asuntos de interés público. En efecto, la reforma legislativa contiene algunos puntos importantes.

En primer lugar, la ley elimina la pena de prisión por la comisión de los delitos de injuria y calumnia, reemplazándola por una multa pecuniaria. En segundo lugar, establece que en ningún caso configurarían delito de calumnia o injurias las expresiones «referidas a asuntos de interés público o las que no sean asertivas»<sup>44</sup>.

Asimismo, la norma dispone que tampoco configurarían delito de injurias los calificativos lesivos del honor cuando guarden relación con un asunto de interés público.

Finalmente, la ley establece que quien publique o reproduzca, por cualquier medio, injurias o calumnias inferidas por otro, no podrá ser reprimido como autor de las injurias o calumnias, a menos que el contenido no fuera atribuido en forma sustancialmente fiel a la fuente pertinente<sup>45</sup>.

Por otro lado, con la promulgación del nuevo Código Penal en 2007, Panamá determinó que respecto a los delitos contra el honor, cuando los supuestos ofendidos sean altos servidores públicos<sup>46</sup>, funcionarios popularmente elegidos o gobernadores

42 Corte IDH. *Caso Usón Ramírez vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 207. Párr. 57. Disponible en: <http://bit.ly/1rpalXV>

43 La reforma penal aprobada está disponible en <http://bit.ly/2pGmSag>. La norma anterior se encuentra en: <http://bit.ly/UvtNlu>

44 Código Penal de Argentina. Ley 26.551. Disponible en: <http://bit.ly/UvtNlu>

45 Código Penal de Argentina. Ley 26.551. Disponible en: <http://bit.ly/UvtNlu>

46 El Código Penal hace referencia a los servidores públicos previstos en el artículo 304 de la Constitución panameña. Estos son: el Presidente y el Vicepresidente de la República, los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, de los Tribunales Ordinarios y Especiales, el Procurador General de la Nación y el de la Administración, los Jueces, los Ministros de Estado, el Contralor General de la República, el Presidente de la Asamblea Nacional, los Magistrados del Tribunal Electoral, los Magistrados del Tribunal de Cuentas, el Fiscal General Electoral, el Defensor del Pueblo, los Directores Generales, Gerentes o Jefes de Entidades Autónomas, los Directores Nacionales y Provinciales de los Servicios de Policía, empleados o funcionarios públicos de manejo conforme al Código Fiscal.

«no se impondrá la sanción penal, lo cual no excluye la responsabilidad civil derivada del hecho».

Asimismo, la reforma prevé expresamente que «no constituyen delitos contra el honor, entre otras situaciones, las discusiones, las críticas y las opiniones sobre los actos u omisiones oficiales de los servidores públicos, relativos al ejercicio de sus funciones, así como la crítica literaria, artística, histórica, científica o profesional<sup>47</sup>».

La reforma penal también eliminó los privilegios procesales que existían en la normativa anterior a favor de altos funcionarios públicos.

Por su parte, también en el 2007, el Estado mexicano derogó integralmente las disposiciones de los crímenes contra el honor en el Código Penal Federal<sup>48</sup>.

Subsecuentemente, en 2011, el Congreso Nacional eliminó los artículos 1 y 31 de la Ley sobre Delitos de Imprenta. Dichos artículos se referían, respectivamente, a los «ataques a la vida privada» y las sanciones aplicables a dichas infracciones<sup>49</sup>.

A su vez, la Suprema Corte de Justicia de México ha declarado que leyes penales de las entidades federativas que protegen el honor y la intimidad de funcionarios públicos son incompatibles con la Constitución mexicana.

Así, por ejemplo, la Suprema Corte de Justicia mexicana, en sentencia que declara la inconstitucionalidad del artículo 1 de la Ley de Imprenta del Estado de Guanajuato<sup>50</sup>, explicó que cuando las normas que establecen responsabilidades ulteriores «son de naturaleza penal, y permiten privar a los individuos de bienes y derechos centrales —incluida, en algunas ocasiones, su libertad— las exigencias sobre [la formulación estricta de la ley] cobran todavía más brío».

Al examinar los hechos del caso en concreto, concluyó que la norma que dio sustento a la condena penal cuestionada<sup>51</sup> no «satisface las condiciones del principio de taxatividad inscrito en el principio general de legalidad penal, ni el requisito, funcionalmente equivalente en este caso, de que toda restricción a la libertad de expresión esté previamente prevista en una norma con rango legal redactada de manera clara y precisa».

Al respecto, la Suprema Corte explicó que, en primer lugar, existe «una patente falta de claridad [...] producida por la construcción estructural defectuosa de algo que en nuestro ordenamiento [...] está sometido a estrictos requisitos: la redacción de un tipo penal». En segundo lugar, estimó que la indeterminación y excesiva extensión de algunas de las expresiones de esta norma eran patentes, en cuanto hacían referencia a daños meramente hipotéticos, y cubrían tanto afectaciones directas a la reputación, como el simple «demérito» de la misma y las que las personas pueden sufrir «en sus intereses».

47 Asamblea Nacional de Panamá, *Ley 14 de 2007* (modificada por Ley 14 de 2010), disponible en: <http://bit.ly/2pZM1iu>

48 Estado de México. Código Penal Federal. Disponible en: <http://bit.ly/2qA55lh>

49 Estado de México. *Ley Sobre Delitos de Imprenta*. Disponible en: <http://bit.ly/2pa3fpQ>

50 Suprema Corte de Justicia de la Nación de México. *Amparo Directo en Revisión 2044-2008*, de 17 de junio de 2009. Disponible en: <http://bit.ly/2qGvZqz>

51 Art. 1 de la *Ley de Imprenta de Guanajuato*. Disponible en: <http://bit.ly/2pIKBso>

Para la Corte, «[l]a presencia de esta última expresión desdibuja irremediablemente el interés o derecho que el legislador supuestamente debe preservar frente a ejercicios abusivos de la libertad de expresión y deja el tipo penal totalmente abierto»<sup>52</sup>.

## **APLICACIÓN DEL ESTÁNDAR DE LA REAL MALICIA Y LA CARGA DE LA PRUEBA**

### **Estándares interamericanos**

Como se ha mencionado, la CIDH ha establecido que la utilización del Derecho Penal para sancionar expresiones sobre cuestiones de interés público o sobre funcionarios públicos, candidatos a ejercer cargos públicos o políticos vulnera en sí misma el artículo 13 de la Convención Americana.

La CIDH ha indicado que si bien estos casos pueden ser tramitados por la vía civil, en todo caso, cuando se trata de este tipo de expresiones es fundamental garantizar que se aplique el principio de la «real malicia», es decir, demostrar que quien se expresó lo hizo con plena intención de causar un daño y conocimiento de que se estaban difundiendo informaciones falsas o con un evidente desprecio por la verdad de los hechos. Además, no se debe invertir la carga de la prueba en perjuicio de la persona procesada.

En este sentido, en cuanto a los comunicadores sociales y periodistas, el principio 10 de la Declaración de Principios sostiene que: «[l]as leyes de privacidad no deben inhibir ni restringir la investigación y difusión de información de interés público. La protección a la reputación debe estar garantizada sólo a través de sanciones civiles, en los casos en que la persona ofendida sea un funcionario público o persona pública o particular que se haya involucrado voluntariamente en asuntos de interés público. Además, en estos casos, debe probarse que en la difusión de las noticias el comunicador tuvo intención de infligir daño o pleno conocimiento de que se estaba difundiendo noticias falsas o se condujo con manifiesta negligencia en la búsqueda de la verdad o falsedad de las mismas». Asimismo, como se ha mencionado, nadie puede ser condenado por una opinión sobre una persona cuando ello no apareja la falsa imputación de hechos verificables.

La Corte Interamericana ha aplicado el estándar de la real malicia el caso *Tristán Donoso vs. Panamá*, cuando estudió el caso de un abogado condenado por calumnia debido a la afirmación efectuada en una rueda de prensa, según la cual el Procurador General de la Nación había interceptado ilegalmente sus comunicaciones, hecho por el que dicho funcionario fue absuelto en un proceso judicial posterior.

A juicio de la Corte Interamericana, el abogado, debido al contexto en el que se había enterado de las interceptaciones, tenía buenas razones para considerar que las afirmaciones que hacía correspondían a hechos ciertos y que estaba difundiendo información verdadera.

---

<sup>52</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación de México. *Amparo Directo en Revisión 2044-2008*, de 17 de junio de 2009. Disponible en: <http://bit.ly/2pZBODA>

En palabras de la Corte Interamericana, cuando «Tristán Donoso convocó la conferencia de prensa existían diversos e importantes elementos de información y de apreciación que permitían considerar que su afirmación no estaba desprovista de fundamento respecto de la responsabilidad del ex Procurador sobre la grabación de su conversación»<sup>53</sup>.

Asimismo, en el caso *Usón Ramírez vs. Venezuela*, la Corte Interamericana estimó que las afirmaciones por las cuales Usón fue condenado habían sido formuladas de manera condicional y, en consecuencia, no podía entenderse la existencia de una manifiesta intención de dañar:»[e]n el presente caso, al condicionar su opinión, se evidencia que el señor Usón Ramírez no estaba declarando que se había cometido un delito premeditado, sino que en su opinión se habría cometido tal delito en el caso que resultara cierta la hipótesis sobre el uso de un lanzallamas. Una opinión condicionada de tal manera no puede ser sometida a requisitos de veracidad. Además, lo anterior tiende a comprobar que el señor Usón Ramírez carecía del dolo específico de injuriar, ofender o menospreciar, ya que, de haber tenido la voluntad de hacerlo, no hubiera condicionado su opinión de tal manera»<sup>54</sup>.

En este sentido, la Corte Interamericana estableció que, entre los elementos que se debían ponderar para la aplicación excepcional de la sanción, estaban «el dolo con que actuó» de quien afectó los derechos de otro<sup>55</sup>.

En todo caso, como se ha mencionado, cuando se pretenda hacer efectiva la responsabilidad de quien ha abusado de su derecho a la libertad de expresión, quien alega que se causó un daño es quien debe soportar la carga de la prueba<sup>56</sup>.

## Buenas prácticas regionales

Importantes tribunales de la región han utilizado el estándar de la real malicia cuando se trata de evaluar si existe responsabilidad individual por la publicación de información de interés público.

Por ejemplo, la Corte Suprema de Justicia de Argentina, en una sentencia de 28 de junio de 2008 adoptada con ocasión del caso *Patitó, José Ángel et al. vs. Diario La Nación et al.*<sup>57</sup>, precisó que ha incorporado en su jurisprudencia «el principio de real malicia y no el test de la verdad como adecuada protección de la libertad de expresión», cuando se trate

53 Corte IDH. *Caso Tristán Donoso vs. Panamá*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2009. Serie C No. 193. Párr. 125. Disponible en: <http://bit.ly/29EDjLz>

54 Corte IDH. *Caso Usón Ramírez vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 207. Párr. 86. Disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_207\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_207_esp.pdf).

55 Corte IDH. *Caso Tristán Donoso vs. Panamá*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2009. Serie C No. 193. Párr. 125. Disponible en: <http://bit.ly/29EDjLz>

56 Corte IDH. *Caso Kimel vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008. Serie C No. 177. Párr. 78. Disponible en: <http://bit.ly/1kHpfQk>

57 Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina. Sentencia del 24 de junio de 2008. P.2297.XL. *Patitó, José Ángel y otro c/ Diario La Nación y otros*. Disponible en: <http://bit.ly/2qAgu4A>

de la publicación de expresiones que pueden tener efectos negativos sobre la reputación de las personas vinculadas a asuntos públicos.

En efecto, en este fallo el alto tribunal reiteró su doctrina consolidada en el sentido de que «tratándose de informaciones referidas a funcionarios públicos, figuras públicas o particulares que hubieran intervenido en cuestiones de esa índole, cuando la noticia tuviera expresiones falsas o inexactas, los que se consideran afectados deben demostrar que quien emitió la expresión o imputación conocía la falsedad de la noticia y obró con conocimiento de que eran falsas o con notoria despreocupación por su veracidad»<sup>58</sup>.

Igualmente, para la Primera Sala de la Corte Suprema de Justicia mexicana, en sentencia de 17 de junio de 2009<sup>59</sup>, el estándar de la real o actual malicia exige que la expresión que alegadamente causa un daño a la reputación de un funcionario público haya sido emitida con conocimiento de que se estaban difundiendo hechos falsos, o con clara negligencia respecto de la revisión de la aparente veracidad o falta de veracidad de los mismos.

Según el Tribunal, si ello no fuera así «las personas podrían abrigar el temor de poder incurrir de un modo totalmente inadvertido para ellas en responsabilidad por la emisión de expresiones o informaciones, lo cual podría llevarlos, directa o indirectamente, a restringir abruptamente el ejercicio de sus derechos a expresarse o informar»<sup>60</sup>.

Respecto a reformas legislativas, Uruguay incluyó el estándar de la real malicia en su Código Penal, cuando reformó las sanciones por la divulgación de informaciones sobre funcionarios públicos o sobre asuntos de interés público, cuando la persona presuntamente afectada logre demostrar la existencia de «real malicia»<sup>61</sup>.

Si bien no se despenaliza de manera integral, a través de estas reformas se eliminan las sanciones por la divulgación de opiniones o informaciones sobre funcionarios públicos o sobre asuntos de interés público, salvo cuando la persona presuntamente afectada logre demostrar la existencia de «real malicia»<sup>62</sup>.

Asimismo, la reforma prevé expresamente que «constituyen principios rectores para la interpretación, aplicación e integración de las normas civiles, procesales y penales sobre expresión, opinión y difusión, relativas a comunicaciones e informaciones» las disposiciones consagradas en la CADH.

En este sentido, determina que «se tomarán en cuenta muy especialmente los criterios recogidos en las sentencias y opiniones consultivas de la Corte Americana de Derechos Humanos y en las resoluciones e informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos»<sup>63</sup>.

58 Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina. Sentencia del 24 de junio de 2008. P.2297.XL. *Patitó, José Ángel y otro c/ Diario La Nación y otros*. Disponible en: <http://bit.ly/2qAgu4A>

59 Suprema Corte de Justicia de la Nación de México. *Amparo Directo en Revisión 2044-2008*, de 17 de junio de 2009. Disponible en: <http://bit.ly/2pZBODA>

60 Suprema Corte de Justicia de la Nación de México. *Amparo Directo en Revisión 2044-2008*, de 17 de junio de 2009. Disponible en: <http://bit.ly/2pZBODA> En este mismo sentido decidió la Corte Suprema de Justicia de Perú. Ver: Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de Perú. *Sentencia de 18 de junio de 2010*. RN No. 1372/2010. Disponible en: <http://bit.ly/2oZ1XC6>

61 Estado de Uruguay. Ley No. 18.515. Disponible en: <http://bit.ly/2oYLFtu>

62 Estado de Uruguay. Ley No. 18.515. Disponible en: <http://bit.ly/2oYLFtu>

63 Estado de Uruguay. Ley No. 18.515. Disponible en: <http://bit.ly/2oYLFtu>.

## ACTIVIDAD 2



Esta actividad se organiza de acuerdo al *método de simulación*. De tal manera, se trabaja la argumentación jurídica, considerando la aplicación del estándar de la real malicia, la carga de la prueba y otras normas de limitación a la libertad de expresión en el uso del Derecho Penal.

Leer la siguiente nota periodística disponible en: <http://bit.ly/2qnppqf>

Cada grupo se divide en dos. El primero, adopta la posición del procurador y el otro, la de jueces que no concuerdan en aplicar la doctrina de la real malicia. Luego, en plenario, se sistematizan los argumentos de las diferentes posiciones y finalmente, se elaboran conclusiones a modo de síntesis final, conforme a los estándares y a las recomendaciones de los organismos internacionales.

Leer la siguiente noticia del diario *Página 12* de la República Argentina.



1. Dividir el grupo en dos.
2. El primer subgrupo debe redactar argumentos desde la perspectiva del procurador y el segundo lo hace siguiendo la posición de jueces o juezas que no estén de acuerdo en aplicar la doctrina de la real malicia.
3. Cada subgrupo debe fundamentar su posición en tres argumentos jurídicos.
4. Un o una representante del grupo expone ante todos los cursantes las producciones realizadas.
5. Sistematizar la información en un cuadro.
6. Elaborar conclusiones a modo de recomendación para casos similares.

FUENTE: «El eje en la real malicia para «garantizar la libre expresión», *Página 12*, 12 de abril 2007. Disponible en: <http://bit.ly/2qnppqf>

## EL EJE EN LA «REAL MALICIA» PARA «GARANTIZAR LA LIBRE EXPRESIÓN»

### Síntesis de la nota periodística

*El procurador general, de Argentina, Dr. Esteban Righi, expuso argumentos contra un fallo que condenaba a un periódico, en el cual los camaristas se negaron a aplicar la doctrina de la real malicia por considerar que no corresponde cuando se trata de opiniones, críticas o ideas reivindicando la doctrina de la «real malicia».*

El procurador general, Esteban Righi, opinó contra un fallo que condenaba a *La Nación*. Dijo que buscó «una solución más favorable a la libertad de opinión y no a la protección del honor».

El procurador general de *La Nación*, Esteban Righi, reivindicó la aplicación de la doctrina de la «real malicia» para «salvaguardar la libertad de expresión» por sobre un eventual «daño al honor». Lo hizo al firmar un dictamen a favor del diario *La Nación* en un juicio en el que se lo acusa de desprestigiar a los integrantes del Cuerpo Médico Forense en un editorial publicado en 1998. Righi elevó su opinión a la Corte Suprema, que tiene la última palabra sobre el tema.

Righi le sugirió al alto tribunal que revocara por «arbitrario» un fallo de la sala H de la Cámara Civil que había condenado al matutino al evaluar que emitió «un juicio de valor apresurado e inoportuno» sobre los peritos forenses. Los camaristas se negaron a aplicar la doctrina de la real malicia por considerar que no corresponde cuando se trata de opiniones, críticas o ideas. Sólo se utiliza, argumentaron, cuando una publicación avanza sobre hechos concretos cuya verdad o falsedad se puede determinar. Para Righi, el pronunciamiento de la Cámara fue contradictorio porque, por empezar, reconocía que el editorial sí aludía a circunstancias fácticas puntuales. Los camaristas alegaban, por ejemplo, que la publicación tenía cierta «intencionalidad» y una «palpable desidia» porque daba «un juicio de valor apresurado e inoportuno en un momento en que la Justicia» estaba en plena investigación de «un hecho» y «el magistrado aún no se había pronunciado». El procurador sostuvo también que la resolución debió buscar «una solución más favorable a la libertad de opinión y no, como sucedió, más favorable a la protección del honor».

El editorial de *La Nación* que motivó la causa llevaba el título «Transparencia de peritajes forenses» y fue publicado el 19 de octubre de 1998, cuando salió a la luz que los peritos oficiales eran investigados por la presunta adulteración de dictámenes. El artículo repasaba que la Corte Suprema había dispuesto una auditoría sobre el Cuerpo Médico Forense y que el entonces juez Mariano Bergés había citado a indagatoria a «tres decenas de forenses» que estaban «sospechados del intento de encubrir con sus dictámenes los errores e irregularidades de otros colegas».

Righi señala como la mayor arbitrariedad el hecho de que no se haya aplicado la doctrina de la «real malicia» para proteger la libre expresión. Esa teoría, explicó, «es una ponderación de los intereses del honor y la libertad de prensa, que consiste en establecer que las reglas del derecho civil de daños no se aplican, aunque haya existido un daño efectivo al honor, si esa aplicación puede perjudicar el margen del ejercicio futuro de la libertad de prensa». El dictamen se basa en gran parte en los principios de un famoso fallo de la Corte estadounidense en el caso «*Sullivan*» que estableció, señala el procurador, «una regla mediante la cual se proteja la cantidad más amplia de libertad de expresión posible cuando se tuviera que soportar el costo de que, en ciertos casos, afirmaciones falsas quedaran sin ser indemnizadas».

## La libertad de expresión ante los derechos a la honra, reputación, imagen y privacidad



- *El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas. Propuesta curricular y materiales de estudio.* Elaborado por Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para DeJusticia con el apoyo de OSF. Disponible en: <http://bit.ly/2rOtcMw>
- Relator de la ONU, Representante de la OSCE y Relator de la OEA. *Declaración Conjunta sobre libertad de expresión y justicia, comercialización y libertad de expresión y difamación penal.* (2002). Parr. 9. Disponible en: <http://bit.ly/1TAh8Zt>
- CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *La relatoría especial manifiesta preocupación por confirmación de condena penal por difamación en Ecuador.* 24 de enero de 2014. Comunicado de prensa - R 5/14. Disponible en: <http://bit.ly/KVsuYr>

**FUENTE:** *El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas. Propuesta curricular y materiales de estudio.* Elaborado por Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para DeJusticia con el apoyo de OSF.

### LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN CONFLICTO CON LOS DERECHOS A LA HONRA, REPUTACIÓN, IMAGEN Y A LA PRIVACIDAD

- Aplicación estricta del test tripartito.** Como primera medida, la jurisprudencia interamericana ha resaltado que en estos casos se debe dar cumplimiento estricto a las condiciones establecidas en el artículo 13.2 para imponer limitaciones a la libertad de expresión, a saber, la previsión legal de la responsabilidad ulterior correspondiente, la búsqueda en el caso concreto del objetivo imperioso de proteger un derecho ajeno, y la demostración de la necesidad, proporcionalidad e idoneidad de la medida. Es en este tercer paso que se introducen, por la jurisprudencia interamericana, algunas precisiones valiosas sobre las medidas de responsabilidad a imponer.
- Existencia cierta y comprobada de un daño grave a los derechos ajenos, o de una amenaza inminente de tal daño grave.** En efecto, cualquier responsabilidad ulterior a ser impuesta debe ser necesaria para mitigar un daño cierto, o una amenaza cierta de daño, a derechos ajenos: «es necesario que los derechos que se pretende proteger se encuentren claramente lesionados o amenazados, lo cual compete demostrar a quien solicita la limitación, ya que si no hay una lesión clara y arbitraria de un derecho ajeno, las responsabilidades ulteriores resultan innecesarias<sup>64</sup>. En este sentido, corresponde al Estado demostrar que es realmente necesario restringir

<sup>64</sup> CIDH. Alegatos ante la Corte IDH. en el caso *Ricardo Canese vs. Paraguay*. Transcritos en: Corte IDH. *Caso Ricardo Canese vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111. párr. 72e).

la libertad de expresión para proteger un derecho que efectivamente se encuentra amenazado o ha sido lesionado»<sup>65 66</sup>.

- c. **Aplicación estricta del test de necesidad.** En segundo lugar, el test de necesidad como tal se aplica en forma mucho más estricta y exigente, requiriendo la demostración de que existe una necesidad imperiosa o absoluta de introducir limitaciones a la libertad de expresión mediante responsabilidades ulteriores: «se debe haber probado la absoluta necesidad de la imposición de responsabilidades, teniendo en cuenta que el test de necesidad de las restricciones a la libertad de expresión, cuando éstas se imponen mediante normas que establecen responsabilidades para quien se expresa, es más exigente. En estos casos, dadas las exigencias de conciliar la protección de la libertad de expresión con la de otros derechos, con racionalidad y equilibrio, sin afectar las garantías de la libertad de expresión como baluarte de un régimen democrático, debe demostrarse la absoluta necesidad de recurrir, en forma verdaderamente excepcional, a mecanismos que establezcan la responsabilidad jurídica de quien se expresa»<sup>67</sup>.

FUENTE: Relator de la ONU, Representante de la OSCE y Relator de la OEA. *Declaración Conjunta sobre libertad de expresión y justicia, comercialización y libertad de expresión y difamación penal.* (2002).

## DIFAMACIÓN PENAL

### Párrafo 9

La difamación penal no es una restricción justificable de la libertad de expresión; debe derogarse la legislación penal sobre difamación y sustituirse, conforme sea necesario, por leyes civiles de difamación apropiadas.

<sup>65</sup> CIDH. Alegatos ante la Corte IDH. en el caso *Ricardo Canese vs. Paraguay*. Transcritos en: Corte IDH. *Caso Ricardo Canese vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111. párr. 72f).

<sup>66</sup> CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Marco Jurídico Interamericano sobre la Libertad de Expresión*. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF. 2/09. 30 diciembre 2009. párr. 107. Disponible en: <http://bit.ly/1on89fG>

<sup>67</sup> CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Marco Jurídico Interamericano sobre la Libertad de Expresión*. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF. 2/09. 30 diciembre 2009. párr. 107. Disponible en: <http://bit.ly/1on89fG>.

**FUENTE:** CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *La relatoría especial manifiesta preocupación por confirmación de condena penal por difamación en Ecuador*. 24 de enero de 2014. Comunicado de prensa - R 5/14.

## LA RELATORÍA ESPECIAL MANIFIESTA PREOCUPACIÓN POR CONFIRMACIÓN DE CONDENA PENAL POR DIFAMACIÓN EN ECUADOR

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (<http://bit.ly/2p6F76Y>), con fundamento en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (<http://bit.ly/2oZ4gFx>), ha establecido hace más de una década que la utilización del Derecho Penal para sancionar expresiones sobre funcionarios públicos es desproporcionada y vulnera por ello el derecho a la libertad de expresión. En particular, la Comisión ha sostenido que resulta desproporcionado el uso del Derecho Penal para proteger la honra de servidores públicos frente a las denuncias relacionadas con el ejercicio de sus funciones, formuladas ante las autoridades correspondientes. Según la Comisión, la imposición de sanciones penales por las expresiones utilizadas en las denuncias ante las autoridades, puede conducir a impedir o inhibir el control social sobre los funcionarios públicos.

### FUENTES:

\* CIDH. Alegatos ante la Corte IDH en el caso *Ricardo Canese vs. Paraguay*. Transcritos en: Corte IDH. *Caso Ricardo Canese vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111. parr. 72. a). Corte IDH. *Caso Tristán Donoso vs. Panamá*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2009. Serie C No. 193.

\*\* CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Marco Jurídico Interamericano sobre la Libertad de Expresión*. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF. 2/09. 30 diciembre 2009. parr. 98. Disponible en: <http://bit.ly/1on89fG>

## LAS LIMITACIONES DEBEN TENER CARÁCTER EXCEPCIONAL<sup>68</sup>

Las restricciones de la libertad de expresión deben ser la excepción a la regla general de respeto y garantía del ejercicio de este derecho fundamental por parte del Estado, para lo cual resulta necesario examinar el contexto y el período en el cual se inserta cada limitación. En términos de la Relatoría Especial de la OEA, «a este respecto la CIDH y la Corte Interamericana han examinado si las limitaciones puntuales se insertan dentro de un patrón o tendencia estatal en el sentido de limitar o restringir indebidamente el ejercicio de este derecho, caso en el cual serán inadmisibles por carecer de dicho carácter excepcional»<sup>68</sup>.

<sup>68</sup> Elaboración propia.



### ACTIVIDAD 3

En esta actividad se recomienda prestar especial atención a la aplicación del test tripartito.

Solicitar la redacción de fallos como jueces de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Posteriormente, los grupos intercambian sus producciones para realizar un análisis de mayor profundidad. Al final de la actividad el formador o la formadora hace una síntesis de lo alcanzado.



A partir de la lectura del texto y de los casos siguientes:

1. Analizar los casos como si fueran jueces de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.
2. Redactar el fallo correspondiente aplicando el test tripartito.
3. Intercambiar los fallos entre los grupos, señalar eventuales dudas que surjan de su lectura y hacer sugerencias para mejorar del fallo analizado.
4. Presentar en plenario las producciones finales.

FUENTE:  
Elaboración propia.

### TEXTO DE REFERENCIA PARA LA ACTIVIDAD 3

Como se expresa precedentemente, según el Relator Especial de la ONU:

«Las restricciones deben estar formuladas en forma tal que quede claro que su único propósito es el de proteger a los individuos de la hostilidad, la discriminación o la violencia, más que proteger sistemas de creencias, religiones o instituciones como tales de la crítica. El derecho a la libertad de expresión implica que debe ser posible escrutar, debatir y criticar abiertamente, incluso con rudeza e irrazonablemente, ideas, opiniones, sistemas de creencias e instituciones, incluyendo las de tipo religioso, en la medida en que con ello no se apologice un odio que incita...»<sup>69</sup>.

Existen ciertas formas de expresión que reciben un especial nivel de protección bajo el derecho internacional. La principal consecuencia práctica de que se provea este nivel reforzado de protección es que el Estado debe abstenerse con mayor rigor de imponer

<sup>69</sup> Naciones Unidas. *Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de expresión*, 10 de agosto de 2011, Documento ONU A/66/290. párr. 30 (traducción informal). Disponible en: <http://bit.ly/1WHr6cD>

limitaciones a dichas formas de discurso, y en caso de establecerse tales limitaciones, estas deberán sujetarse a un control más estricto y riguroso.

En efecto, «en términos de la jurisprudencia interamericana, existe un margen muy reducido para la imposición de restricciones a estas formas de expresión»<sup>70</sup>; los criterios más estrictos de control se reflejan, por ejemplo, en que los componentes del test tripartito son aplicados con mayor rigor y menos apertura a la limitación del derecho, o en que la ponderación entre el derecho a la libertad de expresión y otros derechos debe tomar en cuenta necesariamente la especial protección de ciertos discursos en tanto factor relevante para llegar a una decisión<sup>71</sup>.

**FUENTE:** Fragmentos de casos tomados de *El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas. Propuesta curricular y materiales de estudio*. Elaborado por Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para DeJusticia con el apoyo de osf.

### **Discurso de odio: aplicación de un test tripartito de convencionalidad; importancia del contexto**

El caso de *Ross vs. Canadá*<sup>72</sup>, plantea una situación sobre la publicación de opiniones antisemitas por un profesor escolar canadiense, en libros y otros materiales impresos en los cuales denigraba la religión y la cultura judías. Por petición de un padre de familia del distrito escolar en el que Ross trabajaba, se inició un proceso judicial contra la autoridad escolar competente, por cuanto ésta habría incurrido en discriminación contra los alumnos judíos por no tomar medidas contra Ross, con lo cual estaba condonando sus opiniones.

Como resultado del trabajo de una comisión investigadora, Ross fue removido de las aulas, y asignado a un cargo administrativo. Ross apeló la decisión, pero la Corte Suprema de Canadá mantuvo la conclusión de la comisión investigadora, en el sentido de que efectivamente había existido discriminación contra los estudiantes judíos del distrito por parte de la junta directiva escolar que no había tomado medidas para contrarrestar el antisemitismo del profesor.

Ross entonces presentó una petición ante el Comité de Derechos Humanos invocando la violación del artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), por haber supuestamente sido denegado su derecho a expresar sus opiniones religiosas.

<sup>70</sup> CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Marco Jurídico Interamericano sobre la Libertad de Expresión*. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF. 2/09. 30 diciembre 2009. párr. 99. Disponible en: <http://bit.ly/1on89fG>

<sup>71</sup> Íbidem. párrs. 100, 101.

<sup>72</sup> Documento ONU CCPR/C/70/D/736/1997 (2000). párrs. 2 y ss. Disponible en: <http://bit.ly/2pZY8wL>

Por otro lado, el caso *Jersild vs. Dinamarca*<sup>73</sup>, trata sobre la condena penal de la que fue objeto el periodista Jens Olaf Jersild, cuyo programa de radio y televisión transmitió un capítulo de carácter informativo sobre ideas racistas en Dinamarca, en el curso del cual tres jóvenes extremistas miembros de un grupo juvenil racista formularon declaraciones ofensivas sobre los inmigrantes y miembros de minorías étnicas danesas, llamándolos entre otras «animales».

Jersild fue acusado y condenado por supuestamente haber asistido e instigado a los jóvenes en su violación de la ley danesa, que prohíbe las amenazas, insultos o degradación racistas.

---

<sup>73</sup> Petición No. 15890/89, sentencia del 22 de agosto de 1994. Disponible en (inglés): <http://bit.ly/2pyzZfg>

#### ACTIVIDAD 4



El método utilizado en esta actividad es el *estudio de casos*.

La situación que se presenta a continuación pone de manifiesto el hecho que las normativas pueden llevar a «interpretaciones judiciales amplias que restringen indebidamente la libertad de expresión», como visto anteriormente.

Es importante que los y las cursantes apliquen los principios de *necesidad, idoneidad y proporcionalidad* en la resolución de la actividad.

En plenario, se sistematizará la información producida en grupos.

1. Analizar en grupo la ambigüedad y los sentidos contrapuestos de la normativa presentada en el caso expuesto a continuación.
2. Evaluar el margen de interpretación que tiene la legislación y el tipo de problemática que originan.
3. Completar el siguiente cuadro:



Problemas que conlleva la normativa analizada	Alto	Medio	Bajo o nulo

4. Realizar una puesta en común general de lo elaborado en grupo.
5. Redactar argumentos o recomendaciones que den fundamento para reducir la brecha entre normativa nacional e internacional que se produce debido a las diferentes interpretaciones de las leyes.

**FUENTE:** Caso extraído de *El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas. Propuesta curricular y materiales de estudio.* Elaborado por Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para Dejusticia con el apoyo de OSF.

### **MÉXICO: DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA EL ARTÍCULO DEL CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE VERACRUZ QUE SANCIONA LA EMISIÓN DE EXPRESIONES «FALSAS» CUYO CONTENIDO «PERTURBE EL ORDEN PÚBLICO».**

El artículo 373 del Código Penal de Veracruz establece lo siguiente:

«A quien, por cualquier medio, afirme falsamente la existencia de aparatos explosivos u otros; de ataques con armas de fuego; o de sustancias químicas, biológicas o tóxicas que puedan causar daño a la salud; ocasionando la perturbación del orden público, se le impondrá prisión de uno a cuatro años y multa de quinientos a mil días de salario, atendiendo a la alarma o perturbación del orden efectivamente producida».

Para el demandante, el tipo penal transcrito se asemeja a una restricción arbitraria del derecho a la libertad de expresión. En su criterio, si bien la norma tiene como fin mantener el orden público, la imposición de una sanción penal restrictiva de la libertad personal como consecuencia de la conducta establecida en el tipo penal, no resulta ser una medida necesaria en una sociedad democrática.

Al respecto, señala que sólo está permitido acudir al Derecho Penal como límite a la libertad de expresión cuando se está frente a conductas precisamente descritas, que revistan una extrema gravedad. Considera que la norma demandada no es proporcional pues no «guarda un equilibrio entre los beneficios y los daños que la misma genera» e indica que la redacción de la norma demandada viola el principio de legalidad penal y afecta la seguridad jurídica.

La Suprema Corte de Justicia declaró la inconstitucionalidad de la norma demandada. A su juicio, dicha disposición es violatoria de la libertad de expresión dado que, por su ambigüedad permite que una persona que actúe de buena fe y con suficiente diligencia termine siendo condenada por «difundir información falsa» que cause una perturbación al orden público.

Esto es así, porque la disposición no establece los parámetros que permiten calificar lo expresado como «falso», por lo que esta cuestión sería resuelta discrecionalmente por cada operador judicial.

En estas condiciones, las personas en general, y en particular los periodistas, tendrían que enfrentarse al riesgo de ser sancionados penalmente por informar sobre amenazas a la seguridad, pese a haber actuado de manera diligente y de buena fe.

