

***Ley contra el racismo y libertad de expresión:  
Un análisis a la luz de la jurisprudencia de la CIDH.***

Ramiro Orias<sup>1</sup>

Con motivo de la aprobación de la Ley “contra el racismo y toda forma de discriminación”, se ha abierto una polémica pública sobre el contenido y alcance de los artículos 16 y 23 en relación a la vigencia plena de la libertad de expresión, como derecho fundamental de los bolivianos y bolivianas. Al respecto, para dilucidar dichas disposiciones, es pertinente acercarnos a los criterios de interpretación establecidos en la “Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión”, adoptada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en octubre del 2000, que fija estándares internacionales que el Estado boliviano tiene que cumplir.

El Art. 16 dispone que “*el medio de comunicación que autorizare y publicare ideas racistas y discriminatorias será pasible de sanciones económicas y de suspensión de licencia de funcionamiento, sujetos a reglamentación*”. Así, deja a la reglamentación del ejecutivo la definición de sanciones económicas y administrativas, incluyendo el cierre de medios, en directa contradicción a los criterios de interpretación de los principios sobre libertad de expresión de la CIDH-OEA, que establecen que “La imposición de restricciones a la libertad de expresión sólo admite responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley donde los fines que se persiguen sean legítimos, y los fundamentos para establecer la responsabilidad sean necesarios para asegurar el fin que se procura”<sup>2</sup>.

La Convención Americana permite la imposición de restricciones sobre el derecho de libertad de expresión con el fin de proteger a la comunidad de ciertas manifestaciones ofensivas y para prevenir el ejercicio abusivo de ese derecho. En efecto, “el artículo 13 autoriza algunas restricciones al ejercicio de este derecho y estipula los límites permisibles y los requisitos necesarios para poner en práctica estas limitaciones”<sup>3</sup>. Una de ellas precisamente esta en el párrafo (5), que señala “*Estará prohibida por la ley toda propaganda a favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial que constituyan incitaciones a la violencia....*”. Entonces aquí debemos diferenciar y precisar, una cosa es la restricción admitida contra la exaltación, instigación y provocación sistemática y explícita de la violencia contra personas o grupos de personas por motivo de raza mediante propaganda (los llamados delitos de odio) y otra es definitivamente el mero hecho de publicar y difundir con verosimilitud eventos noticiosos u opiniones sobre hechos de racismo, para que la sociedad este suficientemente informada.

La CIDH también ha dejado sentado que “la posibilidad de sanciones por informar sobre un tema que, con posterioridad y gracias al debate libre, se podría determinar cómo incorrecto, conduce a la posible autocensura de los informantes

---

<sup>1</sup> Abogado, Magister en Estudios Internacionales, con especialidad en Derecho Internacional y DDHH.

<sup>2</sup> CEJIL, *La protección de la libertad de expresión y el sistema interamericano*, Washington, CEJIL, 2004, p. 99.

<sup>3</sup> CIDH, Informe N° 11/96, párrafos 55/56.

para evitar sanciones, y al consecuente perjuicio de todos los ciudadanos que no podrán beneficiarse del intercambio de ideas, lo que va en contraposición con la concepción amplia otorgada a este derecho dentro del Sistema Interamericano”. En todo caso, de acuerdo a las normas internacionales y la jurisprudencia más avanzada, únicamente la información que demuestre ser producida con “real malicia” podría ser sancionada. Pero inclusive en este caso esa sanción debe ser producto de una actuación ulterior, y en ningún caso se puede buscar condicionarla con anterioridad.

Si se considera que dentro de un sistema democrático, el debate debe ser fluido y amplio, la simple divulgación o difusión de noticias producidas por un tercero no puede ni debe motivo de sanción para un periodista o medio de comunicación; así la CIDH ha dicho: “La publicidad de la información provista por terceros no debe verse restringida por la amenaza de responsabilidad al informador simplemente por reproducir lo manifestado por otro. Esto implica una restricción innecesaria que limita el derecho de las personas a estar informadas”.

Aun más complejo es el caso de la generación de opinión pública, donde nadie puede definir si una opinión es correcta o incorrecta, veraz o errónea, lo contrario vaciaría de contenido el derecho a la libre opinión sobre asuntos de orden público. Aquí también la CIDH marca un criterio: “Cuando la información que dio origen a una demanda judicial es un juicio de valor y no se trata de una afirmación fáctica, no debe existir ningún tipo de responsabilidad. Uno de los requisitos para que exista responsabilidad es que se demuestre la falsedad de la información o que se compruebe que el demandado publicó una declaración con conocimiento o alto grado de posibilidad sobre su falsedad en el momento de la publicación. Si la información es un juicio de valor, es imposible la prueba sobre la verdad o falsedad, ya que se trata de una apreciación completamente subjetiva que no puede ser sometida a prueba”.

