

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

CASO BARAONA BRAY VS. CHILE

SENTENCIA DE 24 DE NOVIEMBRE DE 2022

(*Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*)

En el caso *Baraona Bray Vs. Chile*,

la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte Interamericana”, “la Corte” o “este Tribunal”), integrada por los siguientes Jueces*:

Ricardo C. Pérez Manrique, Presidente;
Humberto Antonio Sierra Porto, Vicepresidente;
Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, Juez;
Nancy Hernández López, Jueza;
Verónica Gómez, Jueza, y
Rodrigo Mudrovitsch, Juez;

presente, además,

Romina I. Sijniensky, Secretaria Adjunta**,

de conformidad con los artículos 62.3 y 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante también “la Convención Americana” o “la Convención”) y con los artículos 31, 32, 65 y 67 del Reglamento de la Corte Interamericana (en adelante también “Reglamento de la Corte” o “el Reglamento”), dicta la presente Sentencia que se estructura en el siguiente orden:

* La Jueza Patricia Pérez Goldberg, de nacionalidad chilena, no participó en la tramitación del presente caso ni en la deliberación y firma de esta Sentencia, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 19.1 y 19.2 del Reglamento de la Corte.

** El Secretario de la Corte Pablo Saavedra Alessandri, de nacionalidad chilena, no participó en la deliberación y firma de esta Sentencia.

Tabla de contenido

I INTRODUCCIÓN A LA CAUSA Y OBJETO DE LA CONTROVERSIAS	4
II PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE	5
III COMPETENCIA.....	6
IV EXCEPCIONES PRELIMINARES	6
A. Control de legalidad del sometimiento del caso por la Comisión	7
A.1 Argumentos de las partes y la Comisión	7
A.2 Consideraciones de la Corte	8
B. Excepción de cuarta instancia	10
B.1 Argumentos de las partes y la Comisión	10
B.2 Consideraciones de la Corte	10
V CONSIDERACIONES PREVIAS	11
VI PRUEBA.....	12
A. Admisión de prueba documental.....	12
B. Admisibilidad de la prueba testimonial y pericial.....	13
VII HECHOS	13
A. Marco normativo	14
B. La tala del árbol de alerce en Chile	16
C. Sobre Carlos Baraona Bray	17
D. Declaraciones de Carlos Baraona Bray ante diversos medios de comunicación	17
E. Proceso penal por calumnias e injurias graves seguido en contra de Carlos Baraona Bray	20
F. Hechos posteriores al sobreseimiento de la causa	23
VIII FONDO	23
VIII-1 SOBRE LA ALEGADA CONDICIÓN DE DEFENSOR DEL MEDIO AMBIENTE DEL SEÑOR CARLOS BARAONA BRAY.....	24
A. Alegatos de la Comisión y las partes.....	24
B. Consideraciones de la Corte.....	24
VIII-2 LIBERTAD DE PENSAMIENTO Y DE EXPRESIÓN, EN RELACION CON LA OBLIGACIÓN DE RESPETAR LOS DERECHOS Y EL DEBER DE ADOPTAR DISPOSICIONES DE DERECHO INTERNO, ESTABLECIDOS EN LA CONVENCIÓN	27
A. Alegatos de la Comisión y las partes.....	27
B. Consideraciones de la Corte.....	29
B.1 Importancia de la libertad de expresión y de pensamiento en una sociedad democrática	29
B.2 Importancia de la libertad de expresión y de pensamiento en materia de asuntos ambientales en una sociedad democrática	31
B.3 Contenido del derecho a la libertad de expresión	33
B.4 Restricciones permitidas a la libertad de expresión y la aplicación de responsabilidades ulteriores.....	34
B.5 Análisis del caso concreto	38
B.6. Conclusión	42
VIII-3 FALTA DE LEGALIDAD DE LAS RESTRICCIONES IMPUESTAS A LA LIBERTAD DE PENSAMIENTO Y DE EXPRESIÓN, EN RELACIÓN CON LA OBLIGACIÓN DE RESPETAR LOS DERECHOS, ESTABLECIDO EN LA CONVENCIÓN	42
A. Alegatos de la Comisión y las partes.....	42
B. Consideraciones de la Corte.....	43
VIII-4 DERECHO A LA PROTECCIÓN JUDICIAL, EN RELACIÓN CON LA OBLIGACIÓN DE RESPETAR LOS DERECHOS.....	44
A. Alegatos de la Comisión y las partes.....	44
B. Consideraciones de la Corte.....	45
IX REPARACIONES.....	47
A. Parte Lesionada.....	48
B. Medidas de Restitución.....	48
C. Medidas de satisfacción	50
D. Garantías de no repetición	51
D.1 Adopción de legislación	51
D.2 Medidas de Capacitación	52
E. Otras medidas solicitadas	53

F.	Indemnización compensatoria.....	53
G.	Costas y Gastos	54
H.	Modalidad de cumplimiento de los pagos ordenados	55
X PUNTOS RESOLUTIVOS.....		55

I INTRODUCCIÓN A LA CAUSA Y OBJETO DE LA CONTROVERSIA

1. *El caso sometido a la Corte.* – El 11 de agosto de 2020 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión Interamericana” o “la Comisión”) sometió a la jurisdicción de la Corte el caso *Baraona Bray contra la República de Chile* (en adelante “el Estado” o “Chile”). La Comisión señaló que el caso se relaciona con la alegada responsabilidad internacional del Estado por la violación del derecho a la libertad de expresión, debido a la imposición de responsabilidades ulteriores y la improcedencia del uso del derecho penal en asuntos de interés público. Ello, en razón de que, en mayo de 2004, Carlos Baraona Bray (en adelante también “señor Baraona Bray”, “señor Baraona” o “presunta víctima”), abogado y defensor ambiental, brindó una serie de entrevistas y efectuó declaraciones que fueron recogidas por diferentes medios de comunicación, en las que sostendía que un senador de la República había ejercido presiones e influido para que las autoridades llevaran a cabo la tala ilícita del alerce, una especie de árbol milenario en Chile. El senador interpuso una querella penal contra la presunta víctima, quien fue sentenciada por el delito de “injurias graves” a través de un medio de comunicación, a 300 días de prisión suspendida, una multa, así como pena accesoria de suspensión de cargos u oficios públicos por el período de la condena. El señor Baraona interpuso un recurso de nulidad, sin embargo, la decisión de primera instancia fue ratificada. La Comisión concluyó que el Estado es responsable por la violación de los derechos a la libertad de pensamiento y de expresión, al principio de legalidad y a la protección judicial, consagrados en los artículos 13, 9 y 25.1 de la Convención, en relación con los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento, en perjuicio del señor Carlos Baraona Bray.

2. *Trámite ante la Comisión.* - El trámite ante la Comisión fue el siguiente:

- a) *Petición.* – El 4 de marzo de 2005 la Clínica de Interés Público y Derechos Humanos de la Universidad Diego Portales en nombre del señor Carlos Baraona Bray presentó la petición inicial.
- b) *Informe de Admisibilidad.* - El 24 de julio de 2007 la Comisión aprobó el Informe de Admisibilidad No. 50/07, en el que concluyó que la petición era admisible.
- c) *Informe de Fondo.* - El 4 de mayo de 2019 la Comisión aprobó el Informe de Fondo No. 52/19 (en adelante “Informe de Fondo” o “Informe”), en el cual llegó a una serie de conclusiones y formuló distintas recomendaciones al Estado.

3. *Notificación al Estado.* - El Informe de Fondo fue notificado al Estado el 11 de junio 2019, otorgándole un plazo de dos meses para informar sobre el cumplimiento de las recomendaciones. El Estado solicitó cuatro prórrogas, tres de las cuales fueron concedidas por la Comisión por un período de tres meses cada una y una por un período de dos meses. El 28 de julio de 2020 el Estado presentó un informe sobre las medidas adoptadas, en el cual indicó que las recomendaciones 1, 3, 4 y 5 “se encontrarían, esencialmente, cumplidas” y que la segunda recomendación no es procedente.

4. *Sometimiento del caso ante la Corte.* – El 11 de agosto de 2020 la Comisión¹ sometió a la Corte la totalidad de los hechos y violaciones a derechos humanos del presente caso, al considerar que existía “la necesidad de obtención de justicia y reparación”. Este Tribunal nota con preocupación que, entre la presentación de la petición inicial ante la Comisión y

¹ La Comisión designó como sus delegados al Comisionado Joel Hernández García, al entonces Secretario Ejecutivo Paulo Abrão, y al entonces Relator Especial para la Libertad de Expresión, Edison Lanza. Asimismo, designó como asesores legales a Marisol Blanchard Vera, Jorge Humberto Meza Flores y Cecilia La Hoz Barrera.

el sometimiento del caso ante la Corte, han transcurrido más de 14 años.

5. *Solicitud de la Comisión Interamericana.* – Con base en lo anterior, la Comisión Interamericana solicitó a este Tribunal que concluyera y declarara la responsabilidad internacional del Estado por las violaciones contendidas en su Informe de Fondo y se ordenara al Estado, como medidas de reparación, aquellas incluidas en dicho informe.

II **PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE**

6. *Notificación del caso al Estado y a los representantes.* – El sometimiento del caso por parte de la Comisión fue notificado por la Corte al Estado² y a los representantes³ el 23 de septiembre de 2020.

7. *Escrito de solicitudes, argumentos y pruebas.* – El 24 de noviembre de 2020 los representantes de la presunta víctima (en adelante “los representantes”) presentaron su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas (en adelante “escrito de solicitudes y argumentos”), conforme a los artículos 25 y 40 del Reglamento de la Corte. Los representantes coincidieron con las violaciones alegadas por la Comisión, señalando que el Estado era responsable por la violación de los referidos artículos de la Convención. Sin embargo, no se refirieron en su petitorio a los artículos 9 y 25.1 de la Convención.

8. *Escrito de contestación.* – El 8 de febrero de 2021 el Estado presentó ante la Corte su escrito de excepciones preliminares y contestación al sometimiento del caso por parte de la Comisión, así como sus observaciones al escrito de solicitudes y argumentos (en adelante “escrito de contestación”). En dicho escrito, el Estado interpuso dos excepciones preliminares, y rechazó la existencia de responsabilidad internacional por parte del Estado respecto de los artículos 1.1, 2, 9, 13 y 25.1 de la Convención.

9. *Observaciones a las excepciones preliminares.* – El 23 de abril de 2021 los representantes y el 26 de abril de 2021 la Comisión presentaron, respectivamente, sus observaciones a las excepciones preliminares.