#### ACTIVIDAD 5

El objetivo de esta actividad es que los cursantes adquieran la capacidad de argumentar en función de los estándares internacionales.



1. Ver el video de la sesión en la Corte Interamericana por el caso *Uzcátegui y otros vs. Venezuela* en el cual la Dra. Catalina Botero, como relatora en dicha audiencia, desarrolla los argumentos sobre el tema.



Disponible en <http://bit.ly/2pZHCNj> (Entre 1'34"45 y 1'41"40)

2. Recopilar y reseñar por escrito los argumentos fundamentales en que se basa la Doctora Catalina Botero en su presentación ante la CIDH.





### ACTIVIDAD DE EVALUACIÓN - MÓDULO 3

Esta actividad tiene como finalidad repasar el conjunto de los contenidos estudiados en el **MÓDULO 3**.

A partir del caso *Palamara Iribarne vs Chile* que se transcribe a continuación, cada uno de los grupos deberá cumplir con la siguiente consigna:

1. Leer el caso propuesto a continuación y asumir el rol de juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.
2. Identificar los principales aspectos significativos del caso presentado y cuáles ameritan una definición por parte del juez de la Corte Interamericana.
3. Redactar un fallo exponiendo los argumentos centrales que a criterio del grupo deberían estar presentes de acuerdo a los instrumentos y estándares internacionales.

**FUENTE:** CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Marco Jurídico Interamericano sobre la Libertad de Expresión*. OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 2/09, 30 diciembre 2009. Párr. 150. Disponible en: <http://bit.ly/1on89fG>

#### EL CASO PALAMARA IRIBARNE VS CHILE

La Corte examinó los actos restrictivos de los que fue objeto Palamara, un oficial de la Armada que se desempeñaba como funcionario civil de la Armada, y había escrito un libro sobre «Ética y Servicios de Inteligencia». Cuando el libro estaba siendo impreso y preparado para la distribución comercial, se le impusieron las siguientes medidas restrictivas:

1. una orden verbal dirigida a Palamara por sus superiores militares, instruyéndole que retirara todos los materiales de imprenta del libro;
2. una incautación judicial de todos los escritos, documentos y publicaciones relativos al libro que estuvieran en la imprenta, y de los ejemplares del mismo que ya estuvieran listos tanto en la imprenta como en la residencia de Palamara, las hojas sobrantes, y las matrices electrostáticas de la impresión;
3. una orden judicial dirigida a Palamara para que borrara la versión digital del libro que tenía en su computador personal, en un diskette y en el computador de la imprenta;
4. se efectuaron diligencias judiciales de recuperación de los ejemplares impresos que ya estaban en poder de terceros; y
5. una prohibición judicial a Palamara de efectuar cualquier comentario sobre los procesos penales que se adelantaban en su contra, o que afectaran la imagen de la Armada de Chile.

**RA - REGISTRO DE CUMPLIMIENTO DE ACTIVIDADES - MÓDULO 3**



NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	Nº GRUPO	ACTIVIDAD M3 A1			
		PRESENTACIÓN		RESPONDE A LA CONSIGNA	
		SÍ	NO	SÍ	NO

NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	Nº GRUPO	ACTIVIDAD M3 A2			
		PRESENTACIÓN		RESPONDE A LA CONSIGNA	
		SÍ	NO	SÍ	NO

NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	Nº GRUPO	ACTIVIDAD M3 A3			
		PRESENTACIÓN		RESPONDE A LA CONSIGNA	
		SÍ	NO	SÍ	NO

NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	Nº GRUPO	ACTIVIDAD M3 A4			
		PRESENTACIÓN		RESPONDE A LA CONSIGNA	
		SÍ	NO	SÍ	NO

NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	Nº GRUPO	ACTIVIDAD M3 A5			
		PRESENTACIÓN		RESPONDE A LA CONSIGNA	
		SÍ	NO	SÍ	NO

NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	N° GRUPO	PARTICIPACIÓN	OBSERVACIONES GENERALES Módulo 3
		Valoración general sobre el nivel de participación / intervención durante las actividades del Módulo	Consignar los aspectos que resulten de la revisión de la actividad (aciertos, omisiones, errores, sugerencias de mejora) y que deban ser objeto de devolución a los cursantes



### AE - ACTIVIDAD DE EVALUACIÓN - MÓDULO 3

NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	N° GRUPO	EVALUACIÓN MÓDULO 3 INDIVIDUAL				VALORACIÓN DE LAS RESPUESTAS PRODUCIDAS						OBSERVACIÓN GRAL MÓDULO 3	
		ENTREGA		RESPONDE A LA CONSIGNA		Las respuestas se encuentran redactadas en forma adecuada, comprensible y con el vocabulario técnico preciso			Las respuestas evidencian comprensión de los contenidos desarrollados				
		SÍ	NO	SÍ	NO	SÍ	PARCIAL-MENTE	NO	SÍ	PARCIAL-MENTE	NO		

**MÓDULO 4**  
**Nuevos desafíos**  
La libertad de expresión  
en Internet







Los principios básicos que orientan las decisiones jurídicas en casos que involucran la libertad de expresión en Internet son el objeto de esta unidad de trabajo pedagógico.

Se procurará poner el foco en los problemas que se desprenden de los principios enunciados para el ejercicio de la práctica profesional. Por ejemplo, la falta de normativa, carencia de recursos profesionales especializados como auxiliares de Justicia, etc.

El formador o formadora incitará a los y las participantes a formular estrategias que permitan superar las condiciones adversas para ejercer su profesión, acorde con los instrumentos jurídicos internacionales.

Es importante que se inicie el encuentro con una presentación del tema en la cual se planteen los problemas vinculados con la libertad de expresión a través de Internet, tomando como referencia los estándares internacionales que surgen de los informes de las Relatorías y de algunas decisiones judiciales de cortes internacionales.

Para ello, el formador explica los principios básicos que rigen la libertad de expresión en ese ámbito y la responsabilidad de los Estados para garantizar el acceso a Internet, así como el pluralismo de voces en la red.

#### **LAS SIGUIENTES ACTIVIDADES PERMITEN**

- Saber cuánto conocimiento tienen los y las cursantes de los estándares que promueven el respeto de la libertad de expresión en Internet para establecer el punto de partida de trabajo de este módulo.
- Propiciar la participación para conocer las ideas, creencias y procedimientos que entran en juego con los conceptos a abordar.
- Incentivar las interacciones entre los cursantes valorándolos positivamente para poner de manifiesto sus conocimientos y formas de ejercicio del rol del juez en relación con esta temática.

#### **OBJETIVOS**

Luego de realizar las actividades, los cursantes estarán en condiciones de:

- Analizar con fundamento jurídico los estándares y principios que rigen esta materia.
- Reconocer los alcances y limitaciones de la libertad de expresión en Internet en los Estados democráticos.
- Ser conscientes del desafío que plantean, tanto la jurisdicción en el derecho a la libertad de expresión en Internet, como el derecho a la privacidad en línea y la vigilancia de las comunicaciones en la red.



#### DESARROLLO DE LOS ENCUENTROS

La carga horaria y la distribución de la misma para el desarrollo del presente módulo estarán sujetas a la modalidad de trabajo adoptada por cada institución responsable del dictado del curso, de acuerdo a si es intensiva o extensiva, presencial o virtual.

#### APERTURA DE LAS CLASES

Presentar el tema y los materiales de trabajo que se utilizarán y formular preguntas disparadoras para comenzar la sesión.

Anticipar que las actividades se harán en grupos de no más de seis participantes y que estos deberán ser estables.

## Libertad de expresión en Internet



- CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. «*Libertad de expresión e Internet*». Documento OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF.11/13, 31 de diciembre de 2013. Disponible en: <http://bit.ly/1WHr6cD>
- Naciones Unidas. *Informe del Relator Especial para la promoción y protección de la libertad de expresión*, 22 de mayo de 2015. Documento ONU A/HRC/29/32, Cifrado y anonimato en las comunicaciones digitales. Disponible en: <http://bit.ly/2paOzYu>
- UNESCO. *Universalidad de Internet: un medio para crear sociedades del conocimiento y la agenda de desarrollo sostenible después de 2015*. 2 de septiembre de 2013. Disponible en <http://on.unesco.org/2qwfUaS>
- *El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas. Propuesta curricular y materiales de estudio*. Elaborado por Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para DeJusticia con el apoyo de Open Society Foundations (OSF). Disponible en: <http://bit.ly/2r0tcMw>

### ACTIVIDAD 1

El formador o la formadora da inicio al encuentro con una explicación sobre «libertad de expresión e Internet» focalizada en los estándares destinados a promover el respeto de la libertad de expresión en esa área. Esto incluye un repaso de las buenas prácticas en la materia, así como la jurisprudencia y doctrina internacional aplicables.

La libertad de expresión tiene un vínculo estrecho con el crecimiento de Internet. Esto genera situaciones nuevas que deben atenderse para evitar vulnerar otros derechos humanos. El video sobre el cual se trabaja es relevante en ese sentido ya que examina principios, filtros, bloqueos, criterios y derechos de usuarios e intermediarios entre otros.

Luego de visionar ese material se anima un diálogo sobre los principios orientadores del ejercicio de la libertad de expresión en Internet en relación con la profesión de jueces, juezas y otros operadores y operadoras judiciales.

1. Ver el video: CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Libertad de Expresión e Internet*. Disponible en <http://bit.ly/1qR7bYf>
2. Sistematizar criterios, principios y situaciones que determinen las decisiones de jueces, juezas y otros operadores de Justicia.





## ACTIVIDAD 2

La formadora o el formador asigna a cada grupo uno de los apartados de la lectura obligatoria a continuación: «Preservación de la arquitectura de Internet al regularla, limitarla o intervenirla», «Pluralismo y no discriminación en la expresión digital», «Principio de neutralidad de la red», o «Limitaciones legislativas y responsabilidades ulteriores», que serán reseñados luego ante el resto de la clase.

A partir de los aspectos comunes planteados por los grupos, el formador realiza un análisis desglosado del problema y propone a los grupos que encuentren, con apego a las normas, doctrina y marco general internacional del derecho a la libertad de expresión, estrategias judiciales para resolver los problemas enunciados.

Si se detectara una situación particular que no pueda enmarcarse en los aspectos señalados por los demás grupos, ésta puede ser utilizada para problematizarla y a partir de allí buscar estrategias de solución desde la perspectiva de acción de jueces y juezas.



1. Un representante o una representante por grupo expone una síntesis del contenido del texto asignado por el formador para su lectura.
2. Cada grupo plantea dos problemas derivados del texto leído, vinculados con su ejercicio profesional como juez, jueza, operador u operadora de Justicia, que requieran aplicar instrumentos internacionales.
3. Identificar estrategias judiciales para la resolución de los desafíos enunciados.

FUENTE: *El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas. Propuesta curricular y materiales de estudio.* Elaborado por Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para Dejusticia con el apoyo de OSF.

## PRINCIPIOS ORIENTADORES DEL EJERCICIO DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN INTERNET

### 1. Preservación de la arquitectura de Internet al regularla, limitarla o intervenirla

La potencialidad masiva de Internet para permitir la expresión y la comunicación humanas ha sido posible gracias a la arquitectura original de la red, que establece un espacio descentralizado, distribuido, abierto, interconectado y neutral que permite el intercambio libre de información y opiniones.

Esta arquitectura debe ser preservada por las autoridades que pretendan regular las comunicaciones en línea o de cualquier manera limitar las expresiones que se realizan a través de Internet.

En este sentido, los Relatores para la Libertad de Expresión de la OEA, la Organización de Naciones Unidas (ONU), la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE) y la Comisión Africana han expresado que:

«los enfoques de reglamentación desarrollados para otros medios de comunicación —como telefonía o radio y televisión— no pueden transferirse sin más a Internet, sino que deben ser diseñados específicamente para este medio, atendiendo sus particularidades»<sup>1</sup>; y la CIDH ha afirmado que «Internet se ha desarrollado a partir de determinados principios de diseño, cuya aplicación ha propiciado y permitido que el ambiente en línea sea un espacio descentralizado, abierto y neutral. Es importante que cualquier regulación que se produzca [...] mantenga las características básicas del entorno original, potenciando su capacidad democratizadora e impulsando el acceso universal y sin discriminación»<sup>2</sup>.

Más aún, por su condición de medio sin parangón para el ejercicio de la libertad de expresión, éste derecho humano debe ser uno de los principales criterios guía al momento de establecer regulaciones o intervenciones sobre Internet. Al decir de la Relatora de la Organización de los Estados Americanos (OEA), «todas las medidas que puedan de una u otra manera afectar el acceso y uso de Internet deben interpretarse a la luz de la primacía del derecho a la libertad de expresión, sobre todo en lo que respecta a los discursos especialmente protegidos en los términos del artículo 13 de la Convención Americana»<sup>3</sup>.

1 El Relator Especial para la Libertad de Opinión y de Expresión de Naciones Unidas (ONU), la Representante para la Libertad de los Medios de Comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), la Relatora Especial para la Libertad de Expresión de la Organización de Estados Americanos (OEA) y la Relatora Especial para la Libertad de Expresión y Acceso a la Información de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (CADHP), *Declaración Conjunta sobre Libertad de Expresión e Internet*. 1 de junio de 2011, punto 1 (c). Disponible en <http://bit.ly/1eX83sn>

2 CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Libertad de expresión e Internet*. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF.11/13. 31 de diciembre de 2013, párr. 11. Disponible en: <http://bit.ly/1WHR6cD>

3 *Ibidem*, párr. 14.

## 2. Pluralismo y no discriminación en la expresión digital

Respecto a la concreción del deber general del Estado de promover la máxima diversidad y pluralismo en los medios de comunicación [VER MÓDULO 6], el Estado debe proveer garantías para que la mayor cantidad de actores puedan expresarse libremente a través de Internet.

El contenido específico de este deber implica que las autoridades deban «asegurar que no se introduzcan en Internet cambios que tengan como consecuencia la reducción de voces y contenidos», y «proteger la naturaleza multidireccional de Internet y promover las plataformas que permitan la búsqueda y difusión de informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, en los términos del artículo 13 de la Convención Americana»<sup>4</sup>.

Por su parte, el principio de no discriminación exige al Estado remover los obstáculos que pueden enfrentar determinados sectores de la población para acceder a Internet o expresarse a través de él.

Los Relatores de la ONU y la OEA han precisado que:

«en el entorno digital, la obligación de no discriminación implica, además de los deberes de acceso y pluralismo ya referidos, la adopción de medidas, a través de todos los medios apropiados, para garantizar que todas las personas —especialmente aquellas que pertenecen a grupos vulnerables o que expresan visiones críticas sobre los asuntos de interés público— puedan difundir contenidos y opiniones en igualdad de condiciones»<sup>5</sup>.

El principio de no discriminación también se aplica a los contenidos difundidos por Internet, en la medida en que no formen parte de alguna de las categorías proscritas de expresión que no forman parte del ámbito de protección de este derecho; de allí se deriva, entre otras, el principio de neutralidad de la red.

## 3. Principio de neutralidad de la red

El principio de neutralidad de la red establece que la información que circula por Internet no debe ser objeto de ningún tipo de interferencia, manipulación o bloqueo en función de su contenido, sea por el Estado o por actores privados.

Tal y como fue definido en la Declaración Conjunta de los Relatores sobre Libertad de Expresión e Internet de 2011, según este principio «el tratamiento de los datos y el tráfico de Internet no debe ser objeto de ningún tipo de discriminación en función de factores como dispositivos, contenido, autor, origen y/o destino del material, servicio

4 CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Libertad de expresión e Internet*. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF.11/13. 31 de diciembre de 2013. párr. 19. Disponible en: <http://bit.ly/1WHr6cD>

5 *Ibidem*. párr. 21.

o aplicación»<sup>6</sup>. Esto implica principalmente que «la libertad de acceso y elección de los usuarios de utilizar, enviar, recibir u ofrecer cualquier contenido, aplicación o servicio legal por medio de Internet no esté condicionada, direccionada o restringida, por medio de bloqueo, filtración o interferencia»<sup>7</sup>.

Para la CIDH, este es un principio cardinal del funcionamiento de Internet, que es indispensable para que se pueda ejercer plenamente la libertad de expresión de conformidad con el artículo 13 de la Convención Americana, en el marco del diseño y arquitectura originales de Internet, que, como se vio, son los factores responsables del enorme potencial comunicativo de este medio: «la neutralidad de la red se desprende de su diseño original, el cual facilita el acceso y la difusión de contenidos, aplicaciones y servicios de manera libre y sin distinción alguna.

Al mismo tiempo, la inexistencia de barreras desproporcionadas de entrada para ofrecer nuevos servicios y aplicaciones constituye un claro incentivo para la creatividad, la innovación y la competencia»<sup>8</sup>.

Es deber de los Estados adoptar las medidas legislativas, administrativas, judiciales y de otro carácter que sean necesarias para dar aplicación al principio de neutralidad de la red.

En tal sentido, en virtud del principio de neutralidad de la red, los Estados están obligados tanto a abstenerse de intervenir sobre el flujo informativo legal de Internet sea cual sea el criterio de selección o discriminación. También deben impedir que terceros actores establezcan controles informativos con efectos semejantes de restricción del acceso a información por determinados sectores de usuarios. Para la Relatoría Especial de la OEA:

«deben adoptarse medidas para evitar que el establecimiento de controles particulares genere una violación de la libertad de expresión. Como sostiene el artículo 13.3 de la Convención Americana, las restricciones indirectas a este derecho pueden también provenir de determinados actos de particulares y los Estados deben asumir un rol de garantía frente a esos abusos»<sup>9</sup>.

Ahora bien, el principio de neutralidad de la red también tiene una aplicación específica ya no en la gestión de los contenidos, sino en la gestión del tráfico de Internet. Se ha aceptado que los proveedores de Internet tienen una potestad razonable de gestionar dicho tráfico para efectos de finalidades técnicas e infraestructurales de la red, o también para excluir determinados emisores de contenidos que son ilegales, o contenidos que han

6 El Relator Especial para la Libertad de Opinión y de Expresión de Naciones Unidas (ONU), la Representante para la Libertad de los Medios de Comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), la Relatora Especial para la Libertad de Expresión de la Organización de Estados Americanos (OEA) y la Relatora Especial para la Libertad de Expresión y Acceso a la Información de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (CADHP), *Declaración Conjunta sobre Libertad de Expresión e Internet*. 1 de junio de 2011, punto 5(a). Disponible en: <http://bit.ly/1eX83sn>

7 CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Libertad de expresión e Internet*. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF.11/13. 31 de diciembre de 2013, párr. 25. Disponible en: <http://bit.ly/1WHr6cD>

8 *Ibíd.*

9 *Ibíd.* párr. 28.

sido voluntariamente excluidos por el usuario del servicio de Internet. En palabras de la Relatoría Especial de la OEA:

«No debe haber discriminación, restricción, bloqueo o interferencia en la transmisión del tráfico de Internet, a menos que sea estrictamente necesario y proporcional para preservar la integridad y seguridad de la red, para prevenir la transmisión de contenidos no deseados por expresa solicitud —libre y no incentivada— del usuario; y para gestionar temporal y excepcionalmente la congestión de la red. En este último caso, las medidas de gestión del tráfico empleadas no deben discriminar entre tipos de aplicaciones o servicios. Además, la propuesta de la Comisión Europea para la regulación del mercado único europeo para comunicaciones electrónicas reconoce que ‘la gestión razonable del tráfico incluye la prevención o impedimento de crímenes graves, incluidas las acciones voluntarias de proveedores para prevenir el acceso y la distribución de pornografía infantil’»<sup>10</sup>.

Una concreción individual del principio de neutralidad de la red ha sido deducida por los Relatores Especiales para Libertad de Expresión en su Declaración Conjunta sobre el tema y planteada por la Relatoría Especial de la OEA en su estudio especializado sobre el tema. En este trabajo, al referirse al derecho de acceso a Internet y al deber del Estado de abstenerse de manipular los contenidos comunicacionales que allí circulan, se explicó que:

«está prohibida la interrupción del acceso a Internet, o a parte de ésta, aplicada a poblaciones enteras o a determinados segmentos del público, la negación del derecho de acceso a Internet a modo de sanción y las medidas de reducción de la velocidad de navegación de Internet o de partes de esta con fines diferentes a la gestión razonable del tráfico. Todo lo anterior vulnera de manera radical el derecho a la libertad de expresión en Internet»<sup>11</sup>.

#### 4. Limitaciones legislativas y responsabilidades ulteriores

Toda limitación del flujo comunicacional de Internet, al ser directa y evidentemente una limitación de la libertad de expresión, debe cumplir con los requisitos del artículo 13.2 de la Convención Americana [...].

No obstante, hay algunas especificidades relevantes en el contenido y modo de aplicación de este test. En efecto, como se ha indicado, la libertad de expresión protegida por el artículo 13.2 de la Carta varía en su aplicación dependiendo del contexto, y en el contexto de Internet existen algunas especificidades que deben ser tenidas en

<sup>10</sup> CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Libertad de expresión e Internet*. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF.11/13. 31 de diciembre de 2013. párr. 30. Disponible en: <http://bit.ly/1WHr6cD>

<sup>11</sup> *Ibidem*. párr. 49.

cuenta por quienes examinan la licitud de una determinada limitación a la libertad de expresión digital.

En igual sentido, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas en su *Observación General No. 34* indicó que:

«Toda limitación al funcionamiento de los sitios web, los blogs u otros sistemas de difusión de información en Internet, electrónicos o similares, incluidos los sistemas de apoyo a estas comunicaciones, como los proveedores de servicios de Internet o los motores de búsqueda, solo serán admisibles en la medida en que sean compatibles con el párrafo 3. Las restricciones permisibles se deben referir en general a un contenido concreto; las prohibiciones genéricas del funcionamiento de ciertos sitios y sistemas no son compatibles con el párrafo 3. Tampoco es compatible con el párrafo 3 prohibir que un sitio o un sistema de difusión de la información publique material por el mero hecho de que ese material pueda contener críticas al gobierno o al sistema político al que este se adhiere<sup>12 13</sup>.

#### a. Previsión legal clara y expresa

Toda limitación de la libertad de expresión en Internet debe haber sido prevista con anticipación en una ley redactada de manera clara y precisa, que no dé lugar a ambigüedades ni a márgenes interpretativos sobre las potestades de intervención de la autoridad.

En el ámbito digital, las leyes vagas y ambiguas pueden tener un efecto sistémico silenciador, al «impactar especialmente en este universo creciente de personas, cuya incorporación al debate público es una de las principales ventajas que ofrece Internet como espacio de comunicación global»<sup>14</sup>.

#### b. Objetivos legítimos imperiosos a la luz de la Convención Americana

Sólo pueden introducirse limitaciones a las comunicaciones por Internet cuando ello sea necesario para el logro de alguno de los objetivos legítimos previstos expresamente en el artículo 13.2 de la Convención Americana, y ello interpretando su alcance de conformidad con la jurisprudencia del sistema, y no en forma amplia.

Así, la CIDH ha ejemplificado esta regla explicando que:

«la protección de la seguridad nacional puede ser invocada para imponer restricciones al derecho a la libertad de expresión. No obstante, [...] no debe fundarse en una idea de seguridad nacional incompatible con una sociedad democrática. No tendría entonces una

<sup>12</sup> *Observaciones finales sobre la República Árabe Siria* (CCPR/CO/84/SYR). Disponible en: <http://bit.ly/2pLjmxv>

<sup>13</sup> Naciones Unidas. Comité de Derechos Humanos. *Observación General No. 34* - «Artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: Libertad de opinión y libertad de expresión». Aprobada en el 102º período de sesiones, 11 a 29 de julio de 2011. CCPR/C/CC/34. párr. 43. Disponible en: <http://bit.ly/1nmREgm>

<sup>14</sup> CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Libertad de expresión e Internet*. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF.11/13. 31 de diciembre de 2013. párr. 58. Disponible en: <http://bit.ly/1WHr6cD>

finalidad legítima un programa de vigilancia que, pese a invocar la defensa de la seguridad nacional, intercepte, capture o utilice información privada de disidentes, periodistas o defensores de derechos humanos con finalidades políticas o para evitar o comprometer sus investigaciones o denuncias»<sup>15</sup>.

### c. Test de necesidad, proporcionalidad e idoneidad de la medida

Al evaluar la necesidad, proporcionalidad e idoneidad de las limitaciones a Internet para el logro de los objetivos imperiosos invocados, se debe asumir una perspectiva sistémica de valoración enfocada no sólo en los derechos de los emisores y los efectos que la limitación tendrá sobre sus expresiones. También es particularmente importante enfocarse en los impactos que, en virtud del diseño mismo de Internet, tendrá la limitación sobre el sistema como un todo.

Dado que las limitaciones a la libertad de expresión por Internet afectan no solamente a quien se expresa, sino a toda la red, la potencialidad de generar un efecto sistémico de inhibición, o de otro tipo, debe ser evaluada de forma especializada y expresa al momento de considerar la proporcionalidad de la medida de limitación propuesta.

También al momento de evaluar la necesidad de la medida de limitación, y valorar en consecuencia si existen alternativas menos restrictivas para lograr el mismo objetivo, debe tenerse en cuenta que la red ofrece posibilidades mucho más amplias para ejercer el derecho a la rectificación. Por lo tanto, «la imposición de una responsabilidad ulterior que podría resultar legítima y proporcional en un contexto tradicional, podría no serlo cuando se produce en línea»<sup>16</sup>.

Por otra parte, en virtud de las características propias de las páginas web, ha de evaluarse, al determinar la necesidad y proporcionalidad de una medida de limitación, si es necesario afectar todo el contenido de la página, o sólo una parte.

### d. Jurisdicción

Dada la naturaleza transnacional de Internet, su regulación plantea problemas jurídicos atinentes a la jurisdicción de los Estados para regularlo o imponer otro tipo de limitaciones.

Desde la perspectiva de la maximización de la comunicación virtual, la Relatoría de la OEA ha interpretado este asunto en forma tal que únicamente los Estados con el vínculo jurisdiccional más cercano a una determinada expresión por Internet puedan ejercer sus potestades soberanas sobre la misma; en palabras de la CIDH:

«con la finalidad de evitar la existencia de barreras indirectas que desincentiven o directamente limiten de manera desproporcionada el ejercicio del derecho a la libertad de

<sup>15</sup> *Ibidem*, párr. 60.

<sup>16</sup> CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Libertad de expresión e Internet*. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF.11/13. 31 de diciembre de 2013, párr. 71; Informe Relator Especial ONU A/HRC/17/27, 16 mayo de 2011, párr. 27.

expresión en Internet, la competencia (jurisdicción) respecto de causas vinculadas con expresiones en Internet debería corresponder exclusivamente a los Estados con los que tales causas presenten los contactos más estrechos, normalmente debido a que el autor reside en ese Estado, la expresión se publicó desde allí o éste se dirige específicamente al público ubicado en el Estado en cuestión»<sup>17</sup>.

Estos asuntos jurisdiccionales también se predicen del ejercicio del Poder Judicial del Estado, y en consecuencia, de la jurisdicción competente para conocer de potenciales demandas judiciales por parte de personas que aleguen una afectación desproporcionada de sus derechos como consecuencia de una expresión en Internet:

«Los particulares sólo deberían poder iniciar acciones judiciales en una jurisdicción en la que puedan demostrar haber sufrido un perjuicio sustancial, de manera que se prevenga lo que se conoce como ‘turismo de la difamación’ (fórum shopping)»<sup>18</sup>.

En efecto, podría generarse una limitación indirecta de la libertad de expresión por Internet si se genera un «mercado judicial» en el que las personas pueden iniciar indefinidamente procesos judiciales en todos los países en los que se puede consultar una determinada expresión transmitida por Internet. Para evitar este riesgo, la CIDH ha llamado a los Estados a adoptar «reglas jurisdiccionales compatibles con la noción de publicación única que previene tanto el efecto indeseable de la selección deliberada de una jurisdicción [...] como el doble juzgamiento por una misma causa [...]. En el caso de contenidos similares, publicados con el mismo formato y en el mismo lugar, los plazos para la interposición de acciones judiciales deberían contarse a partir de la primera vez que fueron publicados. Asimismo, solo debería permitirse que se presentara una única acción por daños respecto de tales contenidos y cuando corresponda, se debería permitir una única reparación por los daños sufridos en todas las jurisdicciones (regla de la publicación única)»<sup>19</sup>.

#### e. Debido proceso y control judicial

En cualquier caso, las medidas de limitación de la expresión por Internet deben ser completamente transparentes, adoptadas de conformidad con el procedimiento legal aplicable, y sujetas a control tanto administrativo —por organismos autónomos,

<sup>17</sup> CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Libertad de expresión e Internet*. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF.11/13. 31 de diciembre de 2013, párr. 66; El Relator Especial para la Libertad de Opinión y de Expresión de Naciones Unidas (ONU), la Representante para la Libertad de los Medios de Comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), la Relatora Especial para la Libertad de Expresión de la Organización de Estados Americanos (OEA) y la Relatora Especial para la Libertad de Expresión y Acceso a la Información de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (CADHP), *Declaración Conjunta sobre Libertad de Expresión e Internet*. 1 de junio de 2011, 4(a).

<sup>18</sup> *Ibidem*.

<sup>19</sup> CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Libertad de expresión e Internet*. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF.11/13. 31 de diciembre de 2013, párr. 67, 68. Disponible en: <http://bit.ly/1WHr6cD>

independientes e idóneos— como judicial. En palabras de la CIDH, «en todo caso las medidas restrictivas deben ser transparentes y estar sometidas a rigurosos controles de órganos autónomos y especializados de manera tal que tengan la capacidad técnica y las garantías suficientes para resguardar posibles amenazas estructurales respecto de Internet o de la integridad de las comunicaciones»<sup>20</sup>.



---

<sup>20</sup> *Ibidem*, párr. 56.

### ACTIVIDAD 3



Dar inicio a la actividad explicando las responsabilidades de los Estados para garantizar el acceso a Internet y asegurar la libertad de expresión en la red.

A partir de esa introducción, solicitar a los y las cursantes enumerar y registrar, en grupo, situaciones reales en las cuales no esté garantizado el acceso a Internet, para luego analizar posibles intervenciones de jueces, juezas u otros operadores y operadoras de Justicia que puedan ayudar a resolver los inconvenientes.

En un segundo tiempo, se ponen en común los trabajos y acompaña la sistematización de la información en una tabla.

1. Enumerar y registrar situaciones reales en las cuales no estuviera garantizado el acceso a Internet y que pudieran constituirse en posibles demandas de individuos, instituciones o comunidades.
2. Presentar las situaciones identificadas por su grupo, completando la información con los aportes que surjan del intercambio entre todos los participantes del curso.
3. Seleccionar al menos tres situaciones por su relevancia (naturaleza común, frecuencia, población afectada, etc.) y completar la siguiente tabla:



	Problemas en las garantías de acceso a Internet	Estrategia judicial para su resolución
1		
2		
3		
4		
5		

## Acceso a Internet



- *El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas. Propuesta curricular y materiales de estudio.* Elaborado por Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para DeJusticia con el apoyo de OSF. Disponible en: <http://bit.ly/2r0tcMw>

FUENTE: *El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas. Propuesta curricular y materiales de estudio.* Elaborado por Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para DeJusticia con el apoyo de OSF.

### INTERNET Y EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

El artículo 13 de la *Convención Americana* contiene un mandato de igualdad en el ejercicio de la libertad de expresión, que ha sido leído por los organismos interamericanos en el sentido de establecer un derecho de acceso a Internet, y un deber estatal correlativo de hacer posible dicho acceso mediante la universalización progresiva de los servicios digitales. Para la Relatoría Especial de la OEA este deber se deduce directamente del derecho de acceso a la información sin discriminación:

«se deben tomar las acciones para promover, de manera progresiva, el acceso universal no sólo a la infraestructura, sino a la tecnología necesaria para su uso y a la mayor cantidad posible de información disponible en la red; eliminar las barreras arbitrarias de acceso a la infraestructura, la tecnología y la información en línea; y adoptar medidas de diferenciación positiva para permitir el goce efectivo de este derecho a personas o comunidades que así lo requieran por sus circunstancias de marginación o discriminación»<sup>21</sup>.

Este derecho de acceso ha sido asemejado, en el Sistema Interamericano, a una obligación estatal de proponer un contenido programático o impulsar un desarrollo progresivo.

Esto se debe a que, en base a los distintos llamados que han hecho los órganos de la OEA a la universalización del acceso a Internet, la Relatoría Especial de dicha organización ha establecido que «le corresponde al Estado decidir cuáles son los medios más adecuados, bajo las circunstancias, para asegurar la implementación de este principio»<sup>22</sup>. Por lo tanto, la justiciabilidad directa del derecho de acceso a Internet aun es un tema pendiente para la jurisprudencia.

<sup>21</sup> CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Libertad de expresión e Internet*. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF.11/13. 31 de diciembre de 2013. párr. 16. Disponible en: <http://bit.ly/1WHR6cD>

<sup>22</sup> *Ibidem*.

#### ACTIVIDAD 4

Esta actividad<sup>23</sup> es un *análisis de casos*.

Se reparten varios documentos relativos a asuntos análogos entre los participantes: la demanda de una comunidad afrodescendiente, la de una comunidad de una escuela rural, y el caso *Esquivel contra Instituto Costarricense de Electricidad*. Disponible en <http://bit.ly/2pCHB0n>.

Recuerde que tanto en los intercambios que se produzcan en el trabajo en pequeños grupos como en la discusión plenaria, deben evitarse las respuestas inmediatas sin análisis suficiente del caso y de los múltiples factores intervinientes.



#### 1. Leer los siguientes casos:

- **Caso 1:** Una comunidad afrodescendiente muy aislada —que vive en plena selva húmeda a nueve horas de viaje por río del casco urbano más cercano—, presenta una demanda judicial en contra del Estado, exigiendo que les provea acceso a Internet como medio indispensable para ejercer sus derechos humanos, y que dicho acceso se haga efectivo en forma inmediata.
- **Caso 2:** La comunidad educativa de una zona rural, presenta una demanda en contra de un intendente municipal para que provea servicio de Internet para la escuela como medio indispensable para garantizar la equidad e igualdad de oportunidades en relación con el derecho a la educación, junto con la puesta a disposición de ordenadores en un plazo perentorio.
- **Caso 3:** En el *Caso Esquivel contra Instituto Costarricense de Electricidad*, el demandante interpuso una acción de amparo contra el Instituto Costarricense de Electricidad y la Superintendencia de Telecomunicaciones puesto que su comunidad no contaba con el servicio de Internet ni de telefonía celular, por lo que se les estaría vulnerando el derecho a disponer de medios de comunicación. Afirmó que los demandados se han negado a realizar los ajustes necesarios para brindar esos servicios.



