

OBSTÁCULOS A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN AMÉRICA LATINA

Octavio Amat *

I. INTRODUCCIÓN

En esta ponencia enfatizaremos la libertad de prensa, que es una de las principales manifestaciones de la libertad de expresión.

Hemos estimado obligatorio asomarnos, así sea brevemente, a la situación de Estados Unidos, por la influencia que la evolución de la libertad de prensa en ese país ejerce sobre el resto de sus vecinos, al sur del Río Grande. Hasta ahora ese influjo inevitable ha sido benéfico en la evolución de nuestras instituciones democráticas, sea por imitación, adopción o imposición. No obstante, el inesperado golpe de timón provocado por los dramáticos acontecimientos del 11 de septiembre de 2002, puede enviar vientos contrarios, que debemos resistir para no ceder a tentaciones represivas y totalitarias, a las cuales hemos sido históricamente proclives.

Empezaremos refiriéndonos a los estándares del sistema interamericano para luego abordar los obstáculos a la libertad de expresión, refiriéndonos específicamente a la situación de algunos países, y finalizaremos con algunas recomendaciones.

* Consejero Editorial del Diario *Panamá América*, de Panamá. Ponencia presentada durante el Seminario Internacional sobre Derechos Humanos y Libertad de Expresión en México. San Luis Potosí, S.L.P., mayo de 2006.

II. EL SISTEMA INTERAMERICANO

A. CONCEPTO

Llamamos Sistema Interamericano al conjunto normativo, interpretativo y jurisprudencial, conformado al tenor de la carta constitutiva de la Organización de Estados Americanos (OEA), que incluye la Convención Americana de los Derechos Humanos o Pacto de San José (1969), los principios y recomendaciones dictadas –en desarrollo del artículo 13 de ese convenio– por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y los fallos de la Corte del mismo nombre.

B. DOCTRINA DEL SISTEMA INTERAMERICANO

A continuación se enumera parte de dicha doctrina:

Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969)

- 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 y cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.

Los numerales 4 y 5 que les siguen se refieren a la permisibilidad de censura previa a los espectáculos públicos, por razones de moralidad frente a niños y adolescentes; y a la prohibición de toda propaganda en favor de la guerra, la violencia y la discriminación.

- Artículo 14. Derecho de Rectificación o Respuesta

1. Toda persona afectada por informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio a través de medios de difusión legalmente reglamentados y que se dirijan al público en general, tiene derecho a efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación o respuesta en las condiciones que establezca la ley.
2. En ningún caso la rectificación o la respuesta eximirá de las otras responsabilidades legales en que se hubiese incurrido.

El numeral que les sigue exige que los medios cuenten con alguna persona responsable, no protegida por fuero o inmunidad.

PRINCIPIOS SOBRE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

Estos principios son parte de una Declaración de Principios adoptada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en desarrollo del artículo 13 del Pacto de San José, redactados por su Relatoría para la Libertad de Expresión. En resumen:

1. La libertad de expresión es un derecho inalienable de toda persona y requisito indispensable de toda sociedad democrática.
2. Debe haber igualdad de oportunidad para la recepción, búsqueda y difusión de información, sin discriminación de raza, sexo, idioma, nacimiento, ideas, etcétera.
3. Toda persona tiene derecho a acceder a información sobre sí misma, contenida en registros públicos y privados.
4. Todo individuo tiene derecho a acceder a información en poder del Estado, salvo limitaciones previamente establecidas en la ley por razones de seguridad nacional.
5. La ley debe prohibir la censura previa y las interferencias o presiones, directas o indirectas, sobre opiniones e información