10. *Resolución de Convocatoria.* – El 27 de mayo de 2022 la Presidencia emitió una Resolución mediante la cual convocó a las partes y a la Comisión a la celebración de una audiencia pública sobre las excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas⁴.

² El 26 de octubre de 2020 el Estado designó como agentes a los señores Juan Pablo Crisóstomo Merino y Francisco Javier Urbina Molfino y a la señora Constanza Alejandra Richards Yáñez y como agentes alternos a los señores Oliver Román López Serrano, Sebastián Andrés Lemp Donoso y Josemaría Rodríguez Conca. El 2 de febrero de 2021 el Estado designó como agente al Embajador Jaime Chomali Garib en lugar del señor Juan Pablo Crisóstomo Merino. El 18 de mayo de 2022 el Estado en sustitución de las personas acreditadas designó al Embajador Tomás Ignacio Pascual Ricke, Director de Derechos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores, y como agentes alternos a la señora Pamela Paz Olivares, al señor Oliver Román López Serrano y a la señora Lorena Pérez Roa. El 9 de junio de 2022 el Estado designó como agente alterno al señor José Ignacio Escobar Opazo. El 27 de julio de 2022 el Estado en sustitución de la señora Lorena Pérez Roa designó como agente alterna a la señora Catalina Fernández Carter.

³ La representación de la presunta víctima está a cargo de los señores de Cristian Gustavo Riego Ramírez y Cristián Sanhueza Cubillos de la Clínica de Acciones de Interés Público y Derechos Humanos de la Universidad Diego Portales.

⁴ Cfr. Caso Baraona Bray Vs. Chile. Convocatoria a audiencia. Resolución del Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 27 de mayo de 2022. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/asuntos/baraona_bray_27_05_22.pdf

11. *Audiencia Pública.* - La audiencia pública se celebró el 20 de junio de 2022 durante el 149º Período Ordinario de Sesiones que se llevó a cabo en San José, Costa Rica⁵. En el curso de la audiencia declararon la presunta víctima y dos peritos, uno ofrecido por la Comisión y otro ofrecido por el Estado. Los Jueces y Juezas de la Corte solicitaron ciertas explicaciones a las partes y a la Comisión.

12. *Amici curiae.* – El Tribunal recibió tres escritos en calidad de *amicus curiae* presentados por: a) la Asociación Civil para la Protección y promoción de los Derechos Humanos (XUMEK)⁶; b) la Clínica Jurídica de Transparencia y Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad Alberto Hurtado de Chile⁷, y c) el Observatorio del Derecho a la Comunicación⁸.

13. *Alegatos y observaciones finales escritas.* – El 20 de julio de 2022 el Estado, los representantes y la Comisión, remitieron, respectivamente, sus alegatos finales escritos y sus observaciones finales escritas. El Estado y los representantes junto con los referidos alegatos presentaron cada uno un anexo.

14. *Observaciones a los anexos.* - El 1 de agosto de 2022 el Estado presentó sus observaciones respecto al anexo presentado por los representantes. En la misma fecha, la Comisión informó que no tenía observaciones que formular. Los representantes no presentaron observaciones.

15. *Deliberación del presente caso.* – La Corte inició la deliberación de la presente Sentencia el día 15 de noviembre de 2022.

III COMPETENCIA

16. La Corte es competente para conocer el presente caso, en los términos del artículo 62.3 de la Convención, en razón de que Chile es Estado Parte de la Convención Americana desde el 21 de agosto de 1990 y reconoció la competencia contenciosa de la Corte en esa misma fecha.

IV EXCEPCIONES PRELIMINARES

17. El **Estado** interpuso dos excepciones preliminares. La Corte las analizará en el siguiente orden: A) Control de legalidad del sometimiento del caso por la Comisión, y B) Excepción de cuarta instancia.

⁵ A esta audiencia comparecieron: a) por la Comisión Interamericana: José Vaca Villarreal, Relator Especial para la Libertad de Expresión y Erick Acuña Pereda, asesor; b) por los representantes: Cristian Sanhueza Cubillos, Juan Pablo Olmedo, y Andrea Ruiz, abogados y abogada, respectivamente, de la Clínica de Acciones de Interés Público y Derechos Humanos, de la Universidad Diego Portales, y c) por el Estado: Tomás Pascual Ricke, Embajador y Director de Derechos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores; Oliver Román López Serrano; Pamela Olivares Sandoval y José Ignacio Escobar Opazo.

⁶ El escrito fue firmado Estefanía Araya, vicepresidenta de XUMEK. El escrito versa sobre la importancia de la protección del derecho a la libertad de expresión, específicamente de los defensores del medio ambiente, y cómo la falta del mismo interfiere en el acceso a la información de las personas que conviven en una sociedad.

⁷ El escrito fue firmado por Branislav Marelic Rokov. El escrito versa sobre los alcances de las obligaciones del Estado de investigar, sancionar, y reparar, con base en las consideraciones analizadas respecto al presente caso.

⁸ El escrito fue firmado por Javier García García. El escrito entrega cifras respecto de las causas por los delitos de injurias y calumnias en Chile durante una década e identifica casos en la que las expresiones denunciadas se referían a temas de interés público.

A. Control de legalidad del sometimiento del caso por la Comisión

A.1 Argumentos de las partes y la Comisión

18. El **Estado** presentó dos cuestiones en relación con la presente excepción. Por un lado, Chile alegó un supuesto error grave, atribuible a la Comisión, por la omisión del seguimiento de sus esfuerzos para reparar a la presunta víctima. Indicó que la Comisión no ha justificado suficientemente las razones por las cuales la Corte debiera aceptar examinar el presente caso, así como también que la solicitud de sometimiento es general e imprecisa. Agregó que la Comisión mencionó que, “si bien el Estado demostró la existencia de avances, no es posible concluir que se trata de un cumplimiento total o sustancial”, cuestión que el Estado conoció a través del escrito de sometimiento del caso. Alegó que ello ha ocasionado un perjuicio al derecho a la defensa, ya que Chile solo ha tenido la oportunidad de conocer si lo actuado por el Estado fue satisfactorio o no para la Comisión, cuando el caso contencioso ya se encontraba en curso ante la Corte⁹.

19. Por otro lado, el Estado argumentó que se violó su derecho de defensa por la aplicación del principio *“iura novit curia”*, por la inclusión de los artículos 9 y 25.1 de la Convención en el Informe de Fondo; pese a no haber sido incluidos en el Informe de Admisibilidad ni en alegatos de las partes. Así, el Estado no tuvo la oportunidad procesal de referirse a dichos argumentos en fases previas. Al respecto, señaló que la Comisión, al no ser un órgano jurisdiccional, se excede en sus competencias al considerar vulnerados derechos no incluidos por los peticionarios, y que no existe disposición expresa que lo permita.

20. Los **representantes** señalaron que todas las “ilegalidades” que el Estado le atribuye a la Comisión son interpretaciones erróneas de la normativa vigente. Consideraron que la Comisión cumplió con su deber de brindar una debida justificación al someter un caso y que lo alegado por el Estado se trata de una diferencia sustancial respecto de la posición de la Comisión y el peticionario, cuestión propia del debate de fondo. Indicaron que no es posible tener por demostrado la existencia de un error grave que perjudique el derecho de defensa del Estado y se pretende que la Corte realice un control de legalidad en abstracto. Por otra

⁹ En cuanto a las recomendaciones de la Comisión el Estado refirió: a) sobre la primera recomendación, reiteró que el señor Baraona no cuenta con una condena penal efectiva sobre los hechos señalados en el Informe de Fondo. Por tanto, la recomendación carece de fundamento; b) sobre la segunda recomendación: señaló que la Comisión se limitó a observar que la víctima no recibió compensación alguna. Consideró que esta recomendación no es procedente, ya que tiene como presupuesto fáctico la sentencia condenatoria impuesta por el Juzgado de Garantía de Puerto Montt, que fue dejada sin efectos. No existe, por tanto, perjuicio alguno que reparar; c) respecto a la tercera recomendación: precisó que en el actual Anteproyecto de Código Penal 2018, se cristaliza el concepto de la “doctrina de la crítica legítima”, regulado en el derecho nacional en el inciso segundo del artículo 29 de la Ley No. 19.733. El anteproyecto que próximamente será sometido a la discusión del Congreso Nacional se estaría sometiendo a un examen la ponderación de intereses que pueden existir caso a caso, lo cual es necesario para garantizar el derecho a la protección de la honra y de la dignidad reconocido en el artículo 11 de la Convención. El Estado ha realizado esfuerzos y, actualmente en curso, para adecuar la normatividad penal interna a los estándares interamericanos en materia de libertad de expresión; d) sobre la cuarta recomendación: señaló que no fue incluida por la Comisión como recomendación en el Informe de Fondo. Solicitó a la Corte que no se pronuncie sobre las consideraciones de la Comisión vinculadas con esta recomendación, y e) sobre la quinta recomendación: señaló que la Comisión omitió referirse a lo informado por el Estado. El 16 de junio de 2020, mediante resolución del Pleno de la Corte Suprema, junto el sobreseimiento de la causa penal, expresó su disposición para divulgar y socializar al interior del Poder Judicial el Informe de Fondo No. 52/19. El 2 de diciembre de 2020 y por resolución del Pleno de la Corte Suprema, el Poder Judicial dio a conocer el referido Informe de Fondo, el cual hizo extensivo al público en general, mediante su publicación en la página web del Poder Judicial y por sus redes sociales. Asimismo, en el video de difusión del Informe de Fondo publicado por Poder Judicial. Además, el Poder Judicial informó que la Academia Judicial, organismo encargado de la capacitación continua de los funcionarios judiciales, imparte cursos que abordan temas sobre derechos humanos. El Estado consideró que dicha recomendación se encuentra, en lo sustantivo, cumplida en su totalidad.

parte, respecto de las reparaciones, señalaron que no han sido cumplidas¹⁰ y que, en todo caso, cualquier discusión al respecto, es un asunto que corresponde al fondo, por lo que solicitaron que se rechace la excepción preliminar.