Es más, la CIDH ha señalado que la libertad de expresión “es indispensable para la formación de la opinión pública y para que la comunidad, a la hora de ejercer sus opciones, esté suficientemente informada. Es por eso que, es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada, no es plenamente libre. La libertad de expresión es por lo tanto no sólo un derecho de los individuos sino de la sociedad misma. Una sociedad libre, hoy y mañana, es aquella que pueda mantener abiertamente un debate público y riguroso sobre sí misma”.

Haciendo mención a una decisión de la Corte Europea, la Corte Interamericana ha declarado que la protección a la libertad de expresión debe extenderse no sólo a la información o las ideas favorables, sino también a aquellas que “ofenden, resultan chocantes o perturban, porque tales son las exigencias del pluralismo, la tolerancia y apertura mental sin las cuales no existe una sociedad democrática.”<sup>4</sup> La limitación en el libre flujo de ideas que no incitan a la violencia anárquica es

---

<sup>4</sup> Castells v. España, sentencia del 23 de abril de 1992, Serie A, N1 236, párr. 20.

incompatible con la libertad de expresión y con los principios básicos que sostienen las formas pluralistas y democráticas de las sociedades actuales.<sup>5</sup>

Al analizar el alcance de la libertad de expresión dentro del contexto de los derechos protegidos bajo la Convención Americana de DDHH, la Corte Interamericana reconoció que la libertad de expresión es indivisible al derecho de difusión del pensamiento y de la información. En este sentido, la Corte expresó: *“la libertad de expresión no se agota en el reconocimiento teórico del derecho de hablar o escribir, sino que comprende además, inseparablemente, el derecho a utilizar cualquier medio apropiado para difundir información y hacerla llegar al mayor número de destinatarios [...] Asimismo, es fundamental que los periodistas [...] gocen de la protección y de la independencia necesaria para realizar sus funciones a cabalidad, ya que son ellos los que mantienen informada a la sociedad, requisito indispensable para que ésta goce de una plena libertad”*<sup>6</sup>

Por otra parte, el Artículo 23 de esta ley, manda que *“La sanción –por los delitos de racismo- será agravada de uno a cinco años de prisión cuando el hecho sea cometido por un trabajador de un medio o el propietario sin que pueda alegar inmunidad ni fuero alguno”*. Así, se criminaliza la labor de la prensa, ya que además de las sanciones administrativas, se incorpora el juzgamiento de periodistas directamente a la jurisdicción penal, excluyéndolos de la posibilidad invocar a la Ley Imprenta, cuando lo que debería señalar es que las sanciones para estos trabajadores se remiten y serán sancionadas dentro de los procedimientos y tribunales establecidos por esta Ley especial y las normas de ética según la autorregulación de las organizaciones de periodistas tal establece el artículo 107 del nuevo texto constitucional.

Dicha disposición contradice los principios de interpretación fijados por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que establece que la sanción de delitos de ofensa a personas o grupo de personas, deberá ser siempre mediante una indemnización fijada en la vía civil, ya que como también ha sostenido la CIDH “El temor a sanciones penales necesariamente desalienta a los ciudadanos a expresar sus opiniones sobre problemas de interés público, en especial cuando la legislación no distingue entre los hechos y los juicios de valor”.

Específicamente, con relación al cierre de medios, es también aplicable la siguiente consideración de la CIDH; esta medida puede “ser una herramienta de intimidación, mediante la cual se envía un claro mensaje para todas aquellas personas de la sociedad que realizan tareas de investigación. Esta práctica busca que la prensa como mecanismo de control, guarde silencio o se haga cómplice de aquellas personas o instituciones que realizan actos o hechos abusivos o ilegales. En última instancia, lo que se busca es impedir a toda costa que la sociedad sea informada de estos acontecimientos”.

---

<sup>5</sup> CIDH, Informe sobre la Compatibilidad entre las Leyes de Desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. OAS Doc.9, 88 Período de Sesiones, 17 de febrero de 1995.

<sup>6</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Ivcher Bronstein, Sentencia de 6 de febrero de 2001, párr. 147-150.

En ese sentido, de corresponder dichas sanciones deberían estar establecidas en una ley previa o se debería -al menos en la vía prejudicial- remitir y disponer que esas conductas serán sancionadas dentro de los procedimientos y tribunales de autorregulación establecidos por la ley especial, la Ley de Imprenta y las normas de ética de las organizaciones de periodistas y de medios de comunicación social, atendiendo al 6º Principio de la Declaración sobre Libertad de Expresión adoptada por la CIDH, que expresa “la actividad periodística debe regirse por conductas éticas, las cuales en ningún caso pueden ser impuestas por los Estados” .