

DECLARACION DEL JUEZ PEDRO NIKKEN

1. He concurrido a la decisión de la Corte y comparto tanto el análisis como las conclusiones de esta Opinión Consultiva, porque estimo que ella expresa la más fiel interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. He estimado, sin embargo, conveniente formular una declaración que precise algunos aspectos tanto sobre los fundamentos como sobre el alcance de la interpretación de la Corte, que están implícitos, desde mi punto de vista, en dicha Opinión.

* * *

2. En relación con los *fundamentos* estimo que las conclusiones de la Corte no pueden desvincularse de la premisa que las origina, como es el contraste entre el texto de los artículos 13 y 29 de la Convención, por una parte, y cierto género de colegiación de los periodistas, por la otra.

3. La Convención Americana, como lo ha señalado la Corte, define de la manera más amplia a la libertad de expresión, que comprende, según el artículo 13, el derecho de toda persona a buscar y difundir información por cualquier procedimiento de su elección. Un texto tan categórico no puede coexistir, lógicamente, con un régimen legal que autoriza la búsqueda de información, y su difusión a través de los medios de comunicación social, solamente a un grupo reducido de personas, como son los miembros de un colegio de periodistas y que, en consecuencia, excluye de ese ámbito a la mayoría de la población.

4. Como lo destacó la Corte, el texto de la Convención ofrece una *garantía más amplia* que el de otros tratados semejantes, no tanto porque reconozca más facultades a la persona sino porque autoriza menos restricciones sobre las mismas. De hecho, la Convención ni siquiera utiliza esta última expresión, pues se limita a señalar que se incurrirá en responsabilidad cuando, en ejercicio de la libertad de expresión, se hayan ofendido leyes necesarias para salvaguardar los derechos o la reputación de los demás, la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

5. A este respecto estimo que es cierto lo que se mencionó en las audiencias en el sentido de que por ser éste más amplio que otros tratados, lo que es legítimo según el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos o según la Convención Europea de Derechos Humanos, puede ser ilegítimo en América, por apartarse de la Convención Americana. Basta recordar la particular regulación de la pena de muerte contenida en el artículo 4 o el derecho de rectificación y de respuesta del artículo 14 para encontrar evidencias de la mencionada circunstancia. Este hecho no

es de extrañar pues la instauración del régimen internacional de protección de los derechos humanos revela que, frecuentemente, los tratados más modernos son más amplios que los precedentes y que mientras menos diferencias culturales y políticas existan entre los Estados que los negocian, es más fácil concluir tratados más avanzados. No es sorprendente, pues, que la Convención Americana, firmada casi veinte años después que la Europea y que sólo abarca a las Repúblicas Americanas sea más avanzada que ella y también que el Pacto, que aspira ser un instrumento que comprometa a todos los gobiernos del planeta.

6. Por otro lado, la colegiación obligatoria de los periodistas, concebida en los términos en que se planteó a la Corte, representa un *régimen extremo* puesto que:

A) Los actos considerados por la ley como propios del ejercicio del periodismo sólo pueden ser cumplidos por colegiados. De esta manera, según varias de las leyes de colegiación existentes en el continente, bastaría con que una persona «difundiera» por sí misma, «a través de un procedimiento de su elección» —prensa, radio o televisión— una información que hubiera «buscado» libremente, para que incurriera en responsabilidad —incluso penal— por ejercicio ilegal del periodismo. Creo que cualquier interpretación de la Convención que considere que un supuesto semejante está autorizado por el tratado se aparta de lo que literalmente él dispone.

B) El Colegio sólo está abierto a los egresados de escuelas de periodismo, aun si no ejercen la profesión y además, en algunos casos, a aquellos que, careciendo del título académico hayan demostrado, a juicio del Colegio, haberla practicado por cierto número de años antes de la vigencia de la ley de colegiación. De esta manera, las ventajas que se obtienen con la pertenencia al Colegio no dependen del ejercicio actual del periodismo, y en algunos casos ni siquiera de que se haya ejercido nunca. No parece racional que puedan pertenecer al Colegio quienes no son efectivamente periodistas mientras se cierra la posibilidad de acceso a él a otras personas que pudieran cumplir en la práctica una actividad periodística en provecho de la comunidad. Autorizar ese acceso, en cambio, tendría base racional toda vez que las propias leyes han admitido que existen periodistas que carecen de título universitario que los acredite como tales, y que tienen derecho a inscribirse en el Colegio, pero limitan ese reconocimiento a quienes estuvieron en tal supuesto antes de entrar en vigor la ley. ¿Por qué esa limitación en una actividad que toca profundamente un derecho inherente a todo ser humano?