21. Por su parte, en cuanto a la primera cuestión, la **Comisión** alegó que el Estado tuvo la posibilidad de ejercer su derecho de defensa en toda la tramitación del caso antes de la emisión del Informe de Fondo, y no ha probado algún error a ese respecto. La Comisión indicó que, de conformidad con los artículos 51 de la Convención, 35 del Reglamento de la Corte y 45 del Reglamento de la Comisión, existe una presunción de envío de los casos a la Corte, salvo decisión fundada de la mayoría absoluta de sus miembros¹¹. Reiteró que la decisión de someter un caso a este Tribunal se derivó del ejercicio de carácter propio y autónomo que hace la Comisión y que esta no afecta el derecho al debido proceso ni el derecho de defensa del Estado. A través del contradictorio que permite el proceso ante la Corte, este podrá informar sobre las acciones que ha emprendido luego de los hechos que dieron origen a las violaciones declaradas en el Informe de Fondo, y argumentar por qué a su criterio, ello impide declarar la responsabilidad internacional del Estado. Consideró que los argumentos del Estado no constituyen una excepción preliminar sino más bien una manifestación de inconformidad y/o desacuerdo sobre la decisión de sometimiento del caso.

22. En cuanto a la segunda cuestión relativa a la aplicación del principio *iura novit curia*, la Comisión refirió que ambos órganos del sistema interamericano se encuentran facultados para calificar jurídicamente los hechos que se someten a su conocimiento. Además, adujo que el Estado tuvo conocimiento de los hechos que sustentaron la inclusión de los artículos 9 y 25.1 de la Convención desde la presentación de la petición inicial ante la Comisión, pues el proceso penal en todas sus instancias, los artículos 416, 417 y 418 del Código Penal y el artículo 29 de la Ley No. 19.733, que fueron aplicados en dicho proceso y la decisión de la Corte Suprema con motivo del recurso de nulidad constituyeron la base fáctica del pronunciamiento de la Comisión. El Estado tuvo entonces la oportunidad de presentar las consideraciones que estimara pertinentes sobre tales extremos, como efectivamente lo hizo. La Comisión, en vista de que “el Estado no ha probado la existencia de un daño grave en su derecho de defensa”, solicitó a la Corte desestimar la excepción preliminar.

A.2. Consideraciones de la Corte

23. Los alegatos del Estado constituyen una solicitud de control de legalidad del actuar de la Comisión. Al respecto, la Corte recuerda que, en asuntos que estén bajo su conocimiento, posee la atribución de efectuar un control de legalidad de las actuaciones de la Comisión, pero

¹⁰ En tal sentido, alegaron que el sobreseimiento en el proceso penal en contra de Carlos Baraona no puede ser considerado como la anulación del procedimiento mientras siga existiendo un registro de las acusaciones en su contra y no haya resolución por parte del Poder Judicial que deje sin efecto el procedimiento penal de principio a fin. Además, que no ha existido intención alguna por parte del Estado de reparar a la víctima por los daños causados a su integridad psíquica y personal, por lo que no ha cumplido con las reparaciones. Por último, en cuanto a la normativa penal interna no ha existido cambio.

¹¹ Al respecto, la Comisión señaló que consideró como elementos al momento del sometimiento del caso que luego de otorgadas cuatro prórrogas, y transcurridos catorce meses desde la notificación del Informe de Fondo, el Estado no logró avanzar significativamente en el cumplimiento de las recomendaciones, y no solicitó el otorgamiento de una nueva prórroga. Al respecto, señaló: a) sobre la primera recomendación “la Comisión observa que la condena penal impuesta al señor Baraona fue dejada sin efecto, dictándose un sobreseimiento definitivo. Dicho sobreseimiento, sin embargo, [...] habría respondido a la aplicación de una figura procesal y no al reconocimiento de la inconveniencia del delito por el cual fue condenado el señor Baraona ni a la aplicación de los estándares del sistema interamericano sobre la especial protección de discursos sobre interés público [...]”; b) sobre la segunda recomendación señaló que “la [presunta] víctima no recibió indemnización alguna”, y c) sobre la recomendación de la adecuación a la normativa interna indicó “no existe controversia respecto al hecho que el Anteproyecto de Código Penal que permitiría, según el Estado, cumplir con la recomendación relativa a la adecuación normativa penal, aún no ha sido discutido en el Congreso Nacional”.

esto no supone necesariamente revisar de oficio el procedimiento que se llevó a cabo ante ésta. Además, la Corte debe guardar un justo equilibrio entre la protección de los derechos humanos, fin último del Sistema Interamericano, y la seguridad jurídica y equidad procesal que aseguran la estabilidad y confiabilidad de la tutela internacional¹². Este Tribunal recuerda, además, que la parte que afirma que una actuación de la Comisión ha sido llevada a cabo mediante un error grave que afectó su derecho de defensa debe demostrar efectivamente tal perjuicio. Por ello, a este respecto, no resulta suficiente una queja o discrepancia de criterios con relación a lo actuado por la Comisión Interamericana¹³.

24. En cuanto al primer alegato del Estado respecto a la presunta violación de su derecho de defensa, la Corte nota que la Comisión decidió someter el caso a su jurisdicción "teniendo en cuenta la voluntad de la parte peticionaria, así como la necesidad de obtención de justicia y reparación integral para la [presunta] víctima". El Estado tuvo oportunidad de presentar información luego de que se le notificara el Informe de Fondo, la cual fue valorada por la Comisión. En este sentido, la Corte observa que, al someter el presente caso, la Comisión se refirió a la respuesta del Estado sobre el cumplimiento de las recomendaciones formuladas en el Informe de Fondo. A su vez, la Presidencia de la Corte consideró que, al someter el caso, la Comisión cumplió con los requerimientos estipulados en el artículo 35 del Reglamento de la Corte y, consecuentemente, requirió a la Secretaría que notificara el sometimiento del caso. Este Tribunal coincide con esta valoración y considera que la Comisión cumplió con lo requerido por el artículo 35 del Reglamento. La Corte advierte que no se ha ocasionado un error que vulnere el derecho de defensa del Estado.

25. En lo que se refiere al segundo alegato del Estado relativo a la inclusión de los artículos 9 y 25.1 de la Convención en el Informe de Fondo, este Tribunal reitera que no existe normatividad alguna que disponga que en el Informe de Admisibilidad se deben establecer todos los derechos presuntamente vulnerados¹⁴. Al respecto, los artículos 46 y 47 de la Convención Americana establecen exclusivamente los requisitos por los cuales una petición puede ser declarada admisible o inadmisible, mas no impone a la Comisión la obligación de determinar de forma definitiva cuáles serían los derechos objeto del trámite. Los derechos indicados en el Informe de Admisibilidad son el resultado de un examen preliminar de la petición que se encuentra en curso, por lo que no limitan la posibilidad de que en etapas posteriores del proceso puedan incluirse otros derechos o artículos que presuntamente hayan sido vulnerados, siempre y cuando se respete el derecho de defensa del Estado en el marco de la base fáctica del caso bajo análisis¹⁵.

26. En este sentido, este Tribunal advierte que en el presente caso el Estado tuvo conocimiento de los hechos que sustentaron la inclusión de los artículos 9 y 25.1 de la Convención al momento de la presentación de la petición inicial ante la Comisión. En efecto, la inclusión de estos derechos convencionales en el Informe de Fondo tiene como fundamento la aplicación de los artículos 416, 417 y 418 del Código Penal y el artículo 29 de la Ley No. 19.733 en el proceso penal seguido contra el señor Baraona Bray, lo cual fue alegado desde la petición inicial. En razón de ello, la Comisión podía considerar en su Informe de Fondo la

¹² Cfr. *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Suriname. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párr. 32, y *Caso Moya Chacón y otro Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de mayo de 2022. Serie C No. 451, párr. 16.

¹³ Cfr. *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam*, supra, párr. 32, y *Caso Moya Chacón y otro Vs. Costa Rica*, supra, párr. 17.

¹⁴ Cfr. *Caso Furlan y familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246, párr. 52, y *Caso Lagos del Campo Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 340, párr. 20.

¹⁵ Cfr. *Caso Furlan y familiares Vs. Argentina*, supra, párr. 52, y *Caso Lagos del Campo Vs. Perú*, supra, párr. 20.

violación de estos derechos convencionales, sin que esto implicara una vulneración al derecho de defensa del Estado.

27. En conclusión, la Corte considera que, en el caso particular, no existió violación al derecho de defensa en el procedimiento ante la Comisión Interamericana en los términos planteados por el Estado, por lo que se desestima la excepción preliminar.

B. Excepción de cuarta instancia

B.1 Argumentos de las partes y la Comisión

28. El **Estado** alegó que la finalidad de la petición planteada ante la Comisión por el señor Baraona es forzar a las instituciones del sistema interamericano a reevaluar el ejercicio de ponderación de derechos e intereses que ya se dio a nivel interno, para que el mismo se reemplace por una nueva decisión adoptada en sede internacional, siendo esto un caso típico de "cuarta instancia". Por esta razón solicitó a la Corte acoger la excepción preliminar planteada y desestimar ejercer su jurisdicción del presente caso.

29. Los **representantes** señalaron que el presente caso no tiene el objeto de revivir o examinar en una cuarta instancia lo fallado por los tribunales nacionales. Se hace referencia a la existencia de un tipo penal que trasgrede a la Convención y la posibilidad de su utilización como mecanismo de silenciamiento del debate de interés público. Además, indicaron la ausencia de medidas específicas que reviertan la situación que experimentó el señor Baraona.

30. La **Comisión** expresó que el objeto del caso se relaciona con violaciones al derecho a la libertad de expresión, así como a los derechos a la protección judicial, legalidad y adecuación del derecho interno, y no constituye bajo ninguna circunstancia una cuarta instancia. Respecto de las alegaciones del Estado sobre la condena penal, la Comisión resaltó que corresponde a un aspecto de fondo y de evaluación de las medidas de reparación, por lo cual la Corte no podría dar respuesta a lo planteado por el Estado en la etapa de excepciones preliminares. Lo anterior implica que el planteamiento del Estado no tiene carácter de excepción preliminar y debe ser declarado improcedente por la Corte.

B.2. Consideraciones de la Corte

31. La Corte ha indicado que para que la excepción de cuarta instancia sea procedente sería necesario que el solicitante busque la revisión del fallo de un tribunal interno en virtud de su incorrecta apreciación de la prueba, los hechos o el derecho interno, sin que se invoque que tal fallo incurrió en una violación de tratados internacionales respecto de los que tenga competencia el Tribunal¹⁶. Ello, en el marco de lo señalado por la jurisprudencia reiterada del Tribunal, que ha advertido que la determinación de si las actuaciones de órganos judiciales constituyen o no una violación de las obligaciones internacionales del Estado, puede conducir a que la Corte deba ocuparse de examinar los respectivos procesos internos para establecer su compatibilidad con la Convención Americana¹⁷.

¹⁶ Cfr. Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Serie C No. 221, párr. 18, y Caso Asociación Nacional de Cesantes y Jubilados de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (ANCEJUB-SUNAT) Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2019. Serie C No. 394, párr. 27.