El Señor Carlos Esquivel vive en la comunidad de Santa Ana de Nicoya en Costa Rica, la cual no cuenta con acceso a los servicios de Internet ni telefonía celular. El Instituto Costarricense de Electricidad ha llevado a cabo varios estudios que establecen que prestar los servicios de Internet y telefonía celular a esa la población no es financieramente rentable. El Señor Esquivel interpuso

<sup>23</sup> Derecho de acceso a Internet. Actividad extraída de: *El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas*. Propuesta curricular y materiales de estudio. Elaborado por Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para DeJusticia con el apoyo de OSF. Disponible en: <http://bit.ly/2r0tcMw>

acción de amparo contra el Instituto de Electricidad y la Superintendencia de Telecomunicaciones, solicitando que se provea de estos servicios a su comunidad, puesto que se les estaría vulnerando el derecho a disponer de medios de comunicación.

2. Resolver las demandas, como jueces y en grupo, teniendo en cuenta que deberán determinar si el acceso a Internet es un derecho justiciable en esos casos concretos, prestando atención a la obligatoriedad de las fuentes de derecho que se utilizan.
3. Un relator por caso presenta la resolución de la demanda que será analizada en conjunto, identificando coincidencias y discrepancias.
4. Establecer criterios a seguir frente a problemas de acceso a Internet desde la perspectiva del ejercicio de los derechos humanos.

## Filtrado, bloqueo e intermediarios



- *El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas.* Propuesta curricular y materiales de estudio. Elaborado por Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para DeJusticia con el apoyo de osf. Disponible en: <http://bit.ly/2rOtcMw>
- Naciones Unidas. Asamblea General. 4 de septiembre de 2013. *Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión*, Frank La Rue. Disponible en: <http://bit.ly/2qDTjpX>
- Fallo «Rodríguez, María Belén c/ Google Inc. s/daños y perjuicios», Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, 28.10.2014. Análisis extraído de Global Freedom of Expression Columbia University. Disponible en: <http://bit.ly/2qIXfEX>

FUENTE: *El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas. Propuesta curricular y materiales de estudio.* Elaborado por Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para DeJusticia con el apoyo de osf.

### FILTRADO Y BLOQUEO: CASOS EXCEPCIONALES

Un ejemplo prototípico de limitación de la libertad de expresión por Internet lo proveen las órdenes de filtrado o bloqueo de información, las cuales, por su carácter extremo, sólo serían admisibles en casos excepcionales en los cuales, desde una perspectiva estricta de control, estén cumplidos todos los requisitos de las limitaciones de la libertad de expresión ya expuestos. En palabras de la Relatora Especial de la OEA,

«[...] el bloqueo o suspensión obligatoria de sitios web enteros o generalizados, plataformas, conductos, direcciones IP, extensiones de nombre de dominios, puertos, protocolos de red o cualquier tipo de aplicación, así como medidas encaminadas a eliminar enlaces (links), datos y sitios web del servidor en el que están alojados, constituyen una restricción que sólo será excepcionalmente admisible en los estrictos términos establecidos en el artículo 13 de la Convención Americana.

85. En casos excepcionales, cuando se está frente a contenidos abiertamente ilícitos o a discursos no resguardados por el derecho a la libertad de expresión, resulta admisible la adopción de medidas obligatorias de bloqueo y filtrado de contenidos específicos. En estos casos, la medida debe someterse a un estricto juicio de proporcionalidad y estar cuidadosamente diseñada y claramente limitada de forma tal que no alcance a discursos legítimos que merecen protección. En otras palabras, las medidas de filtrado o bloqueo deben diseñarse y aplicarse de modo tal que impacten, exclusivamente, el contenido reputado ilegítimo, sin afectar otros contenidos»<sup>24</sup>.

24 CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Libertad de expresión e Internet*. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF.11/13. 31 de diciembre de 2013, párr. 84-85. Disponible en: <http://bit.ly/1WHR6cD>

## LOS PROVEEDORES DE INTERNET

Los Relatores Especiales de los cuatro sistemas internacionales de protección han enfatizado en su Declaración Conjunta sobre Libertad de Expresión e Internet que los intermediarios, es decir, quienes forman parte de la cadena de provisión de los servicios de Internet a los usuarios finales, no pueden ser obligados a intervenir sobre el contenido de lo expresado ni sobre el tráfico digital con fines represivos. En palabras de la CIDH,

«no se debe exigir a los intermediarios controlar el contenido generado por usuarios, y (existe) la necesidad de protegerlos respecto de cualquier responsabilidad siempre que no intervengan específicamente en los contenidos ni se nieguen a cumplir una orden judicial que exija su eliminación». La anterior regla ha cobrado especial importancia porque los intermediarios —numerosos actores privados que actúan en algún punto de la cadena de transmisión de datos, incluyendo los prestadores de servicios de Internet, los proveedores de dominio y servidores para sitios web, las plataformas de redes sociales, los motores de búsqueda o las plataformas para transacciones financieras, entre muchos otros— son puntos privilegiados para ejercer un control sobre los contenidos que se comunican a través de Internet, por lo cual a menudo son objeto de presiones por parte de los gobiernos, mediante distintos mecanismos para interferir sobre la información que circula en línea. De allí que se haya enfatizado su exención, en principio, de responsabilidad por los contenidos que a través de Internet y de sus servicios se transmiten, salvo participación directa o noticia efectiva de los mismos con orden judicial de remoción; esta regla se ha denominado el «principio de mera transmisión», y ha sido formulada así por los Relatores Especiales en su Declaración Conjunta:

### 2. Responsabilidad de intermediarios

a. Ninguna persona que ofrezca únicamente servicios técnicos de Internet como acceso, búsquedas o conservación de información en la memoria caché deberá ser responsable por contenidos generados por terceros y que se difundan a través de estos servicios, siempre que no intervenga específicamente en dichos contenidos ni se niegue a cumplir una orden judicial que exija su eliminación cuando esté en condiciones de hacerlo («principio de mera transmisión»).

b. Debe considerarse la posibilidad de proteger completamente a otros intermediarios, incluidos los mencionados en el preámbulo, respecto de cualquier responsabilidad por los contenidos generados por terceros en las mismas condiciones establecidas en el párrafo 2(a). Como mínimo, no se debería exigir a los intermediarios que controlen el contenido generado por usuarios y no deberían estar sujetos a normas extrajudiciales sobre cancelación de contenidos que no ofrezcan suficiente protección para la libertad de expresión (como sucede con muchas de las normas sobre «notificación y retirada» que se aplican actualmente»).

La existencia de este principio se justifica porque, el exigir a los intermediarios que controlen toda la información que circula por su conducto, equivaldría a imponer una forma de responsabilidad objetiva. En términos coloquiales, sería como hacer responsable a la compañía telefónica por las conversaciones ilegales que tengan lugar a través de sus cables. De acuerdo a la Relatoría de la OEA,

«...la aplicación de criterios de responsabilidad objetiva es excepcional en el derecho contemporáneo y sólo se justifica en casos estrictamente definidos en los cuales puede presumirse que la persona que es declarada responsable incumplió un deber legal o tuvo o pudo tener el control sobre el factor del riesgo que ocasiona el daño. Cuando se trata de intermediarios de Internet, es conceptual y prácticamente imposible, sin desvirtuar toda la arquitectura de la red, sostener que los intermediarios tengan el deber legal de revisar todos los contenidos que circulan por su conducto o presumir razonablemente que, en todos los casos, está bajo su control evitar el daño potencial que un tercero pueda generar utilizando sus servicios. A este respecto, resulta claro que los intermediarios no deben estar sujetos a obligaciones de supervisión de los contenidos generados por los usuarios con el fin de detener y filtrar expresiones ilícitas»<sup>25</sup>.

La imposición de responsabilidad a los intermediarios por los contenidos de Internet, sin que exista manifiesta ilegalidad de los mismos y una orden judicial de remoción del contenido a quien está en condiciones de hacerlo, daría lugar a un efecto general de inhibición y autocensura proscrito por el artículo 13.3 de la Convención, y por otros tratados de derechos humanos. A criterio del Relator de la ONU para la Libertad de expresión,

«la responsabilización de los intermediarios con respecto al contenido difundido o creado por sus usuarios menoscaba gravemente el disfrute del derecho a la libertad de expresión pues da lugar a una censura privada de autoprotección excesivamente amplia, a menudo sin transparencia y sin las debidas garantías procesales»<sup>26</sup>.

En otras palabras, cualquier responsabilidad ulterior por lo expresado a través de Internet debe recaer sobre el emisor de la expresión, directamente; y un tercero intermediario no podrá ser tenido como jurídicamente responsable por los contenidos expresados, a menos que hubiese participado de su elaboración, exista una orden judicial expresa en el sentido de remover el contenido ilícito, estando el intermediario en capacidad de hacerlo.

Así lo ha explicado la Relatoría de la OEA, para quien las órdenes de remover determinado contenido dirigidas a un intermediario sólo resultarán compatibles con este derecho y con la Convención Americana:

25 CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Libertad de expresión e Internet*. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF.11/13. 31 de diciembre de 2013, párr. 96. Disponible en: <http://bit.ly/1WHr6cD>

26 Documento A/HRC/17/27, párr. 40. Disponible en: <http://bit.ly/2pLFWKS>

«en la medida en que establezcan garantías suficientes para la protección de la libertad de expresión y el debido proceso de los usuarios, y no impongan obligaciones difusas o desproporcionadas a los intermediarios. Específicamente la exigencia de remover contenidos por parte de los intermediarios como condición para no ser considerados responsables por una expresión ilícita, solamente debería proceder cuando sea ordenada por una autoridad judicial o de naturaleza similar, que opere con suficientes garantías de independencia, imparcialidad y autonomía y que tenga la capacidad para evaluar los derechos en juego y ofrecer las garantías necesarias al usuario»<sup>27</sup>.

---

<sup>27</sup> CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Libertad de expresión e Internet*. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF.11/13. 31 de diciembre de 2013, párr. 106. Disponible en: <http://bit.ly/1WHR6cD>

## ACTIVIDAD 5



Estos son los aspectos que se abordan a través de los siguientes *análisis de casos*: libertad de expresión e información, derecho al honor y a la imagen, principio de neutralidad, filtrado y bloqueo, e intermediarios.

Los participantes deben leer en grupos los antecedentes del fallo *Rodriguez Belén contra Google* y analizarlos a la luz de los principios que rigen la libertad de expresión en Internet.

El trabajo sobre este caso permite observar cómo los principios y estándares vinculados con la libertad de expresión en Internet son aplicados en situaciones reales. De modo de establecer similitudes y diferencias entre los dos casos, posteriormente se invitará a los y las cursantes a realizar una comparación con el caso «*Gloria vs. Google y El Tiempo*» (derecho al olvido).

Palabras clave: Filtrado y bloqueo, Intermediarios, acceso a Internet; Vigilancia de las comunicaciones en Internet, derecho a la privacidad en línea y libertad de expresión. Derecho a la Información, Libertad de Prensa. Derecho al olvido, periodismo. Principio de neutralidad. Filtrado y bloqueo.

1. Leer los antecedentes en el fallo *Rodriguez Belén contra Google* y analizarlos a la luz de los principios que rigen la libertad de expresión en Internet.
2. Comparar el fallo anterior con el de *Gloria vs Google y El Tiempo* (derecho al olvido) que se presenta a continuación.



FUENTE: Fallo «*Rodriguez, María Belén c/ Google Inc. s/daños y perjuicios*», Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, 28.10.2014. Análisis extraído de Global Freedom of Expression Columbia University.

### **JURISPRUDENCIA: MARIA BELÉN RODRÍGUEZ CONTRA GOOGLE EN ARGENTINA**

El 28 de octubre de 2014, la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, por mayoría, resolvió desestimar el recurso extraordinario de la actora —a Sra. María Belén Rodríguez— y hacer lugar al deducido por el buscador Google demandado, revocando parcialmente la sentencia apelada, dictada por la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, de conformidad con los lineamientos que a continuación se exponen.

## Antecedentes del caso

La Sra. María Belén Rodríguez promovió demanda de daños y perjuicios contra *Google Inc.* (Google) —después ampliada contra *Yahoo de Argentina SRL* (Yahoo)— en la que sostuvo que se había procedido al uso comercial y no autorizado de su imagen y que, además, se habían avasallado sus derechos personalísimos al habérsela vinculado a determinadas páginas de Internet de contenido erótico y/o pornográfico. Pidió también el cese del mencionado uso y la eliminación de las señaladas vinculaciones.

La sentencia de primera instancia, dictada por el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil n° 95, hizo lugar a la demanda y consideró que las demandadas habían incurrido en negligencia culpable «al no proceder a bloquear o impedir de modo absoluto la existencia de contenidos nocivos o ilegales perjudiciales a los derechos personalísimos de la actora, a partir de serles comunicada la aludida circunstancia». En ese orden de ideas, condenó a Google a pagar \$ 100.000 y a Yahoo \$ 20.000, disponiendo «la eliminación definitiva de las vinculaciones del nombre, imagen y fotografías de la actora con sitios y actividades de contenido sexual; erótico y/o pornográfico».

Apelado este fallo, a su turno la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil lo revocó parcialmente, en tanto que rechazó el reclamo contra Yahoo y lo admitió contra Google reduciendo —en este último caso— la indemnización a la suma total de \$ 50.000, al tiempo que dejó sin efecto el pronunciamiento de primera instancia en cuanto éste disponía la eliminación de las mencionadas transcripciones. Tal decisión se sustentó en la consideración de que correspondía encuadrar la eventual responsabilidad de los llamados «motores de búsqueda» (como Google y Yahoo) en el ámbito de la responsabilidad subjetiva y descartó que pudiera aplicarse el art. 1113 del Código Civil en la parte que alude al «riesgo».

En dicha oportunidad, también se consideró que «no se ha acreditado que las demandadas, frente a una notificación puntual de la actora que haya dado cuenta de la existencia de contenidos lesivos para sus derechos en determinados sitios, hayan omitido bloquearlos, con lo cual no se encuentra probada su negligencia en los términos del arto 1109 del Código Civil». Revocó el fallo, por lo tanto, en este punto, en cuanto condenaba a Google y a Yahoo. Sin embargo, sí condenó a Google, en el tema relativo a los llamados *thumbnails* que contenían la imagen de la actora, por entender que Google debía haber requerido el consentimiento de aquella, de acuerdo a lo impuesto por el art. 31 de la ley 11.723.

Asimismo estimó que el eventual damnificado debe notificar puntualmente al «buscador» sobre la existencia de contenidos nocivos en una página web determinada y ello «no admite, por consiguiente, una orden genérica» de la extensión de la contenida en la sentencia, por lo que esta última fue revocada en ese punto.

Contra tal pronunciamiento la parte actora y Google interpusieron sendos recursos extraordinarios, que fueron concedidos por la cámara solo en cuanto estaba en juego la inteligencia de derechos de raigambre constitucional y los denegó por la causal de arbitrariedad invocada.

## Derechos en conflicto

Previo a resolver la cuestión de fondo, la Corte destacó los alcances de los derechos de las partes aquí en juego, a saber: por un lado, la libertad de expresión e información y, por el otro, el derecho al honor y a la imagen.

Sobre la libertad de expresión, que considera piedra angular de la existencia misma de una sociedad democrática, enfatizó el papel fundamental que en relación al mismo tienen los buscadores de Internet, indicado «el derecho de expresarse a través de Internet fomenta la libertad de expresión tanto desde su dimensión individual como colectiva. Así, a través de Internet se puede concretizar el derecho personal que tiene todo individuo a hacer público, a transmitir, a difundir y a exteriorizar —o no hacerlo— sus ideas, opiniones, creencias, críticas, etc. Desde el aspecto colectivo, Internet constituye un instrumento para garantizar la libertad de información y la formación de la opinión pública».

Caracteriza al derecho al honor como la participación que tiene el individuo dentro de la comunidad amparando a la persona frente a expresiones o mensajes que lo hagan desmerecedor en la consideración ajena al ir en su descrédito.

Sobre el derecho a la imagen, indicó que el mismo integra el derecho a la privacidad protegido por el artículo 19 de la Constitución Nacional, y recordó que al respecto, ha dejado claramente establecido que dicha norma otorga al individuo un ámbito de libertad en el cual éste puede adoptar libremente las decisiones fundamentales acerca de su persona, sin interferencia alguna por parte del Estado o de los particulares, en tanto dichas decisiones no violen derechos de terceros.

A continuación analiza la pretensión de la actora de que el caso sea juzgado de acuerdo a las reglas de la responsabilidad objetiva regulada en el artículo 1113 del Código Civil, por ser ésta —según entiende— la que mejor se compeadece con la tutela de los derechos personalísimos que esgrime.

Sobre el particular hace una afirmación preliminar que —adelanta— «inspirará el pronunciamiento de este Tribunal. Cuando —como en el caso de autos— el *thema decidendum* pone en juego normas del derecho común que tienen relación con derechos fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional; la interpretación que se haga de aquéllas debe ser la que mejor armonice con los citados derechos».

Y a continuación adelanta su conclusión: «no corresponde juzgar la eventual responsabilidad de los ‘motores de búsqueda’ de acuerdo a las normas que establecen una responsabilidad objetiva, desinteresada de la idea de culpa. Corresponde hacerlo, en cambio, a la luz de la responsabilidad subjetiva».

## Fundamentos

«...los ‘buscadores’ no tienen una obligación general de ‘monitorear’ (supervisar, vigilar) los contenidos que se suben a la red y que son proveídos por los responsables de cada

una de las páginas web. Y, sobre esa base, se concluye en que los «buscadores» son, en principio, irresponsables por esos contenidos que no han creado».

Recordó que la directiva europea 2000/31 EC establece en su artículo 15.1 que «Los Estados miembros no impondrán a los prestadores de servicios una obligación general de supervisar los datos que transmitan o almacenen, ni una obligación general de realizar búsquedas activas de hechos o circunstancias que indiquen actividades ilícitas, respecto de los servicios contemplados en los arts. 12, 13 y 14».

«...a la inexistencia de una obligación general de vigilar le sigue —como lógico corolario— la inexistencia de responsabilidad».

«Se ha dicho, gráficamente, que responsabilizar a los ‘buscadores’ —como principio— por contenidos que no han creado, equivaldría a sancionar a la biblioteca que, a través de sus ficheros y catálogos, ha permitido la localización de un libro de contenido dañino, so pretexto que habría ‘facilitado’ el daño. Más allá de que la sanción sería injusta, es muy probable que —de seguirse ese criterio «objetivo de responsabilidad»— terminarían cerrándose muchas bibliotecas, con gran perjuicio de los lectores<sup>28</sup>. [...] Otro tanto sucedería, sin duda, con los ‘buscadores’ en Internet, de aplicarse igual criterio».

Luego de indicar que «La libertad de expresión sería mellada de admitirse una responsabilidad objetiva que —por definición— prescinde de toda idea de culpa y, consiguientemente, de juicio de reproche a aquél a quien se endilga responsabilidad», advierte que «hay casos en que el ‘buscador’ puede llegar a responder por un contenido que le es ajeno: eso sucederá cuando haya tomado *efectivo conocimiento* de la ilicitud de ese contenido, si tal conocimiento no fue seguido de un actuar diligente».

Al respecto indica que «A partir del momento del efectivo conocimiento del contenido ilícito de una página web, la ‘ajenidad’ del buscador desaparece y, de no procurar el bloqueo del resultado, sería responsable por culpa. En nuestro país, es el artículo 1109 del Código Civil el que correspondería aplicar en el señalado supuesto».

Destaca que «En el *sub lite* la cámara ha decidido que no hubo culpa cuando se trató de bloquear páginas indicadas por la actora, en el marco de la medida cautelar ordenada. Por la forma en que la instancia de esta Corte fue abierta, no es posible volver sobre la apuntada decisión».

En relación al agravio de Google frente a la consideración por parte del a quo de que la existencia de *thumbnails* (es decir, el resultado del buscador de imágenes) relativos a imágenes de la actora conllevaba la obligación de requerir el consentimiento de ésta, destaca que «la decisión apelada resulta infundada en este punto, en tanto considera directamente aplicable al caso la prohibición contenida en el arto 31 de la ley 11.723

<sup>28</sup> *Metropolitan International Schools Ltd. vs. Google Inc.*, Court of Appeal-Queen’s Bench Division, Royal Courts of Justice, Strand, London, WC2A 2LL16-07-2009

sin reparar en que no se juzga aquí la responsabilidad que podría atribuirse a una página de Internet —por la indebida publicación o reproducción de imágenes— sino a un mero intermediario cuya única función es servir de enlace con aquella».

A ello agrega que «No debe perderse de vista que el servicio de imágenes constituye una herramienta de búsqueda automatizada que muestra —a través de los denominados «*thumbnails*»— una copia reducida de las imágenes que existen en la web relacionadas con las palabras ingresadas y con expresa referencia al sitio en el que ellas se encuentran alojadas. De modo que la conducta que llevan a cabo los buscadores no es susceptible de ser encuadrada en la norma citada, pues consiste en una simple recopilación automática de vistas en miniatura que solo tiene por finalidad permitir - los usuarios acceder a las páginas de Internet que contienen las imágenes originales».

A continuación, trata el agravio de la recurrente dirigido a cuestionar la sentencia del a quo en cuanto dejó sin efecto el pronunciamiento de primera instancia que había decidido disponer la eliminación definitiva de las vinculaciones del nombre, la imagen y las fotografías de la actora con sitios y actividades de contenido sexual, erótico y/o pornográfico a través de Google.

Al respecto recuerda que, tal como lo manifestara el juez Fayt en su voto en Fallos: 324:975 «la jurisprudencia del Tribunal ha sido consecuente con el principio rector según el cual el derecho de prensa goza en nuestro ordenamiento de una posición privilegiada. Y esto no podría ser de otro modo, puesto que la sociedad contemporánea respira a través de la información y de la comunicación, de modo tal que en un país donde rige ostensiblemente el dogma de la soberanía del pueblo, la censura no es solamente un peligro, sino un absurdo inmenso».

Ello así, y trayendo a colación preceptos de la doctrina constitucional de Estados Unidos, concluye en que «el agravio de la recurrente debe ser desestimado en este punto, en tanto no ha siquiera invocado que el caso justifique apartarse de los principios que se desprenden de la jurisprudencia de este Tribunal en la materia», y resuelve desestimar el recurso extraordinario de la actora y se hace lugar al deducido por Google, revocando parcialmente la sentencia apelada, rechazando la demanda ‘en todas sus partes’ (art. 16, segunda parte, de la ley 48).

FUENTE: Caso extraído de Global Freedom of Expression - Columbia University. Disponible en <http://bit.ly/2pcX8kX>

## GLORIA VS. GOOGLE Y EL TIEMPO (DERECHO AL OLVIDO)

### Resumen y resultado del caso

La Corte Constitucional resolvió un recurso de amparo (tutela) interpuesto contra Google y el diario El Tiempo, en el cual una ciudadana buscaba evitar que pudiera ser consultada en línea una noticia que contenía información sobre su vinculación a un proceso penal. La información originalmente publicada era cierta pero posteriormente el proceso prescribió y la ciudadana involucrada nunca fue vencida en juicio. La Corte resolvió ordenar al diario actualizar en su página electrónica la información publicada y utilizar una herramienta técnica para impedir que los buscadores identificaran la noticia a través del nombre de la actora. A su vez, absolvió a Google de toda responsabilidad dado su carácter de simple intermediario.

### Hechos

En el año 2000, una ciudadana que trabajaba vendiendo tiquetes para una agencia de viajes fue vinculada a una red de trata de personas. Ese mismo año el diario *El Tiempo* publicó una noticia titulada «Empresa de Trata de Blancas», e incluyó el nombre de la ciudadana dentro de las personas involucradas en el proceso penal que investigaba ese delito. Esta noticia se encontraba también disponible a través del motor de búsqueda de Google. En el año 2008 se declaró la prescripción de la acción penal a favor de la ciudadana.

Posteriormente, en el año 2012 la ciudadana solicitó al diario que eliminara de sus registros, la noticia publicada en el año 2000. El medio de comunicación no eliminó la noticia ya que consideró que su contenido original era «veraz».

Frente a esta situación, la ciudadana alegó que sus derechos a la honra, buen nombre e intimidad estaban siendo vulnerados ya que la noticia disponible en Internet omitía explicar que ella nunca fue vencida en juicio. Asimismo, alegó que el hecho de que dicha información se encontrara a disposición de todos los usuarios de Internet, le generaba múltiples «traumatismos», entre los cuales estaba la dificultad para la realización de trámites financieros y comerciales dada la constante estigmatización a la que estaba sometida. Por esto, solicitó «borrar» la noticia del portal del diario y del buscador de Internet.

El Juzgado de primera instancia concedió el amparo y ordenó la rectificación de la información para poner a disposición del público que la ciudadana no había sido vencida en juicio. Sin embargo, consideró improcedente la eliminación de la noticia. En segunda instancia, el Tribunal ordenó al diario eliminar toda la información negativa de la ciudadana relacionada con el delito de trata de personas.

El caso fue seleccionado para revisión por la Corte Constitucional, la cual resolvió ordenar al diario actualizar la información publicada y utilizar una herramienta técnica

para limitar el libre acceso a la noticia a través de motores de búsqueda en Internet. A su vez, absolvió a Google de toda responsabilidad.

### **Análisis de la Decisión**

La Corte debió resolver tres problemas jurídicos. En primer lugar, «si la información incompleta publicada por [un medio de comunicación] en su portal de Internet sobre la captura y vinculación de [una ciudadana] a un proceso penal por el delito de trata de personas, vulnera los derechos [...] a la honra, buen nombre, intimidad y debido proceso, por cuanto no se informó en la publicación que la [ciudadana] no fue vencida en juicio, debido a que se presentó la prescripción de la acción penal» [p. 9]. En segundo lugar, «si la indexación del portal de Internet donde se publicó la noticia [...] por parte del buscador lesionó los derechos fundamentales de la [ciudadana]» [p. 9]. En tercer lugar, y en caso de responder afirmativamente a alguno de los dos problemas anteriores, «cuál es el remedio constitucional que ha de destinarse para superar la lesión a las garantías fundamentales comprometidas, en consideración a las libertades de expresión, información, y prensa» [p. 10].

Con fundamento en normas jurídicas internacionales y en las Observaciones Generales del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, reiteró la importancia de la libertad de expresión e información como condición necesaria para el desarrollo pleno de los individuos y el funcionamiento adecuado de las sociedades democráticas. La Corte se refirió a la Declaración Conjunta sobre Internet (2011) de los cuatro relatores de libertad de expresión, en la que se acoge como principio que «(1) la libertad de expresión se aplica a Internet del mismo modo que a todos los medios de comunicación. Las restricciones a la libertad de expresión en Internet solo resultan aceptables cuando cumplen con los estándares internacionales» [p. 22].

Asimismo, indicó que el Comité de Derechos Humanos en su *Observación General No. 34* estableció que «las limitaciones a los contenidos o normal operación» de Internet deberán cumplir con los requisitos establecidos en el artículo tres del PIDCP, según los cuales toda restricción debe «estar consagrada en una norma legal; debe perseguir fines considerados admisible [sic] en esa normativa, y respetar el principio de necesidad» [p. 18].

En relación con Internet, la Corte enfatizó el papel central que esta red ha jugado en la garantía de la libertad de expresión. Entre otras, señaló varias características que es necesario proteger dado que hacen de Internet un espacio ideal para ejercer la libertad de expresión:

- «1. libertad de acceso;
2. multiplicidad de formatos de información;
3. descentralización en la producción y consumo de información;

4. posibilidad de interacción de los usuarios en tiempo real;
5. neutralidad en cuanto al tipo de información compartida» [p. 19].

En este mismo sentido, la Corte indicó que la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) desarrolló una serie de principios orientadores del funcionamiento de Internet que deben ser tenidos en cuenta. Señaló que los principios mencionados en dicho informe y referidos al derecho de «acceso en condiciones de igualdad», «pluralismo», «no discriminación» y «privacidad», permiten guiar a las autoridades de tal forma que se conserven las cualidades de Internet como un espacio idóneo para el ejercicio de la libertad de expresión.

En particular, la Corte señaló que el principio de neutralidad de la red está orientado a «evitar situaciones de bloqueo, interferencia o filtración, toda vez que la ausencia de controles previos y censura es una *conditio sine qua non* para el goce efectivo del derecho a la libertad de expresión en este entorno» [p. 22]. En este sentido, también precisó que atribuir responsabilidad a los intermediarios de Internet por los contenidos y actividades de los usuarios, puede poner en riesgo la neutralidad de Internet «y sus principios de no discriminación y acceso en condiciones de igualdad, al convertir a los intermediarios en censores que controlarían el contenido y tipo de información que comparten los usuarios» [p. 23]. Por esta razón, la Corte entendió que Google no tenía responsabilidad alguna en el caso objeto de estudio.

Una vez definido lo anterior, la Corte indicó que las normas que regulan el tratamiento de datos personales en bases de datos y que algunos de los intervinientes pretendían que se aplicaran al presente caso, no eran aplicables a los medios de comunicación. Para fundamentar su aserto la Corte comenzó por indicar que el artículo 15 de la Constitución Política establece que todas las personas «tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se haya recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas. En la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetarán la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución». No obstante, la Ley de *Habeas Data* colombiana establece que «[e]l régimen de protección de datos personales que se establece en la presente ley no será de aplicación: [...] d) A las bases de datos y archivos de información periodística y otros contenidos editoriales».

No obstante, en criterio de la Corte, si bien la ley del *habeas data* no se aplica a los medios de comunicación, no se descarta la posibilidad de que los medios puedan afectar el *habeas data*. Para remediar esta violación existe en la Constitución el derecho de rectificación. Sin embargo, en el caso actual la información originalmente publicada no resultaba falsa o tendenciosa. No obstante, por el paso del tiempo, su publicación en Internet resulta incompleta y, por ello, pierde veracidad. Asimismo, la Corte entendió que se trata de una información particularmente sensible dado que se refiere a la vinculación de la persona a un proceso penal. Luego de hacer un importante recuento sobre toda su jurisprudencia en materia de rectificación, la Corte entendió que de

este derecho se deriva el derecho a la actualización de la publicación electrónica de información por parte de medios de comunicación. Al respecto, señaló la Corte que ser asociado como una persona que posiblemente infringió la ley, afecta de manera importante el goce de los derechos y por esta razón procede la actualización de la información en estos precisos casos.

En efecto, para la Corte, los medios de comunicación tienen un deber más riguroso frente a la veracidad e imparcialidad que deben reflejar las noticias sobre procesos judiciales. Lo anterior, incluye la obligación de actualizar la información, cuando «exista una providencia que declare la responsabilidad penal, la inocencia, o el fin del procedimiento judicial» [p. 42]. En este sentido, aseveró que «la falta de actualización de la información suministrada da lugar a que la misma carezca de veracidad con el paso del tiempo, lo que a su vez genera que el contenido hecho público deje de estar protegido por el derecho a la información» [p. 42]. La Corte añadió que los medios de comunicación deberán actualizar esta información, cuando se enteren de avances en el proceso judicial que resulten favorables para el acusado, o del cumplimiento de la pena.

Por último, estimó la Corte que en algunos casos que carecen de relevancia pública, a pesar de la actualización de una noticia, resulta desproporcionado mantener la plena publicidad y accesibilidad de la misma a través de Internet, con el mero nombre de la persona concernida. En estos casos, la Corte considera que es necesario establecer una medida que restrinja dicho acceso [p. 50].

En este sentido, la Corte indicó que el remedio a establecer debe surgir de la aplicación del test de proporcionalidad o test tripartito con base en las disposiciones del Sistema Interamericano de derechos humanos.

La Corte se preguntó si la medida adoptada por el juez de segunda instancia —de eliminar todo el contenido de la nota original—, fue necesaria, o en efecto existían otras opciones para proteger el derecho al buen nombre de la actora con una restricción menos invasiva del derecho a la libertad de expresión.

Respecto de la decisión del juez de primera instancia que solicitó publicar una rectificación, la Corte consideró que no era suficiente para garantizar los derechos de la ciudadana involucrada. Sin embargo, también consideró desproporcionada la medida del juez de segunda instancia que ordenaba la eliminación completa del contenido de la noticia.

En relación con la posibilidad de ordenar al buscador desindexar toda la información sobre la ciudadana —como sucedió en el caso del Tribunal de Justicia de la Unión Europea *Costeja vs. AEP*—, la Corte indicó que tampoco resultaría idónea en el caso concreto porque existe la «necesidad de garantizar el derecho a la libertad de expresión en Internet, que se encuentra atado al principio de neutralidad de la red» [p. 46]. En este sentido, estimó que «ordenar al motor de búsqueda Google.com que bloquee de sus resultados el portal de Internet del medio de comunicación donde se informa de la captura e investigación penal en contra de la ciudadana, supondría implementar una modalidad de control previo contraria al principio de neutralidad» [p. 46]. Precisó

que se estaría responsabilizando a Google de una información que este no generó y que una medida de esta naturaleza «entraña la posibilidad de convertir al motor de búsqueda en un censor o controlador de los contenidos publicados por los usuarios que acceden a la red. Esto, a juicio de la Sala, [...] puede afectar la arquitectura de Internet por la vía de desconocer sus principios rectores de acceso en condiciones de igualdad, no discriminación, y pluralismo» [p. 46].

Otra de las posibles medidas para garantizar los derechos de la ciudadana, según la Corte, sería el uso de herramientas técnicas como «robots.txt» y «metatags». Estas herramientas permiten a los administradores de una página web impedir que determinados contenidos aparezcan como resultados en consultas a través de motores de búsqueda en Internet. La Corte encontró que esta era la mejor solución para limitar el acceso al dato negativo de la accionante y equilibrar los derechos fundamentales en tensión, pues lograba conservar la noticia publicada sin afectar la verdad histórica. Frente a las hipótesis futuras de aplicación de esta medida, la Corte estableció claramente que procede cuando se mantenga en el tiempo la publicación de noticias acerca de procesos penales o comisión de delitos, y cuando dicha noticia resulte accesible de forma constante e ininterrumpida, como es el caso de una publicación en una página de Internet.

La Sala hizo una aclaración respecto de la información sobre personajes de notoriedad pública o un servidor público, o de una noticia que relate la comisión de delitos de lesa humanidad o lesión grave de derechos humanos. Al respecto, señaló que «el acceso a la información generada [en estas materias] no debe restringirse, pues estos sucesos hacen parte del proceso de construcción de memoria histórica nacional, por lo que su difusión excede el interés personal del individuo» [p. 50]. Dado que en el presente caso no se está ante ninguna de estas hipótesis, la Corte ordena la aplicación de una herramienta para impedir que el público en general pueda identificar la noticia al digitar en los buscadores de Internet el nombre de la actora.

En conclusión, la Corte resolvió tutelar los derechos de la accionante y ordenó a la Casa Editorial El Tiempo actualizar la información publicada en su página web respecto de los hechos que relacionan a la ciudadana «con el delito de trata de personas, de tal manera que se informe que la misma no fue vencida en juicio» [p. 52]. De igual forma, ordenó al medio utilizar «la herramienta técnica ‘robots.txt’, ‘metatags’ u otra similar» [p. 52] para neutralizar la posibilidad de acceder libremente a la noticia con solo digitar el nombre de la ciudadana en los buscadores de Internet.

En relación con la responsabilidad del motor de búsqueda Google, la Sala consideró que la vulneración de los derechos fundamentales no podía ser atribuible al mismo, en tanto no fue responsable de producir la información.