- proporcionadas por los medios de comunicación. Las imposiciones y restricciones al libre flujo de información e ideas violan la libertad de expresión.
6. La exigencia de títulos y colegiación obligatoria para ejercer el periodismo son restricciones ilegítimas a la libertad de expresión. La actividad debe regirse por principios éticos que no sean impuestos por el Estado.
 7. Los condicionamientos previos tales como la veracidad, la oportunidad o la imparcialidad, impuestos por el Estado, son violatorios de la libertad de expresión.
 8. Todo comunicador social tiene derecho a reservar su fuente, apuntes y archivos.
 9. La violencia contra los comunicadores viola la libertad de expresión. Los Estados la deben prevenir, investigar y castigar, y asegurar una reparación a las víctimas.
 10. Las leyes de privacidad no deben inhibir la investigación ni difusión de información de interés público. La protección de la reputación sólo debe garantizarse con sanciones civiles en caso de que el ofendido sea un funcionario o figura pública, o un particular que se haya involucrado voluntariamente en asuntos de interés público. En estos casos, debe probarse que en la difusión de la noticia el comunicador actuó con intención de hacer daño, o con pleno conocimiento de que se difundía falsedad, o que actuó con “manifiesta negligencia”.
 11. Los funcionarios públicos están sujetos a un mayor escrutinio ciudadano. Las leyes que penalizan las ofensas contra los funcionarios, conocidas como de desacato, violan la libertad de expresión y el derecho a la información.
 12. Los monopolios y oligopolios de medios de comunicación deben sujetarse a las leyes antimonopolios. En las asignaciones de radio y televisión debe haber igualdad de oportunidades y darse conforme a principios que procuren la pluralidad y diversidad.
 13. El otorgamiento de concesiones, prebendas y asignación de publicidad oficial, ejercidas como premio o castigo en la relación con los medios, viola la libertad de expresión.

III. OBSTÁCULOS Y PELIGROS COMUNES

1. LICENCIAS, TÍTULOS Y COLEGIACIONES

Mordaza. Las licencias, títulos y colegiaciones, exigidos como condición previa al ejercicio del periodismo, están presentes en algunas naciones donde colegios, sindicatos y asociaciones gremiales, en contubernio con las universidades y los gobiernos, los usan como una mordaza para la salvaguarda de sus intereses. Los gremios procuran, por medio de ella, impedir el ejercicio generalizado de una profesión que consideran excluyente, salvo para la élite que haya realizado determinados estudios, o tenga filiación o experiencia acreditada por medio de un diploma o licencia expedida por las asociaciones, entidades educativas o los organismos gubernamentales.

Represión. Como consecuencia, puede usarse la privación temporal o definitiva de la licencia de ejercicio, cualquiera que sea, como mecanismo para restringir o castigar a periodistas o comunicadores que se consideren indeseables.

Estatus. En algunos países, como Costa Rica y Panamá, la exigencia de estos requisitos ha sido eliminada o se ha vuelto inoperante, ya sea por iniciativa legal, por pronunciamiento de los tribunales al estimarlos inconstitucionales—por ser contrarios al principio de la libertad de expresión— o por una combinación de ambos. No obstante, persiste como requisito en varios países, como en Bolivia.

2. LEYES DE DESACATO

Intimidación. Entendida como la facultad legal que tienen algunos funcionarios para castigar sin juicio previo a quienes no los respeten; las leyes de desacato están entre las más odiosas medidas de intimidación.

Represión. Los periodistas y hasta los simples ciudadanos están expuestos a ser sancionados con penas privativas de libertad y multas, en caso que el presidente, el ministro, el magistrado, el alcalde, la autoridad

local o policial se considere ofendida o insultada por alguna publicación o manifestación de opinión.

Estatus. En gran medida, gracias a la continua presión de la Sociedad Interamericana de Prensa (SIP), existe una tendencia firme para derogar las leyes de desacato. Así ha ocurrido en Panamá y antes en Argentina, Paraguay y México. Entre los países donde persisten leyes de desacato están Puerto Rico, Bolivia, Perú y Brasil.

3. PENALIZACIÓN DE LAS FALTAS CONTRA LA HONRA

Concepto. En este punto nos estamos refiriendo a la tipificación, como delito, de la publicación o expresión de informaciones o ideas, ofensivas de la dignidad u honra de las personas naturales o jurídicas, que son penadas con cárcel, multas, suspensión o cese del ejercicio profesional o cargo público, o una combinación de todas. La situación empeora cuando a estos castigos se suma la condena al pago de indemnizaciones pecuniarias de diversa índole, a lo que nos referiremos por separado.

Categorías. Las hay variadas, bajo distinta denominación, dentro de los delitos contra la honra, incluyendo la calumnia –decir falsamente que alguien es un delincuente–, la injuria –insulto o expresión deshonrosa– y la difamación.

Intimidación. Obviamente, la expectativa de ir a la cárcel por publicar alguna información o manifestar alguna opinión tiene un efecto intimidatorio.

Represión. En algunos países, como Panamá y Venezuela, la penalización de estos delitos es el arma predilecta de los funcionarios o figuras públicas que resienten el libre accionar de los medios de comunicación y, en particular, el ejercicio de su función fiscalizadora o de auditor ciudadano.