¹⁷ Cfr. Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 222, y Caso Mina Cuero Vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2022. Serie C No. 464, párr. 19.

32. En el caso concreto, la Corte advierte que las pretensiones de la Comisión retomadas por la representación de la presunta víctima no se circunscriben a la revisión de los fallos de los tribunales nacionales ante una eventual incorrección en la apreciación de las pruebas, en la determinación de los hechos o en la aplicación del derecho interno. Por el contrario, se alega la vulneración a distintos derechos consagrados en la Convención Americana, en el marco de las decisiones asumidas por las autoridades nacionales en sede judicial. En consecuencia, con el fin de determinar si dichas violaciones efectivamente ocurrieron, se hace imprescindible analizar, por una parte, las resoluciones dictadas por las distintas autoridades jurisdiccionales y, por la otra, su compatibilidad con las obligaciones internacionales del Estado, lo que, a la postre, configura una cuestión de fondo que no puede dirimirse por vía de una excepción preliminar. En consecuencia, la Corte declara sin lugar la excepción preliminar presentada por el Estado.

V CONSIDERACIONES PREVIAS

33. El **Estado** adujo que en el escrito de solicitudes y pruebas se incluyeron elementos fácticos (*infra* párrs. 36 y 37) que exceden los denunciados por los peticionarios ante la Comisión, adicionando hechos no incluidos en la petición inicial. El Estado concluyó que tales hechos contenidos en el escrito de solicitudes y argumentos no pueden ser calificados como complementarios, pues ellos no explican, aclaran, ni desestiman ninguno de los hechos contenidos en el marco fáctico establecido por la Comisión. Finalmente, el Estado solicitó que todos los hechos objetados se excluyan del marco fáctico del presente caso por no estar referenciados en el Informe de Fondo de la Comisión.

34. La **Comisión** y los **representantes** no se refirieron concretamente a lo alegado por el Estado.

35. La **Corte** recuerda que, de acuerdo con su jurisprudencia constante, el marco fáctico del proceso ante la Corte se encuentra constituido por los hechos contenidos en el Informe de Fondo, con excepción de los hechos que se califican como sobrevinientes, siempre que se encuentren ligados a los hechos del proceso. Ello sin perjuicio de que los representantes pueden exponer los hechos que permitan explicar, aclarar o desestimar los que hayan sido mencionados en el Informe de Fondo y hayan sido sometidos a consideración de la Corte¹⁸. Además, este Tribunal ha sostenido que las presuntas víctimas y los representantes pueden invocar la violación de otros derechos distintos a los comprendidos en el Informe de Fondo, siempre que se mantengan dentro del marco fáctico establecido por la Comisión¹⁹. Así, corresponde a este Tribunal decidir en cada caso la procedencia de los alegatos relativos al marco fáctico en resguardo del equilibrio procesal de las partes²⁰.

36. En primer término, el Estado alegó que la demanda civil por daños presentada por el senador SP en contra de la presunta víctima fue expresamente excluida por la Comisión en su Informe de Fondo²¹. La Corte nota que en el Informe de Fondo la Comisión mencionó la

¹⁸ Cfr. Caso "Cinco Pensionistas" Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de febrero de 2003. Serie C 98, párr. 153, y Caso Herzog y otros Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de marzo de 2018. Serie C No. 353, párr. 98.

¹⁹ Cfr. Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2013, párr. 22, y Caso Sales Pimenta Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de junio de 2022. Serie C No. 454, párr. 35.

²⁰ Caso Acosta y Otros Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de marzo de 2017, párr. 30, y Caso Sales Pimenta Vs. Brasil, *supra*, párr. 35.

²¹ Los representantes manifestaron que, paralelamente a la segunda querella por injurias, el senador SP interpuso una querella civil por los daños que Carlos Barona le habría causado con sus expresiones y, por su parte,

demandas civil y señaló que no tenía información actualizada de la misma. Por lo tanto, la Corte considera que la Comisión no excluyó de forma expresa la mencionada demanda y el proceso civil al que dio lugar, por tal razón hacen parte del marco fáctico del presente caso.

37. En segundo término, el Estado adujo que excedería del marco fáctico del caso lo siguiente señalado por los representantes: a) el régimen de sanciones civiles que protegen el derecho a la honra y la reputación; b) los procesos judiciales incoados contra terceras personas con posterioridad a la petición presentada ante la Comisión²² en los que se habría judicializado la crítica política; c) los alegatos de los representantes relacionados con la colisión entre el derecho a la honra y la libertad de expresión de forma abstracta; d) las referencias de los representantes a la protección del trabajo periodístico²³, y e) las cuestiones señaladas durante la audiencia pública relacionadas con la "revisión del delito de "maltrato verbal a los Carabineros", y la "tendencia de la herramienta penal, en particular de la injuria, precisamente en causas que tienen que ver con políticos". Al respecto, la Corte nota que, si bien los representantes hicieron referencia a lo anterior, estas referencias no se encuentran respaldadas con argumentos o alegatos a violaciones a derechos convencionales en el escrito de solicitudes y argumentos, por lo que este Tribunal no las tendrá en consideración.

VI PRUEBA

A. Admisión de prueba documental

38. En el presente caso, como en otros²⁴, este Tribunal admite el valor probatorio de aquellos documentos presentados por las partes y por la Comisión en la debida oportunidad procesal (*supra* párrs. 1, 7 y 8), que no fueron controvertidos ni objetados²⁵, y cuya autenticidad no fue puesta en duda.

la Comisión señaló que esta causa no había sido fallada en definitiva e indicó no tener información sobre el estado procesal de dicha demanda en la actualidad.

²² Condenas: Raúl Quintana con Javier Rebolledo, 8º Juzgado de Garantía de Santiago, RUC N° 1810018991-3, RIT N° 3187-2018 (2018); El ciudadano con Miodrag Marinovic, 3º Juzgado de Garantías de Santiago. RUC N° 1310027365-3, RIT N° 6389-2013 (2013); Gaspar Rivas con Andrónico Luksic ,8º Juzgado de Garantías de Santiago. RUC N° 1610015512-9, RIT N° 3799-2016 (2016); "Gonzalo Cornejo con Daniel Jadue, 4º Tribunal de Juicio Oral en lo Penal. RUC N° 1710019007-9, RIT N° 599-2017 (2017); Fidel Meléndez con Claudio Pucher, Juzgado de Letras y Garantías de Licantén. RUC N°1610017451-4, RIT N° 272-2016 (2016). Absolviendo: Andrés y Adolfo Zaldivar con Marcel Claude", Corte de Apelaciones de Santiago. Rol 62.720-2002 (2002); Pedro Sabat con Danae Mlynarz, 8º Juzgado de Garantías de Santiago. RUC N° 0810010361-4, RIT N° 4093-2008 (2008); Rodolfo Carter con Marcela Abedrapo ,14º Juzgado de Garantías de Santiago. RUC N° 1710025106-k, RIT N° 4581-2017 (2017); Raúl Quintana con Javier Rebolledo 8º Juzgado de Garantías de Santiago. RUC N° 1810018991-3, RIT N° 3187-2018 (2018). Sobreseyendo: Ramón Galleguillos Castillo y otra contra Hugo Gutiérrez Galvez, Juzgado de Garantías de Iquique. RUC N° 1310013817-9, RIT N° 5629-2013 (2013); Franco Parisi con Evelyn Matthei, 8º Juzgado de Garantías de Santiago. RUC N° 1310033640-k, RIT N° 9913-2013 (2013); Michelle Bachelet con Revista Qué Pasa RUC N° 1610019481-7, RIT N° 6028-2016 (2016); Sebastián Dávalos con Tomás Mosciatti 8º Juzgado de Garantías de Santiago. RUC N° 1310012252-3, RIT N°3787-2013 (2013).

²³ Según el Estado, excede el marco fáctico en tanto el objeto del caso tiene que ver con el discurso de la presunta víctima, que no es periodista sino abogado, y que no se enmarca siquiera dentro de un trabajo de investigación periodística.

²⁴ Cfr. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 140, y Caso Leguizamón Zaván y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de noviembre de 2022. Serie C No. 473, párr. 28.

²⁵ El Estado en su contestación señaló que los representantes en el escrito de solicitudes y argumentos agregaron a sus anexos una serie de documentos que ya se encuentran incorporados al expediente del caso, a través del escrito de sometimiento del caso presentado por la Comisión, sin indicar concretamente los documentos. La Corte considera que el hecho de que los documentos estén repetidos en el acervo probatorio no afecta su admisibilidad.

39. En su contestación, el Estado además refirió que, entre los anexos presentados junto con el escrito de solicitudes y argumentos, se encuentra un escrito sin fecha del año 2019 el cual ya se encontraría incorporado al expediente del caso a través del escrito de sometimiento presentado por la Comisión. Según el Estado, en ese escrito “los peticionarios [hicieron] una presentación a la Comisión” y solicitaron que esta se refiera de manera abstracta a la colisión entre el derecho a la libertad de expresión y el derecho al honor. Al respecto, el Estado consideró que “parte de esta prueba documental proporcionada por los representantes de la presunta víctima no es pertinente, en cuanto se aleja del marco fáctico objeto de análisis en el presente caso” y solicitó que no se incorpore. La Corte advierte que la cuestión planteada por el Estado ya fue resuelta por este Tribunal en el capítulo de consideraciones previas (*supra* párr. 37).

40. Por otra parte, durante la audiencia pública el señor Baraona presentó una declaración jurada rendida por Rosa Flora Muñoz Gibert, ex jueza subrogante del Juzgado de los Muermos, de 15 de junio de 2022, la cual leyó en la audiencia. Además, en su escrito de alegatos finales, los representantes volvieron a adjuntar el referido documento. Por su parte, el Estado objetó la lectura de dicho documento durante la audiencia y en las observaciones al anexo solicitó a la Corte que sea inadmitido. La Corte nota que los representantes no justificaron ni fundamentaron la presentación del documento que contiene dicha declaración, conforme a lo previsto en el artículo 57 del Reglamento. En tal sentido, la Corte reitera que no es admisible la prueba remitida fuera de las debidas oportunidades procesales, salvo cuando se configuren las excepciones establecidas en el artículo 57.2 del Reglamento, a saber: fuerza mayor, impedimento grave o si se tratare de un hecho ocurrido con posterioridad a los citados momentos procesales²⁶. En consecuencia, dicho documento es inadmisible, por extemporáneo, al haber sido presentado en la audiencia pública y como anexo a los alegatos finales escritos²⁷.

