

“Amenazas a la libertad de expresión en democracia”

INTRODUCCIÓN

- Hoy damos por sentado principios básicos en materia de libertad de expresión—un derecho indispensable para fortalecer un debate democrático pluralista y el ejercicio de otros derechos—que hace unos años parecían ideales difíciles de alcanzar. Esto es un avance y también un arma de doble filo: la relevancia de esta libertad la pone en riesgo ante gobernantes que buscan ejercer indebidamente el poder.
- En América Latina hemos ido construyendo, con mucho esfuerzo, un consenso a favor de la libertad de expresión que incluye no penalizar las críticas a funcionarios públicos, quienes deben estar sujetos a un fuerte escrutinio por parte de la sociedad; que los Estados deben fomentar la transparencia para combatir la corrupción y lograr gestiones más eficientes; y que ni la publicidad oficial ni las reglamentaciones deben utilizarse para imponer una línea editorial afín al gobierno de turno.

AVANCES

El impacto concreto de este consenso se ha visto en varias medidas adoptadas en la región recientemente, tanto por los poderes legislativos como los judiciales, que constituyen avances claros en la protección de la libertad de expresión. Algunos ejemplos recientes de avances son:

1. Modificación de leyes

- Tal como dijimos en nuestro último informe sobre Venezuela, “Una Década de Chávez”, que presenté en Caracas en septiembre de 2008, un avance notable ha sido la normativa sobre medios de comunicación alternativos aprobadas por Venezuela en los primeros años del gobierno de Chávez. Después de más de dos décadas de olvido y marginación, los medios comunitarios fueron incluidos formalmente, por primera vez, en el sector de las telecomunicaciones en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, sancionada en 2000. La promoción de los medios comunitarios “para el ejercicio del derecho a la comunicación libre y plural” se encuentra mencionada en segundo lugar en la lista de objetivos de la ley. En Venezuela se consagra la obligación del gobierno de apoyar a las estaciones de radio

comunitarias mediante el otorgamiento de habilitaciones y proporcionándoles capital de gestación, subsidios para infraestructura y capacitación. En la práctica, el gobierno ha apoyado en forma activa la creación de estaciones de radio y TV comunitarias, cuya transmisión contribuye al pluralismo y a la diversidad de los medios en Venezuela. Sin embargo, dado el grado de concentración hoy en Venezuela sin frenos y contrapesos efectivos, una preocupación sería es que esta iniciativa legítima se transforme en una vía para promover la agenda del gobierno de turno.

- En mayo de 2008, la Corte Interamericana de Derechos Humanos le ordenó al gobierno argentino modificar sus leyes sobre calumnias e injurias. La Corte determinó que Argentina había violado el derecho de libertad de expresión de Eduardo Kimel cuando un tribunal lo condenó en 1995 a un año de prisión (en suspenso) y a pagar una indemnización de 20.000 pesos (en ese entonces, US\$ 20.000) por difamación. Kimel había criticado el desempeño de un juez que investigaba una masacre perpetrada durante el último gobierno militar. En septiembre de 2009, la Presidenta Kirchner envió un proyecto de ley al Congreso para cumplir con la sentencia de la Corte Interamericana. El proyecto fue aprobado al mes siguiente por el Congreso.
 - Nota: decisiones similares ya fueron adoptadas en el pasado por otros países. El Congreso mexicano, por ejemplo, despenalizó las calumnias e injurias contra funcionarios públicos a nivel federal en México en 2007. En 2009, la Asamblea General del Poder Legislativo de Uruguay reformó el Código Penal y la Ley de Prensa, eliminando 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 que existió “real malicia.” La reforma no deroga todas las formas de desacato pero reduce sustancialmente su ámbito de aplicación.
- En junio de 2009 entró en vigor una reforma al Código de Procedimientos Civil aprobada por la Asamblea Nacional de **Quebec** en Canadá, que autoriza a los tribunales de Quebec a desestimar (de oficio o a pedido de parte) las demandas que son irrazonables y están dirigidas a silenciar expresiones críticas y evitar el debate público. En estos casos, quien presenta la demanda deberá reembolsar los gastos, así como pagar las costas del proceso y los perjuicios causados a las personas demandadas.

- Actualmente se está discutiendo un proyecto de ley en **Estados Unidos** que podría ser pionero en el tema de protección de fuentes de periodistas. La protección de fuentes es útil porque permite filtrar información al público que de lo contrario se desconocería, fomentando así el periodismo de investigación, la exposición de casos de corrupción y el escrutinio público de las autoridades, las grandes empresas, y los particulares. Según el proyecto, un fiscal no podría obligar a los periodistas a rendir testimonio o proveer información obtenida de fuentes confidenciales si el juez determina que el interés público en obtener la información periodística es más importante que la necesidad de conocer la fuente de una filtración.