Estatus. La penalización es todavía la regla general en nuestro continente, con excepción de Estados Unidos, El Salvador y Bolivia, donde existen sólo sanciones civiles. En Panamá, donde existe la penalización con

cárcel y multas por los delitos de calumnia e injuria, las penas son más severas cuando se trata de funcionarios, en lo que constituye un sistema dual invertido; ni siquiera entre los periodistas existe uniformidad de criterio sobre la conveniencia de luchar por la despenalización.

4. PROHIBICIÓN A ABORDAR CIERTOS TEMAS

Censura. En algunos casos se trata de pura, descarada e injustificada censura. Los informadores tienen impedido divulgar información sobre ciertos temas y, en consecuencia, están imposibilitados para ejercer su función fiscalizadora en esas áreas.

Temas. Entre los temas que suelen ser sujetos de este tipo de censura están:

- a) expedientes judiciales y sumariales;
- b) menores delincuentes;
- c) vida privada e intimidad;
- d) imagen;
- e) propiedad privada;
- f) secretos de Estado.
- g) temas electorales.

Efectos nocivos. Puede que en algunos casos la restricción sea justificada e incluso deseable, como cuando se procura salvaguardar la integridad y desarrollo de un niño, el derecho a la intimidad, la economía, la salud pública y la seguridad nacional. Pero hay otros casos en los que la prohibición no se justifica y se erige en una barrera o pretexto para que los medios de comunicación no puedan cumplir con su deber y derecho. Tal es el caso de la información, incluyendo las imágenes, sobre la detención, investigación y juzgamiento de posibles criminales, y la divulgación de escándalos amparados bajo el tamiz del secreto, del tipo Watergate.

Quienes publican detalles de cuentas, conversaciones, relaciones y asuntos de apariencia privada, así como documentos oficiales que revelan el manejo doloso de haberes públicos o que constituyen delitos, son héroes y no villanos.

Sin embargo, no se debe —como en la Venezuela actual, so pretexto de aplicar la Ley de Responsabilidad Social— restringir la divulgación de información relacionada con la incidencia de secuestros y asesinatos de jóvenes y de la inseguridad reinante en el país.

Estatus. En Canadá, la Corte de Apelaciones de Québec hizo prevalecer la privacidad sobre el derecho a informar en un caso fallado en 1977, *Les Editions vs. Pasquale Claude Aubry* (citado por Lenao, Jairo. *La libertad de prensa y la ley*, Sociedad Interamericana de Prensa, 1999, p. 33).

En muchos países, incluyendo a Canadá y Panamá, existen normas que prohíben divulgar encuestas y resultados electorales extraoficiales dentro de ciertos periodos, bajo el pretexto de que influyen al electorado. En Canadá y Jamaica, los jueces pueden condenar con la cárcel a los periodistas que den información sobre un juicio; lo mismo sucede en Puerto Rico respecto a información errónea en esta materia (Lenao, Jairo, *ibidem*, pp. 35 y 39). En Chile y Paraguay, los jueces pueden prohibir la información judicial y castigar a quienes la incumplan (*idem*).

5. RESTRICCIONES AL ACCESO A LA INFORMACIÓN

Importancia. Sin el pleno acceso a la información sobre temas de interés público, los medios de comunicación no pueden cumplir con su deber, ni la ciudadanía conocer sobre los asuntos que le conciernen.

Fiscalización ciudadana. El secreto y la confidencialidad son mamparas para ocultar la corrupción, pretextos para que los funcionarios no cumplan con su deber de rendir cuentas al soberano, escudos para escapar a la fiscalización ciudadana.

Leyes de acceso a la información. Existe una saludable tendencia a dictar leyes de transparencia y acceso a la información pública, en algunos casos reforzada por recursos de *habeas data*, que permiten recurrir ante los tribunales en caso de negativa del funcionario que custodia la información. Por lo general, estas leyes establecen como regla el libre y pleno acceso a la información pública, salvo excepciones fundadas en la salud, la seguridad y el orden público.

Estatus. Estados Unidos y Canadá fueron pioneros en materia de acceso ciudadano a la información pública. De allí se ha extendido paulatinamente al resto del continente, incluyendo entre otros países a México, Colombia, Costa Rica, Guatemala, Puerto Rico, Jamaica y Panamá. En algunos países la exigencia de “legitimación” o “interés personal” se usa para burlar este derecho, en perjuicio del derecho del ciudadano a estar informado.