B. Admisibilidad de la prueba testimonial y pericial

41. La Corte estima pertinente admitir la declaración de la presunta víctima²⁸ y los dictámenes periciales rendidos en la audiencia pública y ante fedatario público²⁹, en lo que se ajusten al objeto que fue definido por la Presidencia en la Resolución mediante la cual se ordenó recibirlos y al objeto del presente caso (*supra* párr. 10).

VII HECHOS

42. En este capítulo se establecerán los hechos del presente caso con base en el marco fáctico sometido al conocimiento de la Corte por la Comisión y con el acervo probatorio. Los mismos serán expuestos en el siguiente orden: A) Marco normativo; B) La tala del árbol de alerce en Chile; C) Sobre Carlos Baraona Bray; D) Declaraciones de Carlos Baraona Bray ante diversos medios de comunicación; E) Proceso penal por calumnias e injurias graves seguido en contra de Carlos Baraona Bray, y F) Hechos posteriores al sobreseimiento de la causa.

²⁶ Cfr. Caso *Familia Barrios Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2011. Serie C No. 237, párr. 17, y Caso *Profesores de Chañaral y otras municipalidades Vs. Chile. Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 10 de noviembre de 2021. Serie C No. 443, párr. 36.

²⁷ En la declaración jurada rendida por Rosa Flora Muñoz Gibert, ex jueza subrogante del Juzgado de los Muermos, se refiere a aspectos relacionados con la investigación que se realizó y llevó a la detención del exdirector de la CONAF.

²⁸ La declaración de Carlos Baraona Bray rendida en la audiencia pública ante la Corte el 20 de junio de 2022, ofrecida por los representantes.

²⁹ Los dictámenes periciales rendidos en la audiencia pública de Martín Prats, ofrecido por la Comisión, y de Alan Bronfman Vargas, ofrecido por el Estado, así el dictamen pericial de Flavia Carbonell Bellolio rendido ante fedatario público, de 14 de junio de 2022, propuesto por el Estado.

A. Marco normativo

43. El delito de injuria y de injuria grave, así como la demás normativa pertinente al caso en el momento de los hechos, está regulado en el Código Penal de Chile³⁰ y en la Ley No. 19733, relativa a Libertades de Opinión e Información y Ejercicio de Periodismo³¹.

44. El artículo 412 del Código Penal establece que la calumnia es “[l]a imputación de un delito determinado pero falso y que pueda actualmente perseguirse de oficio”. Asimismo, el artículo 413 del mismo Código establece que:

La calumnia propagada por escrito y con publicidad será castigada:

- 1.º Con penas de reclusión menor en su grado medio y multa de once a veinte unidades tributarias mensuales, cuando se imputare un crimen.
- 2.º Con las de reclusión menor en su grado mínimo y multa de seis a diez unidades tributarias mensuales, si se imputare un simple delito³².

45. El artículo 416 del Código Penal expone: “[e]s injuria toda expresión proferida o acción ejecutada en deshonra, descrédito o menoscenso de otra persona”. Asimismo, los artículos subsiguientes establecen las agravantes de dicho delito:

Artículo 417: Son injurias graves:

- 1.º La imputación de un crimen o simple delito de los que no dan lugar a procedimiento de oficio.
- 2.º La imputación de un crimen o simple delito penado o prescrito.
- 3.º La de un vicio o falta de moralidad cuyas consecuencias puedan perjudicar considerablemente la fama, crédito o intereses del agraviado.
- 4.º Las injurias que por su naturaleza, ocasión o circunstancias fueren tenidas en el concepto público por afrontosas.
- 5.º Las que razonablemente merezcan la calificación de graves atendido el estado, dignidad y circunstancias del ofendido y del ofensor.

Artículo 418:

Las injurias graves hechas por escrito y con publicidad, serán castigadas con las penas de reclusión menor en sus grados mínimo a medio y multa de once a veinte unidades tributarias mensuales. No concurriendo aquellas circunstancias, las penas serán reclusión menor en su grado mínimo y multa de seis a diez unidades tributarias mensuales.

Artículo 420:

Al acusado de injuria no se admitirá prueba sobre la verdad de las imputaciones, sino cuando éstas fueren dirigidas contra empleados públicos sobre hechos concernientes al ejercicio de su cargo. En este caso será absuelto el acusado si probare la verdad de las imputaciones³³.

46. Además, el artículo 12 inciso 13 del Código Penal establece entre las circunstancias agravantes de cualquier delito: “ejecutarlo en desprecio o con ofensa de la autoridad pública o en el lugar en que se halle ejerciendo sus funciones”³⁴.

³⁰ Cfr. Ley 21467, Código Penal de Chile, publicado el 12 de noviembre de 1874. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1984>. Consultado el 24 de agosto de 2022.

³¹ Cfr. Ley 19733, Sobre Libertades de opinión e información y ejercicio del periodismo, publicada el 4 de junio de 2001, artículos 29 y 30. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=186049>. Consultado el 24 de agosto de 2022.

³² Ley 21467, Código Penal de Chile, artículos 412 y 413, *supra*.

³³ Ley 21467, Código Penal de Chile, artículos 416, 417, 418, y 420, *supra*.

³⁴ Ley 21467, Código Penal de Chile, artículo 12, *supra*.

47. En el mismo tenor, la Ley No. 19.733, referida previamente, en sus artículos 29 y 30 establece las normas pertinentes a los delitos cometidos a través de medios de comunicación.

Artículo 29.- Los delitos de calumnia e injuria cometidos a través de cualquier medio de comunicación social, serán sancionados con las penas corporales señaladas en los artículos 413, 418, inciso primero, y 419 del Código Penal, y con multas de veinte a ciento cincuenta unidades tributarias mensuales en los casos del Nº1 del artículo 413 y del artículo 418; de veinte a cien unidades tributarias mensuales en el caso del Nº2 del artículo 413 y de veinte a cincuenta unidades tributarias mensuales en el caso del artículo 419.

No constituyen injurias las apreciaciones personales que se formulen en comentarios especializados de crítica política, literaria, histórica, artística, científica, técnica y deportiva, salvo que su tenor pusiere de manifiesto el propósito de injuriar, además del de criticar.

Artículo 30.- Al inculpado de haber causado injuria a través de un medio de comunicación social, no le será admitida prueba de verdad acerca de sus expresiones, sino cuando hubiere imputado hechos determinados y concurrieren a lo menos una de las siguientes circunstancias:

- a) Que la imputación se produjere con motivo de defender un interés público real;
- b) Que el afectado ejerciere funciones públicas y la imputación se refiriere a hechos propios de tal ejercicio.

En estos casos, si se probare la verdad de la imputación, el juez procederá a sobreseer definitivamente o absolver al querellado, según corresponda.

Para lo dispuesto en el presente artículo se considerarán como hechos de interés público de una persona los siguientes:

- a) Los referentes al desempeño de funciones públicas;
- b) Los realizados en el ejercicio de una profesión u oficio y cuyo conocimiento tenga interés público real;
- c) Los que consistieren en actividades a las cuales haya tenido libre acceso el público, a título gratuito u oneroso;
- d) Las actuaciones que, con el consentimiento del interesado, hubieren sido captadas o difundidas por algún medio de comunicación social;
- e) Los acontecimientos o manifestaciones de que el interesado haya dejado testimonio en registros o archivos públicos, y
- f) Los consistentes en la comisión de delitos o participación culpable en los mismos.

Se considerarán como pertinentes a la esfera privada de las personas los hechos relativos a su vida sexual, conyugal, familiar o doméstica, salvo que ellos fueren constitutivos de delito³⁵.

48. Por su parte, el artículo 372 del Código Procesal Penal consagra el recurso de nulidad, el cual "se concede para invalidar el juicio oral total o parcialmente junto con la sentencia definitiva, o sólo esta última, según corresponda, por las causales expresamente señaladas en la ley"³⁶.

49. Adicionalmente, el artículo 398 del mismo Código trata sobre la "suspensión de la imposición de condena por falta". Dispone lo siguiente:

Artículo 398. Suspensión de la imposición de condena por falta. Cuando resulte mérito para condenar por la falta imputada, pero concurrieren antecedentes favorables que no hicieren aconsejable la imposición de la pena al imputado, el juez podrá dictar la sentencia y disponer en ella la suspensión de la pena y sus efectos por un plazo de seis meses. En tal caso, no procederá esta suspensión con alguna de las penas sustitutivas contempladas en la ley No. 18.216.

³⁵ Ley 19733, Sobre Libertades de opinión e información y ejercicio del periodismo, artículos 29 y 30, *supra*.

³⁶ Ley 19696, Código Procesal Penal, publicada el 12 de octubre del 2000, artículo 372. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=176595&idVersion=2022-12-31&idParte=8646954>. Consultado el 24 de octubre de 2022.

Transcurrido el plazo previsto en el inciso anterior sin que el imputado hubiere sido objeto de un nuevo requerimiento o de una formalización de la investigación, el tribunal dejará sin efecto la sentencia y, en su reemplazo, decretará el sobreseimiento definitivo de la causa.

Esta suspensión no afecta la responsabilidad civil derivada del delito³⁷.

B. La tala del árbol de alerce en Chile

50. El alerce es reconocido como uno de los acervos naturales más valiosos del patrimonio nacional chileno, al ser un árbol milenario que debido a sus características especiales es una especie nativa que puede crecer en los terrenos cordilleranos y pantanosos del sur de Chile. En 1976, mediante el Decreto Supremo No. 490, fue declarado monumento natural en Chile, lo que conllevó la prohibición de su tala ilegal. Dicho decreto reconoció la “explotación intensa e irracional” que en las últimas décadas había tenido este árbol³⁸. En el presente caso, tanto los representantes como el Estado reconocieron que la tala ilegal del alerce era una cuestión de interés público dentro de Chile³⁹.

51. A finales del año 2003 y principios del 2004, la discusión pública respecto a la problemática de la tala ilegal del alerce se veía influenciada por denuncias de presuntas actuaciones ilícitas de funcionarios públicos que facilitaban este delito⁴⁰. Lo anterior, tuvo como consecuencia un fuerte debate público en Chile y la creación de una Comisión Investigadora de la tala ilegal del alerce en la Cámara de Diputados⁴¹.

³⁷ Ley 19696, Código Procesal Penal, artículo 398, *supra*.

³⁸ Cfr. Decreto Supremo No. 490, Declara Monumento Natural a la Especie Forestal Alerce, publicado el 5 de septiembre de 1977, última versión de mayo de 2003. Disponible en: https://www.conaf.cl/cms/editorweb/transparencia/potestades/Dto-490_alerce.pdf. Consultado el 24 de agosto de 2022.