El Juez Mauricio González Cuervo salvó el voto en este caso al considerar que el nuevo deber impuesto por la Corte de actualizar, incluso de oficio, cuando se informa sobre procesos judiciales o hechos delictivos, implica una importante afectación a la libertad de expresión, por lo cual debe considerarse una medida restrictiva de las

libertades de información y prensa. A su vez, añadió que los requisitos vulneran la Constitución pues no cumplen con el test estricto de proporcionalidad que corresponde a estas medidas, desconocen las presunciones a favor de la libertad de expresión y excluyen la rectificación como la solución original planteada por la Constitución. Finalmente, puso de presente que la sentencia no fundamentó el apartamiento del precedente, ni las razones imperiosas para introducir obligaciones nuevas a los medios de comunicación.





## ACTIVIDAD 6

La lectura y el *análisis de casos* deben permitir identificar modos de aplicación de los instrumentos internacionales y conocer la opinión de los cursantes respecto de ello.

Se incentiva el intercambio de opiniones prestando especial atención a los argumentos que desarrollen los participantes sobre los modos de aplicación de los estándares internacionales.



1. En pequeños grupos, resolver, como jueces, la demanda planteada a continuación, teniendo en cuenta que deben determinar si el bloqueo al portal web y la sanción al buscador se ajustan a los estándares internacionales estudiados en el módulo.
2. Cada grupo a través de un relator presentará la resolución de la actividad y compararán analíticamente las resoluciones adoptadas.

FUENTE: Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para Dejusticia con el apoyo de OSF. Derecho de acceso a Internet. Actividad extraída del texto *El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas. Propuesta curricular y materiales de estudio.*

## RESPONSABILIDAD DE LOS INTERMEDIARIOS DE INTERNET POR CONTENIDOS ILEGALES

En el caso *Crookes vs. Newton*, la Corte Suprema de Canadá examinó el problema jurídico de si una persona podía ser condenada por haber incluido en su página web un enlace a otros sitios web que tenían contenido presuntamente difamatorio de otras personas. Para la Corte Suprema, un enlace (link o hipervínculo) no es una publicación del contenido de la página a la que remite; en consecuencia, quien crea el enlace no puede ser procesado a su turno por difamación, ya que no tiene control sobre el contenido referenciado. La Corte Suprema resaltó, entre otras, el efecto inhibitorio que podría tener el hacer jurídicamente responsables a los administradores de páginas web por el contenido de otras páginas a las que ponían vínculos, puesto que los autores no se arriesgarían en el futuro a incurrir en responsabilidades penales por contenidos publicados por terceros.

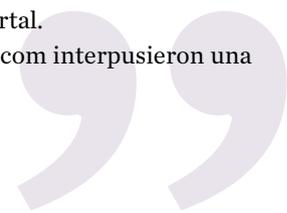
En el caso *Ariel Bernardo Sujarchuk vs. Jorge Alberto Warley*, la Corte Suprema de la Nación de Argentina conceptuó que no era procedente hacer civilmente responsable por daños y perjuicios a un bloguero que había introducido y alojado en su blog cierto contenido ilícito producido por un tercero, ya que en su blog había indicado claramente los sitios web donde se había encontrado originalmente la información.

El portal web del semanario *El Rosario* publicaba noticias críticas al gobierno del presidente Gabriel Vásquez. El gobierno del Estado de Coímbra, mediante sus proveedores de Internet, ordenó bloquear el portal web.

La decisión del bloqueo se debió a la publicación de una nota sobre actos de corrupción que presuntamente involucraban a altos funcionarios del Estado. El gobierno calificó la información como «reservada» y consideró su actuación la como legítima y legal ya que pretendía proteger «la seguridad nacional».

Posteriormente, el Gobierno tomó la decisión de sancionar con una millonaria multa al buscador *explorared.com*. Según los funcionarios, si bien se había logrado bloquear las páginas web que contenían la información, todavía podía accederse a algunos datos revelados por «El Rosario» al realizar una búsqueda en dicho portal.

Tanto el portal web *el Rosario* como el buscador *explorared.com* interpusieron una demanda contra el Estado.





- CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Libertad de expresión e Internet*. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF.11/13. 31 de diciembre de 2013. párr. 16 / párr. 84-85. Disponibles en: <http://bit.ly/1WHr6cD>
- CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Resumen ejecutivo*. Informe «Libertad de expresión e Internet». 2014.
- Documento de debate de la UNESCO. *Universalidad de Internet: un medio para crear sociedades del conocimiento y la agenda de desarrollo sostenible después de 2015*. Disponible en: <http://on.unesco.org/2pKaHjt>
- Relator Especial de Naciones Unidas para la Protección y Promoción del Derecho a la Libertad de Opinión y de Expresión Relatora Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA. *Declaración Conjunta sobre programas de vigilancia y su impacto en la libertad de expresión*. Disponible en: <http://bit.ly/2qJbABx>
- Representante para la libertad de los Medios de Comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa y el Relator de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos. Declaraciones Conjuntas del Relator de las Naciones Unidas para la Libertad de Pensamiento y Expresión. Disponibles en: <http://bit.ly/1Q50WzX>
- UNESCO. Cuaderno de Discusión de Comunicación e Información 6. Internet y la libertad de expresión. Andrew Puddephatt. Disponible en: <http://on.unesco.org/2qDEzHx>



deberes en materia de libertad de expresión, derecho a la información, discurso especialmente protegido, incitación, interés público, juicio estricto de proporcionalidad o escrutinio exigente, libertad de expresión, libertad de prensa, malicia, medios de comunicación, noticias falsa, redes sociales, redes sociales, reporte fiel.



#### ACTIVIDAD DE EVALUACIÓN MÓDULO 4

Esta actividad tiene como finalidad hacer una revisión del conjunto de los contenidos desarrollados en el MÓDULO 4.

A partir del material presentado por el formador, cada grupo selecciona un caso sobre el que trabajar a partir de las siguientes pautas:

1. Leer el material distribuido a su grupo.
2. Enumerar qué derechos se encuentran vulnerados además de la libertad de expresión en Internet.
3. Responder a la pregunta: ¿Qué orientó cada decisión?, a partir del análisis de la lógica jurídica en las distintas instancias judiciales involucradas.
4. Examinar la decisión judicial conforme a los instrumentos internacionales y nacionales de cada caso.

FUENTE: Banco de Jurisprudencia sobre Libertad de Expresión en español. Global Freedom Expression. Columbia University. Disponible en: <http://bit.ly/2p18rAG>

#### CASO 1. *Ministerio Público Militar vs. Santos dos Santos*

**Decisión:** Confirma en parte, revoca en parte la sentencia de instancia inferior, orden judicial que otorga la solicitud/ Interdicto otorgado.

#### Resumen y resultado del caso

La Fiscalía Militar de Brasil interpuso un recurso de amparo (mandado de segurança) frente a la decisión del juez de primera instancia de negar la divulgación de una serie de mensajes intercambiados por medio del aplicativo 'WhatsApp' en el marco de una acción penal. El Tribunal Superior Militar determinó la divulgación de los registros o metadatos, pero no del contenido de los mensajes.





























## RA - REGISTRO DE CUMPLIMIENTO DE ACTIVIDADES - MÓDULO 4

NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	N° GRUPO	ACTIVIDAD M4 A1			
		PRESENTACIÓN		RESPONDE A LA CONSIGNA	
		SÍ	NO	SÍ	NO

NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	N° GRUPO	ACTIVIDAD M4 A2			
		PRESENTACIÓN		RESPONDE A LA CONSIGNA	
		SÍ	NO	SÍ	NO

NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	N° GRUPO	ACTIVIDAD M4 A3			
		PRESENTACIÓN		RESPONDE A LA CONSIGNA	
		SÍ	NO	SÍ	NO

NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	N° GRUPO	ACTIVIDAD M4 A4			
		PRESENTACIÓN		RESPONDE A LA CONSIGNA	
		SÍ	NO	SÍ	NO

NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	N° GRUPO	ACTIVIDAD M4 A5			
		PRESENTACIÓN		RESPONDE A LA CONSIGNA	
		SÍ	NO	SÍ	NO





**AE - ACTIVIDAD DE EVALUACIÓN - MÓDULO 4**

NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	N° GRUPO	EVALUACIÓN MÓDULO 4 INDIVIDUAL				VALORACIÓN DE LA PRODUCCIÓN						VALORACIÓN DE LA PRESENTACIÓN (en caso de optar por incluir sesión de presentación oral)						OBSERVACIÓN GRAL MÓDULO 4
		ENTREGA		RESPONDE A LA CONSIGNA		El análisis jurídico presentado responde a la pregunta respecto a qué orientó la decisión adoptada			El análisis propuesto contempla los instrumentos nacionales e internacionales pertinentes			La presentación es clara y contempla todos los aspectos incluidos en la actividad propuesta			Participan todos los miembros del grupo en la presentación			
		SÍ	NO	SÍ	NO	SÍ	PARCIALMENTE	NO	SÍ	PARCIALMENTE	NO	SÍ	PARCIALMENTE	NO	SÍ	PARCIALMENTE	NO	

**MÓDULO 5**

**Acceso a la información**

Elemento fundamental  
del sistema democrático



## Indicaciones generales para el formador

Este módulo está centrado en el derecho de acceso a la información como elemento fundamental del sistema democrático. En ese sentido, es relevante considerar que los miembros del Poder Judicial son al mismo tiempo sujetos obligados por el derecho de acceso a la información y máximos garantes del mismo. Se hará un énfasis particular en el hecho que es un derecho fundamental, protegido por la normativa y la jurisprudencia internacionales.

El establecimiento de una limitación es legítimo, siempre y cuando ocurra en el respeto de las normas constitucionales y de los criterios establecidos por el derecho internacional, así como del derecho comparado en la materia. Por este motivo, los límites al acceso a la información también se tratan en este módulo.

Asimismo, esta propuesta pedagógica permite a los y las cursantes adquirir habilidades para reconocer situaciones en las que debe aplicarse el «test tripartito» como criterio de legitimidad de las excepciones al derecho de acceso a la información en términos del artículo 13.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

#### LAS SIGUIENTES ACTIVIDADES PERMITEN

- Desarrollar criterios jurídicos que brinden herramientas a los jueces, juezas u otros operadores y operadoras judiciales para tomar decisiones relativas al derecho de acceso a la información y la libertad de expresión.
- Profundizar el grado de conocimiento sobre el derecho de acceso a la información y la libertad de expresión para orientar las decisiones de los cursantes en su rol de jueces.
- Propiciar la participación para conocer las ideas, creencias y prejuicios respecto a las nociones a trabajar y reflexionar sobre la incidencia de las decisiones de los jueces y juezas.
- Incentivar las interacciones entre cursantes valorándolas positivamente para poner de manifiesto conocimientos, percepciones y formas de ejercer el rol de los magistrados respecto a la temática del módulo.



#### OBJETIVOS

Luego de realizar las actividades los y las cursantes estarán en condiciones de:

- Saber cuáles son los principios rectores del derecho de acceso a la información: el de máxima divulgación y el de buena fe.
- Analizar las obligaciones que supone para el Estado el derecho de acceso a la información.
- Conocer el fundamento jurídico de las limitaciones del derecho de acceso a la información.
- Comprender las aplicaciones especiales del derecho de acceso a la información.
- Desarrollar estrategias modélicas de intervención en relación con el tema del módulo, a fin de contribuir a una mejor actuación de los jueces, juezas, otros operadores y operadoras de Justicia.

#### DESARROLLO DE LOS ENCUENTROS

La carga horaria y la distribución de la misma para el desarrollo del presente módulo estarán sujetas a la modalidad de trabajo adoptada por cada institución responsable del dictado del curso, de acuerdo a si es intensiva o extensiva, presencial o virtual.



#### APERTURA DE LAS CLASES

Presentar el tema y los materiales de trabajo que se utilizarán y formular preguntas disparadoras para comenzar la sesión.

Anticipar que las actividades se harán en grupos de no más de seis participantes y que estos deberán ser estables.

## Claves del derecho de acceso a la información



- *El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas. Propuesta curricular y materiales de estudio.* Elaborado por Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para DeJusticia con el apoyo de Open Society Foundations (OSF). Disponible en: <http://bit.ly/2r0tcMw>
- Naciones Unidas. Comité de Derechos Humanos. *Observación General No. 34* - Artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: Libertad de opinión y libertad de expresión. Aprobada en el 102º período de sesiones, 11 a 29 de julio de 2011. CCPR/C/CC/34. Disponible en: <http://bit.ly/2pEdx4I>
- Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Convención Americana sobre Derechos Humanos.* Artículo 13. Disponible en: <http://bit.ly/2pZJWE4>
- CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Derecho de Acceso a la Información en el Marco Jurídico Interamericano.* Segunda edición. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF. 9/12. 7 marzo 2011. párrs. 1 a 114. Disponible en: <http://bit.ly/2pjYQLo>.

FUENTE: *El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas. Propuesta curricular y materiales de estudio.* Elaborado por Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para DeJusticia con el apoyo de OSF.

### IMPORTANCIA CRÍTICA DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

#### Introducción

Uno de los componentes del derecho a la libertad de expresión es el derecho de acceso a la información; el artículo 13 de la Convención consagra expresamente el derecho a buscar y recibir información de toda índole. Por su importancia para los sistemas democráticos, este derecho ha sido objeto de un significativo desarrollo interpretativo en el Sistema Interamericano, especialmente cuando se trata de información en poder del Estado.

Son diversas las razones que sustentan la importancia central del derecho de acceso a la información en el Sistema Interamericano. En primer lugar, se trata de una herramienta clave en el proceso de construcción y consolidación de la democracia y de la ciudadanía activa, ya que es condición indispensable para la participación activa de las personas en los asuntos de interés público y en el Gobierno; en efecto, el acceso por la ciudadanía a la información pública en poder del Estado «sirve para proteger derechos y prevenir abusos de parte del Estado. Es una herramienta que da poder a la sociedad civil y es útil para luchar contra males como la corrupción y el secretismo»<sup>1</sup>; el ejercicio mismo de los derechos políticos presupone un debate amplio y participativo

<sup>1</sup> CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano.* Documento OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 1/09. Prólogo. Disponible en: <http://bit.ly/2gPbY00>

en el seno de la opinión pública, la cual necesariamente debe estar informada para poder controlar la gestión pública. En segundo lugar, el acceso a la información pública es un instrumento o medio para la realización de otros derechos humanos en múltiples ámbitos que se expondrán en el presente módulo.

Más aún, el acceso a la información es imprescindible para que las personas sepan qué derechos tienen, y cómo se deben ejercer y proteger; «esto último es particularmente urgente para los sectores sociales marginados o excluidos que no suelen tener a su disposición mecanismos de información sistemáticos y seguros que les permitan conocer el alcance de sus derechos y la forma de hacerlos efectivos»<sup>2</sup>.

Desde otra perspectiva, el derecho de acceso a la información ha sido caracterizado como un paso preparatorio esencial para el ejercicio del periodismo y un componente central de la libertad de prensa; como consecuencia, se le ha visualizado como esencial para el logro de otros beneficios sociales, tales como la lucha contra la corrupción o la reducción de los impactos medioambientales negativos<sup>3</sup>.

En criterio de la Corte Interamericana, la importancia del acceso a la información para el ejercicio de los derechos políticos en el marco de los sistemas estatales democráticos es manifiesta:

«El libre acceso a la información es un medio para que en un sistema democrático representativo y participativo, la ciudadanía ejerza sus derechos políticos; en efecto, el pleno ejercicio del derecho de acceso a la información es necesario para evitar abusos de los funcionarios públicos, promover la rendición de cuentas y la transparencia en la gestión estatal, y permitir un debate público sólido e informado que asegure la garantía de recursos efectivos contra los abusos gubernamentales y prevenga la corrupción. Solo a través del acceso a la información bajo control del Estado que sea de interés público es que los ciudadanos pueden cuestionar, indagar y considerar si se está dando cumplimiento adecuado a las funciones públicas»<sup>4</sup>.

Al respecto, la *Observación General No. 34* del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas señala que el artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) «enuncia un derecho de acceso a la información en poder de los organismos públicos. Esta información comprende los registros de que disponga el organismo público, independientemente de la forma en que esté almacenada la información, su fuente y la fecha de producción [...]. [E]l derecho de acceso a la información, interpretado junto con el artículo 25 del Pacto, incluye el derecho que permite a los

---

2 Ibidem.

3 Media Legal Defense Initiative. *Training Manual on International and Comparative Media and Freedom of Expression Law*, 2015. Disponible en (inglés): <http://bit.ly/2pTl9Bf>

4 Corte IDH. *Caso Claude Reyes y otros vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151. párr. 86, 87. Disponible en: <http://bit.ly/1Kw8j39>

medios de comunicación tener acceso a la información sobre los asuntos públicos<sup>5</sup> y el derecho del público en general a que los medios de comunicación le proporcionen los resultados de su actividad»<sup>6,7</sup>.

## PRINCIPIOS RECTORES

Los organismos interamericanos han identificado dos principios que deben iluminar la implementación del régimen jurídico de acceso a la información, para así dar adecuado cumplimiento a la Convención Americana: el principio de máxima divulgación, y el principio de buena fe<sup>8</sup>.

### Principio de máxima divulgación

En virtud de este principio, se debe maximizar el acceso por las personas a la información pública, con un régimen muy limitado de excepciones. En esa medida, la regla general ha de ser que toda información pública es accesible, y sólo muy excepcionalmente se puede negar el acceso a determinadas y específicas clases de información en poder del Estado.

En palabras de la Corte Interamericana, «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, sujeto a un sistema restringido de excepciones»<sup>9</sup>.

La primera y más evidente consecuencia de este principio es que, en principio, toda petición de acceso a la información pública se ha de resolver favorablemente, y que no se admite la invocación del secreto de Estado o de alguna otra razón para impedir el acceso, salvo pocas y contadas excepciones. En esa medida cualquier decisión negativa ante una petición de acceso se debe motivar en forma clara y precisa; y ante la duda sobre si una determinada información está o no sujeta a reserva, se debe permitir el acceso<sup>10</sup>.

5 Véase la *comunicación No. 633/1995, Gauthier c. el Canadá*. Disponible en: <http://bit.ly/2pDcgKY>.

6 Véase la *comunicación No. 1334/2004, Mavlonov y Sa'di c. Uzbekistán*. Disponible en: <http://bit.ly/2pJW9JQ>.

7 Naciones Unidas. Comité de Derechos Humanos. *Observación General No. 34* — Artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: Libertad de opinión y libertad de expresión. Aprobada en el 102º período de sesiones, 11 a 29 de julio de 2011. CCPR/C/GC/34. párr. 18. Disponible en: <http://bit.ly/1nmREgm>.

8 CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano*. Documento OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 1/09. Disponible en: <http://bit.ly/2gPbY00>.

9 Corte IDH. *Caso Gomes Lund y otros («Guerrilha do Araguaia») vs. Brasil*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219. párr. 199. Disponible en: <http://bit.ly/1FQcz6N>.

10 CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano*. Documento OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 1/09. párr. 10. Disponible en: <http://bit.ly/2gPbY00>.

Las excepciones al derecho de acceso a la información constituyen jurídicamente limitaciones de este derecho. Por lo tanto, deben cumplir con las condiciones generales —ya expuestas— que son aplicables a las limitaciones de la libertad de expresión bajo el artículo 13.2 de la Convención Americana.

En otras palabras, para poder establecer la reserva sobre una determinada información y negar así el acceso del público a la misma, el Estado debe cumplir con las condiciones de consagración legal expresa, objetivos legítimos bajo la *Convención*, necesidad estricta, idoneidad y proporcionalidad<sup>11</sup>.

La carga probatoria del cumplimiento de cada uno de estos elementos, y por lo tanto de la justificación de cualquier reserva sobre información pública, corresponde al Estado<sup>12</sup>. Por último, debe darse prelación al derecho de acceso a la información no sólo en caso de duda, sino también cuando existan conflictos entre normas, o falta de normas aplicables<sup>13</sup>.

## Principio de buena fe

La aplicación de este principio es simple: los funcionarios estatales deben obrar de buena fe al resolver peticiones de acceso a la información, en forma tal que se dé cumplimiento al principio de máxima divulgación.

En palabras de la Relatoría de la OEA, «para garantizar el efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información, resulta esencial que los sujetos obligados por este derecho actúen de buena fe, es decir, que interpreten la ley de manera tal que sirva para cumplir los fines perseguidos por el derecho de acceso a la información, que aseguren la estricta aplicación del derecho, brinden los medios de asistencia necesarios a los solicitantes, promuevan una cultura de transparencia, coadyuven a transparentar la gestión pública, y actúen con diligencia, profesionalidad y lealtad institucional»<sup>14</sup>.

## CONTENIDO Y ALCANCE

### Titularidad del derecho; sujetos obligados por el derecho

El artículo 13 de la Convención dispone que el derecho de acceso a la información es un derecho de toda persona, sin discriminación. En consecuencia, no es necesario demostrar que se tiene un interés especial o particular en determinada información pública

11 Corte IDH. *Caso Claude Reyes y otros vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151. párrs. 89—91. Disponible en: <http://bit.ly/1Kw8J39>

12 CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano*. Documento OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 1/09. párr. 12 y ss. Disponible en: <http://bit.ly/2gPbY00>

13 *Ibidem*. párr. 12 y ss.

14 *Ibidem*. párr. 15.

para poder acceder a ella, salvo los casos de las excepciones legítimas permitidas por la propia Convención<sup>15</sup>.

A su turno, ha precisado la Corte Interamericana que quien tiene acceso a la información, a su vez tiene el derecho a divulgar esa información entre la sociedad — puesto que el derecho de acceso a la información, como componente de la libertad de expresión, comparte su doble dimensión individual y colectiva<sup>16</sup>.

En cuanto a los sujetos obligados a satisfacer el derecho de acceso a la información, son todos los organismos públicos de cualquier punto de la estructura del Estado, así como quienes cumplen funciones públicas o prestan servicios públicos. Según lo ha explicado la Relatoría Especial de la OEA,

«El derecho de acceso a la información genera obligaciones para todas las autoridades públicas de todas las ramas del poder y de los órganos autónomos, de todos los niveles de Gobierno. Este derecho también vincula a quienes cumplen funciones públicas, presten servicios públicos o ejecuten, en nombre del Estado, recursos públicos. Respecto de estos últimos, el derecho de acceso obliga a suministrar información exclusivamente respecto al manejo de los recursos públicos, la satisfacción de los servicios a su cargo y el cumplimiento de las funciones públicas mencionadas»<sup>17</sup>.

## Objeto o alcance del derecho

La información pública a la cual se refiere este derecho es toda aquella información, en cualquier formato o presentación, que sea controlada, archivada, producida o captada por el Estado, entendido éste en el sentido amplio que se acaba de describir. Para la Relatoría de la OEA, «recae sobre la información que está bajo custodia, administración o tenencia del Estado; la información que el Estado produce o está obligado a producir; la información que está bajo poder de quienes administran los servicios o los fondos públicos, únicamente respecto de dichos servicios o fondos; y la información que el Estado capta, y la que está obligado a recolectar en cumplimiento de sus funciones»<sup>18</sup>.

<sup>15</sup> Corte IDH. *Caso Claude Reyes y otros vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151. párr. 77. Disponible en: <http://bit.ly/1Kw8j39>

<sup>16</sup> Corte IDH. *Caso Claude Reyes y otros vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151.

<sup>17</sup> CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano*. Documento OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 1/09. párr. 19. Disponible en: <http://bit.ly/2gPbY00>

<sup>18</sup> *Ibidem*. párr. 21.

## OBLIGACIONES IMPUESTAS AL ESTADO

### **Obligación de responder de manera oportuna, completa, fiable y accesible a las solicitudes que sean formuladas.**

Al ser también una manifestación concreta del derecho de petición que protege el artículo XXIV de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes, el derecho de acceso a la información faculta a quien presenta una determinada solicitud de acceso a obtener una respuesta pronta y sustantiva. Más aún, el Estado está en la obligación positiva bajo el artículo 13 de la Convención Americana de proveer, en tanto respuesta a la solicitud de acceso, la información específicamente solicitada por el peticionario, en forma oportuna, completa y accesible<sup>19</sup>. En caso de encontrarse la información solicitada al amparo de alguna de las excepciones a la regla general de acceso, la autoridad que da respuesta debe justificar en forma clara y comprensible las razones de la reserva<sup>20</sup>.

### **Obligación de contar con un recurso administrativo que permita la satisfacción del derecho de acceso a la información.**

Los Estados deben contar con un procedimiento administrativo en vigor para satisfacer el derecho de acceso a la información. Este procedimiento administrativo debe ser simple y estar reglamentado en forma tal que se maximice la satisfacción del derecho de acceso. En términos de la Corte Interamericana, el Estado «debe garantizar la efectividad de un procedimiento administrativo adecuado para la tramitación y resolución de las solicitudes de información, que fije plazos para resolver y entregar la información, y que se encuentre bajo la responsabilidad de funcionarios debidamente capacitados»<sup>21</sup>.

La CIDH ha dado un desarrollo doctrinario más detallado a los requerimientos que debe cumplir este procedimiento administrativo de acceso a la información para ser plenamente compatible con la jurisprudencia interamericana y con la Convención Americana, así:

«La adecuada satisfacción del derecho de acceso a la información supone la necesidad de incorporar en el ordenamiento jurídico un recurso efectivo e idóneo que pueda ser utilizado por todas las personas para solicitar la información requerida. Para garantizar la verdadera universalidad del derecho de acceso, este recurso debe reunir algunas características:

- debe ser un recurso sencillo, de fácil acceso para todas las personas, que sólo exija el cumplimiento de requisitos básicos tales como: la identificación razonable de

<sup>19</sup> Corte IDH. *Caso Claude Reyes y otros vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151. párr. 77. Disponible en: <http://bit.ly/1Kw8J39>

<sup>20</sup> *Ibidem*.

<sup>21</sup> *Ibidem*. párr. 163.

la información solicitada y los datos requeridos para que la administración pueda entregarle la información al interesado;

- debe ser gratuito o de bajo costo, de tal forma que no desaliente las solicitudes de información;
- debe establecer plazos cortos pero razonables para que las autoridades suministren la información requerida;
- debe permitir que las solicitudes se hagan de forma oral en los casos en que no pueda realizarse por escrito, por ejemplo, por no conocer la lengua, por no saber escribir o en situaciones de extrema urgencia;
- debe establecer la obligación de la administración de asesorar al solicitante sobre la manera de formular la solicitud, incluyendo la asesoría sobre la autoridad facultada por la ley para responder, incluso hasta el punto de que la propia autoridad haga la correspondiente remisión informando del trámite a la persona interesada; y
- debe establecer la obligación de que la respuesta negativa sea motivada y la posibilidad de que ésta pueda ser impugnada ante un órgano superior o autónomo y posteriormente cuestionada en la vía judicial»<sup>22</sup>.

### **Obligación de contar con un recurso judicial idóneo y efectivo para revisión de las negativas de entrega de información.**

Cuando quiera que el procedimiento administrativo arroje como resultado una decisión negativa, el interesado debe poder contar con la posibilidad de interponer un recurso judicial sencillo, efectivo y expedito para controvertir dicha decisión<sup>23</sup>. Ello en virtud del artículo 25 de la Convención Americana, que consagra el derecho a la protección judicial. La autoridad judicial que resuelva tal recurso debe pronunciarse sobre la existencia de una violación al derecho de acceso a la información por la negativa a entregar lo solicitado, y en caso de encontrar dicha violación, ordenar la entrega inmediata de la información<sup>24</sup>.

22 CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano*. Documento OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 1/09. párr. 26. Disponible en: <http://bit.ly/2gPbY00>

23 Corte IDH. *Caso Claude Reyes y otros vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151. párr. 137. Disponible en: <http://bit.ly/1Kw8J39>

24 Corte IDH. *Caso Gomes Lund y otros («Guerrilha do Araguaia») vs. Brasil*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219. párr. 231; CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano*. Documento OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 1/09. párr. 27.

## Obligación de publicar proactivamente información de interés público («obligación de transparencia activa»)

Para efectos de permitir a las personas conocer sus derechos, la manera de protegerlos y las instituciones estatales encargadas de su garantía, así como permitir una absoluta transparencia en todos los aspectos atinentes a su funcionamiento, el Estado está en la obligación de producir toda una gama de información de interés público y ponerla a disposición del público. Tal como lo ha precisado la Relatoría Especial de la OEA:

«El derecho de acceso a la información impone al Estado la obligación de suministrar al público la máxima cantidad de información en forma oficiosa, por lo menos en cuanto a:

- la estructura, funciones y presupuesto de operación e inversión del Estado;
- la información que se requiere para el ejercicio de otros derechos — por ejemplo, la que atañe a la satisfacción de los derechos sociales como pensión, salud o educación—;
- la oferta de servicios, beneficios, subsidios o contratos de cualquier tipo; y
- el procedimiento para interponer quejas o consultas, si existiere. Dicha información debe ser completa, comprensible, con un lenguaje accesible y encontrarse actualizada.

Asimismo, dado que sectores importantes de la población no tienen acceso a las nuevas tecnologías y, sin embargo, muchos de sus derechos pueden depender de que conozcan la información sobre cómo hacerlos efectivos, el Estado debe encontrar formas eficaces para realizar la obligación de transparencia activa en tales circunstancias»<sup>25</sup>.

## Obligación de producir o capturar información

Las autoridades estatales están en el deber de producir o captar la información requerida para el cumplimiento de sus funciones. Este deber general ha sido especificado en ámbitos concretos a nivel interamericano; por ejemplo, la CIDH ha indicado que el Estado tiene la obligación de producir información estadística sobre el disfrute de derechos económicos, sociales y culturales por los sectores más vulnerables de la población, con miras a garantizar que la atención prestada a éstos sea adecuada e idónea<sup>26</sup>. De igual forma, algunos tratados internacionales de derechos humanos imponen a los Estados Parte la obligación de producir determinada información; por ejemplo, la *Convención para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Belém do Pará)* dispone en su artículo 9 que los Estados Parte están en la obligación de «garantizar la investigación y recopilación de estadística y demás información pertinente sobre las causas,

<sup>25</sup> CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano*. Documento OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 1/09. párr. 31. Disponible en: <http://bit.ly/2gPbY00>

<sup>26</sup> CIDH. *Lineamientos para la elaboración de indicadores de progreso en materia de derechos económicos, sociales y culturales*. párr. 58. Disponible en: <http://bit.ly/2pJXfW3>

consecuencias y frecuencia de la violencia contra la mujer, con el fin de evaluar la eficacia de las medidas para prevenir, sancionar y eliminar la violencia contra la mujer y de formular y aplicar cambios que sean necesarios».

### **Obligación de debida diligencia y buen gobierno en la satisfacción del derecho de acceso a la información**

La CIDH, a través de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, ha propugnado por la existencia de una obligación, derivada del artículo 13 en una interpretación armónica con el resto de la Convención Americana y del cuerpo del derecho internacional de los derechos humanos, que se puede denominar como obligación de debida diligencia y buen Gobierno, en virtud de la cual los Estados deben adoptar las mejores prácticas a nivel de implementación y planeación para garantizar a sus ciudadanos el máximo nivel de disfrute del derecho de acceso a la información. En palabras de la Relatoría:

«El Estado debe implementar adecuadamente las normas en materia de acceso, lo que implica cuando menos tres acciones:

- En primer lugar el Estado debe diseñar un plan que le permita la satisfacción real y efectiva del derecho de acceso a la información en un periodo razonable de tiempo. Esta obligación implica el deber de asignar el presupuesto necesario para poder satisfacer, de manera progresiva, las demandas que el derecho de acceso a la información generará.
- En segundo lugar, el Estado debe adoptar normas políticas y prácticas que permitan conservar y administrar adecuadamente la información. En tal sentido, la Declaración Conjunta de 2004 de los relatores para la libertad de expresión de la ONU, la OEA y la OSCE explica que, «las autoridades públicas deberán tener la obligación de cumplir con las normas mínimas de gestión de archivos», y que «se establecerán sistemas para promover normas más elevadas con el paso del tiempo».
- En tercer lugar, el Estado debe adoptar una política sistemática de entrenamiento y capacitación de funcionarios públicos destinados a satisfacer en cada una de sus facetas el derecho de acceso a la información; así como ‘la capacitación de los órganos, autoridades y agentes públicos encargados de atender las solicitudes de acceso a la información bajo control del Estado sobre la normativa que rige este derecho’. Asimismo, esta obligación implica la capacitación de funcionarios públicos en relación con las leyes y políticas sobre la creación y custodia de archivos relacionados con la información que el Estado está obligado a resguardar, administrar y a producir o capturar»<sup>27</sup>.

27 CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano*. Documento OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 1/09. párrs. 40–42. Disponible en: <http://bit.ly/2gPbY00>



#### ACTIVIDAD 1

En esta actividad se analiza y compara la normativa nacional respecto a los estándares internacionales.

Cuando se hayan completado las cuatro tareas, coordinar la sistematización de la información producida por los y las cursantes.



Numerosos países de las Américas han adoptado regímenes jurídicos que consagran y protegen el derecho de acceso a la información. A partir de la lectura del material propuesto y presentado, cumplir con los siguientes puntos:

1. Identificar los elementos que constituyen el régimen en materia constitucional, legal, reglamentaria y jurisprudencial de un país seleccionado por el grupo para hacer efectivo el derecho de acceso a la información y realizar una breve reseña de los mismos.
2. Discutir entre los miembros del grupo los criterios de convencionalidad y la idoneidad de dicho régimen.
3. Analizar comparativamente con los estándares internacionales ya descritos.
4. A partir de lo realizado en el punto 3, formular tres observaciones al régimen nacional seleccionado, con el objetivo de ampliarlo, completarlo o mejorarlo en el marco de los estándares internacionales.

## Alcances del derecho de acceso a la información



- *El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas. Propuesta curricular y materiales de estudio.* Elaborado por Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para DeJusticia con el apoyo de OSF. Disponible en: <http://bit.ly/2rOtcMw>

FUENTE: *El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas. Propuesta curricular y materiales de estudio.* Elaborado por Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para DeJusticia con el apoyo de OSF.

### LIMITACIONES AL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

Al ser un componente del derecho a la libertad de expresión, el derecho de acceso a la información puede estar sujeto a limitaciones, de conformidad con el artículo 13.2 de la Convención Americana.

En este sentido, le son plenamente aplicables a las limitaciones a este derecho las reglas y estándares expuestos en el [MÓDULO 3]: «*Límites al ejercicio de la libertad de expresión - Desafíos del Derecho Penal*», precedente, con algunas especificidades que se reseñan a continuación. Como sucede con las limitaciones a este derecho en general, corresponde al Estado la carga de probar, cuando restringe el acceso a determinada información, que están dadas las condiciones del artículo 13.2 de la Convención<sup>28</sup>.