2. Decisiones judiciales

- En abril de 2009, el Supremo Tribunal Federal de **Brasil** declaró que la Ley de Prensa de 1967, que imponía duras penas por los delitos de difamación e injurias y permitía la censura previa, era incompatible con la Constitución. Y en junio de 2009, declaró inconstitucional exigir el diploma de periodista y el registro en el Ministerio de Trabajo como condición para ejercer el periodismo.
- En junio de 2009, la Suprema Corte de Justicia de **México** revocó una sentencia que condenaba a pena de prisión al director de un periódico que había publicado una nota criticando el comportamiento de un funcionario público. Sostuvo que la Ley de Imprenta del Estado de Guanajuato, que había sido utilizada para condenar al director, era extremadamente vaga e imprecisa, por lo cual era incompatible con la Constitución y los estándares internacionales sobre libertad de expresión.
- En agosto de 2009 la Corte Constitucional de **Colombia** decidió que el ultraje a los símbolos patrios no debe ser un delito debido a que la sanción impuesta es desproporcionada con el fin legítimo que pretende alcanzar (proteger el respeto a los símbolos patrios). Al aplicar un test de proporcionalidad, sostuvo que los mismos fines podían ser alcanzados con otro tipo de medidas administrativas, que resultaban menos gravosas respecto de los otros derechos y principios constitucionales en juego, esencialmente, el derecho a la libertad de expresión.

AMENAZAS

A pesar de estos importantes avances, siguen existiendo graves amenazas (directas e indirectas) a la libertad de expresión, que constituyen algunos de los principales desafíos para promover el fortalecimiento democrático en la región.

1. Amenazas directas a la libertad de expresión

- *Violencia y amenazas contra periodistas e impunidad*

Los ataques a periodistas, que incluyen asesinatos, secuestros, torturas o desapariciones, son la más radical, violenta y efectiva forma de censura. Estos ataques, sumado a la habitual impunidad de la mayoría de estos delitos, generan, además, un clima de autocensura en los propios medios, que perjudica el libre flujo de información.

Una investigación publicada por la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la OEA en 2008 acerca de los asesinatos de periodistas y comunicadores sociales en el período 1995-2005, permitió identificar 157 muertes ocurridas en 19 países de la región por motivos que pudieran estar relacionados con el ejercicio del periodismo. Sin embargo, pese a que han existido algunas decisiones judiciales que individualizan y condenan a los responsables, la Relatoría pudo observar que las investigaciones iniciadas son, en su gran mayoría, excesivamente lentas y cuentan con serias deficiencias en su desarrollo, hasta el punto que no han permitido el esclarecimiento de los hechos ni la sanción a los responsables. Sólo en 32 de los 157 casos estudiados se dictó algún tipo de sentencia condenatoria. Un número importante de las sentencias no identifica a los autores materiales e impone penas no proporcionadas o penas que no se han hecho efectivas.

Un ejemplo paradigmático es México, donde los periodistas, particularmente aquellos que cubren al narcotráfico o fueron críticos de gobiernos estatales, son habitualmente víctimas de amenazas y ataques violentos. Por ejemplo, en julio de este año, el cuerpo de un periodista fue encontrado semi-enterrado en Acapulco, con marcas de golpes, sus manos y pies atados, y su cabeza envuelta en cinta adhesiva. Además de los ataques y asesinatos, se desconoce el paradero de siete periodistas mexicanos desde 2005. Cinco de ellos habían investigado conexiones entre autoridades locales y el crimen organizado.

Otro ejemplo alarmante es Honduras, donde cinco periodistas fueron

asesinados el mes pasado. Human Rights Watch también ha recibido denuncias creíbles de que otros periodistas estaban siendo seguidos y/o han recibido amenazas de muerte, principalmente a través de mensajes de texto. Es imposible saber cuál es el motivo detrás de estos ataques y amenazas sin una investigación adecuada, pero los asesinatos y las amenazas están generando un clima de temor que posiblemente generará un efecto inhibitorio en la prensa hondureña.

- *Censura*

La censura previa de ideas o expresiones está, obviamente, en abierta contradicción con la idea de poder expresarse libremente y está expresamente prohibida en los tratados internacionales.