³⁹ Cfr. Petición inicial de 4 de marzo de 2005 ante la Comisión Interamericana, “Denuncia contra el Estado de Chile por violación de derechos a Carlos Baraona” (expediente de prueba, fs. 782 a 799); Minuta Audiencia Carlos Baraona Bray V. Chile ante la Comisión Interamericana, de 27 de octubre de 2008 (expediente de prueba, fs. 209 a 222), y Escrito del Estado de 11 de junio de 2008 en el trámite ante la Comisión Interamericana (expediente de prueba, fs. 245 a 277).

⁴⁰ Cfr. Notas periodísticas tituladas: “Tala de alerce en la X Región: Conaf legitimó su labor”, de 12 de diciembre de 2003, donde se menciona que el director de la CONAF “lament[aba] las acusaciones contra la institución por el supuesto actuar negligente en el control de la tala ilegal de alerce” (expediente de prueba, f. 69); “Ecologistas piden ministro en visita por caso de tala de alerces”, de 11 de mayo de 2004, donde se relata que organizaciones ambientalistas solicitaron que se investigara los delitos de asociación ilícita y tráfico de influencias en el caso de la tala ilegal de alerce en la región de Los Lagos (expediente de prueba, f. 75); “Si alguien cree que hay políticos involucrados que lo diga”, de 12 de mayo de 2004, donde se hace mención a que el director ejecutivo de la fundación Terram señaló que “ha[bían] evidencias de una red de protección, de presiones políticas y asociación ilícita”, a lo que el Ministro de Agricultura del momento respondió que “si alguien cree que hay políticos involucrados en esta situación que lo diga, pero que lo diga responsablemente” (expediente de prueba, f. 79); “Alerce: Aseguran que director de Conaf recibió presiones políticas”, de 15 de mayo de 2004, donde se hace referencia a que la Agrupación de Ingenieros Forestales por el Bosque Nativo aseveró que el entonces director ejecutivo de Conaf recibió presiones políticas (expediente de prueba, f. 85). Estas son notas periodísticas *online*, las cuales no indican la referencia de su publicación.

⁴¹ La Comisión Investigadora rindió informe ante la Cámara de Diputados en su sesión 60^a, el 6 de abril de 2005. En dicho informe indicó que no pudo determinar fehacientemente si hubo o no asociación ilícita o tráfico de influencias. Respecto de la responsabilidad de la CONAF, señaló constatar anomalías en cuanto a la fiscalización de los planes de explotación autorizados por la institución, así como en el seguimiento y la comprobación de los volúmenes de extracción autorizados en cada uno de los planes. Asimismo, concluyó que de los antecedentes recopilados por la Comisión es posible concluir que existe tala ilegal de alerce en la Décima Región. Cfr. Sesión 60, en miércoles 6 de abril de 2005, de la Cámara de Diputados, Redacción de Sesiones. Informe de la Comisión Investigadora de la tala ilegal de alerce. Disponible en: <https://www.camara.cl/verDoc.aspx?prmID=437%20&prmTIPO=TEXTOSESION>. Consultado el 7 de septiembre de 2022; Petición inicial de 4 de marzo de 2005 ante la Comisión Interamericana, “Denuncia contra el Estado de Chile por violación de derechos a Carlos Baraona”, *supra*; Escrito del Estado de 11 de junio de 2008 en el trámite ante la Comisión Interamericana, *supra*, y Nota periodística publicada en medio de comunicación “Chiloénlinea”, titulada “Comisión Investigadora para Tala Ilegal del Alerce”, de 24 de marzo de 2004 (expediente de prueba, fs. 65 a 66).

52. En el mismo sentido, se iniciaron acciones judiciales en contra de funcionarios señalados como involucrados en la tala ilegal de alerce, entre ellos, el Director Ejecutivo de la Corporación Nacional Forestal (en adelante "CONAF") -órgano estatal encargado de las políticas forestales⁴², quien fue detenido por esta razón el 10 de mayo de 2004⁴³. Dicha situación generó un ambiente público de especulaciones sobre el tráfico ilegal del alerce y la posible existencia de presiones políticas⁴⁴.

C. Sobre Carlos Baraona Bray

53. El señor Carlos Baraona Bray es un abogado chileno. Hasta mediados del año 1998 fue abogado regional de la CONAF en la Región de Los Lagos, Chile⁴⁵. En el ejercicio de su cargo conoció de casos relacionados con la explotación y la tala ilegal del alerce⁴⁶. Después de trabajar en la CONAF, fue el abogado de la organización "The Conservation Land Trust", donde estuvo a cargo de un proyecto de conservación ambiental vinculado a un filántropo ambientalista. También trabajó de manera voluntaria en la realización de un informe para la protección del alerce y participó en varios recursos judiciales en defensa del medio ambiente⁴⁷. Asimismo, el señor Baraona ha trabajado en diferentes momentos como abogado de la Forestal Sarao S.A.⁴⁸. Según el señor Baraona, en este contexto, su proyecto de vida incluía participar activamente en la defensa de los derechos humanos y el medio ambiente sano. Agregó que realizaba labores relacionadas a la protección de los bosques⁴⁹. Actualmente el señor Baraona vive en Puerto Varas, ciudad de la Región de Los Lagos, en la cual existe una vasta presencia de alerces⁵⁰.

D. Declaraciones de Carlos Baraona Bray ante diversos medios de comunicación

54. Desde diciembre de 2003, un abogado de la Forestal Sarao y el director de la Fundación Terram habían acusado a la CONAF por actuar de forma negligente en el control de la tala

⁴² La Corporación Nacional Forestal es una entidad de derecho privado dependiente del Ministerio de Agricultura, cuya principal tarea es administrar la política forestal de Chile y fomentar el desarrollo del sector. <https://www.conaf.cl/quienes-somos/>

⁴³ Cfr. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, de 22 de junio de 2004 (expediente de prueba, fs. 4 a 47); Nota periodística publicada en medio de comunicación El Mostrador, titulada "Detenido director nacional de Conaf", de 11 de mayo de 2004 (expediente de prueba, f. 64), y Nota periodística publicada en medio de comunicación "Chiloenlínea", titulada "Comisión Investigadora para Tala Ilegal del Alerce", *supra*.

⁴⁴ Cfr. Petición inicial de 4 de marzo de 2005 ante la Comisión Interamericana, "Denuncia contra el Estado de Chile por violación de derechos a Carlos Baraona", *supra*, y Escrito del Estado de 11 de junio de 2008 en el trámite ante la Comisión Interamericana, *supra*.

⁴⁵ Cfr. Declaración de Carlos Baraona Bray ante la Corte, *supra*, y Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt de 22 de junio de 2004, *supra*.

⁴⁶ Cfr. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt de 22 de junio de 2004, *supra*, y Nota de prensa de 29 de enero de 2002 (expediente de prueba, fs. 51 a 54).

⁴⁷ Cfr. Declaración de Carlos Baraona Bray ante la Corte, *supra*, y Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt de 22 de junio de 2004, *supra*. Los representantes indicaron que la participación del señor Baraona en dichos recursos fue con la fundación Terram.

⁴⁸ Segundo diversas declaraciones que constan en las sentencias de 22 de junio de 2004 y 4 de octubre de 2007, en 2001 el abogado Carlos Baraona fue abogado de la Forestal Sarao S.A. y presentó querellas debido a diversos conflictos que la empresa estaba enfrentando en relación con un predio de 50.000 hectáreas ubicado en la zona del Sarao del que la empresa era propietaria. Entre los años 2002 y 2004, Carlos Baraona dejó de trabajar con la Forestal Sarao (expediente de prueba, f. 024, 080, 108, 183-184). Además, en la audiencia pública manifestó que "en el 2000, 2001, 2002, 2003 mediados de 2004 no tuv[o] ninguna vinculación con [la Forestal Sarao]". Cfr. Declaración de Carlos Baraona Bray ante la Corte, *supra*; Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt de 22 de junio de 2004, *supra*, y Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt de 4 de octubre de 2007 (expediente de prueba, fs. 153 a 201).

⁴⁹ Cfr. Declaración de Carlos Baraona Bray ante la Corte, *supra*.

⁵⁰ De conformidad con lo indicado por los representantes y el señor Baraona en audiencia pública. Cfr. Declaración de Carlos Baraona Bray ante la Corte, *supra*.

ilegal del alerce⁵¹. Asimismo, la Agrupación de Ingenieros Forestales por el Bosque Nativo denunció ese mismo año que el señor CW, quien se desempeñaba como Director Ejecutivo de la CONAF, recibía presiones para otorgar planes de manejo del alerce a privados⁵². A su vez, otras organizaciones y grupos de personas denunciaban la existencia de una red de presiones políticas y asociaciones ilícitas en perjuicio de la conservación del alerce⁵³.

55. Dentro de este contexto, el señor Carlos Baraona Bray realizó diversas declaraciones ante los medios de comunicación, donde se refirió principalmente a que el senador SP de la Región de Los Lagos ejercía presiones políticas sobre las autoridades encargadas en la conservación del alerce para que se mantuviera una situación de ocupación ilegal en un predio de la Región de Los Lagos y que no se detuviera la tala ilegal. El señor Baraona consideró que los periodistas lo buscaron para entrevistarlo porque él había presentado en el año 1999 una denuncia relacionada con el tema⁵⁴. Algunas de las declaraciones del señor Baraona en este sentido, según lo determinado como hechos probados en el proceso penal interno⁵⁵, fueron las siguientes:

a) El 12 de mayo de 2004 Carlos Baraona fue entrevistado en el noticiero "Teletrece", donde señaló que el senador SP ejercía presiones a las autoridades para que no detuvieran la tala ilegal de alerces en la Región de Los Lagos. Agregó que "[e]l Senador [SP] ha presionado para que se mantenga [la] situación de explotación [...] en el predio y de ocupación ilegal [...], al Seremi [...] de Bienes Nacionales [NB] y al señor [PB, director regional de la CONAF,] sí, ellos han sido en el fondo eh, fieles eh, sirvientes de los derechos del Senador [SP...] si Ud. va a la CONAF pregunte... el Señor [PB], está más preocupado de lo que piensa el Señor [senador SP], de lo que está pasando con los bosques en Chile"⁵⁶.