- Carácter excepcional de las limitaciones al acceso a la información.** En virtud del principio de máxima divulgación, las excepciones a la regla general de acceso a la información pública deben ser verdaderamente excepcionales. Asimismo, el alcance de las excepciones establecidas en la ley debe ser objeto de interpretación restrictiva, resolviendo cualquier duda en favor de la transparencia y el acceso a la información<sup>29</sup>.
- Consagración legal de las excepciones.** Para que una determinada información pueda sustraerse al acceso del público, debe estar expresa y específicamente consagrada en tanto información reservada en una ley, en el sentido formal y material. Este principio de legalidad contribuye de manera especialmente fuerte en este ámbito a garantizar que el acceso no dependa del arbitrio de la autoridad administrativa que la controla. Esta consagración legal debe estar formulada con suficiente precisión como para «no conferir un nivel excesivo de discrecionalidad a los funcionarios públicos que deciden si se divulga o no la información»<sup>30</sup>.

28 Corte IDH. *Caso Gomes Lund y otros («Guerrilha do Araguaia») vs. Brasil*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219. párr. 230. Disponible en: <http://bit.ly/1FQcz6N>

29 Íbidem.

30 CIDH. Alegatos en el caso *Claude Reyes vs. Chile*. Transcritos en: Corte. IDH. *Caso Claude Reyes y otros vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151. párr. 58 f). Disponible en: <http://bit.ly/1Kw8J39>

**c. Objetivo legítimo bajo la Convención Americana.** La atribución del carácter reservado a determinada información sólo puede hacerse mediante ley para el logro de alguno de los objetivos taxativamente enlistados en el artículo 13 de la Convención, en la interpretación que de su contenido ha hecho la jurisprudencia interamericana —según se expuso anteriormente—. En otras palabras, salvo que así lo exijan necesidades imperativas atinentes la seguridad nacional, al orden público, la salud pública, la moral pública o los derechos de los demás, el Estado debe abstenerse de decretar el secreto oficial o la reserva sobre determinada información.

**d. Necesidad, idoneidad y proporcionalidad de la limitación (prueba del daño).** La sustracción de determinada información del acceso público debe efectuarse, cuando es procedente, en la mínima medida posible, limitándose a lo que sea estrictamente necesario para obtener el objetivo imperioso perseguido.

El requisito de necesidad también impone un término de duración limitado para la reserva de la información, que debe durar sólo el tiempo que sea verdaderamente necesaria para el logro de tal finalidad, esto es, «sólo podrá mantenerse la reserva mientras subsista efectivamente el riesgo cierto y objetivo de que, al revelarla, resultara afectado de manera desproporcionada uno de los bienes que el artículo 13.2 de la Convención Americana ordena proteger»<sup>31</sup>.

En cuanto a la proporcionalidad, la Relatoría Especial de la OEA ha explicado que ésta se determina de acuerdo con factores específicos en materia de limitaciones al acceso a la información:

«en relación con el requisito de proporcionalidad, la CIDH ha establecido que cualquier restricción en el acceso a la información en poder del Estado, para ser compatible con la Convención Americana, debe superar una prueba de proporcionalidad en tres pasos:

1. debe estar relacionada con uno de los objetivos legítimos que la justifican;
2. debe demostrarse que la divulgación de la información efectivamente amenaza con causar un perjuicio sustancial a ese objetivo legítimo y
3. debe demostrarse que el perjuicio al objetivo es mayor que el interés público en contar con la información»<sup>32</sup>.

**d. Deber de justificación de las respuestas negativas.** Toda respuesta negativa a una petición de acceso a la información debe ser justificada o motivada en forma clara y precisa, para que la persona que efectuó la petición pueda tener absoluta certeza

---

<sup>31</sup> CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano*. Documento OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 1/09. párr. 54. Disponible en: <http://bit.ly/2gPbY00>

<sup>32</sup> CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano*. Documento OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 1/09. párr. 53. Disponible en: <http://bit.ly/2gPbY00>

sobre las razones que motivaron la negativa, esto es, las normas que consagran la reserva sobre la información que pretende<sup>33</sup>.

Así se permite que la persona ejerza también su derecho a obtener la revisión judicial de estas negativas, combatiendo la arbitrariedad de quienes controlan directamente la información. Una respuesta negativa sin justificación también desconoce el derecho al debido proceso administrativo, «puesto que las decisiones adoptadas por las autoridades que puedan afectar derechos humanos deben estar debidamente justificadas o, de lo contrario, serán decisiones arbitrarias»<sup>34</sup>.

- e. **Plazo razonable.** La legislación interna deberá establecer de manera clara que la reserva de la información se mantendrá solo mientras su divulgación comprometa efectivamente los bienes jurídicos que busca proteger. En este sentido, «el secreto debe tener un plazo razonable, vencido el cual, el público tendrá derecho a conocer la respectiva información»<sup>35</sup>.

---

33 Corte IDH. *Caso Gomes Lund y otros («Guerrilha do Araguaia») vs. Brasil*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219, párr. 230. Disponible en: <http://bit.ly/1FQcz6N>

34 CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano*. Documento OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 1/09, párr. 55. Disponible en: <http://bit.ly/2gPbY00>

35 *Ibidem*, párr. 21.



## ACTIVIDAD 2

Al finalizar las actividades, realizar una breve reseña de las conclusiones a las que arribó cada grupo, añadiendo observaciones y recomendaciones si es necesario.



A partir de la lectura del material y los ejemplos aportados durante el desarrollo del módulo, realizar, en grupo, las siguientes tareas:

1. Repasar los contenidos referidos a la información reservada.
2. Discutir y responder las siguientes preguntas:
  - ¿Qué información pueden, legítimamente, mantener secreta las autoridades en un Estado democrático de derecho?
  - ¿Por qué? Fundamentar jurídicamente.
3. Cada grupo expondrá a través de un relator el trabajo realizado.

## Aplicaciones especiales del derecho de acceso a la información



- *El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas. Propuesta curricular y materiales de estudio.* Elaborado por Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para Dejusticia con el apoyo de OSF. Disponible en: <http://bit.ly/2rOtcMw>

FUENTE: *El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas. Propuesta curricular y materiales de estudio.* Elaborado por Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para Dejusticia con el apoyo de OSF.

### ACCESO A INFORMACIÓN SOBRE VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS Y DERECHO A LA VERDAD

Una de las aplicaciones más importantes y de mayor actualidad para el derecho de acceso a la información es el de servir de medio indispensable para el ejercicio del derecho a la verdad por parte de las víctimas de violaciones de derechos humanos, particularmente durante períodos de transición a la democracia o a la paz.

En efecto, el derecho a la verdad, entendido como el derecho a saber, faculta a las víctimas sobrevivientes de graves violaciones a los derechos humanos para acceder a toda la información que repose en archivos, bancos de datos u otros depósitos estatales, que pueda arrojar luces sobre lo que realmente sucedió.

El valor instrumental del acceso a la información es aquí evidente. Según la Corte Interamericana, «toda persona, incluyendo a los familiares de las víctimas de graves violaciones de derechos humanos, tiene el derecho a conocer la verdad. En consecuencia, los familiares de las víctimas (o las víctimas), y la sociedad como un todo, deben ser informados de todo lo sucedido con relación a dichas violaciones»<sup>36</sup>.

Este derecho presupone el deber, en cabeza del Estado, de preservar y facilitar el acceso a los archivos de información que puedan albergar información sobre violaciones de derechos humanos; y en caso de que no existan, el deber de recopilar la información para crearlos.

Al decir de la Asamblea General de la OEA sobre el derecho a la verdad, «los Estados deben, dentro de sus propios marcos jurídicos internos, preservar los archivos y otras pruebas relativas a violaciones manifiestas de los derechos humanos y violaciones graves del derecho internacional humanitario para facilitar el conocimiento de tales violaciones, investigar las denuncias y proporcionar a las víctimas acceso a un recurso efectivo, de conformidad con el derecho internacional, a fin de evitar, entre otros motivos, que estas violaciones vuelvan a ocurrir en el futuro»<sup>37</sup>.

<sup>36</sup> Corte IDH. *Caso Gómez Palomino vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 136, párr. 78. Disponible en: <http://bit.ly/2qDRsBw>

<sup>37</sup> Asamblea General de la OEA, *Resolución 2267 (XXXVII—0/07)*, «El derecho a la verdad». Disponible en: <http://bit.ly/2qj4lJE>

La Corte Interamericana, en el *Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha Araguaia) vs. Brasil*, indicó que para satisfacer cabalmente este derecho, no es suficiente con que el Estado indique que la información que ha sido solicitada es inexistente.

Según la Corte, «el Estado no puede ampararse en la falta de prueba de la existencia de los documentos solicitados sino que, por el contrario, debe fundamentar la negativa a proveerlos, demostrando que ha adoptado todas las medidas a su alcance para comprobar que, efectivamente, la información solicitada no exist[e]».

En este efecto, el hecho de no indicar por lo menos «cuáles fueron las diligencias que realizó para confirmar o no su existencia, posibilita la actuación discrecional y arbitraria del Estado de facilitar o no determinada información, generando con ello inseguridad jurídica respecto al ejercicio de ese derecho»<sup>38</sup>.

#### **Ejemplo      Relación intrínseca entre derecho de acceso a la información y el derecho a la verdad**

Un caso paradigmático en el que la Corte Interamericana examinó la relación intrínseca que existe entre el derecho de acceso a la información y el derecho a la verdad fue el de *Gomes Lund vs. Brasil (Guerrilha do Araguaia)*. En este caso, las autoridades gubernamentales y militares se negaron a proveer información sobre las operaciones de exterminio y desaparición de los miembros de un grupo guerrillero que operó en Brasil en los años setenta, pese a que dicha información había sido requerida insistentemente por las autoridades judiciales en el curso de las investigaciones del caso.

En varias oportunidades las autoridades administrativas y militares alegaron que la información no existía, aunque eventualmente aportaron miles de documentos pertinentes. Al encontrar que hubo una violación del artículo 13 de la Convención Americana, entre otros, la Corte realizó el siguiente análisis, de gran trascendencia para el desarrollo de este derecho:

«[...] De igual modo, en el presente caso, el derecho a conocer la verdad se relaciona con la acción ordinaria interpuesta por los familiares, que se vincula con el acceso a la Justicia y con el derecho a buscar y recibir información consagrado en el artículo 13 de la Convención Americana.

Finalmente, el Tribunal también ha establecido 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

---

<sup>38</sup> Corte IDH. *Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219. Párr. 211. Disponible en: <http://bit.ly/1FQcz6N>

la investigación o proceso pendientes. Asimismo, 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, tampoco puede quedar a su discreción la decisión final sobre la existencia de la documentación solicitada.

[...]A criterio de este Tribunal, el Estado no puede ampararse en la falta de prueba de la existencia de los documentos solicitados, sino que, por el contrario, debe fundamentar la negativa a proveerlos, demostrando que ha adoptado todas las medidas a su alcance para comprobar que, efectivamente, la información solicitada no existía. Resulta esencial que, para garantizar el derecho a la información, los poderes públicos actúen de buena fe y realicen diligentemente las acciones necesarias para asegurar la efectividad de ese derecho, especialmente cuando se trata de conocer la verdad de lo ocurrido en casos de violaciones graves de derechos humanos [...]».





### ACTIVIDAD 3

Esta actividad consiste en una *simulación*, en la que los cursantes deberán asumir un rol diferente al que cumplen en su labor profesional y un *estudio de casos*, dado que el análisis del asunto en cuestión requiere transitar por las diferentes etapas de trabajo enunciadas en el **MÓDULO DE ORIENTACIONES PEDAGÓGICAS**.

Los grupos asumen diferentes roles: una mitad de los grupos deberá adoptar la perspectiva del Supremo Tribunal Federal de Brasil y la otra asumirá la de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.



1. Leer el caso que se presenta a continuación
2. Desde la posición asignada por el profesor o la profesora, analizar en grupo los principales elementos del caso, tomando como referencia los contenidos del módulo.
3. Redactar los principales argumentos que deberían incluirse en un fallo como jueces de la Corte Suprema Nacional o jueces de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, según corresponda.

FUENTE: *El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas. Propuesta curricular y materiales de estudio.* Elaborado por Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para DeJusticia con el apoyo de OSF.

### Caso práctico<sup>39</sup>

El señor Juan Carlos Moreno, en su carácter de Director de la Fundación Buen Vivir, remitió una comunicación a la Oficina encargada de Inversiones Extranjeras, mediante la cual indicó que dicha organización estaría evaluando los factores comerciales, económicos y sociales del proyecto Laguna Colibrí.

Moreno indicó en su carta que necesitaría ciertos documentos públicos para realizar dicha evaluación. La Fundación solicitó lo siguiente:

1. Contratos celebrados entre el Estado y el inversionista extranjero referidos al proyecto;
2. Identidad de los inversionistas del proyecto;
3. Antecedentes que la Oficina de Inversiones Extranjeras tuvo en cuenta, en el Estado y en el extranjero, para asegurar la seriedad e idoneidad de los inversionistas;

<sup>39</sup> Este caso hipotético se fundamenta de manera integral en la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el *Caso Claude Reyes vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151. Disponible en: <http://bit.ly/1Kw8J39>

4. Monto total de la inversión autorizada;
5. Capital efectivamente ingresado al país en la forma autorizada.

Esta solicitud de información se dio en un contexto de discusión pública acerca de la ejecución de dicho proyecto, el cual podría traer graves consecuencia al medio ambiente. El proyecto consistía en un contrato de inversión extranjera con las sociedades Arbos Ltd. (inversionistas extranjeros) y la sociedad Guaimaral Limitada (empresa receptora). Este contrato implicaba inversiones de US\$ 160.000.000.

La Oficina encargada de Inversiones Extranjeras, respondió a la solicitud 3 meses después y entregó solamente parte de la información solicitada. Según esta oficina, los datos relativos a estados financieros y nombres de los socios de la compañía inversora «eran reservados por tratarse de antecedentes de carácter privado, propios del inversionista, que de hacerse públicos podían lesionar sus legítimas expectativas comerciales, sin que existiera fuente legal que permitiera su publicidad».

Señaló también que la información solicitada «podía ser muy relevante para los inversionistas en relación a su competencia, y por lo tanto su divulgación podría inhibir el proceso de inversión extranjera y afectar el desarrollo del país».

Frente a esta situación, el señor Juan Carlos Moreno interpuso un recurso de protección ante la Corte de Apelaciones. Este Tribunal declaró inadmisibile el recurso de protección al considerar que de «los hechos descritos y de los antecedentes aparejados al recurso, se desprende que éste adolece de manifiesta falta de fundamento». La Suprema Corte también rechazó los recursos interpuesto por Moreno.

FUENTE: *El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas. Propuesta curricular y materiales de estudio.* Elaborado por Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para Dejusticia con el apoyo de osf.

## **ACCESO A LA INFORMACIÓN Y DERECHO A LA CONSULTA PREVIA DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS**

Los pueblos indígenas y tribales guardan una relación estrecha y fundamental con sus territorios ancestrales, de la cual depende su supervivencia física y cultural. El derecho a la propiedad territorial, protegido por el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y por el Convenio 169 de la OIT, entre otros instrumentos internacionales, contiene múltiples elementos constitutivos, uno de los cuales es el derecho de estos grupos a ser consultados en forma previa, libre e informada cuandoquiera que se esté proyectando llevar a cabo proyectos de desarrollo, inversión o exploración y explotación de los recursos naturales dentro de sus territorios.

La jurisprudencia interamericana ha enfatizado que la consulta previa debe ser debidamente informada. Esto es, que se debe proveer a los pueblos indígenas, antes y durante

el proceso de consulta, suficiente información comprensible y culturalmente adecuada sobre el alcance de la medida de intervención propuesta, su naturaleza y sus consecuencias.

La Corte Interamericana ha precisado que el requisito de que la consulta sea informada implica que a los pueblos indígenas se les debe permitir el «conocimiento de los posibles riesgos, incluidos los riesgos ambientales y de salubridad, a fin de que acepten el plan de desarrollo o inversión propuesto con conocimiento y de forma voluntaria»<sup>40</sup>, lo cual conlleva que «este deber requiere que el Estado acepte y brinde información [...] e implica una comunicación constante entre las partes»<sup>41</sup>.

La CIDH ha puntualizado que la consulta previa informada requiere de los Estados que en el marco de la misma «se establezcan los beneficios que serán percibidos por los pueblos indígenas afectados, y las posibles indemnizaciones por los daños ambientales, siempre de conformidad con sus propias prioridades de desarrollo»<sup>42</sup>. Para garantizar que la información provista sea debidamente comprendida, los Estados están obligados a proveer intérpretes o traductores, o cualquier otro medio que sea necesario para lograr el objetivo de entendimiento, incluyendo la asistencia técnica independiente<sup>43</sup>.

En consonancia con las reglas de la Convención Americana, el Convenio 169 de la OIT exige que las consultas de los proyectos de exploración o explotación de recursos naturales en territorios indígenas tengan por finalidad la de «determinar si los intereses de esos pueblos serán perjudicados, y en qué medida»; en el marco de este convenio, el derecho de los pueblos indígenas a ser informados sobre las medidas propuestas es una derivación de su derecho a «determinar y elaborar las prioridades y estrategias del desarrollo o la utilización de sus tierras o territorios y otros recursos» (art. 7.1.).

Por las anteriores razones, el derecho de acceso a la información constituye un instrumento indispensable no sólo para la realización efectiva del derecho a la consulta previa, sino de todos los derechos de los pueblos indígenas y tribales que se ven materializados a través de dicho mecanismo cuandoquiera que se pretenda afectar sus territorios con proyectos de inversión o desarrollo. Entre esos derechos se encuentran el derecho a la propiedad territorial, a la vida en condiciones dignas, a la subsistencia de acuerdo con las prácticas culturales propias, a la salud, a la alimentación, y los derechos de los niños.

La obligación de realizar una consulta previa debidamente informada se relaciona directamente con el deber que asiste a los Estados en estos casos de realizar estudios de impacto ambiental y social de las medidas propuestas, de conformidad con precisos

---

40 Corte IDH. *Caso del Pueblo Saramaka. vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172. párr. 133. Disponible en: <http://bit.ly/TaBn48>

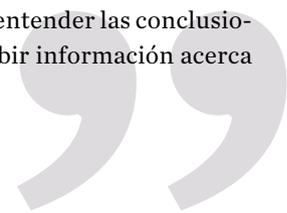
41 *Ibíd.*

42 CIDH. *Acceso a la justicia e inclusión social: el camino hacia el fortalecimiento de la democracia en Bolivia*. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 34. 28 junio 2007. párr. 248. Disponible en: <http://bit.ly/2pD60TD>

43 *Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes*, Artículo 12. Disponible en: <http://bit.ly/1qDbj0b>

cánones internacionales de adecuación técnica. En criterio del Relator de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, «en los casos relativos a explotación de recursos naturales o proyectos de desarrollo que afecten tierras indígenas, para que los pueblos indígenas interesados puedan adoptar decisiones libres e informadas sobre el proyecto en consideración es necesario que reciban información objetiva y completa sobre todos los aspectos del proyecto que los afecta, incluidas las repercusiones del proyecto sobre su vida y su entorno. A este respecto, es esencial que el Estado haga estudios sobre el impacto ambiental y social a fin de que se puedan conocer todas las consecuencias que cabe prever.

Los grupos indígenas interesados deben conocer esos estudios de impacto en las primeras etapas de las consultas, tener tiempo suficiente para entender las conclusiones de los estudios y poder presentar sus observaciones y recibir información acerca de cualquier preocupación que planteen»<sup>44</sup>.



---

<sup>44</sup> ONU. Consejo de Derechos Humanos. *Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, James Anaya*. Documento ONU A/HRC/12/34, 15 de julio de 2009. párr. 53. Disponible en: <http://bit.ly/2qjgTD>



#### ACTIVIDAD 4

Las producciones de los grupos se ingresan en la tabla propuesta para la actividad. Se sugiere realizar las aclaraciones que se consideren pertinentes, a fin de que las recomendaciones y los estándares internacionales hayan sido contemplados al culminar la actividad.



Una comunidad perteneciente a un pueblo originario de Latinoamérica conserva y utiliza la lengua de su propia cultura como vehículo de comunicación. Se presenta una organización que pretende acceder a tierras consideradas sagradas por este pueblo y desencadena un conflicto con la comunidad. La Justicia interviene y sus resoluciones son producidas en español, por lo que los lugareños manifiestan que sus derechos de acceso a la información están siendo vulnerados.

1. ¿Qué medidas se deberían tomar en el ejercicio del rol de juez para resolver esta situación desde la perspectiva del derecho de acceso a la información y a la consulta de los pueblos indígenas ante proyectos de exploración o explotación de recursos naturales?
2. Completar la siguiente tabla:

Medidas	Fundamentos para la elaboración del fallo

## Promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión



- Naciones Unidas. Asamblea General. Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión, Frank La Rue. A/68/362. 4 de septiembre de 2013. Disponible en: <http://bit.ly/2qDTjpX>
- Relator Especial de la ONU, la Representante de la OSCE, Relatora Especial de la OEA y Relatora Especial de la CADHP, *Declaración Conjunta sobre mecanismos internacionales para la promoción de la libertad de expresión*. 19 de diciembre de 2006. Disponible en <http://bit.ly/2pCjcBu>

FUENTE: Naciones Unidas. Asamblea General. Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión, Frank La Rue. A/68/362. 4 de septiembre de 2013.

### INFORME DEL RELATOR ESPECIAL SOBRE LA PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA LIBERTAD DE OPINIÓN Y DE EXPRESIÓN

**Resumen:** En el presente informe el Relator Especial se concentra en el derecho de acceso a la información. Describe cómo se establece ese derecho en virtud del derecho internacional de los derechos humanos y pone de relieve sus interrelaciones con el derecho a la verdad. Teniendo en cuenta ese marco, analiza las limitaciones permisibles del acceso a la información, en particular las excepciones justificadas por motivos de seguridad nacional. Describe los principios que pueden orientar el diseño y aplicación de las leyes sobre el acceso a la información y examina los obstáculos que se observan con frecuencia en la vida real. Formula recomendaciones para traducir mejor las normas internacionales de derechos humanos en leyes y prácticas nacionales que promuevan el acceso a la información.

#### Párrafos 18 al 22 y 48 al 55

#### Derecho de acceso a la información

El derecho a recabar y recibir información es un elemento esencial del derecho a la libertad de expresión. Como se señaló en informes anteriores del Relator Especial, es un derecho en sí mismo, uno de los que sustentan las sociedades libres y democráticas (E/CN.4/2000/63, párr. 42, <http://undocs.org/sp/E/CN.4/2000/63>). En consecuencia, el Relator Especial, desde la creación de su mandato, ha realizado varios estudios relacionados con algunos aspectos de su ejercicio<sup>45</sup>.

<sup>45</sup> Véase: E/CN.4/1999/64: <http://bit.ly/2p1mhTy>, E/CN.4/2000/63: <http://bit.ly/2pJWHiz>, E/CN.4/2003/67: <http://bit.ly/2pLrWwZ>, E/CN.4/2005/64: <http://undocs.org/sp/E/CN.4/2005/64>, A/HRC/11/4: <http://bit.ly/2pLfs7L> y A/HRC/17/27: <http://bit.ly/2p1nFz4>

En informes más recientes, el Relator Especial ha hecho hincapié en los derechos y limitaciones del acceso a Internet, que en muchos sentidos están estrechamente vinculados con el derecho a recabar y recibir información (A/HRC/17/27, seccs. II a VI, y A/66/290, seccs. III a V, <http://bit.ly/2p1nfz4> y <http://bit.ly/2p1w0t1>).

El derecho de acceso a la información presenta muchos aspectos. Incluye tanto el derecho general del público a tener acceso a la información de interés general procedente de diversas fuentes como los derechos de los medios de comunicación a acceder a la información, y también los derechos de las personas a recabar y recibir información de interés público, así como información referente a ellos mismos que pueda afectar a sus derechos individuales. Como se ha señalado anteriormente, el derecho a la libertad de opinión y expresión es un factor coadyuvante de otros derechos (A/HRC/17/27, párr. 22, <http://bit.ly/2p1nfz4>) y el acceso a la información es en muchos casos imprescindible para las personas que desean hacer efectivos otros derechos.

Asimismo, las autoridades intervienen como representantes del público, que ofrecen bien público; por ello, en principio, sus decisiones y acciones deben ser transparentes. Una cultura del secreto es aceptable únicamente en casos muy excepcionales, cuando la confidencialidad puede ser fundamental para la eficacia de su labor. Por consiguiente, existe un fuerte interés público en la divulgación de algunos tipos de información. Además, el acceso a determinados tipos de información puede influir en el goce de otros derechos por las personas. En tales casos, la información solo puede considerarse reservada, como mucho, en circunstancias excepcionales.

Una dimensión concreta del derecho a recabar y recibir información hace referencia al acceso a la información sobre las violaciones de derechos humanos. El acceso a esa información determina con frecuencia el nivel de goce de otros derechos. Constituye un derecho en sí mismo, y así ha sido considerado en diferentes instrumentos y documentos de derechos humanos. Ha sido también objeto de numerosas decisiones e informes de diversos mecanismos y órganos de derechos humanos.

En particular, el artículo 6 de la Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos (Declaración sobre los derechos de los defensores de los derechos humanos), adoptada por la Asamblea General en la Resolución 53/114 (disponible en <http://bit.ly/2qoAla3>), prevé expresamente el acceso a la información sobre los derechos humanos declarando que toda persona tiene derecho, individualmente y con otras, a) a conocer, recabar, obtener, recibir y poseer información sobre todos los derechos humanos y libertades fundamentales, con inclusión del acceso a la información sobre los medios por los que se da efecto a tales derechos y libertades en los sistemas legislativo, judicial y administrativo internos; y, b) conforme a lo dispuesto en los instrumentos de derechos humanos y otros instrumentos internacionales aplicables, a publicar, impartir o difundir libremente a terceros opiniones, informaciones y conocimientos relativos a todos los derechos humanos y las libertades fundamentales.

## Limitaciones del derecho de acceso a la información

Como ocurre con los demás aspectos del derecho a la libertad de expresión, el derecho de acceso a la información está sometido a limitaciones. El artículo 19 3) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece las esferas en las que son permisibles las restricciones. Estas, así como las condiciones en que se pueden aplicar, fueron abordadas con mayor detalle por el Comité de Derechos Humanos en su observación general núm. 34 (CCPR/C/GC/34, párr. 22, <http://undocs.org/sp/CCPR/C/GC/34>).

En informes anteriores, el Relator Especial examinó las limitaciones del derecho a la libertad de opinión y expresión y propuso un conjunto de principios generales para determinar las condiciones que deben cumplirse para que una limitación o restricción de la libertad de expresión sea permisible y que él considera de aplicación general (A/HRC/14/23, párr. 79, A/67/357, párrs. 41 a 46, <http://bit.ly/2qJ6EfV> y <http://bit.ly/2qw99G5>).

En definitiva, lo que se propone es que toda la información en posesión del Estado pertenece al público, con excepciones limitadas y matizadas que deben ser justificadas por las autoridades estatales. No obstante, la aplicación de limitaciones del derecho de acceso a la información —conocido como derecho a la verdad— sobre las violaciones de derechos humanos suscita algunas cuestiones concretas que requieren mayor análisis.

El Relator Especial desea recordar que, cuando un Estado impone restricciones al ejercicio del derecho a la libertad de expresión, dichas restricciones no pueden poner en peligro la esencia de ese derecho<sup>46</sup>, y mucho menos cuando la información solicitada está relacionada con violaciones de los derechos humanos. La restricción debe definirse mediante medidas legislativas que sean accesibles, concretas, claras e inequívocas y compatibles con las obligaciones internacionales del Estado en materia de derechos humanos. Debe además cumplir estrictamente los criterios de necesidad y proporcionalidad<sup>47</sup>.

Para que una restricción sea necesaria debe estar basada en uno de los motivos de limitación reconocidos por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y responder a una necesidad pública o social acuciante. Toda restricción debe ser también proporcional con el objetivo declarado y no debe ser más restrictiva de lo necesario para conseguir el objetivo deseado o el derecho protegido.

Cuando un Estado Parte haga valer una razón legítima para restringir la libertad de expresión, deberá demostrar en forma concreta e individualizada la naturaleza precisa de la amenaza y la necesidad y la proporcionalidad de la medida concreta que se haya adoptado, en particular estableciendo una conexión directa e inmediata entre la expresión (o la información que se va a divulgar) y la amenaza<sup>48</sup>.

Además, la legislación nacional debe prever la posibilidad de recurso para examinar una denegación de información. Dicho examen debe incluir un pronto, completo y efectivo

46 Véanse A/HRC/14/23, párr. 79 a) y Comité de Derechos Humanos, *Observación general núm. 34*, párr. 21.

47 A/HRC/14/23, párrs. 79 c), d) y g) y Comité de Derechos Humanos, *Observación general núm. 34*, párr. 22.

48 Comité de Derechos Humanos, *Observación general núm. 34*, párr. 35. Disponible en: <http://bit.ly/2pEdx4l>

examen judicial de la validez de la restricción por un tribunal o corte independiente (A/HRC/14/23, párr. 79; véase también A/HRC/16/48, párr. 39).

En varias ocasiones, los Estados han continuado limitando el acceso a la información referente a las medidas llevadas a cabo en regímenes anteriores, aun cuando hubieran tenido lugar muchos años antes. En ausencia de una justificación detallada, las alegaciones de que la información referente a esas violaciones pasadas puede poner en peligro la seguridad nacional tienen poca credibilidad.

El Relator Especial considera que es difícil justificar un interés público continuado en imponer limitaciones a la información procedente de regímenes anteriores<sup>49</sup>.

Como ya se ha señalado, las autoridades de los países que se encuentran en un proceso de Justicia de transición tienen obligación concreta de garantizar activamente la conservación y divulgación de la información referente a las violaciones graves de los derechos humanos y el derecho humanitario que tuvieron lugar en el pasado.

---

49 Véase Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *caso Turquía c. Eslovaquia*, Solicitud núm. 57986/00; Sentencia de 14 de febrero de 2006, párr. 115. Disponible en (inglés): <http://bit.ly/2qZw17q>

## ACTIVIDAD 5

Para esta actividad es importante disponer de ejemplos, por si un grupo no logra resolver una situación con el método de *análisis de casos* o no tiene acceso a Internet.

Se repartirán los temas entre los grupos para que puedan buscar casos.

Animar, en plenario, el intercambio entre los y las participantes vinculándolo con la normativa internacional.



A partir de la lectura de la Declaración Conjunta relativa a los Mecanismos internacionales para la promoción de la libertad de expresión, realizar en grupo las siguientes tareas:



1. Seleccionar un caso vinculado con alguna de las siguientes temáticas:
  - la publicación de información confidencial;
  - la apertura de los organismos estatales e internacionales respecto al manejo de información pública;
  - la libertad de expresión, tensiones culturales y religiosas;
  - casos de impunidad en ataques en contra de periodistas.

Pueden realizar su búsqueda en el Banco de Jurisprudencia sobre Libertad de Expresión en español<sup>50</sup> en Internet, o apelar a la experiencia del grupo.

2. Describir en profundidad el caso seleccionado y analizarlo desde la perspectiva de los estándares internacionales.
3. Elaborar tres argumentos que, a criterio del grupo, deberían formar parte de los fundamentos del fallo.

---

<sup>50</sup> Global Freedom of Expression. *Banco de jurisprudencia en español*. <http://bit.ly/2dAjJzV>

FUENTE: Relator Especial de la ONU, la Representante de la OSCE, Relatora Especial de la OEA y Relatora Especial de la CADHP, *Declaración Conjunta sobre mecanismos internacionales para la promoción de la libertad de expresión*. 19 de diciembre de 2006.

## MECANISMOS INTERNACIONALES PARA LA PROMOCIÓN DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

### Declaración Conjunta

El Relator Especial de las Naciones Unidas para la Libertad de Opinión y de Expresión, el Representante de la Organización para la Seguridad y Cooperación en Europa para la Libertad de los Medios de Comunicación, el Relator Especial de la OEA para la Libertad de Expresión y la Relatora Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos;

Habiendo discutido estos temas en conjunto, con la asistencia de *ARTICLE 19, Campaña Mundial para la Libertad de Expresión*;

Recordando y reafirmando sus declaraciones conjuntas del 26 de noviembre de 1999, 30 de noviembre de 2000, 20 de noviembre de 2001, 10 de diciembre de 2002, 18 de diciembre de 2003, 6 de diciembre de 2004 y 21 de diciembre de 2005;

Subrayando la importancia de respetar el derecho de los periodistas a publicar la información que les ha sido entregada de forma confidencial;

Enfatizando la importancia de la reciente decisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Marcel Claude Reyes y otros vs. Chile*, que confirmó la existencia del derecho de acceso a la información en poder de los Estados;

Conscientes de la adopción por parte del movimiento de la sociedad civil *Iniciativa Global de Transparencia* de la *Carta de Transparencia para las Instituciones Financieras Internacionales: Demandando Nuestro Derecho a Saber*, que hace un llamado a la apertura por parte de los bancos de desarrollo multilateral y otros organismos financieros internacionales;

Valorando positivamente las progresivas enmiendas que varias instituciones financieras internacionales han hecho en los últimos años a sus políticas de acceso a la información;

Observando que los organismos públicos internacionales y las organizaciones intergubernamentales, al igual que sus contrapartes nacionales, tienen una obligación de ser transparentes y de proveer acceso a la información que manejan;

Tomando en cuenta la mayor consciencia del público respecto de las tensiones que pueden resultar de ciertos tipos de expresión debido a distintos valores culturales y religiosos, particularmente como consecuencia del incidente de las caricaturas danesas;

Preocupados por los llamados de ciertos grupos a limitar los estándares establecidos para el respeto a la libertad de expresión como forma de resolver las tensiones antes mencionadas;

Reafirmando que la libertad de expresión y una prensa libre pueden desarrollar un importante rol positivo en relación a las tensiones sociales y en la promoción de una cultura de tolerancia;

Recordando que los ataques como los asesinatos, secuestros, hostigamientos y/o amenazas hacia los periodistas y otros que ejercen su derecho a la libertad de expresión,

así como la destrucción material de instalaciones comunicacionales, constituyen una amenaza significativa al periodismo independiente y de investigación, a la libertad de expresión y al libre flujo de información al público;

Notando la necesidad de que existan mecanismos especializados que promuevan la libertad de expresión en cada región del mundo y la carencia de tal mecanismo en la región Asia-Pacífico;

Adoptan, el 19 de diciembre de 2006, la siguiente declaración:

#### **Sobre la publicación de información confidencial**

- No debe atribuirse responsabilidad a los periodistas que publican información clasificada o confidencial cuando no hayan cometido ilícito alguno en obtenerla. Corresponde a las autoridades públicas proteger la información legítimamente confidencial que manejan.

#### **Sobre la apertura de los órganos públicos nacionales e internacionales**

- Los órganos públicos, sean nacionales o internacionales, manejan información en nombre del público y no de ellos mismos, y deberán, con limitadas excepciones, proveer acceso a esa información.
- Los organismos públicos internacionales y las organizaciones intergubernamentales deberán adoptar políticas internas de cumplimiento obligatorio que reconozcan el derecho del público de acceder a la información que manejan. Dichas políticas deben establecer la divulgación de información clave por iniciativa propia de los organismos, así como el derecho a recibir información ante peticiones concretas.
- Las excepciones al derecho al acceso a la información deben ser establecidas de manera clara en dichas políticas y el acceso debería ser autorizado a menos que (a) la divulgación causara daño serio a un interés protegido, y (b) este daño es mayor que el interés público en acceder a tal información.
- Los individuos deben tener el derecho a presentar una queja ante un organismo independiente alegando una falla en la aplicación de las políticas de acceso a la información, y ese organismo debe tener el poder de considerar tales quejas y proveer reparaciones cuando sea necesario.