La democracia se fundamenta, entre otras cosas, en que exista un proceso abierto mediante el cual los ciudadanos pueden elegir libremente sus preferencias, sobre la base de un debate público abierto, vigoroso y desinhibido. A través de este proceso deliberativo las personas adoptan decisiones informadas sobre el futuro de la sociedad a la cual pertenecen. Esta es la razón por la cual se prohíbe la censura: nadie puede excluir del debate público la circulación de ideas u opiniones de otros. Cada miembro de la sociedad tiene el poder de decidir a cuáles de estas ideas o informaciones les quiere prestar atención y cuáles deben ser descartadas. Este es justamente el alcance democrático de la libertad de expresión: que todos tengamos la posibilidad de expresarnos y de ser escuchados y que cada uno de nosotros pueda conocer lo que otros tienen que decir.

Felizmente, ya no es común en la región que existan oficinas administrativas encargadas de censurar la expresión. Sin embargo, en algunos países los jueces o los órganos de regulación de las telecomunicaciones tienen la facultad de evitar la circulación de una determinada información cuando consideran que es fruto del ejercicio abusivo de la libertad de expresión.

El ejemplo reciente más notable fue cuando en julio de 2009, el gobierno de Venezuela sacó del aire una publicidad de la oposición que defendía la propiedad privada. La Comisión Nacional de Telecomunicaciones (CONATEL) inició un procedimiento administrativo contra cuatro canales de televisión y dos estaciones de radio por difundir una campaña publicitaria preparada por dos organizaciones que promueven la protección de los derechos de propiedad privada en Venezuela. CONATEL ordenó a las

estaciones que cancelaran inmediatamente la difusión de estos avisos mientras investigaba el caso, argumentando que “contienen mensajes que presuntamente causan angustia, temor y zozobra en la población pudiendo fomentar en el colectivo conductas tendientes a alteraciones del orden público y que pueden ser contrarias a la seguridad de la Nación”. Diosdado Cabello, Ministro del Poder Popular para Obras Públicas y Vivienda y Director de CONATEL, expresó que este tipo de campaña puede afectar “la salud mental de los venezolanos”.

2. Amenazas indirectas a la libertad de expresión

Existen diversas maneras de limitar la libertad de expresión que son menos evidentes (pero no por ello menos perjudiciales para el ejercicio de libertades básicas) que los ataques directos a los periodistas y la censura previa. A continuación voy a describir tres ejemplos paradigmáticos de amenazas indirectas a la libertad de expresión, que lamentablemente son muy frecuentes en América Latina:

- *La manipulación de la publicidad oficial*

Es común que los gobiernos compren espacios de publicidad en medios de comunicación, tanto en prensa escrita, en televisión como en radio. Esto le da al gobierno la oportunidad de comunicarse con los ciudadanos y de apoyar financieramente a los medios.

Sin embargo, la asignación de publicidad oficial puede transformarse en un mecanismo para influir indebidamente en la libertad de expresión, en gran medida porque los gastos en publicidad oficial son discrecionales y en general no están regulados. Por ello, las autoridades tienen la posibilidad de utilizar la publicidad oficial como una herramienta para premiar a los medios que apoyan sus intereses, y castigar a quienes no lo hacen, ya sea retirando la publicidad oficial que había sido dada, o rehusándose a comprar publicidad en ciertos medios.

Este tema fue directamente abordado por la Corte Suprema argentina, cuando falló en 2008 en contra del gobierno provincial de Neuquén. La Corte decidió que el gobierno de Neuquén no había justificado por qué había limitado abruptamente la publicidad oficial en un periódico local que había informado sobre un escándalo de sobornos que comprometía indirectamente al gobernador. Según la Corte, si bien no existe un derecho a recibir

publicidad oficial, cuando un gobierno decide concederla no puede aplicar un criterio discriminatorio al otorgarla o cancelarla. Desde entonces se han presentado diversos proyectos de ley para regular esta cuestión, pero estos aún están siendo analizados.

- *Las leyes de desacato y difamación*

Las expresiones críticas sobre funcionarios públicos o candidatos a funcionarios públicos, pese a poder resultar ofensivas o chocantes, se encuentran protegidas por el derecho a la libertad de expresión. Los funcionarios públicos o quienes ejercen funciones públicas o de interés público de manera voluntaria están sujetos a un escrutinio más minucioso e intenso, justamente con el fin de promover un debate amplio sobre cuestiones de interés público.

Sin embargo, y a pesar de algunos avances legislativos como los mencionados anteriormente, todavía existen muchísimos países donde existen delitos de difamación, desacato, calumnias y/o injurias, que persiguen precisamente imponer sanciones penales en estos casos que, según el derecho internacional, deberían estar sujetos a procedimientos civiles.