b) El 13 de mayo de 2004 concedió una entrevista a "Radio Chilena", y declaró: "[...] el senador [SP] ha conversado tanto con el jefe de CONAF, como con el Seremi de Bienes Nacionales, y les ha pedido toda la colaboración para los ocupantes ilegales que están cortando en forma ilegal el alerce y que están robando el alerce"; [...] "llega esta gente y le dice a Bienes Nacionales, yo hace 5 años que ocupo en forma pacífica, tranquila, ininterrumpida este predio así es que deme título. [...] [L]os propios funcionarios de Bienes Nacionales que fueron a terreno, constataron que esa gente no cumplía con los requisitos para poder pedir este título y así lo informaron, y los Jefes de Bienes Nacionales ordenaron cambiar esos informes, yo tengo obviamente la documentación que me respalda en mis dichos, y darles títulos a esas personas, y todo eso detrás siempre está el senador [SP]"; [...] "si la conducta del senador [...] es o no constitutiva de delito [...] eso tendrá que hacerlo un tribunal quien así lo califique"; [...] caso puntual por el cual yo conocí este tema es el caso del [...] representante legal de la forestal Sarao Sociedad Anónima, que es dueño de un predio de 50 mil hectáreas. Ahora él no lo puede explotar. Y cuál es la presión que le hace el Ministerio de Bienes Nacionales y [el] senador [SP], le dicen mire, si usted nos dona, nos va a hacer una donación por 10 mil hectáreas, nosotros solucionamos el problema de esta gente y así usted va a poder explotar las otras 40 mil hectáreas"; "yo lo que entiendo que por qué estuve detenido el señor [CW] [Director de la CONAF, es p]orque el señor [CW] habría reconocido frente a diversas personas, que él no podía hacer nada para proteger el alerce en el caso de mi cliente, Forestal Sarao, porque el senador [SP] así se lo había pedido". Aclara que "no ha señalado que el senador [SP] sea corrupto,

51 Cfr. Nota periodística titulada "Tala de alerce en la X Región: Conaf legitimó su labor", *supra*.

52 Cfr. Nota periodística publicada en medio de comunicación El Mostrador, titulada "Detenido director nacional de Conaf", *supra*.

53 Cfr. Nota periodística titulada "Ecologistas piden ministro de visita por caso de tala de alerces", *supra*.

54 En la audiencia pública el señor Baraona manifestó que cree que la razón por la cual los periodistas lo buscaron es porque venían siguiendo el caso y llegaron a su oficina, porque "cualquiera que quisiera investigar la historia judicial relacionada con el alerce, me imagino que llegaba al año 99 en [la] querella que [él] presentó en otra ciudad, esa [...] es la razón por la cual se llega a [su] nombre. Además, en esa causa los Muermos era Forestal Sarao [la] querellante, habían varios querellantes, entre e[llos] estaba Forestal Sarao, y [él] había sido abogado de Forestal Sarao, cuatro, cuatro y medio años antes". Cfr. Declaración de Carlos Baraona Bray ante la Corte, *supra*.

55 Cfr. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, de 22 de junio de 2004, *supra*.

56 Cfr. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, de 22 de junio de 2004, *supra*.

ladrón ni que haya plata para los políticos, dado que, no le consta, ni cree que sea así [...]. Destacó que los jefes de CONAF y Bienes Nacionales tenían una “actitud servil hacia los parlamentarios de la zona, [...] claro que obviamente para llegar a esos cargos han tenido que pasar por la venia y visto bueno del senador regional”⁵⁷.

c) El 17 de mayo de 2004 fue entrevistado en el programa “Poder y Poderes Políticos”, transmitido por el canal UCV TV, donde reiteró lo manifestado en entrevistas anteriores. Mencionó que el Seremi de Bienes Nacionales otorgaba los títulos y saneamientos a gente que no cumplía con los requisitos, repartiéndose 10.000 hectáreas en el año 2002. Todo ello porque el senador SP quería concretamente que se donaran diez mil hectáreas del fondo para solucionar el problema de la gente que estaba ahí, para “quedarse bien” con esas personas. De igual manera, declaró que “el senador [SP] está[ba] actuando, lo que se llama en lenguaje coloquial, como “patrón de fondo”, o sea él cree que esta región es de él, entonces participa directamente en la gente que ingresa a un cargo ahí, en cómo se ejerce un cargo, en lo que se hace y lo que no se hace y eso no [le] corresponde [...]. También aseveró que los sistemas de fiscalización “fueron destruidos, arrasados por los señores [CW, Director Ejecutivo de la CONAF] y [PB, director regional de la CONAF], los que no [fiscalizaron] a pesar de que el señor [C, representante legal de la Forestal Sarao S. A.] les pedía que lo hicieran, [...] y detrás de todo esto est[aba] el señor [senador SP]”. Destacó que “[a] un grupo de ingenieros forestales, la agrupación de ingenieros forestales por el bosque nativo... [CW, Director Ejecutivo de la CONAF] les dice que él no puede fiscalizar este predio porque está detrás [el senador SP], les dijo pucha... si ustedes quieren que fiscalice tienen que hablar con [el senador SP...]. Finalmente, manifestó que “se reunió con el Director Provincial de CONAF, [LB] y le pidió que hicieran algo, a lo que le respondió que si no hablaba con [el senador SP] no podía hacer nada, proponiéndole que hagan un almuerzo y se junten con [el senador SP]”. Reiteró que no consideraba que fuera un tema de platas sucias para financiar campañas políticas, porque los políticos actuaban con buena intención⁵⁸.

d) El 17 de mayo de 2004 declaró ante la “Radio Bio Bio” de Puerto Montt y manifestó que la jueza RM, Magistrada del Juzgado de Los Muermos, encargada de la investigación en contra del Director Ejecutivo de la CONAF y quien ordenara su detención, “decidió inhabilitarse para seguir conociendo la causa, no sólo por las presiones recibidas, amenazas, presiones de abogados de CONAF, sino que también porque en su calidad de Jueza investigando una causa de tala ilegal de alerce recibió una llamada del senador [SP]”. Al final de la cinta de audio donde se reproduce la declaración del señor Baraona en este medio de comunicación, se aclara por el reportero que “el motivo del llamado del senador [SP], según informó Carlos Baraona, era que la Jueza protegiera la situación [del entonces] Director Provincial de CONAF”. El 18 de mayo de 2004 dicha información también fue transmitida a través del programa Medianoche de Televisión Nacional de Chile; publicada en el diario el Mercurio como “Jueza del caso alerce es amenazada de muerte”, y en el diario El Llanquihue, titulada “Abogado Baraona sostiene que Jueza habría recibido presiones del senador [SP]”. El 23 de mayo de 2004, el diario La Tercera, titula publicación “Jueza [RM]: Volvería a ordenar la detención de [CW]” en la que, según declaraciones de la Magistrada [RM...], “considera a Carlos Baraona muy valiente y no cree que haga declaraciones si no tiene fundamentos jurídicos, encontrándolo consecuente entre lo que dice y lo que hace. Agrega que no es efectivo que lo haya designado como su portavoz y niega haber recibido llamado del senador [SP] o de su secretaria”⁵⁹.

e) Finalmente, en la edición No.3242 de la Revista “Ercilla”, de 24 de mayo a 6 de junio de 2004, se publicó una entrevista a Carlos Baraona titulada “El señor [senador SP] actúa como patrón de fondo”, en la cual reiteró que el jefe de la provincia de Llanquihue de la CONAF, LB, le dijo que la cuestión del terreno pasaba por el senador SP y que este debía llegar a un acuerdo con el señor C, representante legal de la Forestal Sarao S. A. Más adelante reiteró que el senador SP actuaba como “patrón de fondo” y que usaba a la gente para comprar votos⁶⁰.

⁵⁷ Cfr. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, de 22 de junio de 2004, *supra*.

⁵⁸ Cfr. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, de 22 de junio de 2004, *supra*.

⁵⁹ Cfr. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, de 22 de junio de 2004, *supra*.

⁶⁰ Cfr. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, de 22 de junio de 2004, *supra*.

56. En general, en las declaraciones del señor Baraona se consignaba que el senador SP, actuando como “patrón de fundo”, ejerció presiones a autoridades de la Región de Los Lagos. Concretamente, al SEREMI de Bienes Nacionales, al Director Regional de CONAF y al Director Provincial de CONAF, con la finalidad de permitir la ocupación ilegal de propiedades y la tala ilícita de alerces. Dichas personas negaron haber recibido presiones del senador SP o de cualquier otra autoridad⁶¹.

57. Por su parte, frente a las declaraciones del señor Baraona, el senador SP rindió declaraciones ante distintos medios de prensa, donde negaba las acusaciones hechas por el primero⁶². Por ejemplo, en el diario “El Mercurio on line” declaró que era objeto de un “asesinato de imagen” y que veía una “acción mediática en la motivación de Baraona al pretender involucrarlo en tráfico de influencias”, ya que eso le servía al señor Baraona para recurrir al extranjero en la venta de terrenos. Asimismo, negó ante diversos medios que tuviera relación alguna con supuestas irregularidades en la explotación del alerce⁶³.

E. Proceso penal por calumnias e injurias graves seguido en contra de Carlos Baraona Bray

E.1 Sentencia de primera instancia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt

58. El 14 de mayo de 2004, como consecuencia de las declaraciones vertidas *ut supra*, el senador SP presentó una querella penal en contra de Carlos Baraona Bray por la presunta comisión de los delitos de calumnia e injurias graves con publicidad, contenidos en los artículos 412 y siguientes, 416 y siguientes y 423 del Código Penal⁶⁴ (*supra*, párrs. 44 y 45). La querella fue ampliada el 24 de mayo del mismo año. En la querella se invocó la agravante del artículo 12 inciso 13 del Código Penal, ya que las expresiones injuriosas “además de estar dirigidas para desacreditar y deshonrar [al senador SP], [fueron] hechas en desprecio y con ofensa de la autoridad pública de que est[aba] investid[o] el [senador]”. La querella señaló que las declaraciones del señor Baraona Bray constituyeron “una ofensa gratuita y con publicidad” contra el senador, dado que se trató de la imputación de un vicio o falta de moralidad que podía perjudicar la fama, crédito, imagen e intereses del señor SP, las cuales, además, se tenían en el concepto público como afrontosas y debían ser calificadas como graves, atendiendo a la dignidad y circunstancias del ofendido y del ofensor⁶⁵.

59. Mediante sentencia de 22 de junio de 2004, el Juzgado de Garantía de Puerto Montt (en adelante también “Juzgado de Garantía”) condenó a Carlos Baraona Bray como autor del

⁶¹ Cfr. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, de 22 de junio de 2004, *supra*.