#### **Libertad de expresión y tensiones culturales y religiosas**

- El ejercicio de la libertad de expresión y una prensa libre y plural desempeñan un rol muy importante en promover la tolerancia, aplacar tensiones y

constituirse en un foro para la resolución pacífica de conflictos. Instancias de alto perfil de los medios y otros que exacerbaban las tensiones sociales tienden a oscurecer este hecho.

- Los gobiernos deben abstenerse de presentar proyectos de ley que conviertan en delito la simple exacerbación de las tensiones sociales. Aunque es legítimo sancionar discursos que constituyan incitación al odio, no es legítimo prohibir meras expresiones ofensivas. La mayoría de los países ya tienen excesiva o al menos suficiente legislación en relación a los «discursos de odio». En muchos países las reglas sobre esta temática son utilizadas en forma abusiva por los poderosos para limitar voces no tradicionales, disidentes, críticas o de minorías, o debates sobre desafíos sociales. Además, no se puede resolver tensiones generadas por diferencias culturales o religiosas a través de la supresión de la expresión de las diferencias, sino a través del debate abierto sobre ellas. La libertad de expresión es por lo tanto un requisito, y no un impedimento, para la tolerancia.
- Los organismos profesionales y de autorregulación han desempeñado un papel importante en fomentar la consciencia sobre cómo informar en torno a la diversidad y cómo abordar temas difíciles y a veces controversiales, incluyendo el diálogo entre las culturas y temas contenciosos sobre asuntos relacionados con la moral, lo artístico, lo religioso, y de otra naturaleza. Debe proveerse un ambiente adecuado para facilitar el desarrollo voluntario de mecanismos autorregulatorios tales como consejos de prensa, asociaciones profesionales de ética y la figura del *ombudsperson* en los medios.
- El mandato recibido por los medios audiovisuales de servicio público deberá exigir explícitamente que se traten temas controversiales de forma sensible y balanceada, y que contengan programación que busque promover la tolerancia y la comprensión de las diferencias.

### **Impunidad en casos de ataques en contra de periodistas**

- Los actos de intimidación en contra de periodistas, particularmente los asesinatos y ataques físicos, limitan la libertad de expresión no sólo de los periodistas sino de todos los ciudadanos, porque producen un efecto amedrentador sobre el libre flujo de información. Esto ocurre como consecuencia del temor que genera informar sobre abusos de poder, actividades ilegales u otras irregularidades contra la sociedad. Los Estados tienen la obligación de tomar medidas efectivas para evitar dichos intentos ilegales de limitar la libertad de expresión.
- En particular, los Estados deberían condenar expresamente estos ataques cuando ocurran, investigarlos pronta y efectivamente para sancionar debidamente

a los responsables y compensar a las víctimas en los casos que correspondan. Los Estados también deberán informar al público en forma regular sobre estos procedimientos.

AMBEYI LIGABO

Relator Especial para la Libertad de Expresión de la ONU

MIKLÓS HARASZTI

Representante de Libertad de los Medios de la OSCE

IGNACIO J. ÁLVAREZ

Relator Especial para la Libertad de Expresión de la OEA

FAITH PANSY TLAKULA

Relatora Especial para la Libertad de Expresión de la CADHP





- CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Jurisprudencia nacional sobre libertad de expresión y acceso a la información*. OEA/Ser.L/V/II.147 CIDH/RELE/INF. 10/13. 5 de marzo 2013. Resumen de las mejores sentencias de la región que sirve para jueces o juezas que tengan problemas de conectividad y quieran acudir de manera expedita a decisiones de derecho comparado. Disponible en: <http://bit.ly/1MsLh6K>
- UNESCO. *Cuadernos de Discusión de Comunicación e Información 8*. "Acceso a la información: Lecciones de la América Latina". Bill Orme. 2017. Disponible en: <http://on.unesco.org/2stCuSf>
- UNESCO. *Derecho a la Información en América Latina. Comparación jurídica por Toby Mendel*. EC/2008/CI/PI/13. Disponible en: <http://on.unesco.org/2pBuACv>.

## Actividad de evaluación

Para evaluar el **MÓDULO 5** se ha seleccionado una actividad grupal de *simulación*.

El disparador es una noticia publicada en *El Comercio* de Perú del 23/06/2016 cuyo título es «La libertad de expresión sobre la mesa». Disponible en: <http://bit.ly/2qJohMs>



A partir de la lectura de esa nota periodística, y luego de haberla presentado, el formador o la formadora anima a cada grupo de cursantes a que analice la situación planteada y se divida en 3 subgrupos que representen los intereses de:

- a. los/las periodistas,
- b. el/la/los demandante/s
- c. el juez, la jueza o los jueces que intervengan en la causa.

Alternativa de organización a criterio del docente: en vez de dividir cada grupo se puede plantear que cada grupo represente a cada una de las partes, esto puede hacer que sea más dinámica la actividad.

Se espera que, a través de esta tarea, los y las cursantes logren:

- Sintetizar los contenidos desarrollados en el módulo a través de su aplicación en un contexto de actuación específico.
- Fortalezcan sus habilidades prácticas para ejercer su profesión.
- Identificar tanto la complejidad de las cuestiones a tratar en el marco del ejercicio profesional, como el contexto en el que éstas tienen lugar y las diferentes perspectivas en juego.
- Comparar y analizar la normativa internacional respecto a la de su país, a fin de detectar propuestas para un mejor ejercicio de la práctica judicial.

Para la organización de la actividad de *simulación* el formador debe atender las diferentes fases de la actividad:

- la apertura: presentar los propósitos de la misma y el material con el que se va a trabajar;



#### ACTIVIDAD DE EVALUACIÓN - MÓDULO 5



Esta actividad tiene como finalidad hacer una revisión del conjunto de los contenidos desarrollados en el **MÓDULO 5** y fortalecer las habilidades prácticas y operativas para el desempeño profesional.

El material de referencia para realizar esta tarea es una noticia publicada en *El Comercio* de Perú el 23/06/2016, cuyo título es «La libertad de expresión sobre la mesa». Disponible en: <http://bit.ly/2qJohMs>.

A partir de la lectura del material propuesto:

1. Cada grupo deberá dividirse en 3 subgrupos y cada uno de estos subgrupos asumirá el rol y representará los intereses de:
  - el/la/los periodista/s,
  - el/la/los demandante/s y
  - el juez, la jueza o los jueces que entienden en la causa.

Alternativa: La formadora o el formador puede asignar un rol a cada grupo.

2. En función del tiempo asignado, discutir y acordar los argumentos en defensa de los intereses asignados, integrando los marcos normativos nacionales e internacionales, así como los contenidos desarrollados en el **MÓDULO 5**.

Para ello, se recomienda realizar un escrito breve o una presentación visual que acompañe y apoye la exposición de los argumentos en cada caso:

- Presentar en una situación simulada y, a partir de un juego de roles, los argumentos en defensa de los intereses y los fundamentos jurídicos que sostienen esa situación.
- Una vez finalizada la *simulación*, analizar y reflexionar sobre la situación representada a partir de las orientaciones del docente.



## RA - REGISTRO DE CUMPLIMIENTO DE ACTIVIDADES - MÓDULO 5

NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	N° GRUPO	ACTIVIDAD M5 A1			
		PRESENTACIÓN		RESPONDE A LA CONSIGNA	
		SÍ	NO	SÍ	NO

NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	N° GRUPO	ACTIVIDAD M5 A2			
		PRESENTACIÓN		RESPONDE A LA CONSIGNA	
		SÍ	NO	SÍ	NO

NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	N° GRUPO	ACTIVIDAD M5 A3			
		PRESENTACIÓN		RESPONDE A LA CONSIGNA	
		SÍ	NO	SÍ	NO

NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	N° GRUPO	ACTIVIDAD M5 A4			
		PRESENTACIÓN		RESPONDE A LA CONSIGNA	
		SÍ	NO	SÍ	NO

NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	N° GRUPO	ACTIVIDAD M5 A5			
		PRESENTACIÓN		RESPONDE A LA CONSIGNA	
		SÍ	NO	SÍ	NO





**AE - ACTIVIDAD DE EVALUACIÓN - MÓDULO 5**

NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	N° GRUPO	EVALUACIÓN MÓDULO 5 INDIVIDUAL		VALORACIÓN DE LA PRODUCCIÓN						VALORACIÓN DE LA PRESENTACIÓN (en caso de optar por incluir sesión de presentación oral)				OBSERVACIÓN GENERAL MÓDULO 5						
		ENTREGA		RESPONDE A LA CONSIGNA		Los argumentos que sostienen la defensa de los intereses de cada una de las partes son adecuados		Los fundamentos jurídicos presentados en cada caso son claros, suficientes y dan cuenta de los contenidos desarrollados		El análisis propuesto integra los instrumentos normativos nacionales e internacionales pertinentes		La presentación es clara y contempla todos los aspectos incluidos en la actividad propuesta			Participan todos los miembros del grupo en la presentación					
		SÍ	NO	SÍ	NO	SÍ	PARCIALMENTE	NO	SÍ	PARCIALMENTE	NO	SÍ	PARCIALMENTE		NO	SÍ	NO	SÍ	NO	

**MÓDULO 6**

**Medios de comunicación**

Diversidad y pluralismo,  
muestras de calidad  
democrática





#### LAS SIGUIENTES ACTIVIDADES PERMITEN

- Observar el grado de conocimiento de los y las cursantes acerca del vínculo entre derecho a la libertad de expresión y necesidad de la diversidad y pluralismo en los medios de comunicación.
- Fomentar la participación para conocer las ideas, conocimientos y pre-conceptos sobre el tema que se trabaja y cómo repercuten en la tarea de jueces y juezas.



#### OBJETIVOS

Luego de realizar las actividades, los y las cursantes estarán en condiciones de:

- Analizar con fundamento jurídico situaciones en que se vulneren los principios de diversidad y pluralidad en el ámbito mediático.
- Medir la importancia de las funciones de la libertad de expresión en los Estados democráticos desde la perspectiva de la diversidad y pluralidad.
- Ser receptivos a situaciones de vulneración del derecho a la libertad de expresión de minorías, en relación con una regulación de los medios que requiere diversidad e inclusión y que está vinculada con otros derechos humanos.
- Establecer criterios democráticos para garantizar la igualdad de oportunidades para todos los individuos en el acceso a medios de comunicación diversos.
- Desarrollar estrategias de intervención basadas en modelos, a fin de contribuir a una mejor actuación de los jueces, juezas u otros operadores y operadoras de Justicia en relación con el tema del módulo.

#### DESARROLLO DE LOS ENCUENTROS

La carga horaria y la distribución de la misma para el desarrollo del presente módulo estarán sujetas a la modalidad de trabajo adoptada por cada institución responsable del dictado del curso, de acuerdo a si es intensiva o extensiva, presencial o virtual.



#### APERTURA DE LAS CLASES

Presentar el tema y los materiales de trabajo que se utilizarán y formular preguntas disparadoras para comenzar la sesión.

Anticipar que las actividades se harán en grupos de no más de seis participantes y que estos deberán ser estables.

Luego, hacer una introducción oral sobre diversidad y pluralismo en los medios de comunicación y cómo estos principios afectan el trabajo de los jueces, juezas u otros operadores y operadoras de justicia.

## Importancia del periodismo y de los medios de comunicación para la democracia



- *Guía político-pedagógica sobre la incorporación de la temática de libertad de expresión y de acceso a la información pública en la formación de operadores judiciales en América Latina*. UNESCO-RELE-CIDH (2016) Cuadernos de Discusión de Comunicación e Información-4. Catalina Botero. Disponible en: <http://on.unesco.org/2pBLL4>
- CIDH. *Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión*. Aprobada en el 108º periodo ordinario de sesiones. Principio 12. Octubre de 2000. Disponible en: <http://bit.ly/2qptbSe>
- Naciones Unidas. Comité de Derechos Humanos. *Observación General No. 34* - «Artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: Libertad de opinión y libertad». CCPR/c/cc/34. Aprobada en el 102º período de sesiones, julio de 2011. Disponible en: <http://bit.ly/2qzNwW6>

**FUENTE:** *Guía político-pedagógica sobre la incorporación de la temática de libertad de expresión y de acceso a la información pública en la formación de operadores judiciales en América Latina*. UNESCO-RELE-CIDH (2016) Cuadernos de Discusión de Comunicación e Información-4. Catalina Botero.

### INTRODUCCIÓN AL MÓDULO

A modo de introducción se mencionan algunas de las características básicas del derecho a la libertad de expresión, según las decisiones de los órganos internacionales autorizados para interpretar los tratados en la materia.

En primer término, la libertad de expresión es un derecho de *toda persona*, sin distinción alguna. Se trata, pues, de un derecho humano universal del que es titular cualquier persona en igualdad de condiciones y sin discriminación por ningún motivo, tal y como lo establece el artículo 13 de la CADH al estipular que «toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión». Además, de conformidad con la jurisprudencia interamericana, el ejercicio de la libertad de expresión no se restringe a determinada profesión o grupo de personas, ni al ámbito de la libertad de prensa<sup>1</sup>.

Sobre este punto, la Corte IDH afirmó:

«La Convención Americana garantiza este derecho a toda persona, independientemente de cualquier otra consideración, por lo que no cabe considerarla ni restringirla a una determinada profesión o grupo de personas. La libertad de expresión es un componente esencial de la libertad de prensa, sin que por ello sean sinónimos o el ejercicio de la primera esté condicionado a la segunda. El presente caso se trata de un abogado quien reclama la protección del artículo 13 de la Convención Americana»<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Corte IDH. *Caso Tristán Donoso vs. Panamá*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2009. Serie C No. 193, párr. 114. Disponible en: <http://bit.ly/29EDjLz>

<sup>2</sup> *Ibidem*.

En segundo término, de acuerdo a la jurisprudencia interamericana, la libertad de expresión es un derecho con dos dimensiones: una dimensión individual, que consiste en el derecho de toda persona a expresar los propios pensamientos, ideas e informaciones; y una dimensión colectiva o social, que consiste en el derecho de la sociedad de terceras personas a procurar y recibir información, a conocer los pensamientos, ideas e informaciones ajenos y a estar bien informada<sup>3</sup>.

A partir de esta doble dimensión, la Corte IDH ha explicado que la libertad de expresión es *un medio para el intercambio* de informaciones e ideas entre las personas y, en consecuencia, protege a la vez el derecho a comunicar a otros el propio punto de vista y las informaciones u opiniones que se quieran y el derecho de terceras personas a recibir y conocer dichas informaciones, opiniones e ideas<sup>4</sup>.

De la doble dimensión de la libertad de expresión deriva, entonces, la protección simultánea del derecho individual a divulgar información y expresar las propias opiniones y del derecho colectivo de recibir y conocer tal información y opiniones. En este sentido, como lo ha indicado la Corte IDH, no se puede restringir uno de los dos derechos en nombre de la protección del otro, pues son esencialmente inescindibles. Así lo recordó la Corte IDH en la *Opinión Consultiva OC-5/85*:

«No sería lícito invocar el derecho de la sociedad a estar informada verazmente para fundamentar un régimen de censura previa supuestamente destinado a eliminar las informaciones que serían falsas a criterio del censor. Como tampoco sería admisible que, sobre la base del derecho a difundir informaciones e ideas, se constituyeran monopolios públicos o privados sobre los medios de comunicación para intentar moldear la opinión pública según un solo punto de vista»<sup>5</sup>.

3 Corte IDH. *Caso Kimel vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177, párr. 53; Corte IDH. *Caso Claude Reyes y otros*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151, párr. 75; Corte IDH. *Caso López Álvarez vs. Honduras*. Sentencia de 10 de febrero de 2006. Serie C No. 141, párr. 163; CIDH. Alegatos ante la Corte Interamericana en el *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*. Transcritos en: Corte IDH. *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párr. 101.1 a); Corte IDH. *Caso Herrera Ulloa*. Sentencia del 2 de julio de 2004, Serie C No. 14 107, párr. 108; Corte IDH. *Caso Ivcher Bronstein vs. Perú*. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74, párr. 146; Corte IDH. *Caso Ricardo Canese vs. Paraguay*. Sentencia del 31 de agosto de 2004, Serie C No. 111, párr. 77; *Caso «La Última Tentación de Cristo» (Olmedo Bustos y otros) vs. Chile*. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73, párr. 64; Corte IDH. «La Colegiación Obligatoria de Periodistas» (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). *Opinión Consultiva OC-5/85* del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 30; CIDH. *Informe Anual 1994*. Capítulo V: Informe sobre la Compatibilidad entre las Leyes de Desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Título III. oEA/Ser. L/V/II.88. doc. 9 rev. 17 de febrero de 1995; CIDH. *Informe No. 130/99. Caso No. 11.740. Víctor Manuel Oropeza*. México. 19 de noviembre de 1999, párr. 51; CIDH. *Informe No. 11/96, Caso No. 11.230. Francisco Martorell*. Chile. 3 de mayo de 1996. Párr. 53.

4 Corte IDH. *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párr. 110; Corte IDH. *Caso Ricardo Canese vs. Paraguay*. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111, párr. 79; Corte IDH. *Caso «La Última Tentación de Cristo» (Olmedo Bustos y otros) vs. Chile*. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73, párr. 66; Corte IDH. «La Colegiación Obligatoria de Periodistas» (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). *Opinión Consultiva OC-5/85* del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 32; CIDH. *Informe Anual 1994*. Capítulo V: Informe sobre la Compatibilidad entre las Leyes de Desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Título III. oEA/Ser. L/V/II.88. doc. 9 rev. 17 de febrero de 1995.

5 Corte IDH. «La Colegiación Obligatoria de Periodistas» (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). *Opinión Consultiva OC-5/85*. 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5. párr. 36. Disponible en: <http://bit.ly/2qztzKf>

Finalmente, el ejercicio del derecho a la libertad de expresión conlleva deberes y responsabilidades. Con todo, la imposición de responsabilidades y deberes en ningún caso puede suponer una restricción injustificada a esta libertad. Así, debido a que la libertad de expresión goza de una protección reforzada, cualquier limitación debe corresponder a una justificación suficiente y razonable en los términos de los artículos 13-2 y 30 de la CADH. Es decir, cualquier restricción a la libertad de expresión debe superar el llamado *juicio o test tripartito*, de manera tal que se encuentre fundada en una ley, que persiga una finalidad legítima y que existan suficientes razones para afirmar que se trata de una limitación necesaria, útil y proporcionada para alcanzar dicha finalidad legítima en una sociedad democrática. Esta evaluación es justamente la tarea que corresponde hacer a los jueces nacionales e internacionales como última barrera de protección de los derechos humanos contra cualquier ejercicio arbitrario del poder.

La responsabilidad entonces de las magistradas y magistrados es evitar que las distorsiones, censura y monopolio afecten la calidad democrática de los países.



FUENTE: CIDH. *Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión*. Aprobada en el 108º período ordinario de sesiones. Octubre de 2000.

## DECLARACIÓN DE PRINCIPIOS SOBRE LIBERTAD DE EXPRESIÓN

### Principio 12

«Los monopolios u oligopolios en la propiedad y control de los medios de comunicación deben estar sujetos a leyes antimonopólicas por cuanto conspiran contra la democracia al restringir la pluralidad y diversidad que asegura el pleno ejercicio del derecho a la información de los ciudadanos. En ningún caso esas leyes deben ser exclusivas para los medios de comunicación. Las asignaciones de radio y televisión deben considerar criterios democráticos que garanticen una igualdad de oportunidades para todos los individuos en el acceso a los mismos».

FUENTE: Naciones Unidas. Comité de Derechos Humanos. *Observación General No. 34 - «Artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: Libertad de opinión y libertad»*. CCPR/C/CC/34. Aprobada en el 102º período de sesiones, julio de 2011.

## OBSERVACIÓN GENERAL No. 34 - ARTÍCULO 19 DEL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS: LIBERTAD DE OPINIÓN Y LIBERTAD DE EXPRESIÓN

### Párrafo 40

«El Comité reitera lo que señaló en la *Observación general No. 10* de que, «debido al desarrollo de los modernos medios de información pública, se requieren medidas eficaces para impedir un control de dichos medios que lesione el derecho de toda persona a la libertad de expresión». El Estado no debe ejercer un control monopolístico sobre los medios de comunicación sino que ha de promover la pluralidad de estos. Por consiguiente, los Estados parte deberían adoptar medidas adecuadas, en forma compatible con el Pacto, para impedir un excesivo predominio o concentración de los medios de comunicación por grupos mediáticos bajo control privado, en situaciones monopolísticas que pueden menoscabar la diversidad de fuentes y opiniones».

Censura y monopolio son dos caras del mismo problema: conllevan una manipulación de la información y la vulneración del derecho ciudadano a recibir y difundir información plural y diversa.

## ACTIVIDAD 1

Como alternativa del punto 2 de la actividad, se propone que cada grupo escriba una demanda y se la entregue a otro grupo, que debe trabajar en su resolución judicial.



1. Identificar diferentes situaciones en las cuales se ejerce la censura vulnerando el derecho a la libertad de expresión y al acceso a la información.



*Recuerde la definición de censura desde la perspectiva técnico-jurídica:*

*La censura es la prohibición estatal de publicar información antes de que la misma hubiere circulado.*

*La censura indirecta es el uso de mecanismos para inhibir la expresión, como la pauta oficial discrecional o la amenaza de cierre de canales o de imposición de contenidos.*

*La autocensura que es la decisión de un medio de no publicar opiniones o informaciones contrarias a su manera de ver el mundo o que afectan intereses estatales, ideológicos, sociales o económicos con los cuales se identifica. Esto también incluye a los medios religiosos que no publican opiniones contrarias a su fe, así como medios afines a los gobiernos, entre otros.*

2. Elegir una de las situaciones identificadas en el punto 1 y desarrollar los fundamentos jurídicos para la elaboración de fallos judiciales que protejan a la ciudadanía del ejercicio de la censura.
3. Presentar, a través de un relator o una relatora que hable en nombre del grupo, la resolución de la consigna propuesta y analizar, en plenario, los fundamentos esgrimidos.
4. Teniendo en cuenta la situación de los medios con posición monopólica, públicos o privados, que intentan moldear la opinión pública según un solo punto de vista (tomar como referencia la *Opinión Consultiva OC-5/85*. Disponible en: <http://bit.ly/2qzkkKF>):
  - Elaborar una demanda.
  - Elaborar una respuesta a la demanda.
  - Resolver como jueces la demanda, teniendo en cuenta los principios de libertad de expresión.
5. Intercambiar la producción de su grupo con otro, para que la analice. Luego, se realiza una puesta en común en el marco de la cual deben responder a preguntas justificando la resolución propuesta.

## Derecho a difundir expresiones y pensamiento



- *El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas. Propuesta curricular y materiales de estudio.* Elaborado por Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para DeJusticia con el apoyo de Open Society Foundations (OSF). Disponible en: <http://bit.ly/2r0tcMw>
- Corte IDH. *Caso Gravier y otros (Radio Caracas Televisión) vs. Venezuela.* Sentencia de 22 de junio 2015. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 293. Párr. 171. Disponible en <http://bit.ly/1hRj7cs>

**FUENTE:** *El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas. Propuesta curricular y materiales de estudio.* Elaborado por Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para DeJusticia con el apoyo de OSF.

### OPINIONES EN LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN

Por la formulación del artículo 13 de la Convención, uno de los componentes del derecho a la libertad de expresión es el derecho a difundir el pensamiento y las expresiones.

Para que este derecho sea efectivamente ejercido, el Estado tiene el deber de abstenerse de establecer regulaciones o requisitos desproporcionados o innecesarios sobre el ejercicio de la difusión de informaciones, lo cual incluye a los periodistas y a los medios de comunicación.

Al decir de la CIDH y la Corte Interamericana, la expresión y la difusión de esa expresión son inseparables, por lo cual las limitaciones a los medios de comunicación y demás canales e instrumentos de difusión constituyen en la misma medida limitaciones de la libertad de expresión<sup>6</sup>.

Para la jurisprudencia del sistema interamericano, el periodismo es una de las principales manifestaciones del derecho a la libertad de expresión, y su ejercicio libre y vigoroso tiene una función determinante para la consolidación democrática, por las razones que se han reiterado en las páginas precedentes. En efecto, como lo resalta la Relatoría Especial de la OEA:

«las labores periodísticas y las actividades de prensa son elementos fundamentales para el funcionamiento de las democracias, ya que son los periodistas y los medios quienes mantienen informada a la sociedad sobre lo que ocurre y sus distintas interpretaciones, condición necesaria para que el debate público sea fuerte, informado y vigoroso»<sup>7</sup>.

<sup>6</sup> Corte IDH. «La Colegiación Obligatoria de Periodistas» (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). *Opinión Consultiva OC-5/85*. 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5. párr. 36. Disponible en: <http://bit.ly/2qtkkKF>

<sup>7</sup> CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Marco Jurídico Interamericano sobre la Libertad de Expresión*. OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 2/09, 30 diciembre 2009. párr. 165. Disponible en: <http://bit.ly/1on89fG>

Sobre la base de la especial protección del discurso sobre asuntos de interés público y del discurso político, la jurisprudencia interamericana ha concedido un status particularmente protegido a los medios de comunicación y los periodistas que reportan sobre dichos temas.

Como lo ha explicado la CIDH:

«la jurisprudencia interamericana ha resaltado la importancia del rol de los medios de comunicación en la información amplia sobre asuntos de interés público que afectan a la sociedad; ha explicado en este sentido que la libertad de expresión otorga, tanto a los directivos de los medios de comunicación como a los periodistas que laboran en ellos, el derecho de investigar y difundir por esa vía hechos de interés público; y ha explicado que el procesamiento de personas, incluidos periodistas y comunicadores sociales, por el mero hecho de investigar, escribir y publicar información de interés público, viola la libertad de expresión al desestimular el debate público sobre asuntos de interés para la sociedad y generar un efecto de autocensura»<sup>8</sup>.

De hecho para la Corte Interamericana, el periodismo se diferencia de las demás profesiones por su vínculo estrecho con el derecho a la libertad de expresión – hasta el punto de que ha definido el periodismo como el ejercicio habitual y profesional de ese derecho en forma continua, estable y remunerada<sup>9</sup>. En este sentido, la Relatoría Especial de la OEA ha promovido una noción amplia de periodismo que trascienda las formalidades de la titulación profesional y abarque a todos aquellos que ejercen de forma habitual su libertad de expresión para informar a la sociedad:

«El término ‘periodistas’ [...] debe ser entendido desde una perspectiva funcional: periodistas son aquellos individuos que observan, describen, documentan y analizan acontecimientos, declaraciones, políticas y cualquier propuesta que pueda afectar a la sociedad, con el propósito de sistematizar esa información y reunir hechos, análisis y opiniones para informar a sectores de la sociedad o a ésta en su conjunto. Una definición de esta índole incluye a quienes trabajan en medios de información y al personal de apoyo, así como a quienes trabajan en medios de comunicación comunitarios, y a los y las ‘periodistas ciudadanos/as’ y a otras personas que puedan estar empleando los nuevos medios de comunicación como instrumento para llegar al público, así como a formadores de opinión que se tornan un blanco por el ejercicio de su derecho a la libertad de expresión»<sup>10</sup>.

<sup>8</sup> *Ibidem*. párr. 38.

<sup>9</sup> Corte IDH. «La Colegiación Obligatoria de Periodistas» (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). *Opinión Consultiva OC-5/85*. 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5. párr. 74. Disponible en: <http://bit.ly/2qztzKF>

<sup>10</sup> CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Violencia contra periodistas y trabajadores de medios: Estándares interamericanos y prácticas nacionales sobre prevención, protección y procuración de justicia*. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF.12/13. 31 diciembre de 2013. nota al pie No. 3. Disponible en: <http://bit.ly/2pjjvuv>

## Medios de comunicación, medios de libertad de expresión

Por su parte los medios de comunicación también han sido calificados por la jurisprudencia interamericana como instrumentos esenciales para el ejercicio del derecho a la libertad de expresión en su doble dimensión individual y social, en la medida en que su función es la de transmitir y diseminar información, opiniones e ideas sobre todo tipo de asuntos, incluidos los de interés público.

La Corte Interamericana expresamente reconoció el derecho de toda persona a fundar medios de comunicación y a expresarse a través de ellos para difundir el pensamiento hacia el mayor número posible de destinatarios, como elementos que forman parte de la libertad protegida por el artículo 13 de la Convención Americana<sup>11</sup>; correlativamente, la CIDH ha expresado que forma parte de la libertad de expresión también «el derecho de la sociedad a contar con medios de comunicación libres, independientes y plurales que le permitan acceder a la mayor y más diversa información»<sup>12</sup>.

También ha caracterizado la jurisprudencia a los medios de comunicación como instrumentos para que las personas ejerzan su libertad de expresión; cómo la Corte Interamericana explicó que las personas naturales pueden acudir al sistema interamericano de protección invocando sus propios derechos cuandoquiera que las autoridades estatales han adoptado medidas dirigidas contra medios de comunicación para los cuales trabajan, precisando a este respecto que «los medios de comunicación son verdaderos instrumentos de la libertad de expresión, que sirven para materializar este derecho y que juegan un papel esencial como vehículos para el ejercicio de la dimensión social de esta libertad en una sociedad democrática [...]. [...] los medios de comunicación son mecanismos que sirven al ejercicio del derecho a la libertad de expresión de quienes los utilizan como medio de difusión de sus ideas o informaciones»<sup>13</sup>. No solo son herramientas básicas para el ejercicio de la libertad de expresión, sino también para el de otros derechos humanos, como el derecho a la autonomía individual, a la educación y a participar de los beneficios de la cultura.

Por su parte, la *Observación General No. 34* del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas indica en su artículo 13:

«la existencia de medios de prensa y otros medios de comunicación libres y exentos de censura y de trabas es esencial en cualquier sociedad para asegurar la libertad de opinión y expresión y el goce de otros derechos reconocidos por el Pacto. Es una de las piedras

<sup>11</sup> Corte IDH. «La Colegiación Obligatoria de Periodistas» (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). *Opinión Consultiva OC-5/85*. 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 31. Disponible en: <http://bit.ly/2qztzKF>

<sup>12</sup> CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Estándares de libertad de expresión para una radiodifusión libre e incluyente*. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF.3/09. 30 de diciembre de 2009. párr. 4. Disponible en: <http://bit.ly/1g2qtZ1>

<sup>13</sup> Corte IDH. *Caso Granier y otros («Radio Caracas Televisión») vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de junio de 2015. Serie C No. 293. párr. 148. Disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_293\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_293_esp.pdf)

angulares de toda sociedad democrática<sup>14</sup>. Uno de los derechos consagrados en el Pacto [Internacional de Derechos Civiles y Políticos] es el que permite a los medios de comunicación recibir información que les sirva de base para cumplir su cometido<sup>15</sup>. La libre comunicación de información e ideas acerca de las cuestiones públicas y políticas entre los ciudadanos, los candidatos y los representantes elegidos es indispensable. Ello comporta la existencia de una prensa y otros medios de comunicación libres y capaces de comentar cuestiones públicas sin censura ni limitaciones, así como de informar a la opinión pública<sup>16 17</sup>. El público tiene también el correspondiente derecho a que los medios de comunicación les proporcionen los resultados de su actividad»<sup>18</sup>.

**FUENTE:** Corte IDH. *Caso Gravier y otros (Radio Caracas Televisión) vs. Venezuela*. Sentencia de 22 de junio 2015. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 293. Párr. 171.

## **EL CASO GRANIER VS. VENEZUELA UN FALLO DE LA CORTE IDH A TENER EN CUENTA**

### **Resumen y resultado del caso<sup>19</sup>**

Radio Caracas Televisión (RCTV) es una compañía de difusión televisiva en Venezuela dedicada a la cobertura de noticias y programas de opinión. En ocasiones los programas de opinión se caracterizaban por ser críticos al gobierno del entonces presidente Hugo Chávez. El gobierno de Chávez acusó en varias ocasiones a RCTV de estar a favor de un golpe de Estado y de promover la desestabilización del gobierno venezolano. Subsiguientemente, la licencia de RCTV no fue renovada. La Corte Interamericana de Derechos Humanos determinó que el gobierno de Venezuela denegó la licencia de RCTV debido a sus opiniones críticas hacia el gobierno. La Corte concluyó que la actuación del Estado fue contraria al artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos la cual garantiza el derecho a la libertad de expresión.

<sup>14</sup> Véase la *comunicación No. 1128/2002, Marques de Morais c. Angola*, dictamen aprobado el 29 de marzo de 2005. Disponible en: <http://bit.ly/2qEaec7>

<sup>15</sup> Véase la *comunicación No. 633/95, Gauthier c. el Canadá*. Disponible en: <http://bit.ly/2pDcgKY>

<sup>16</sup> Véase la *Observación general No. 25 (1996)* del Comité sobre el artículo 25 (la participación en los asuntos públicos y el derecho de voto), párr. 25, *Documentos Oficiales de la Asamblea General*, quincuagésimo primer período de sesiones, Suplemento No. 40, vol. I (A/51/40 (Vol. I)), anexo V.

<sup>17</sup> Naciones Unidas. Comité de Derechos Humanos. *Observación General No. 34 - Artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: Libertad de opinión y libertad de expresión*. Aprobada en el 102º período de sesiones, 11 a 29 de julio de 2011. CCPR/C/GC/34. párr. 13. Disponible en: <http://bit.ly/1nmREgm>

<sup>18</sup> Véase la *comunicación No. 1334/2004, Mavlonov y Sa'di c. Uzbekistán*. Disponible en: <http://bit.ly/2p1DHzv>

<sup>19</sup> Disponible en: <http://bit.ly/2q3eh4F>



## ACTIVIDAD 2

Lea las recomendaciones que figuran en el **MÓDULO DE ORIENTACIONES PEDAGÓGICAS** sobre los métodos de *resolución de problemas* y de *problematización*.

Los y las participantes, bajo la supervisión del instructor, analizan las respuestas elaboradas en grupo, prestando especial atención a aquellas en las que las normas e instrumentos legales hayan quedado claramente explicitados.

Al finalizar la actividad resumir las conclusiones alcanzadas.



Se presenta la siguiente afirmación:

*«La censura es la violencia más clara a la libertad de expresión»*

1. Leer el siguiente texto:

«Una fuerte controversia en redes sociales causó la denuncia de miles de usuarios contra un canal de televisión oficial, al que calificaron de ejercer censura en sus cuentas de redes sociales, mediante el bloqueo de las cuentas que publican opiniones contrarias a sus líneas editoriales en los sitios del canal. Se generó una protesta digital en las redes sociales por el reclamo de lectores frente a la posición del medio informativo alegando que el mismo ejercía censura impidiendo la manifestación tanto del derecho a réplica como a evitar la pluralidad y diversidad de voces.