Un ejemplo claro del uso del sistema penal para investigar a personas por expresiones críticas del gobierno, que deberían estar protegidas en cualquier democracia, son las detenciones de opositores ocurridas en Venezuela en marzo de este año. Me refiero, por una parte, a la detención de Guillermo Zuloaga, presidente del canal de televisión Globovisión, para evitar que abandonara el país en el marco de un proceso penal por declaraciones que él emitió durante la reunión de la Sociedad Interamericana de Prensa (SIP), celebrada recientemente en Aruba. Y también a la detención de que Oswaldo Álvarez Paz, ex gobernador de Zulia y miembro de la Asamblea Nacional, quien fue encarcelado por criticar al gobierno de Chávez durante un programa de televisión emitido este mes.

En Ecuador, hace pocos días Emilio Palacios, editor del periódico El Universo de Guayaquil, fue sentenciado a tres años de prisión por criticar al presidente de una entidad financiera estatal. Según la prensa, el funcionario aseguró que el artículo del Palacios, que criticaba que el funcionario hubiera enviado guardaespaldas al periódico para protestar por un artículo sobre la entidad financiera, dañó su reputación.

- *Los monopolios y oligopolios mediáticos*

Otro de los problemas más generalizados en la región son los monopolios y oligopolios mediáticos, que se han consolidado aun más en los últimos años producto de los avances tecnológicos (por ejemplo, en el caso de la televisión digitalizada, con una frecuencia se pueden tener más canales). Los monopolios y oligopolios en la propiedad de medios de comunicación conspiran contra la democracia al restringir la pluralidad y diversidad necesarias para el pleno ejercicio del derecho a la información de los ciudadanos.

En 2008, un dueño controlaba las 4 estaciones de aire en Guatemala, en México dos compañías (Televisa y TV Azteca) controlaban el 97% del mercado de televisión nacional, y en Brasil, las dos estaciones principales dominaban el 76% del mercado. [Fuente: Reunión de expertos en 2008 en el Inter American Dialogue]

En este sentido, creo que es justo reconocer los méritos que tiene la iniciativa que promovió Presidenta Fernández de Kirchner al proponer una nueva ley de radiodifusión en Argentina para abordar este problema que inevitablemente toca poderosos intereses privados.

La ley argentina establece, por ejemplo, un máximo de licencias que se pueden obtener, determina que no se puede ser propietario de una licencia de televisión por cable y una de TV de aire, pero no establece limitaciones para que quien sea dueño de una licencia de TV tenga también un periódico (esta restricción sí existe, en cambio, en Estados Unidos).

La nueva ley podría ser un paso importante para avanzar la agenda de la desmonopolización de los medios, tanto en Argentina como en la región, pero eso dependerá de que Argentina subsane algunos defectos serios que tiene la nueva ley. El principal defecto de la ley es que no asegura que la autoridad de aplicación, que tendrá una composición corporativa pero no cuenta con total autonomía, vaya a estar compuesta por individuos con credenciales, conocimientos, e independencia necesaria para ejercer las funciones de aplicación de la ley. CFK estableció un mecanismo de selección de sus miembros con participación de la sociedad civil a través de un decreto, lo cual es bueno, pero todavía hay que ver quienes terminan siendo nombrados. Además, lamentablemente el mecanismo no está en la ley y no asegura que se siga implementando en el futuro.

La implementación de la ley ha sido lenta y con suspensiones por varios procesos judiciales iniciados en su contra, con lo cual es difícil saber todavía qué impacto tendrá en la práctica.

CONCLUSION

- El escenario actual en la región ha cambiado mucho desde la época de las dictaduras. Hemos avanzado notablemente y logrado consensos muy importantes que permiten elevar la vara de la protección de la libertad de expresión. Es indispensable que sigamos atentos y celebrando aquellas medidas legislativas y judiciales que van abriendo caminos en esta dirección.
- Sin embargo, en una amplia gama de temas, la práctica y las normas vigentes están todavía muy lejos de los estándares internacionales que tanto nos costó consensuar.
- Para fortalecer la democracia, es indispensable reaccionar ante aquellas amenazas directas y obvias a la libertad de expresión, como la violencia contra periodistas o la censura previa. Pero es también clave ir avanzando en reformas que buscan limitar las amenazas indirectas a la libertad de expresión. Algunas sugerencias de medidas que deberían adoptarse son: despenalizar los delitos que criminalizan expresiones que pudieran afectar el honor de funcionarios públicos o quienes ejercen funciones de interés público, adoptar reglas claras y objetivas para asignar la publicidad oficial, y promover medidas antimonopólicas en el mercado de los medios de comunicación.
- Esta batalla es importante no solo porque marca la diferencia entre el presente y el pasado en la región, sino porque de ello depende, en buena parte, que los ciudadanos comunes sigan creyendo en la democracia.