7. Creo que las conclusiones de la Corte se desprenden de ese contraste entre la vasta protección dispuesta por la Convención y el exagerado exclusivismo de la colegiación; pero no creo que ésta resulte, *per se*, contraria a la Convención, incluso en el caso de los periodistas e incluso si la colegiación es obligatoria. Lo que ocurre es que, si va a establecerse la colegiación obligatoria para una profesión cuyo ejercicio envuelve el

de un derecho de toda persona, el acceso al Colegio no puede restringirse en los términos en que lo hacen varias de las leyes existentes en el continente; tampoco creo que deba juzgarse como ejercicio del periodismo —noción que comporta cierta estabilidad— a actos aislados por los cuales lo que se ejerce realmente es la libertad de expresión. En ese sentido, si se quiere someter el periodismo a la colegiación que se aplica a otras profesiones, ello debe hacerse adecuando el régimen del Colegio, no a las características de esas otras profesiones, sino a las propias del ejercicio de este oficio, que comprende el de la libertad de expresión.

* * *

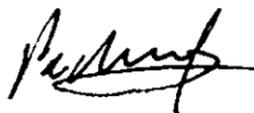
8. En cuanto *al alcance* de la Opinión de la Corte, estimo, en primer lugar, que debe subrayarse lo que ella misma señala en el sentido de que la colegiación obligatoria de los periodistas, si bien restringe, no suprime la libertad de expresión de modo que de ninguna manera dicha Opinión podría interpretarse como considerando que en los países donde existe colegiación obligatoria no hay, por ese solo hecho, libertad de expresión. Esta observación es particularmente válida respecto de Costa Rica, país sede de la Corte e inevitable término de referencia de las instituciones democráticas de la América Latina, que elevó esta consulta como una expresión más de su apego al imperio de la ley y al respeto a la Convención.

9. En segundo lugar, creo que tampoco puede interpretarse la Opinión de la Corte como una toma de posición sobre la relación entre las empresas periodísticas y quienes trabajan en ellas. Por lo que toca a la parte estrictamente laboral, la Corte no ha hecho ningún pronunciamiento y estimo que no pueden considerarse sino como necesarias y plausibles las actividades de los gremios para conseguir condiciones de trabajo dignas y satisfactorias.

10. En lo referente a la parte más estrictamente periodística, es decir, lo atinente al respeto que merece el periodista, aun frente a la línea editorial del medio de comunicación para el que trabaja, en especial respecto de la veracidad de la información que recaba y que se publica bajo su responsabilidad, creo que es necesario subrayar lo dicho por la Corte en el sentido de que «la libertad e independencia de los periodistas es un bien que es preciso proteger y garantizar». Estimo que la colegiación puede cumplir un papel para ese fin, aunque también creo que no es el único medio para obtenerlo. Puede concebirse un estatuto de rango legal que proteja a quienes efectivamente ejercen el periodismo frente a eventuales disposiciones indignas de sus empleadores, sin necesidad de recurrir a un régimen de colegiación que proteja a los inscritos en el Colegio, incluso si no trabajan como periodistas, pero que restringe esas inscripciones y limita innecesariamente derechos de la mayoría. Por lo demás, no ha sido demostrado que la colegiación sea el más eficaz de los medios de protección a los periodistas, ni que en los países donde exista se haya puesto fin a los alegados abusos de los dueños de periódicos.

11. Sin embargo, no creo que la supresión pura y simple de las leyes de colegiación, en los países donde existan, se traduzca forzosamente en una mejora de las posibilidades reales de expresión e información. Un gremio débil, carente de un estatuto que garantice su independencia, puede ser el contexto adecuado para que a través de «controles particulares» se establezcan los medios indirectos, prohibidos por el artículo 13.3, «encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones». No creo que sería justo ni prudente interpretar la Opinión de la Corte como señalando que la colegiación limita la libertad de expresión y que basta eliminar esa colegiación para restablecer automáticamente dicha libertad, porque esa aseveración no es cierta. La sola supresión de la colegiación puede conducir a otorgar mayor poder de «control particular» a unos pocos empresarios de la prensa, sin provecho especial para la comunidad y sin que haya ninguna seguridad de que se abrirá el acceso a los medios de difusión a todo no colegiado. Puede, más bien, favorecer una incondicionalidad de los periodistas, aun al margen de la ética, en favor de su patrono, cosa ésta que también podría llegar a lesionar los valores preservados por el artículo 13.2.

12. Por ello estimo que la Opinión de la Corte tiene la ventaja, en este caso, de ser característicamente un medio para «ayudar a los Estados... a cumplir y aplicar tratados en materia de derechos humanos, sin someterlos al formalismo que caracteriza al proceso contencioso». [*Resoluciones a la Pena de Muerte (arts. 4.2 y 4.4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)* Opinión Consultiva OC-3/83 del 8 de septiembre de 1983. Serie A, núm. 3, párr. 43]. En esa perspectiva estimo que puede cumplir un papel de gran utilidad en cuanto podría resultar el punto de partida para que los Estados Partes donde existen leyes de colegiación obligatoria, puedan, en cuanto sea necesario y en cumplimiento del artículo 2 de la Convención, adoptar «medidas legislativas o de otro carácter» para adecuar la regulación profesional del periodismo de modo que, manteniendo o reforzando disposiciones orientadas a preservar la libertad e independencia de los periodistas, no se restrinja, innecesaria e indebidamente, el derecho de toda persona de buscar, recibir y difundir información e ideas por cualquier medio de su elección y el de la sociedad a recibir información de toda fuente.



PEDRO NIKKEN

CHARLES MOYER
Secretario