Los que lideraron esa protesta consideran que el canal, no tiene derecho a bloquear o eliminar las cuentas que expresan disidencias».

2. Identificar las múltiples dimensiones que atraviesan el caso descrito anteriormente respondiendo a las preguntas siguientes:

- ¿Dónde está el problema desde el punto de vista conceptual y desde el punto de vista del juez, jueza, otro operador u operadora de Justicia?,
- ¿Cuál es el problema principal y cuáles son los secundarios?, ¿Cómo influyen unos sobre otros?
- ¿Cómo influye ese problema principal sobre las decisiones de los jueces, juezas y otros operadores de Justicia?

3. Analizar las respuestas de los demás grupos en busca de criterios comunes conforme a las normas e instrumentos legales.

## Diversidad y pluralismo



- *El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas.* Propuesta curricular y materiales de estudio. Elaborado por Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para DeJusticia con el apoyo de OSF. Disponible en: <http://bit.ly/2rOtcMw>.
- CIDH. *Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Estándares de libertad de expresión para una radiodifusión libre e incluyente.* OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 3/09. 30 diciembre 2009. Disponible en: <http://bit.ly/1g2qtZ1>
- CIDH. Relator Especial para la Libertad de Expresión, Edison Lanza. «Estándares de libertad de expresión para la transición a una televisión digital abierta, diversa, plural e inclusiva». *Informe Anual 2014 de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión.* Disponible en: <http://bit.ly/1eiHMoT>
- Corte IDH. «La Colegiación Obligatoria de Periodistas» (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). *Opinión Consultiva OC-5/85.* 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5. Disponible en: <http://bit.ly/2qztzKF>
- Relator Especial de la ONU, Representante de la OSCE, Relatora Especial de la OEA y la Relatora Especial de la CADHP. *Declaración Conjunta sobre universalidad y el derecho a la libertad de expresión.* 2014. Disponible en: <http://bit.ly/2rOtcMw>

**FUENTE:** *El Derecho a la Libertad de Expresión. Curso Avanzado para Jueces y Operadores Jurídicos en las Américas. Propuesta curricular y materiales de estudio.* Elaborado por Catalina Botero, Federico Guzmán, Sofía Jaramillo y Salomé Gómez para DeJusticia con el apoyo de OSF.

### CONDICIONES INHERENTES AL FUNCIONAMIENTO DE LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN

Otra de las condiciones inherentes al funcionamiento de los medios de comunicación en un régimen democrático es que exista diversidad y pluralismo en la deliberación pública y que «no haya individuos o grupos que, a priori, estén excluidos del acceso a tales medios»<sup>20</sup>.

Según ha explicado la Corte, un prerequisite del bien común es el máximo nivel de información, y esa máxima circulación sólo se logra potenciando el pleno ejercicio de la libertad de información a través de los medios:

«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 solo debe minimizar las restricciones a la circulación de la información, sino también equilibrar, en la mayor medida de lo posible, la participación

<sup>20</sup> Corte IDH. «La Colegiación Obligatoria de Periodistas» (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). *Opinión Consultiva OC-5/85.* 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5. párr. 34. Disponible en: <http://bit.ly/2qztzKF>

de las distintas informaciones en el debate público, impulsando el pluralismo informativo. En consecuencia, la equidad debe regir el flujo informativo»<sup>21</sup>.

Lo anterior se traduce en una serie de obligaciones internacionales concretas del Estado. En primer lugar, el Estado está en la obligación de adoptar un marco jurídico apropiado para garantizar el pluralismo y la diversidad en el sector de los medios de comunicación, mediante la adopción e implementación de la legislación y los planes o programas que sean relevantes para ello.

El Estado tiene la obligación de evitar el monopolio público o privado en la propiedad de los medios, cuyo alcance se acaba de reseñar. Según el principio 12 de la Declaración de Principios de la CIDH:

«[L]os monopolios u oligopolios en la propiedad y control de los medios de comunicación deben estar sujetos a leyes antimonopólicas por cuanto conspiran contra la democracia al restringir la pluralidad y diversidad que asegura el pleno ejercicio del derecho a la información de los ciudadanos. En ningún caso esas leyes deben ser exclusivas para los medios de comunicación. Las asignaciones de radio y televisión deben considerar criterios democráticos que garanticen una igualdad de oportunidades para todos los individuos en el acceso a los mismos».

En tercer lugar, también el Estado tiene el deber de promoción del acceso por los distintos sectores sociales tanto a las frecuencias radioeléctricas y demás canales de transmisión disponibles, maximizando así la diversidad de actores en el proceso comunicativo; según la CIDH,

«el respeto por los principios de pluralismo y diversidad implica la obligación de establecer condiciones estructurales que permitan la competencia en condiciones de igualdad y la inclusión de más y diversos grupos en el proceso comunicativo»<sup>22</sup>.

Este precepto general de pluralismo y diversidad en los medios también encuentra aplicaciones concretas en el ámbito de la diversidad cultural en la radiodifusión. La Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de 2007, por ejemplo, establece en su artículo 15.1 que «los pueblos indígenas tienen derecho a que la dignidad y diversidad de sus culturas, tradiciones, historias y aspiraciones

21 Corte IDH. *Caso Kimel vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008. Serie C No. 177. párr. 57; Corte IDH. *Caso Tristán Donoso vs. Panamá*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2009. Serie C No. 193. párr. 113; Corte IDH. *Caso Ríos y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194. párr. 106; Corte IDH. *Caso Peroto y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195. párr. 117; CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Marco Jurídico Interamericano sobre la Libertad de Expresión*. OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 2/09, 30 diciembre 2009. párr. 198.

22 CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Marco Jurídico Interamericano sobre la Libertad de Expresión*. OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 2/09, 30 diciembre 2009. párr. 226. Disponible en: <http://bit.ly/1on89fG>

queden debidamente reflejadas en la educación pública y los medios de información públicos»; y en su artículo 16.2, que «los Estados adoptarán medidas eficaces para asegurar que los medios de información públicos reflejen debidamente la diversidad cultural indígena».

Finalmente, una medida para garantizar el pluralismo y la diversidad en la protección a los medios frente a injerencias indebidas o arbitrarias de los Estados, es la regulación del proceso de asignación de frecuencias de manera clara y precisa, mediante criterios objetivos. En efecto, la Corte Interamericana en el caso *Granier y otros (Radio Caracas Televisión) vs. Venezuela* recalcó «la necesidad de que los Estados regulen de manera clara y precisa los procesos que versen sobre el otorgamiento o renovación de concesiones o licencias relacionadas con la actividad de radiodifusión, mediante criterios objetivos que eviten la arbitrariedad. Específicamente, es preciso que se establezcan las salvaguardas o garantías generales de debido proceso, que cada Estado determine como necesarias en estos procesos a la luz de la Convención Americana, con la finalidad de evitar el abuso de controles oficiales y la generación de posibles restricciones indirectas<sup>23</sup>.

---

<sup>23</sup> Corte IDH. *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de junio de 2015. Serie C No. 293. Párr. 171. Disponible en: <http://bit.ly/1hRj7cs>



### ACTIVIDAD 3

Para completar la tabla (punto 2 de la actividad) es necesario que cada grupo describa una situación. En el espacio de intercambio general se analizan las respuestas conforme las normas que se aplican a esta temática.



A partir de la lectura del texto precedente:

1. Identificar y listar los conceptos incluidos en los principios y criterios sobre el derecho a la libertad de expresión que garantizan la diversidad y pluralismo en los medios.
2. Completar la siguiente tabla:

Conceptos centrales	Principios o criterios a los que aluden	Situaciones de aplicación

FUENTE: CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. *Estándares de libertad de expresión para una radiodifusión libre e incluyente*. OEA/Ser.L/V/II cidh/rele/inf. 3/09. 30 diciembre 2009.

## INFORME «ESTÁNDARES DE LIBERTAD DE EXPRESIÓN PARA UNA RADIODIFUSIÓN LIBRE E INCLUYENTE»

**Descripción del material:** En el informe se exponen la pautas y directrices que han sido desarrolladas tanto por la Corte Interamericana como por la Comisión Interamericana y la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, relativas a la necesidad de una adecuada regulación del espectro electromagnético para asegurar una radiodifusión libre, democrática, independiente, vigorosa, plural y diversa, que asegure el mayor goce de este derecho para el mayor número de personas y, por consiguiente, la mayor circulación de opiniones e informaciones<sup>24</sup>.

### Párrafos 2, 4, 6, 7, 9, 10, 12, 13, 14, 15 y 18

2. Hace ya más de veinte años, la Corte Interamericana aclaró que, «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 fundar o utilizar cualquier medio apropiado para difundir el pensamiento y hacerlo llegar al mayor número de destinatarios». Asimismo, la Corte Interamericana ha señalado que los medios de comunicación cumplen un papel esencial en tanto vehículo o instrumento para el ejercicio de la libertad de expresión e información, en sus dimensiones individual y colectiva, en una sociedad democrática. En efecto, los medios de comunicación tienen la tarea de transmitir toda clase de informaciones y opiniones sobre asuntos de interés general que el público tiene derecho a recibir y valorar de manera autónoma<sup>3</sup>. En tal sentido, la jurisprudencia y la doctrina regional han reiterado que la existencia de medios de comunicación libres, independientes, vigorosos, pluralistas y diversos, es esencial para el adecuado funcionamiento de una sociedad democrática.

4. En este sentido, el derecho a la libertad de expresión ampara, de una parte, el derecho a fundar o utilizar los medios de comunicación para ejercer la libertad de expresión y, de otra, el derecho de la sociedad a contar con medios de comunicación libres, independientes y plurales que le permitan acceder a la mayor y más diversa información. En otras palabras, los medios de comunicación, y en especial los medios de comunicación audiovisual, desempeñan una función esencial para garantizar la libertad de expresión de las personas, en tanto sirven para difundir los propios pensamientos e informaciones y, al mismo tiempo, permiten acceder a las ideas, informaciones, opiniones y manifestaciones culturales de otras personas.

<sup>24</sup> Curso Marco Jurídico Internacional de la libertad de expresión, acceso a la información pública y protección de periodistas. Disponible en: <http://on.unesco.org/2l7psGD>

6. Pero el ejercicio del derecho a la libertad de expresión a través de los medios masivos de comunicación no sólo es garantía del proceso democrático. También es condición de posibilidad para el ejercicio de la autonomía individual en otros ámbitos de la vida de cada persona. En efecto, la libertad de expresión ejercida a través de los medios de comunicación permite que las personas puedan expresar y conocer distintas visiones del mundo (propuestas estéticas, morales, culturales, entre otras) y puedan formarse un criterio autónomo para escoger su propio plan de vida.

7. Es clara, entonces, la función esencial que desempeñan los medios de comunicación para promover un verdadero debate democrático sobre los asuntos públicos y para cualificar también el proceso de selección de preferencias en los asuntos privados o individuales. Por este motivo, la Corte Interamericana ha sido enfática al señalar que la libertad y la diversidad deben ser principios rectores de la regulación de la radiodifusión, y al indicar que la actividad de los medios de comunicación debe estar guiada y protegida por los estándares del derecho a la libertad de expresión. Al respecto, dicho tribunal ha señalado que son, «los medios de comunicación social los que sirven para materializar el ejercicio de la libertad de expresión, de tal modo que sus condiciones de funcionamiento deben adecuarse a los requerimientos de esa libertad». Por consiguiente, cualquier regulación—y cualquier política pública en general—sobre los medios de comunicación deben evaluarse a la luz de las pautas y directrices que impone el derecho a la libertad de expresión.

9. La CIDH ha reconocido la potestad que tienen los Estados para regular la actividad de radiodifusión. Esta facultad abarca no sólo la posibilidad de definir la forma en que se realizan las concesiones, renovaciones o revocaciones de las licencias<sup>10</sup>, sino también la de planificar e implementar políticas públicas sobre dicha actividad, siempre y cuando se respeten las pautas que impone el derecho a la libertad de expresión.

10. La regulación sobre radiodifusión suele abarcar aspectos vinculados con los procedimientos de acceso, renovación o revocación de las licencias, requisitos para acceder a ellas, condiciones para utilizarlas, composición y facultades de la autoridad de aplicación y fiscalización, entre otros temas. En tanto estos aspectos pueden significar restricciones al derecho a la libertad de expresión, la regulación debería cumplir con una serie de condiciones para ser legítima: estar prevista en una ley clara y precisa; tener como finalidad la libertad e independencia de los medios, así como la equidad y la igualdad en el acceso al proceso comunicativo; y establecer sólo aquellas limitaciones posteriores a la libertad de expresión que sean necesarias, idóneas y proporcionadas al fin legítimo que persigan. En los próximos apartados se especificarán cada uno de los requisitos que debería cumplir la regulación sobre radiodifusión para ser adecuada a los parámetros impuestos por el derecho a la libertad de expresión.

12. La potestad de los Estados de regular la actividad de radiodifusión se explica, entre otras, en esta «obligación de garantizar, proteger y promover el derecho a la libertad de

expresión en condiciones de igualdad y sin discriminación, así como en el derecho de la sociedad a conocer todo tipo de informaciones e ideas». De esta manera, la regulación que pueden y deben realizar los Estados en materia de radiodifusión está destinada a crear un marco en el cual sea posible el más amplio, libre e independiente ejercicio de la libertad de expresión por la más diversa cantidad de grupos o personas, de forma tal que se asegure al mismo tiempo que esta facultad no será usada como forma de censura y que se garanticen la diversidad y la pluralidad.

13. La libertad de expresión no es un derecho absoluto y, como tal, admite reglamentaciones y restricciones. El marco general que establece las condiciones para que la regulación de un Estado sea legítima está determinado por los incisos 2, 3, 4 y 5 del artículo 13 de la Convención Americana<sup>16</sup>. En particular, el inciso 2 señala que,

«[e]l 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».

Por su parte, según el inciso 3,

«[n]o 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».

14. La jurisprudencia interamericana ha desarrollado una serie de pautas para analizar la legitimidad de las restricciones a la libertad de expresión y su compatibilidad con la Convención Americana que resultan aplicables a la regulación de la radiodifusión por ser ésta una de las formas en que se ejerce la libertad de expresión. De acuerdo con la Relatoría Especial, «las reglas atinentes a la admisibilidad de las restricciones se aplican a todos los elementos constitutivos de la libertad de expresión, en sus diversas manifestaciones. Así, por ejemplo, deben cumplir con estas condiciones las limitaciones impuestas a la expresión de los pensamientos e ideas propios, al acceso, la difusión y la circulación de la información, y a los medios de comunicación», pero también toda otra manifestación del poder estatal (leyes, actos administrativos o decisiones judiciales) que incida sobre el ejercicio del derecho.

15. La primera regla general que deben cumplir tanto las reglamentaciones como las restricciones para ser legítimas, según la Convención Americana, es ser compatibles con el principio democrático o, en otras palabras, «incorporar las exigencias justas de una sociedad democrática».

Ahora bien, para analizar esta condición general, la jurisprudencia del sistema ha identificado tres condiciones específicas, que se derivan del artículo 13.2 de la Convención Americana,

en lo que se denomina «test tripartito»: (1) la limitación debe haber sido definida en forma precisa y clara a través de una ley formal y material; (2) la limitación debe estar orientada al logro de objetivos imperiosos autorizados por la Convención Americana; y (3) la limitación debe ser necesaria en una sociedad democrática para el logro de los fines imperiosos que se buscan; idónea para lograr el objetivo imperioso que pretende lograr; y estrictamente proporcional a la finalidad perseguida. Asimismo, el sistema interamericano ha establecido que los tres requisitos deben cumplirse en simultáneo y que corresponde a la autoridad que impone las limitaciones demostrar que dichas condiciones han sido cumplidas».

**FUENTE:** CIDH. Relator Especial para la Libertad de Expresión, Edison Lanza. «Estándares de libertad de expresión para la transición a una televisión digital abierta, diversa, plural e inclusiva». *Informe Anual 2014 de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión.*

## **ESTÁNDARES DE LIBERTAD DE EXPRESIÓN PARA LA TRANSICIÓN A UNA TELEVISIÓN DIGITAL ABIERTA DIVERSA, PLURAL E INCLUSIVA**

**Descripción del material:** El informe tiene por objeto reseñar los principios generales de protección del derecho a la libertad de expresión en el marco de la transición hacia la digitalización de la radiodifusión. En ese sentido, ofrece a los Estados herramientas prácticas para fortalecer dicho proceso, ampliando los espacios de participación de diferentes actores y estableciendo normas y prácticas que permitan proteger la libertad de expresión en ese contexto.

### **Párrafos 3, 4, 5 y 6**

3. En este momento, los países de la región se encuentran en pleno proceso de transición de la televisión analógica hacia la digital, mientras otros recién lo están iniciando. Más allá de las cuestiones sobre el estándar técnico elegido por cada país, a la luz de los derechos a la libertad de expresión y al acceso a la información, es importante definir cuáles son los principios rectores para que la digitalización de las señales de televisión se convierta en una oportunidad para garantizar la libertad de expresión, el acceso universal a informaciones e ideas de toda índole, la diversidad de medios y el pluralismo de informaciones y opiniones.

4. La transmisión digital es un proceso tecnológico donde datos, sonidos e imágenes son convertidos y transmitidos a través de una serie de dígitos en código binario (e.g. 0s o 1s), los cuales pueden ser comprimidos y descomprimidos al momento de la retransmisión, economizando en la capacidad de transmisión. La digitalización permite la convergencia de contenidos y plataformas, ya que las señales originales pueden ser retransmitidas a

través de soportes comunes, convergiendo a través de múltiples tipos de redes, sean ondas hertzianas, cables ópticos o emisiones satelitales. Con la digitalización de la radiodifusión se produce un ahorro en el uso de las frecuencias radioeléctricas que permitirían obtener más señales de televisión con menos espectro. Este proceso implica en un trade-off o balance entre el número de canales y el nivel de calidad de la transmisión deseado.

5. No obstante, el proceso no encierra únicamente transformaciones técnicas. Como se ha observado, por la función que desempeñan los medios de comunicación en una sociedad democrática, cualquier decisión sobre la transición hacia la televisión digital debe observar aspectos relacionados con las garantías para el ejercicio de la libertad de expresión y la promoción de la diversidad. En este sentido, es necesario establecer principios que orienten la expedición e implementación de leyes que regulen este proceso, para regular los aspectos técnicos, pero también con el fin de, promover el pluralismo y remover barreras culturales o lingüísticas para el acceso a diversas fuentes de información y evitar o reducir la concentración de medios en pocos operadores.

6. Asimismo, en el marco del proceso de transición, la posibilidad de obtención de más señales de televisión con menos espectro ofrece oportunidades para aumentar el flujo de información y diversas perspectivas al público, además de asegurar la permanencia de los actuales operadores, y diversificar el acceso de nuevos actores en la propiedad y gestión de los medios de comunicación. No obstante, la transición digital también puede generar efectos negativos, si no es guiada por los requerimientos necesarios para garantizar la libertad de expresión, lo que tendría como consecuencia menos pluralismo, nuevas barreras para la diversidad cultural y lingüística y a la libre circulación de información. Se habrá perdido así una oportunidad, que rara vez se produce, para cumplir con los objetivos de diversidad y pluralismo establecidos en el marco jurídico interamericano, a través de una transición que posibilite la convivencia de distintos sectores o tipos de medios de comunicación, en base a la forma de propiedad o gestión de los medios, así como en la promoción de mayor diversidad de programación».

**FUENTE:** Corte IDH. «La Colegiación Obligatoria de Periodistas» (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). *Opinión Consultiva OC-5/85*. 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5. párr. 34.

Análisis de una ley de medios y ver qué derechos se garantizan o no, con relación a los grupos más vulnerados de la sociedad en materia de acceso a la diversidad y pluralismo. Tener en cuenta: «Otra de las condiciones inherentes al funcionamiento de los medios de comunicación en un régimen democrático es que exista diversidad y pluralismo en la deliberación pública y que «no haya individuos o grupos que, a priori, estén excluidos del acceso a tales medios».



#### ACTIVIDAD 4

La formadora o el formador presenta el caso a tratar y solicita que cada grupo responda a la consigna considerando la información necesaria para la comprensión de la demanda.

Para realizar la consigna del apartado 2, se realiza una *simulación*.



Una comunidad de un pueblo originario de América Latina demanda al Estado por no habilitarle una licencia de radio, con periodistas de su etnia y contenidos propios. Las autoridades políticas rechazan el pedido aduciendo cuestiones técnicas.

1. ¿Qué medios probatorios estiman pertinentes como jueces para dictar una resolución fundada?
2. Dividir el grupo en tres, la primera parte debe defender la postura de la comunidad, la segunda la del Estado respondiendo a la demanda, y la tercera adopta la de los jueces elaborando el fallo. Cada equipo defiende oralmente su postura respecto al caso.



#### ACTIVIDAD 5

El formador o la formadora presenta el texto, alentando un intercambio y la participación de los y las cursantes en un debate al respecto.



Respecto a la especial protección del discurso sobre asuntos de interés público y del discurso político, la jurisprudencia interamericana ha concedido un status particularmente protegido a los medios de comunicación y a los periodistas que reportan sobre esos temas.

Intercambiar experiencias sobre situaciones relativas a la normativa nacional y al análisis de los tópicos que, por ambigüedad, omisión u otros motivos, generan la necesidad de recurrir a los instrumentos interamericanos para fundamentar decisiones judiciales.

**FUENTE:** Relator Especial de la ONU, Representante de la OSCE, Relatora Especial de la OEA y la Relatora Especial de la CADHP. Declaración Conjunta sobre universalidad y el derecho a la libertad de expresión. 2014.

## **RELATORÍAS ESPECIALES PARA LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN SOBRE UNIVERSALIDAD Y EL DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN**

**Descripción del material:** Declaración de los Relatores Especiales y Representante a cargo de libertad de expresión en la ONU, OSCE, OEA y CADHP, en la que los cuatro firmantes establecen varias recomendaciones para los Estados con el fin de avanzar en la consolidación de medios de comunicación incluyentes y en la construcción de espacios que permitan la difusión de toda clase de ideas.

### **DECLARACIÓN CONJUNTA**

El Relator Especial de las Naciones Unidas (ONU) para la Libertad de Opinión y de Expresión, la Representante para la Libertad de los Medios de Comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), la Relatora Especial de la OEA para la Libertad de Expresión y la Relatora Especial sobre Libertad de Expresión y Acceso a la Información de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (CADHP).

Habiendo analizado estas cuestiones conjuntamente con la colaboración de *ARTÍCULO 19, Campaña Mundial para la Libertad de Expresión* (ARTICLE 19, Global Campaign for Free Expression) y el *Centro para la Libertad y la Democracia* (Centre for Law and Democracy);

Recordando y reafirmando nuestras Declaraciones Conjuntas del 26 de noviembre de 1999, el 30 de noviembre de 2000, el 20 de noviembre de 2001, el 10 de diciembre de 2002, el 18 de diciembre de 2003, el 6 de diciembre de 2004, el 21 de diciembre de 2005, el 19 de diciembre de 2006, el 12 de diciembre de 2007, el 10 de diciembre de 2008, el 15 de mayo de 2009, el 3 de febrero de 2010, el 1 de junio de 2011, el 25 de junio de 2012 y el 4 de mayo de 2013;

Destacando, una vez más, la importancia fundamental de la libertad de expresión, en sí misma y en cuanto herramienta esencial para la defensa de todos los demás derechos, como elemento central de la democracia y condición indispensable para impulsar los objetivos de desarrollo;

*Reconociendo* la naturaleza universal de la libertad de expresión, que se refleja a través de su inclusión en tratados y estándares internacionales y regionales de derechos humanos, así como en constituciones nacionales, en la amplia adopción por los Estados del sistema democrático de gobierno, que se basa en la libertad de expresión, y en el reconocimiento de la libertad de expresión como un valor humano central en todas las principales tradiciones culturales, filosóficas y religiosas de todo el mundo;

*Atentos* a que, en el contexto de la libertad de expresión, la universalidad implica para los Estados tanto el deber de abstenerse de restringir indebidamente este derecho como la obligación positiva de asegurar que todas las personas y grupos de la sociedad puedan ejercer ese derecho sin discriminación en lo que respecta a obtener y recibir información, e impartir información e ideas;

*Conscientes* de que, cuando se producen ataques a la libertad de expresión, esto con frecuencia es una primera advertencia de que todos los derechos humanos están en riesgo y de que existe un deterioro de la situación de seguridad;

*Recordando* el carácter fundamental de la libertad de expresión, en tanto posibilita el desarrollo sostenible y la vigencia de instituciones públicas efectivas, transparentes, democráticas y con rendición de cuentas;

*Preocupados* ante los intentos frecuentes por justificar violaciones a la libertad de expresión, a menudo con fines netamente políticos, invocando para ello determinados valores culturales, tradicionales o de la comunidad, creencias morales o religiosas, o presuntas amenazas a la seguridad nacional o el orden público;

*Sumamente alarmados* debido a que se impide que minorías y otros grupos que han sufrido discriminación a lo largo de la historia puedan ejercer plenamente su derecho a la libertad de expresión y, a causa de esto, continúan siendo marginados del ámbito político, económico, cultural y social;

*Considerando* que la libertad de expresión, conjuntamente con el derecho a no ser objeto de discriminación, que constituye un derecho humano no derogable, protege el derecho de todas las personas y grupos de la sociedad a expresar opiniones que se diferencien, incluso radicalmente, de aquellas mantenidas por las mayorías, siempre y cuando no transgredan las restricciones legítimas a la libertad de expresión, como por ejemplo, aquellas relativas a la incitación al odio;

*Enfatizando* que es inherente a la naturaleza y la importancia preponderantes de los derechos humanos que estos requieran la reforma o anulación de leyes, reglamentos, costumbres y prácticas que redunden en discriminación u otras formas de violaciones de derechos humanos, y observando que esto se refleja en numerosas declaraciones fundamentales sobre derechos humanos, incluida la Declaración y Programa de Acción de Viena de 1993, la *Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer* y la *Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*;

*Advirtiendo* el importante rol positivo que el debate público sobre distintas culturas, valores, tradiciones, creencias y prácticas puede tener para la promoción del entendimiento y la paz, y para combatir el odio, la discriminación y la violencia;

*Adoptamos* el 6 de mayo de 2014 en París la siguiente Declaración Conjunta sobre Universalidad y el Derecho a la Libertad de Expresión:

## **Recomendaciones a los Estados**

- a. Los Estados deberían adoptar medidas positivas para asegurar el ejercicio efectivo y sin discriminación por todas las personas y grupos de la sociedad de su derecho a la libertad de expresión. Si bien las medidas concretas que resulten necesarias dependerán de cada Estado, se deberían considerar las siguientes:

- i. Fortalecer la obligación de los medios públicos de radiodifusión de responder a las necesidades de información y expresión de distintos individuos y grupos de la sociedad, así como promover el entendimiento y la tolerancia en la sociedad.
  - ii. Crear y habilitar un marco jurídico para medios de comunicación comunitarios a fin de que, entre otras cosas, puedan responder a las necesidades de comunicación y expresión de distintos individuos y grupos.
  - iii. Brindar asistencia, ya sea financiera o reglamentaria, a medios de comunicación o contenidos de medios —por ejemplo, en ciertos formatos o idiomas— que atiendan la necesidad de recibir información y manifestarse de distintos individuos y grupos.
  - iv. En general, adoptar un marco legal y regulatorio que promueva los derechos de distintas personas y grupos al acceso y uso de medios y tecnologías digitales para difundir sus propios contenidos y recibir contenidos relevantes producidos por terceros.
- b. Los Estados deberían realizar acciones concretas y efectivas para modificar o eliminar estereotipos, prácticas y prejuicios nocivos, incluidos valores, o prácticas, tradicionales o consuetudinarias, que menoscaben la posibilidad de todas las personas y grupos en la sociedad de ejercer el derecho a la libertad de expresión.
- c. Los Estados no deberían aplicar restricciones a la libertad de expresión, a menos que cumplan los requisitos mínimos para tales restricciones conforme al derecho internacional, incluida la condición de que respeten los estándares de legalidad (contemplados por la legislación), contribuyan a alguno de los fines legítimos reconocidos en el *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* (PIDCP) y resulten necesarias y proporcionadas.
- d. Los Estados tienen cierto grado de flexibilidad conforme al derecho internacional para decidir sobre la necesidad y, en su caso, el modo de restringir la libertad de expresión con el fin de proteger objetivos legítimos y, a la vez, respetar los estándares mencionados precedentemente, incluso para reflejar sus propias tradiciones, cultura y valores. El derecho internacional también reconoce que las diferentes situaciones que enfrentan los Estados en particular podrían ameritar distintos enfoques en lo que atañe a eventuales restricciones de la libertad de expresión. Ninguna de estas variaciones menoscaba en modo alguno el principio de universalidad de la libertad de expresión, y las restricciones a esta libertad en ningún caso deberían representar una imposición por determinados grupos de sus tradiciones, cultura y valores por sobre los de otros.
- e. Existe un núcleo de libertad de expresión respecto del cual los Estados no tienen potestad alguna o tan solo una facultad extremadamente limitada de adoptar restricciones que permitan tomar en cuenta las tradiciones, la cultura y los valores locales, y esto incluye en particular el discurso político en un sentido amplio, en vista del carácter trascendental de dicho discurso para la democracia y el respeto

de todos los derechos humanos, lo cual también implica que las figuras públicas deberían aceptar un mayor grado de escrutinio por la sociedad.

- f. Ciertos tipos de restricciones legales a la libertad de expresión no podrán justificarse en ningún caso invocando las tradiciones, la cultura y los valores locales. Cuando existan, tales restricciones deberán ser derogadas, y quienes hayan sido sancionados en virtud de ellas deberán ser absueltos completamente y recibir un resarcimiento adecuado por la violación de sus derechos humanos. Tales restricciones incluyen:
  - i. Leyes que protegen a religiones frente a la posibilidad de crítica o prohíben la expresión de creencias religiosas diferentes.
  - ii. Leyes que prohíben el debate de temas que sean relevantes o de interés para minorías y otros grupos que hayan sido históricamente discriminados, o que prohíban expresiones que constituyan un componente de la identidad o dignidad personal de estos individuos y/o grupos.
  - iii. Leyes que protejan de manera especial a funcionarios, instituciones, figuras históricas o símbolos nacionales o religiosos de la posibilidad de crítica.
- g. Los Estados deberían enfocarse particularmente, según lo ameriten las circunstancias locales, en combatir —lo cual incluye diseñar programas para contrarrestar— la discriminación histórica, los prejuicios y las actitudes tendenciosas impiden el goce igualitario del derecho a la libertad de expresión por ciertos grupos.
- h. Debido al alcance global y la efectividad de Internet, así como su relativo poder y accesibilidad en comparación con otras plataformas de comunicación, este medio desempeña un rol clave para posibilitar la universalidad de la libertad de expresión. En este contexto, resultan de aplicación los siguientes principios:
  - i. El derecho a la libertad de expresión, que no reconoce fronteras, protege a Internet al igual que a otras formas de comunicación.
  - ii. Las eventuales restricciones a la libertad de expresión en Internet y otras tecnologías digitales deberán efectuarse con suma cautela, teniendo en cuenta que estas acciones en una jurisdicción podrían tener repercusión en otras jurisdicciones.
  - iii. Los Estados deberían promover activamente el acceso universal a Internet sin distinción política, social, económica o cultural, entre otras cosas, respetando los principios de neutralidad de la red y el carácter central de los derechos humanos para el desarrollo de Internet.

### **Recomendaciones para otros actores**

- a. Los organismos internacionales, regionales y nacionales de derechos humanos deberían monitorear y adoptar medidas para abordar restricciones a la libertad

de expresión que se pretendan justificar invocando tradiciones, prácticas, culturas y/o valores específicos, así como situaciones en que determinados grupos enfrenten obstáculos sistemáticos a su posibilidad de ejercer el derecho a la libertad de expresión en la práctica.

- b. La comunidad internacional —incluidos organismos intergubernamentales y Estados individuales— debería adoptar medidas para fomentar un diálogo y un debate más activos sobre estos temas, a efectos de promover un mayor entendimiento y colaboración que posibiliten el respeto universal de la libertad de expresión.
- c. Los medios de comunicación deberían desempeñar un rol positivo combatiendo la discriminación, los estereotipos, los prejuicios y las actitudes tendenciosas, lo cual incluye alertar sobre los peligros que implican, aspirar a los más elevados estándares profesionales y éticos, abordar temas de relevancia para las minorías y ofrecer a sus miembros una oportunidad de expresarse y ser escuchados.

FRANK LA RUE

Relator Especial de la ONU sobre la Libertad de Opinión y de Expresión

DUNJA MIJATOVIĆ

Representante de la OSCE sobre la Libertad de Prensa

CATALINA BOTERO MARINO

Relatora Especial de la OEA para la Libertad de Expresión

FAITH PANSY TLAKULA

Relatora Especial de la CADHP sobre Libertad de Expresión y Acceso a la Información

FUENTE: CIDH. Relatoría Especial para la libertad de expresión. «Capítulo IV libertad de expresión y pobreza». *Informe Anual 2002*. Disponible en: <http://bit.ly/2pcSLGf>

### **RELATORÍA ESPECIAL PARA LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN. INFORME LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y POBREZA (2002).**

**Descripción:** El informe realizado en 2002, analiza de qué modo la pobreza en la que viven amplios sectores de las sociedades del hemisferio afecta el modo en que éstos ejercen el derecho a la libertad de expresión, a la cantidad y calidad de información que reciben y —en consecuencia— la forma en la que participan del proceso democrático.



#### ACTIVIDAD 6

La actividad que se presenta a continuación se realiza aplicando el método de problematización.

Es importante incluir la totalidad de los desafíos que implica el caso planteado y estimular la participación de todos los cursantes respecto a este tema.



1. Identificar y describir dos casos en los cuales se vean limitados los derechos de libertad de expresión y acceso a la información por razones de pobreza.
2. Redactar dos recomendaciones con fundamento jurídico para garantizar este derecho que deberían ser incluidas en un fallo específico.



- CIDH. *Antecedentes e interpretación de la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión*. <http://bit.ly/2fls1iP>
- UNESCO. *Convención sobre la protección y promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales*. 20 de octubre de 2005. París. Disponible en: <http://on.unesco.org/2paaHAV>
- UNESCO. *Cuadernos de Discusión de Comunicación e Información 5*. «Regulación independiente de la radio y teledifusión: Una revisión de políticas y prácticas internacionales». Eve Salomón. 2016. Disponible en: <http://on.unesco.org/2p9Vrny>
- UNESCO. *Cuadernos de Discusión de Comunicación e Información 7*. «Concentración de medios y libertad de expresión: Normas globales y consecuencias para las Américas». Toby Mendel, Ángel García Castillejo, Gustavo Gómez. 2017. Disponible en: <http://on.unesco.org/2tcHszH>
- UNESCO. *Tendencias mundiales en libertad de expresión y desarrollo de los medios: Situación regional en América Latina y el Caribe*. 2014. Disponible en: <http://on.unesco.org/2pcPyGW>





#### ACTIVIDAD DE EVALUACIÓN - MÓDULO 6

Esta actividad tiene por objetivo sintetizar los contenidos desarrollados en el módulo, reflexionar sobre los mismos y establecer relaciones posibles con el propio desempeño profesional y su entorno.