6. VIOLACIÓN DEL SECRETO PROFESIONAL

Reserva de la fuente. En todo el continente persiste una gran presión judicial y legal para conminar a los periodistas a revelar sus fuentes, que son las herramientas de trabajo esenciales para acceder a la información.

Coacción. Para forzar a los comunicadores a revelar sus fuentes, la ley, los jueces y las autoridades, tienen entre su arsenal instrumentos de coacción como las multas, la cárcel y la responsabilidad —por la complicidad u ocultamiento de crímenes—.

Estatus. Hace poco, en Estados Unidos la periodista Judy Miller fue a la cárcel por no revelar la fuente que le proporcionó información sobre la identidad de un agente secreto —el agente estaba relacionado con la información sobre la tenencia de armas de destrucción masiva que sirvió de pretexto para invadir Irak—.

7. TRIBUNALES ESPECIALES

Discriminación. So pretexto de que son más benevolentes con el periodismo, en algunos países se han establecido tribunales especiales, distintos a los que juzgan al resto de los ciudadanos, lo que es contrario al principio de igualdad ante la ley. Debemos resistir a la tentación de ceder a esta tendencia nociva que en malas manos puede convertirse en un cadalso especial para los periodistas.

Estatus. En Guatemala existen jueces y en Bolivia jurados especiales para juzgar los delitos de prensa. En Panamá existen fiscalías especiales

para investigar delitos contra la honra, las cuales durante los cinco años de mandato presidencial llegan a levantar al menos un centenar de expedientes penales contra comunicadores, la mayoría promovidos por funcionarios, para luego dar el indulto al cesar el mandato; en este país hay actualmente una propuesta gubernamental para crear jurados de prensa como alternativa para no despenalizar los cargos de calumnia e injuria.

8. REPRESIÓN JUDICIAL

Apariencia de legalidad. Aparentando el respeto de las instituciones judiciales, en algunos países los jueces suelen juzgar con mayor severidad los casos de delitos contra la honra, sobre todo cuando están involucrados periodistas.

Estatus. En Panamá, al investigar y juzgar a los periodistas, los fiscales y jueces ignoran la doctrina de la real malicia y el dolo. Como consecuencia, se perfila una doctrina de lo que llamamos objetivización de los delitos de calumnia e injuria, según la cual, basta que se estime como errónea una noticia para condenar al periodista, con total pretermisión de si actuó de buena fe, o con ausencia de mala intención o negligencia extrema.

En Estados Unidos y Panamá –donde existe, además, la penalización– tratándose de periodistas y medios de comunicación, hay una tendencia a hipertrofiar la cuantía de las condenas civiles, lo que representa un pésimo sustituto de la despenalización.

9. ABUSOS DEL DERECHO DE RÉPLICA O ACLARACIÓN

Concepto. Algunas legislaciones reconocen a los afectados por determinada información que, bajo ciertas reglas, sea publicada una réplica.

Reglas. Éstas suelen ser variadas, entre ellas está la imposición de multas y cárcel a los responsables que se nieguen a publicar la réplica. También está la exigencia de hacerla en el mismo lugar y el mismo espacio, y que aparezca sin alteraciones, aditamentos, ni aclaraciones.

Abuso. Lamentablemente suelen darse los siguientes abusos:

- No tomar en cuenta las limitaciones de espacio y relevancia.
- Permitir réplicas contra meras opiniones de terceros.
- Permitir réplicas irrespetuosas, calumniosas e injuriosas.

Sin una adecuada regulación, la réplica puede copar los espacios disponibles de un medio y convertirlo en un depósito de discusiones y material intrascendente. Una réplica adecuada debe:

- Circunscribirse a la información generada en el medio.
- Ser respetuosa, no injuriosa, ni calumniosa.
- Estar limitada al asunto que la motiva.
- No ser más extensa que la que la motiva.
- Ser excusada con la rectificación.
- Darse en un espacio especial previsto por el medio.

10. LEYES DE PRENSA

Polémica. Existe una polémica no resuelta entre quienes favorecen y niegan la conveniencia de establecer alguna ley de prensa. La Sociedad Interamericana de Prensa, en particular, pregona que “la mejor ley de prensa es la que no existe”. Otros, en cambio, califican la posición anterior como anárquica, y preconizan en favor de una ley que recoja garantías, derechos, deberes y reglas del juego para los periodistas y los medios de comunicación.