A partir de esos contenidos estudiados, redactar un texto breve (máximo 3 páginas) respondiendo a las siguientes preguntas:

1. Identifique las tres ideas o conceptos abordados a lo largo del módulo que considere más interesantes.
2. Mencione dos aspectos o ideas discutidas a lo largo del módulo que quisiera poner en práctica en su ejercicio profesional o que le resulten de particular relevancia para mejorar su práctica laboral.
3. Elabore una pregunta vinculada a la temática del curso sobre la cual quisiera continuar profundizando.



#### RA - REGISTRO DE CUMPLIMIENTO DE ACTIVIDADES - MÓDULO 6

NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	N° GRUPO	ACTIVIDAD M6 A1			
		PRESENTACIÓN		RESPONDE A LA CONSIGNA	
		SÍ	NO	SÍ	NO

NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	N° GRUPO	ACTIVIDAD M6 A2			
		PRESENTACIÓN		RESPONDE A LA CONSIGNA	
		SÍ	NO	SÍ	NO





**AE - ACTIVIDAD DE EVALUACIÓN - MÓDULO 6**

NOMBRE Y APELLIDO DEL CURSANTE	N° GRUPO	EVALUACIÓN MÓDULO 6 INDIVIDUAL				VALORACIÓN DE LAS RESPUESTAS PRODUCIDAS						OBSERVACIÓN GRAL MÓDULO 6	
		ENTREGA		RESPONDE A LA CONSIGNA		Las respuestas se encuentran redactadas en forma adecuada, comprensible y utiliza el vocabulario técnico con precisión			Las respuestas evidencian comprensión de los contenidos desarrollados				
		SÍ	NO	SÍ	NO	SÍ	PARCIALMENTE	NO	SÍ	PARCIALMENTE	NO		

**ESCUELAS INTEGRANTES  
DE LA RED IBEROAMERICANA  
DE ESCUELAS JUDICIALES  
QUE APOYAN ESTA INICIATIVA**

**REJ**



#### **ESCUELA JUDICIAL DE LA NACIÓN, REPÚBLICA ARGENTINA**

La Escuela Judicial de la Nación fue creada por la Ley Especial n° 24.937 reglamentaria del artículo 114 de la Constitución Nacional argentina. Funciona desde el 4 de septiembre de 2002 y, contando con un Consejo Académico presidido por un Ministro de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, funciona en el ámbito de la Comisión de Selección de Magistrados y Escuela Judicial del Consejo de la Magistratura de la Nación. Le compete la Justicia Federal y Nacional.

Dada la extensión territorial de la República Argentina, fue necesaria la creación paulatina de Delegaciones Regionales, que en la actualidad son trece, con otras cinco subsedes.

En el año 2008, a propuesta del Consejo Académico, se redefinió la orientación de los programas de la Escuela Judicial, desde un modelo de formación académica, que caracterizó los primeros tiempos de funcionamiento, hacia un modelo de formación profesional. El objetivo es ofrecer formación en las competencias necesarias para el desempeño adecuado de la función judicial que contribuya a una mejor Justicia para toda la sociedad.

Así surgió el Programa de Formación de Aspirantes a Magistrados (PROFAMAG) de 2 años de duración.

[www.escuelajudicial.pjn.gov.ar](http://www.escuelajudicial.pjn.gov.ar)



#### **ESCUELA DE JUECES DEL ESTADO, ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA**

La Escuela de Jueces del Estado (EJE) es una entidad académica, especializada y descentralizada del Órgano Judicial, que tiene por objeto la formación y capacitación técnica de las servidoras y servidores judiciales bolivianos. Su sede central se ubica en la ciudad de Sucre, pudiendo desconcentrar sus actividades académicas en los nueve departamentos del Estado Plurinacional de Bolivia.

La formación, se vincula esencialmente a la preparación de abogadas y abogados a fin de consolidar su ingreso a la carrera judicial y en esa medida cumplir las funciones de juezas o jueces. La formación implica un proceso educativo teórico y práctico, basado en el enfoque por competencias, con relación a las futuras funciones que deberá ejercer en su momento la o el estudiante.

Al margen de la formación de juezas y jueces, el otro componente de la EJE, se refiere a la capacitación y actualización del personal judicial en funciones, sea éste jurisdiccional, de apoyo judicial o administrativo. La capacitación está vinculada al ejercicio de las funciones propias de los beneficiarios y en coherencia con la realidad social y normativa vigentes.

[www.eje.gob.bo](http://www.eje.gob.bo)



#### **ESCUELA NACIONAL DE FORMACIÓN Y PERFECCIONAMIENTO DE MAGISTRADOS, REPÚBLICA FEDERATIVA DE BRASIL**

La Escuela Nacional de Formación y Perfeccionamiento de Magistrados (ENFAM), vinculada al Superior Tribunal de Justicia, es la institución competente en Brasil para reglamentar, habilitar, autorizar y supervisar cursos oficiales para ingreso, confirmación, ascenso y formación continua en la carrera de la judicatura.

Debido a que Brasil es una república federativa, la Escuela tiene una característica peculiar. La Constitución Federal le atribuye a la ENFAM un doble rol: el de agencia reguladora de escuelas de las Justicias Federal y Provincial y, también, el de promotora de cursos y eventos para magistrados federales y provinciales.

Así, en cumplimiento de su primer rol, coordina las escuelas regionales y provinciales, define las directrices básicas para la formación y el perfeccionamiento de magistrados en todo Brasil, fomenta investigaciones, debates y estudios sobre temas jurídicos y promueve la cooperación con instituciones nacionales y extranjeras orientadas a la enseñanza judicial. Además, acredita y supervisa los cursos promovidos por las referidas escuelas, entre otras actividades.

En el marco de su segunda función, ENFAM ofrece cursos, seminarios y otros eventos para formación complementaria a los magistrados, focalizada en actividades prácticas y de gestión. De esa manera, busca capacitar a la magistratura e incidir políticamente en el escenario institucional brasileño, en sintonía con los anhelos de la sociedad y los lineamientos de la Constitución Federal.

Con diez años de funcionamiento, la ENFAM se ha convertido en un centro de referencia en educación y producción de conocimiento jurídico. En 2016, la institución ha ofrecido más de 4.600 puestos en cursos presenciales y a distancia, capacitando cerca de 3.000 magistrados brasileños.

[www.enfam.jus.br](http://www.enfam.jus.br)



**CENTRO DE CAPACITACIÓN JUDICIAL  
PARA CENTROAMÉRICA Y EL CARIBE**

#### **CENTRO DE CAPACITACIÓN JUDICIAL PARA CENTROAMÉRICA Y EL CARIBE**

El Centro de Capacitación para Centroamérica y el Caribe fue creado el 1º de enero de 1992 por el Consejo Judicial Centroamericano. Lo integran Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Panamá, Puerto Rico y República Dominicana, mientras que Brasil, España y México cumplen el rol de observadores.

Es un órgano auxiliar del Consejo Judicial Centroamericano y forma parte del Sistema de Integración Centroamericana.

Cuenta con un Consejo Directivo integrado por los Presidentes o Presidentas de las Cortes Supremas y Tribunales Supremos de Justicia o sus representantes. Las actividades desarrolladas están dirigidas a jueces, juezas, magistrados y magistradas de la región.

Su sede permanente se encuentra en la Escuela Judicial *Lic. Édgar Cervantes Villalta* de Costa Rica.

[www.cjcc.ac.cr](http://www.cjcc.ac.cr)



**ACADEMIA JUDICIAL  
CHILE**

#### **ACADEMIA JUDICIAL, REPÚBLICA DE CHILE**

La Academia Judicial responde a las principales necesidades de capacitación tanto para ingresar al Poder Judicial chileno, como para ejercer funciones jurisdiccionales y ascender a la 2º Categoría del Escalafón Primario.

Es una corporación de derecho público creada por la ley N° 19.346, del 18 de noviembre de 1994, en respuesta al antiguo anhelo del Poder Judicial de contar con una institución especialmente dedicada a la capacitación de sus miembros.



Mantiene un Programa de Formación para postulantes al Poder Judicial, un Programa de Perfeccionamiento para los miembros del Poder Judicial y un Programa de Habilitación para jueces de letras que puedan ser incluidos en las ternas para ser Ministro de Corte.

La dirección y administración de la Academia Judicial está a cargo de un Consejo Directivo, integrado por el Presidente, la Ministra de Justicia, un Ministro y el Fiscal Judicial de la Corte Suprema, un Ministro de Corte de Apelaciones, un miembro de la Segunda Categoría del Escalafón Primario, un representante de las asociaciones gremiales de abogados y dos académicos universitarios.

[www.academiajudicial.cl](http://www.academiajudicial.cl)



#### **ESCUELA JUDICIAL RODRIGO LARA BONILLA, REPÚBLICA COLOMBIA**

La Escuela Judicial *Rodrigo Lara Bonilla*, se fundó mediante el decreto 250 de 1970, artículos 46 y siguientes, como Centro de Formación. A lo largo de sus dos décadas se consolidó como Centro de Formación Inicial y Continua de la Rama Judicial al servicio de la Administración de Justicia en Colombia, velando por la calidad del servicio, la transparencia en las actuaciones judiciales, la autonomía y la independencia de los jueces y juezas.

Uno de los primeros retos de la Escuela Judicial, fue concentrar sus esfuerzos en el Programa de la Formación Judicial inicial como parte del proceso de selección en los concursos de méritos para quienes aspiran a ingresar o ascender en la Carrera Judicial, previstos para cargos de magistradas, magistrados, juezas, jueces, además de empleadas y empleados de las Altas Cortes. Esta Sala entrega a la sociedad colombiana, 3330 aspirantes capacitados a través de seis cursos de formación judicial y tiene previsto diseñar y ejecutar otros dos cursos para 1.772 aspirantes, proyectados para los años 2016 y 2017.

En los programas de formación continua general y especializada, desde el año 1998 hasta la fecha, la Escuela Judicial se ha encargado de formar cerca de 465.138 servidores judiciales de las diferentes especialidades, en temas de implementación de oralidades y de la normatividad expedita para las más diversas jurisdicciones.

[www.ejrlb.net](http://www.ejrlb.net)



#### **ESCUELA JUDICIAL LIC. ÉDGAR CERVANTES VILLALTA, REPÚBLICA DE COSTA RICA**

La Escuela Judicial está bajo la dirección de un Consejo Directivo, nombrado por Corte Plena, el plenario de la Corte Suprema de Costa Rica. El objetivo de la Escuela es desarrollar programas de capacitación especializada dirigidos a los servidores y servidoras judiciales, que permitan fortalecer de manera integral sus conocimientos y aptitudes para el adecuado desempeño de sus funciones, contribuyendo con ello a una administración de una Justicia pronta y cumplida.

En el año 2015 hubo un total de 5.486 personas capacitadas y se capacitaron un total de 4.685 en 2016. Adicionalmente, la Escuela cuenta con 293 cursos registrados en su catálogo, que se imparten en función de las necesidades institucionales.

[www.poder-judicial.go.cr/escuelajudicial](http://www.poder-judicial.go.cr/escuelajudicial)





ESCUELA DE FORMACIÓN JUDICIAL

#### ESCUELA DE FORMACIÓN JUDICIAL DEL TRIBUNAL SUPREMO POPULAR, REPÚBLICA DE CUBA

Fue creada por el Acuerdo 325 del Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular, el 29 de octubre de 2002, con el objetivo de dotar al sistema judicial cubano de un centro formativo propio, para articular modalidades de capacitación pedagógicas científicamente actualizadas y así saldar las necesidades institucionales.

El diseño formativo del Sistema de Tribunales Populares cuenta, además, con dos subsedes territoriales en las provincias de Cienfuegos y de Holguín. Éstas están subordinadas a los tribunales provinciales populares y tributan información a la Escuela quien, a su vez, las orienta y dirige desde el punto de vista metodológico a partir de la Estrategia Nacional de Preparación de Cuadros, Reservas, Jueces y Trabajadores, legitimada por el Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular. Dicha Estrategia se diseña a partir de los resultados de las visitas de supervisión, las deficiencias identificadas en los análisis de los recursos de apelación y casación y las falencias detectadas en el proceso de evaluación del desempeño.

La Escuela de Formación Judicial ha tenido creciente participación en la Red Iberoamericana de Escuelas Judiciales, a modo de permitir su inserción con los esquemas formativos de la región e incorporar sus experiencias.

[www.tsp.gob.cu/es/escuela-de-formacion-judicial](http://www.tsp.gob.cu/es/escuela-de-formacion-judicial)



#### ESCUELA DE LA FUNCIÓN JUDICIAL, REPÚBLICA DE ECUADOR

En el año 2013 el Consejo de la Judicatura –órgano de gobierno, administración, vigilancia y disciplina de la Función Judicial- y la Corte Nacional de Justicia –órgano jurisdiccional, expedieron el Plan Estratégico de la Función Judicial 2013-2019. Dicho plan establece proporcionar un servicio de administración de Justicia eficaz, eficiente, efectivo, íntegro, oportuno, intercultural y accesible, que contribuya a la paz social y a la seguridad jurídica, ejemplo de servicio público efectivo y honesto.

El cuarto objetivo estratégico del Plan propone la institucionalización de la meritocracia en el sistema de Justicia, resaltando la misión de la Escuela de la Función Judicial ecuatoriana, dirigida a fortalecer las competencias laborales de jueces, fiscales, defensores públicos, abogados, servidores judiciales y estudiantes de derecho, a través del diseño y aplicación de programas de formación inicial, continua, capacitación y prácticas pre-profesionales.

La Escuela de la Función Judicial ha contribuido a la institucionalización de la meritocracia al participar de forma trascendental en los concursos de méritos, oposición, participación ciudadana y control social para el ingreso a la carrera judicial, defensorial y fiscal, en donde se evalúa el nivel académico de los postulantes; con su formación inicial, en donde forma a quienes ingresan a la carrera; en la formación continua que fortalece su profesionalización; y, finalmente, a través de la evaluación cualitativa de desempeño que apunta a la excelencia profesional en la administración de Justicia.

No hubiera podido cumplir sus objetivos institucionales sin el inédito proceso que inició en el año 2015 con la conformación del equipo de formación académica de la Escuela de la Función

Judicial, inicialmente constituido por 44 jueces que participaron en una fase de formación de formadores que ha garantizado una óptima transferencia de aprendizajes y potenciación de habilidades y destrezas.

La trascendencia de la gestión de la Escuela de la Función Judicial coadyuva, sin duda, al proceso de transformación de la administración de Justicia en el Ecuador.

[escuela.funcionjudicial.gob.ec](http://escuela.funcionjudicial.gob.ec)



#### **ESCUELA DE CAPACITACIÓN JUDICIAL, REPÚBLICA DE EL SALVADOR**

El Consejo Nacional de la Judicatura tiene su origen en la Constitución de la República de 1983 como apoyo a la Corte Suprema de Justicia. Los acuerdos iniciales entre el Gobierno y la guerrilla sobre reformas Constitucionales, Fuerza Armada y el cese al fuego establecieron en 1991 que el Consejo Nacional de la Judicatura se haría cargo de la organización y funcionamiento de la Escuela de Capacitación Judicial, con el propósito de asegurar la formación profesional permanente de magistrados, magistradas y demás operadores y operadoras judiciales.

El Consejo Nacional de la Judicatura inauguró en 2007, las sedes de la Escuela de Capacitación Judicial en Santa Ana y San Miguel. Esa regionalización de la Escuela Judicial permitió al CNJ acercar cursos y conferencias a los miembros de la comunidad jurídica, así como aumentar el número de actividades de capacitación impartidos en esas zonas.

Desde su creación, la Escuela de Capacitación Judicial ha impartido 5.300 cursos, en los que han participado más de 120.000 miembros de la comunidad jurídica.

[www.cnj.gob.sv](http://www.cnj.gob.sv)



**Consejo General  
del Poder Judicial**

**Escuela Judicial**

#### **LA ESCUELA JUDICIAL, REINO DE ESPAÑA**

La Escuela Judicial (EJ) española es un organismo público, de carácter administrativo integrado en el Consejo General del Poder Judicial, del que depende tanto a efectos presupuestarios, como organizativos.

Desde el punto de vista institucional, esa dependencia implica también su independencia, tanto de la esfera legislativa, como de la gubernamental. Además, debido a su ubicación dentro del órgano de gobierno de los jueces, tampoco tiene vinculación orgánica con la estructura jurisdiccional de los tribunales, aun cuando su razón de ser es estar al servicio de los mismos y de toda la carrera judicial.

El ámbito de actuación de la Escuela Judicial es doble. Por una parte, tiene a su cargo la selección y reclutamiento de los jueces que ingresan en la carrera, tanto en el turno de ingreso por concurso de oposición como en el turno de juristas de reconocida competencia. Por otra parte, controla el acceso a las distintas especialidades jurisdiccionales.

La misión de la EJ es, también, doble. En primer lugar, ha de garantizar el adecuado nivel de preparación profesional de quienes acceden a los órganos judiciales mediante sus programas de formación inicial, tanto en la fase presencial como en las prácticas en los tribunales. En segundo

lugar, debe organizar y gestionar todas las actividades de formación continuada y reciclaje profesional de los miembros de la carrera judicial.

La Escuela Judicial tiene dos sedes estables, una en Madrid donde se centralizan la mayor parte de las actividades de formación continua, y otra en Barcelona donde se siguen los cursos de formación inicial y una buena parte de las actividades de formación judicial internacional que se realiza en conexión con la Red Europea de Formación Judicial, y la Red Iberoamericana de Escuelas Judiciales. Para el ámbito iberoamericano, es de destacar la actividad del “Aula Iberoamericana”, en la que colaboran la Agencia Española de Cooperación Internacional para el Desarrollo, además de diversas instituciones y entidades. Ocupan también un lugar importante las actividades de formación descentralizadas en los territorios de los diversos Tribunales Superiores de Justicia, y los “Foros especializados” de medio ambiente en Andalucía, inmigración en Canarias, economía en Valencia, igualdad en Cataluña, seguridad en el trabajo en Asturias y convergencia europea en Murcia.

[www.poderjudicial.es/cgpi/es/Temas/Formacion-Judicial/La-Escuela-Judicial](http://www.poderjudicial.es/cgpi/es/Temas/Formacion-Judicial/La-Escuela-Judicial)



#### **ESCUELA DE ESTUDIOS JUDICIALES , REPÚBLICA DE GUATEMALA**

La Escuela de Estudios Judiciales de Guatemala, tiene a su cargo planificar, ejecutar y facilitar la capacitación y formación inicial y continua tanto técnica como profesional de las y los jueces, magistrados, funcionarios y empleados del Organismo Judicial, bajo un modelo de formación por competencias laborales, mediante el cual se persigue contribuir en la excelencia y actualización profesional para el eficiente desempeño de sus cargos. Ofrece formación inicial, continua y de especialización, además de cursos en modalidades digitales y presenciales. Actualmente dentro del Programa de Especialización, se ofrecen diplomados sobre femicidio y otras formas de violencia contra las mujeres en el marco de los derechos humanos, gerencia pública y actualización para asistentes ejecutivas del Organismo Judicial.

Surge del artículo 22 de la ley del Servicio Civil del Organismo Judicial, y el apartado 13 de la Ley de carrera Judicial establece sus cometidos.

[ww2.oj.gob.gt/uci](http://ww2.oj.gob.gt/uci)



*Escuela Judicial de Honduras  
Francisco Salomón Jiménez Castro*

#### **ESCUELA JUDICIAL FRANCISCO SALOMÓN JIMÉNEZ CASTRO, REPÚBLICA DE HONDURAS**

La Junta Militar de Gobierno (1978-1980), en Consejo de Ministros emitió el Decreto Número 953 del 18 de junio de 1980, contentivo de la Ley de la Carrera Judicial. En el capítulo VIII, artículo 34, de esta la misma Ley, se crea la Escuela Judicial, con el fin de capacitar en forma especializada a los funcionarios y empleados, orientada por el Consejo de la Carrera Judicial. El artículo 35 señala que la Escuela proveerá a la realización de cursos en las distintas secciones del país, para el ingreso al servicio y a la carrera, para promociones y ascensos, en las diversas categorías de funcionario y ramas del Derecho.

Los programas de formación de la Escuela Judicial están dirigidos a cuatro grandes tipos de cursos. Por una parte, los cursos de inducción al cargo en la carrera judicial están orientados a iniciar al funcionario en su integración a la cultura organizacional del Poder Judicial, en el cual va a prestar sus servicios. Los de formación inicial ofrecen a los funcionarios y empleados conocimientos, habilidades y destrezas necesarias para que asuman sus funciones, apoyando sus acciones en una fundamentación teórico-práctica válida. Por otro lado, los cursos de formación continua, sea cual sea el contenido, nivel y método, formal o no formal, permiten desarrollar actitudes, enriquecer conocimientos, corregir errores, y mejorar competencias técnicas o profesionales de los funcionarios judiciales. Por último, se están estructurando los cursos de formación virtual para ampliar la cobertura y optimizar recursos.

Entre 2012 y 2017, la Escuela *Francisco Salomón Jiménez Castro* ha desarrollado un total de 1.092 acciones formativas, capacitando a 22.123 personas.

[www.escuelajudicial.gob.hn](http://www.escuelajudicial.gob.hn)

(en construcción al momento de la publicación)



#### **INSTITUTO DE LA JUDICATURA FEDERAL, ESTADOS UNIDOS MEXICANOS**

El Instituto de la Judicatura Federal es un órgano auxiliar del Consejo de la Judicatura Federal en materia de investigación, formación, capacitación y actualización de los miembros del Poder Judicial de la Federación y de quienes aspiren a pertenecer a éste, logrando el fortalecimiento de los conocimientos y habilidades necesarios para el desempeño de la función judicial. Su misión es brindar capacitación y formación judicial de calidad, apegada a los ideales del Estado de derecho y democracia, así como respetuosa de los derechos humanos, con una visión de la excelencia en la impartición de Justicia.

Este centro de formación tiene presencia en todo México, a través de 41 extensiones regionales y 11 aulas, distribuidas en los 32 Estados que integran la República mexicana.

Una de sus tareas es la celebración de concursos de oposición y exámenes de aptitud para la designación para diversas categorías de la carrera judicial como actuarios, secretarios, jueces de distrito y de magistrados de circuito del Poder Judicial de la Federación.

En materia de formación jurisdiccional inicial se imparten cursos destinados a las diversas profesiones que se desempeñan en el Poder Judicial, y capacitaciones para los procesos de selección de juzgadores.

Tratándose de actividades de actualización y sensibilización se organizan talleres, seminarios, conferencias, jornadas, congresos, mesas redondas, debates, presentación de libros, programas de televisión, abarcando diversas áreas jurídicas, en especial aquellas que han planteado en nuestro país modificaciones estructurales muy importantes.

Además, la Escuela Judicial tiene un Programa de Posgrado, y maestrías en Derechos Humanos, Impartición de Justicia y Género, y Amparo, entre otras. Por otra parte, el Instituto de la Judicatura Federal cuenta con un área de investigación, la cual guía sus proyectos, siguiendo tres líneas de acción: Política Judicial de Derechos Humanos e Impulso al Estado de Derecho; Política Judicial en

la Implementación de la Reforma en Derechos Humanos y Justicia Penal y Condiciones para el Acceso a la Justicia Federal.

Desde 2016, esta institución fue constituida como el órgano rector de la capacitación del Poder Judicial de la Federación, por lo que ahora también se ocupa de formar al personal administrativo al servicio del Consejo de la Judicatura Federal.

[www.ijf.cjf.gob.mx](http://www.ijf.cjf.gob.mx)



### **INSTITUTO DE ALTOS ESTUDIOS JUDICIALES, REPÚBLICA DE NICARAGUA**

La Escuela Judicial fue creada el 20 agosto del año 1993, para responder a las necesidades de capacitación en el Poder Judicial de Nicaragua, de cara a su modernización y en paralelo al surgimiento de las Escuelas Judiciales en América Latina, de cuya Red es cofundadora.

Desde sus inicios desarrolla programas de capacitación inicial, continua y especializada, dirigidos, entonces, a los y las personas funcionarias y auxiliares del Poder Judicial. Posteriormente, y luego de la creación de la Comisión Nacional Interinstitucional del Sistema de Justicia Penal, se extendió su alcance educativo a los actores interinstitucionales, que pasan a participar activamente como docentes y discentes.

Por su labor educativa y a solicitud de la Corte Suprema de Justicia, el 1 de Noviembre del año 2012, la Escuela Judicial fue reconocida por el Consejo Nacional de Universidades de Nicaragua, mediante la Resolución CNU 12-2012, como Institución de Educación Superior para la ejecución de posgrados e investigaciones en el área judicial y de la administración de Justicia. Está adscrita a la Corte Suprema de Justicia y pasó a ser denominada Instituto de Altos Estudios Judiciales de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua.

[www.poderjudicial.gob.ni/ej](http://www.poderjudicial.gob.ni/ej)



### **INSTITUTO SUPERIOR DE LA JUDICATURA DE PANAMÁ, REPÚBLICA DE PANAMÁ**

La antigua Escuela Judicial del Órgano Judicial de Panamá se ha transformado en Instituto Superior de la Judicatura de Panamá *Doctor César Augusto Quintero Correa* y ha elevado su actuación a un tercer nivel de enseñanza superior, a través del Resuelto N°6696 del 29 de diciembre de 2015 expedido por el Ministerio de Educación que lo faculta a impartir cursos técnicos, técnicos superiores y de especialidades.

El Instituto asume el compromiso de brindar una formación permanente e integral para los servidores judiciales, los aspirantes a ingresar a la Carrera Judicial, la comunidad jurídica y demás participantes del Sistema de Administración de Justicia. Cumple estas tareas prestando especial importancia a la transmisión de la importancia del resguardo de los derechos humanos, del acceso a la Justicia, de la atención a grupos prioritarios y de la igualdad de género para que el sistema de administración de Justicia cumpla con altos estándares de calidad, eficacia y eficiencia, que repercutan directamente en la sociedad.

El Instituto Superior de la Judicatura de Panamá trabaja de acuerdo a la Ley N°53 del 27 de agosto de 2015 de Carrera Judicial, la cual establece los lineamientos para lograr la formación integral



**Consejo de la Magistratura  
Escuela Judicial**



y el entrenamiento de los recursos humanos para el desarrollo de las tareas correspondientes al ámbito judicial, a través de planes y programas de formación superior.

En el año 2016 se realizaron 125 actividades académicas en total. Los beneficiados de estas actividades no son solo funcionarios de sector judicial sino también funcionarios de otras Instituciones del Estado y de la sociedad civil en general.

El número total de horas de capacitación invertidas en cursos con diversos contenidos curriculares fue de 2.834 horas, de las que 2.754 fueron presenciales y 80 semipresenciales.

[www.organojudicial.gob.pa/escuelajudicial](http://www.organojudicial.gob.pa/escuelajudicial)

#### **ESCUELA JUDICIAL, CONSEJO DE LA MAGISTRATURA, REPÚBLICA DEL PARAGUAY**

El Consejo de la Magistratura, creado por la Constitución de 1992, tiene dos funciones esenciales para el mejor funcionamiento del Poder Judicial de Paraguay: Integrar ternas para cargos de Defensores Públicos, Agentes Síndicos, Fiscales y Magistrados, previo examen de méritos y aptitudes para ser remitidos a la Corte Suprema de Justicia para su designación y capacitar a los integrantes del sistema de Justicia mediante el buen funcionamiento de la Escuela Judicial que funciona en su órbita.

El curso de formación de la Escuela Judicial es de libre acceso para los abogados y actualmente se encuentran cursando 889 alumnos en primer año y 420 en segundo año.

Los dos ejes principales de su oferta son la formación inicial y la formación continua. A esto se agregan convenios con Universidades, con la Editorial y el Colegio de Abogados del Paraguay, cursos de Diplomados en Derecho Constitucional, Penal y en otras materias.

[www.ej.org.py/main](http://www.ej.org.py/main)



#### **ACADEMIA DE MAGISTRATURA, REPÚBLICA DEL PERÚ**

La Academia de la Magistratura del Perú es una institución oficial del Estado peruano, que tiene como finalidad desarrollar un sistema integral y continuo de capacitación, actualización, perfeccionamiento, certificación y acreditación de los magistrados del Poder Judicial y del Ministerio Público en todas sus instancias. Extiende sus actividades de formación a los auxiliares de Justicia, con la finalidad de propiciar su formación ética, jurídica, su conciencia creadora, la defensa oportuna y justa de la persona humana y de la sociedad.

A su vez, realiza una reflexión permanente sobre el rol que le compete asumir al servicio de la administración de Justicia en el proceso de desarrollo del país.

La Constitución Política de 1993 en su artículo 151° estableció la creación de esta academia, con fines de formación y capacitación de los magistrados con ese objetivo, el de contribuir a una mejora en la administración de Justicia y, a través de ella, al afianzamiento del sistema democrático y del Estado de Derecho en el país.

[www.amag.edu.pe](http://www.amag.edu.pe)



### **ACADEMIA JUDICIAL, ESTADO LIBRE ASOCIADO DE PUERTO RICO**

La Academia Judicial Puertorriqueña surge en el año 2003, de conformidad con el mandato de la Ley de la Judicatura del Estado Libre Asociado de Puerto Rico, Ley Número 201 de 22 de agosto de 2003.

En ese marco, el 30 de septiembre de 2003, nació la Academia Judicial Puertorriqueña, así como una Junta Académica encargada de desarrollar el plan de trabajo para el diseño de los programas de capacitación, desarrollo del contenido, metodología, materiales y políticas de calidad, entre otros asuntos relacionados.

Para cumplir con su misión, la Academia Judicial Puertorriqueña identifica las necesidades de formación y educación continua de jueces, juezas, abogados y abogadas y desarrolla los programas necesarios para atenderlas. También desarrolla y administra los programas de formación Inicial y el Programa Semestral de Educación Continua para la Judicatura, incorporando temas innovadores y pertinentes, en armonía con el Plan Estratégico de la Rama Judicial.

A su vez, desarrolla y administra el Programa de Mentoría Judicial para jueces y juezas de nuevo nombramiento y para jueces y juezas en traslado de sala y otros programas de formación requeridos para llevar a cabo sus funciones. En paralelo desarrolla y administra un programa educativo para los abogados y las abogadas, los inspectores y las inspectoras de protocolos de notaría, examinadores y examinadoras de pensiones alimentarias y oficiales jurídicos en las áreas de derecho sustantivo, derecho procesal, tecnología y otras, según sea requerido, conforme al Reglamento de Educación Jurídica Continua. Por último, ofrece currículos especializados en materias de Derecho Civil, Derecho Penal, y Familia, así como los currículos relacionados a las Salas Especializadas en casos de violencia doméstica, sustancias controladas y delitos económicos, entre otros.

La Academia Judicial Puertorriqueña establece y mantiene lazos colaborativos con las distintas academias judiciales, organizaciones educativas y profesionales en Estados Unidos, Latinoamérica y otras jurisdicciones.

[www.ramajudicial.pr/academia](http://www.ramajudicial.pr/academia)



**ESCUELA NACIONAL  
DE LA JUDICATURA**  
**República Dominicana**

### **ESCUELA NACIONAL DE LA JUDICATURA, REPÚBLICA DOMINICANA**

La Escuela Nacional de la Judicatura es el órgano educativo del Poder Judicial de la República Dominicana, enfocado en contribuir con la excelencia en la administración de justicia, a través de programas de formación dirigidos a satisfacer las necesidades de capacitación de jueces, juezas y demás servidores/as judiciales, así como del personal técnico de la Oficina Nacional de la Defensa Pública. En ese mismo sentido, está dispuesta a compartir sus conocimientos y de esta manera colaborar con la capacitación y renovación de los demás actores del sector Justicia, a la vez que se preocupa por enriquecer el acervo jurídico nacional y las relaciones entre los distintos actores de la comunidad jurídica nacional e internacional.

Esta institución, reconocida por el Ministerio de Educación Superior Ciencia y Tecnología como un Instituto de Estudios Superiores Especializados, con capacidad para emitir títulos de posgrado en

materia judicial, nace con la promulgación de la Ley de Carrera Judicial n°. 327-98, del 11 de agosto de 1998. Desde sus inicios asumió su misión implementando intensos programas de Formación Continua y de Formación de Aspirantes, cuyos egresados han fortalecido la administración de Justicia dominicana. Su innovadora gestión y su proceso de enseñanza/aprendizaje hacen de ella una institución modelo en la formación judicial.

[enj.org/web](http://enj.org/web)



#### **CENTRO DE ESTUDIOS JUDICIALES, REPÚBLICA ORIENTAL DEL URUGUAY**

El Centro de Estudios Judiciales del Uruguay es una dependencia del Poder Judicial que tiene por cometido capacitar a los aspirantes al ingreso a la carrera judicial a efectos de suplir la formación universitaria para permitir el ejercicio de las destrezas y técnicas necesarias al ejercicio de la función jurisdiccional en los cargos de inicio. También le compete incidir en la formación profesional de los jueces en actividad en las áreas que requieren actualización de conocimientos.

En la actualidad, 78 aspirantes a magistrados están cursando su formación inicial, se realizan 15 cursos por semestre de formación continua, con una carga horaria de entre cuatro y doce horas docentes cada uno y una participación promedio de 40 jueces por curso. Los talleres de capacitación relativos a la reciente Reforma Procesal Penal, cuentan con la participación de unos 100 jueces por curso. También se realizan dos mesas nacionales de jueces en las materias de Familia y Derecho del Trabajo, con encuentros mensuales. Por último, se imparten pasantías para jueces latinoamericanos que deseen especializarse en Proceso Oral en Materia Civil.

[www.poderjudicial.gub.uy/centro-de-estudios-judiciales](http://www.poderjudicial.gub.uy/centro-de-estudios-judiciales)



Poderes judiciales independientes y una prensa libre, independiente y plural son condiciones *sine qua non* para que el trinomio democracia, desarrollo y derechos humanos asuma su rol para todos los ciudadanos y ciudadanas. Esa certeza quedó plasmada en la ratificación de los Objetivos de Desarrollo Sostenible.

En este importante contexto internacional, la UNESCO y la Cumbre Judicial Iberoamericana, a través de la Red Iberoamericana de Escuelas Judiciales, con el apoyo de la Relatoría Especial de Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el Gobierno de Suecia y las Open Society Foundations, entre otros, han diseñado un conjunto de estrategias para el fortalecimiento de las capacidades de los operadores judiciales de Iberoamérica en la protección y promoción de la libertad de expresión, del acceso a la información pública y la seguridad de los y las periodistas.

Esta Caja de Herramientas para Escuelas Judiciales es una pieza adicional en ese engranaje de empoderamiento de los Sistemas de Justicia de Iberoamérica. Es un insumo para que la libertad de expresión, el acceso a la información y la seguridad de periodistas puedan ser parte integral de la formación inicial y continua de los hombres y mujeres que son el alma de la garantía de los derechos humanos en nuestros países.

ISBN 978-92-3-300067-4