Nuestra opinión es que toda ley de prensa tiende a la larga a ser una mordaza a la libertad de expresión e información, por lo que es preferible, por imperfecto que resulte, que el ejercicio de nuestra libertad se haga con arreglo a las leyes comunes consagradas en la constitución y las convenciones internacionales de derechos humanos. Al fin y al cabo, la libertad de expresión es un derecho primario, a la vez individual y colectivo, anterior a la aparición del Estado. Y en la colusión con otros derechos humanos, ha de prevalecer su carácter colectivo sobre lo individual.

La mejor ley. Quizás es más sabia la posición del constitucionalista estadounidense, cuando prohíbe al Congreso dictar cualquier ley restrictiva o relativa a la libertad de prensa.

Estatus. No obstante lo anterior, hay leyes de prensa en México, Guatemala, República Dominicana, Haití, Honduras, El Salvador, Colombia, Venezuela, Brasil, Ecuador, Bolivia, Chile y Uruguay. No las hay en Estados Unidos, Canadá, Belice, Costa Rica, Nicaragua, Panamá, Perú, Paraguay, Guyana y Argentina.

IV. RIESGOS EXTRALEGALES

La libertad de expresión y de prensa, en particular, enfrentan otros peligros y obstáculos de naturaleza extralegal, entre los que destacamos:

a) *Restricciones gubernamentales indirectas*

Tal es el caso de las relativas a la importación de papel, sin el cual no habría periódicos; así ocurrió en una ocasión en Venezuela. Lo mismo sucede en el caso de los medios electrónicos, donde los Estados suelen abrogarse derechos de concesión, suspensión y cancelación. Otra modalidad de las restricciones es la asignación de propaganda gubernamental.

b) *Línea editorial restrictiva*

Se refiere a las restricciones internas en el propio medio respecto al abordaje de ciertos temas.

c) *Autocensura*

Este peligroso fenómeno consiste en que el periodista, el medio, o ambos, se abstienen de hacer su trabajo por temor a represalias.

d) *Amenazas y violencia*

Las amenazas personales, las presiones económicas, sea contra el medio o los periodistas, pueden inhibir el pleno y libre ejercicio de la libertad de expresión. Cada año, al menos una veintena de periodistas son asesinados en nuestro continente. México y Colombia figuran entre los países que tienen mayor incidencia al respecto.

e) *Concentraciones*

La concentración de medios en pocas manos, el monopolio y el

oligopolio de éstos, en menoscabo o exclusión de otros, constituyen un atentado a la libertad de expresión.

V. RECOMENDACIONES

Con vista en los principios del Sistema Interamericano y considerando nuestra experiencia de doce años en la dirección del diario *Panamá América*, y 35 años de ejercicio profesional como abogado, lidiando con causas penales y civiles contra periodistas y medios de comunicación, nos permitimos formular las siguientes recomendaciones:

1. Debemos desistir y desarmar el sistema de licencias, títulos y colegiaciones que atentan contra el libre ejercicio de la libertad de expresión.
2. Debemos continuar luchando contra las leyes de desacato, la penalización de las faltas contra la honra, contra la censura legal para abordar ciertos temas como los asuntos judiciales, secretos de Estado y delincuencia de menores, entre otros.
3. Debemos defender el secreto profesional o reserva de la fuente, que es un instrumento indispensable para acceder a información y desarrollar trabajos de investigación.
4. Debemos luchar contra la implantación de tribunales especiales para delitos de prensa.
5. Debemos entablar un diálogo con los jueces y fiscales, para que entiendan la naturaleza de nuestro trabajo y no se sumen al aparato represivo contra la libertad de prensa.
6. Debemos procurar que el derecho de réplica se limite a la información generada en el medio, que sea respetuosa, limitada al tema que la motiva, que tenga una extensión razonable y que tenga un espacio que no interfiera con la divulgación normal del medio.
7. Debemos estar alerta, ser cuidadosos y desconfiados de toda ley de prensa, ante el riesgo de que se conviertan en instrumentos de represión y mordaza.
8. Debemos luchar contra toda forma de presión del Estado, así como contra la censura y la auto censura, las amenazas y la

violencia, y contra cualquier otra forma que entorpezca el libre ejercicio de la libertad de expresión.

9. Debemos hacer mayores esfuerzos para incorporar a la ciudadanía a nuestra causa , como beneficiaria principal del libre ejercicio de la libertad de expresión.