⁶² En una entrevista de 23 de mayo de 2004 en el diario La Tercera, el señor SP señala que “no tiene ninguna relación con supuestas irregularidades en el alerce y que hay gente que quiere establecer una situación incontrolable para el gobierno, en cuanto a la protección del alerce”. En una nota de prensa de 29 de enero del 2002 se señala que el señor SP alegó que “existen motivaciones políticas - terminar con su carrera y liderazgo - detrás de las acusaciones que lo vincula[ban] al caso del alerce. Como la cabeza visible de ese “ataque político”, señala al ex abogado de la Conaf, Carlos Baraona, contra quien se querelló por injurias y calumnias”. En otra nota de prensa, publicada en El Llanquihue en 14 de mayo de 2004, se indica que, en una conversación telefónica con dicho medio de comunicación, el señor SP “dijo desconocer por completo los antecedentes o las imputaciones del ex abogado de Conaf, Carlos Baraona, a quien aseguró no conoce”. Otra nota de prensa en ese mismo medio, de 21 de mayo de 2004, señala que el señor SP “reconoció estar afectado por las acusaciones de las que ha sido objeto por parte del abogado Carlos Baraona, especialmente porque aseguró no tener nada que ver en el conflicto”. Cfr. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, 22 de junio de 2004, *supra*; Nota de prensa de 29 de enero de 2002, *supra*; Nota de prensa publicada en El Llanquihue, de 14 de mayo de 2004 (expediente de prueba, fs. 67 a 68), y Nota de prensa publicada en El Llanquihue, de 21 de mayo de 2004 (expediente de prueba, f. 87).

⁶³ Cfr. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, de 22 de junio de 2004, *supra*.

⁶⁴ El artículo 423 del Código Penal establece: “El acusado de calumnia o injuria encubierta o equívoca que rehusare dar en juicio explicaciones satisfactorias acerca de ella, será castigado con las penas de los delitos de calumnia o injuria manifiesta”. Cfr. Ley 21467, Código Penal de Chile, artículo 423, *supra*.

⁶⁵ Cfr. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, de 22 de junio de 2004, *supra*.

delito de injurias graves a través de medios de comunicación social, en perjuicio del senador SP. En sus fundamentos expresó que "los dichos del querellado no pueden considerarse como revestidos de la seriedad y razonabilidad requerida para que su derecho a informar deba prevalecer por sobre el honor del querellante, por cuanto no existe proporcionalidad entre el sacrificio del honor y los beneficios que se pudieran obtener con la crítica". El Juzgado de Garantía le impuso la pena de 300 días de reclusión menor en su grado mínimo y multa de 20 unidades tributarias mensuales⁶⁶, más la accesoria suspensión de cargos u oficios públicos por el período de la condena, con costas. Dichos delitos se encontraban previstos en los artículos 417 inciso 3 y 418, inciso primero del Código Penal, en relación con el artículo 29 de la Ley No. 19.733 sobre abusos de publicidad (*supra* párrs. 45 y 47). En la misma decisión, el Juzgado de Garantía concluyó que el problema jurídico era la colisión de derechos entre el honor y la libertad de expresión, por lo que se debía "determinar la concurrencia o no de la causal de justificación de obrar en el ejercicio legítimo de un derecho" y que la defensa no logró acreditar que el imputado obró en el ejercicio legítimo de un derecho conforme al artículo 10 No. 10 del Código Penal⁶⁷.

60. El Juzgado de Garantía de Puerto Montt tuvo por acreditado que, "a partir del 12 de mayo del [2004], el querellado, don Carlos Baraona Bray, en circunstancias que se encontraba detenido el director ejecutivo de CONAF por los ilícitos de cohecho, asociación ilícita y tráfico de influencias, realiz[ó] variadas declaraciones que fueron recogidas y difundidas por diversos medios de comunicación [...] [e]n las cuales se consignaba que el senador de la República, don [SP], actuando como patrón de fundo ha ejercido presiones a autoridades de la décima Región, concretamente al SEREMI de Bienes Nacionales [NB], al Director Regional de CONAF [PB], y al Director Provincial de CONAF [LB], con la finalidad de permitir la ocupación ilegal de propiedades y la tala ilícita de alerces. Señalándose que [NB y PB eran] fieles sirvientes de don [SP], mismo que ejer[cía] presiones sobre los referidos funcionarios para el saneamiento irregular de títulos de dominio y la obtención ilegal de planes de manejo de alerces, dado que, ello obedec[ía] a promesas electorales adquiridas por el Senador en su campaña política, de todo lo cual [tenía] pruebas"⁶⁸.

61. La referida sentencia concluyó que el señor Baraona actuó con el propósito de injuriar y "no efectuó apreciaciones personales, sino que afirmaciones, mismas que en ningún caso representaban crítica política especializada", así como que en ningún momento sus declaraciones iban enfocadas en una hipótesis, sino en afirmaciones sin pruebas. Además, los funcionarios que, de acuerdo con Baraona habían sido presionados, negaron dichas afirmaciones. En ese sentido, el juez no consideró las afirmaciones del señor Baraona como revestidas de la seriedad y razonabilidad suficiente. Finalmente, mencionó que éste imputó al senador SP meras conjeturas o rumores que sacrificaron de manera desproporcionada el derecho al honor del senador, radicando en ello, la gravedad de la injuria⁶⁹. La sentencia del Juzgado de Garantía resolvió que se suspendía la pena a la cual se condenó al señor Baraona y sus efectos por un período de 6 meses⁷⁰.

⁶⁶ De acuerdo con los indicadores del Servicio de Impuestos Internos de Chile, al momento de los hechos la multa de 20 unidades tributarias mensuales equivalía aproximadamente a \$594.720,00 pesos chilenos. Cfr. Servicio de Impuestos Internos de Chile, UTM - UTA - IPC 2004, disponible en: [https://www.sii.cl/página/valores/utm/utm2004.htm](https://www.sii.cl/pagina/valores/utm/utm2004.htm)

⁶⁷ El artículo 10 inciso 10 del Código Penal de Chile establece: "Están exentos de responsabilidad criminal: 10º. El que obra en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, autoridad, oficio o cargo." Cfr. Ley 21467, Código Penal de Chile, artículo 10, *supra*.

⁶⁸ Cfr. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, de 22 de junio de 2004, *supra*.

⁶⁹ Cfr. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, de 22 de junio de 2004, *supra*.

⁷⁰ Cfr. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, de 22 de junio de 2004, *supra*.

E.2. Recurso de nulidad ante la Segunda Sala Penal de la Corte Suprema de Chile

62. La Defensoría Penal Pública, en representación de Carlos Baraona Bray, presentó un recurso de nulidad en contra de la sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, en el cual alegó la infracción sustancial del derecho de defensa, del debido proceso y del derecho a la libertad de expresión. También alegó la errónea aplicación del derecho ya que se condenó por un hecho que no constituía delito al no haberse acreditado el *animus injuriandi* y por haberse exigido la *exceptio veritatis* de los dichos que supuestamente constituían injurias. El recurso fue elevado a la Corte Suprema de Chile, la cual, tras analizar los méritos del recuso, lo rechazó y concluyó que, si bien la libertad de opinión por su naturaleza intrínseca no podía ser calificada como abusiva o delictiva, no ocurría lo mismo con la libertad de información respecto de conductas o hechos que eran comprobables, como los hechos narrados en el presente caso con respecto al senador SP. Estableció que la libertad de información no incluía la transmisión de hechos falsos, pues la Constitución no protegía el derecho a la desinformación ni al insulto⁷¹.

63. La Corte Suprema afirmó en dicha decisión que “[Carlos Baraona Bray] informó ciertos aspectos, que aun teniendo el carácter de públicos, constituyeron la narración de hechos que razonablemente no eran veraces, puesto que claramente no fueron probados ni contrastados en su veracidad por otras informaciones o fuentes noticiosas[.] [R]esultó evidente que el querellado excedió los límites razonables y prudentes de lo que temerariamente divulgó como hechos verdaderos, siendo falsos y en este aspecto no [tenía] la protección constitucional que exigía], pero además, dañó a otra persona, quien también tenía [el derecho] a la honra [...]”⁷². En relación con el *animus injuriandi*, la Corte Suprema estableció que, si bien para ciertas figuras penales el legislador exigía la concurrencia de un ánimo especial como elemento típico, ya existían criterios jurisprudenciales mediante los cuales se entendía a ese ánimo de injuria como el dolo del delito, consistente simplemente en saber que la expresión que se profiere o la acción que se ejecuta es deshonrosa, desacreditadora o menoscambiadora. Por lo antes señalado, la Corte Suprema coincidió con lo establecido en la sentencia del Juzgado de Garantía en el sentido que el señor Baraona conocía el carácter deshonroso de sus expresiones, y estas no podían considerarse como revestidas de seriedad y razonabilidad suficiente. Consecuentemente, la Corte Suprema negó el recurso de nulidad⁷³.

E.3 El sobreseimiento de la causa en contra de Carlos Baraona Bray

64. Transcurrido el plazo de seis meses de suspensión de la pena, contado a partir de que quedó en firme la sentencia dictada el 22 de junio de 2004 por el Juzgado de Garantía, y conforme a lo establecido en el artículo 398 del Código Procesal Penal (*supra* párr. 49), se fijó una audiencia para decretar el sobreseimiento definitivo de la causa en contra de Carlos Baraona Bray. El 1 de agosto de 2005 dicho juzgado llevó a cabo la audiencia y decretó el sobreseimiento total y definitivo de la causa⁷⁴. Dicha resolución actualmente se encuentra firme y ejecutoriada. En ese sentido, el Juzgado de Garantía ha indicado que la causa se encuentra concluida⁷⁵ y que fue archivada el 10 de agosto de 2005⁷⁶.

⁷¹ Cfr. Sentencia de la Corte Suprema, de 9 de septiembre de 2004 (expediente de prueba, fs. 134 a 151).

⁷² Cfr. Sentencia de la Corte Suprema, de 9 de septiembre de 2004, *supra*.

⁷³ Cfr. Sentencia de la Corte Suprema, de 9 de septiembre de 2004, *supra*.

⁷⁴ Cfr. Resolución de Audiencia de Sobreseimiento de la Causa RIT 1283-2004, RUC 0410008047-3, respecto de Carlos Baraona Bray, emitida por el Juzgado de Garantía de Puerto Montt, de 1 de agosto de 2005 (expediente de prueba, f. 2158).

⁷⁵ Cfr. Certificado Sobreseimiento Definitivo de la Causa RIT 1283-2004, RUC 0410008047-3, respecto de Carlos Baraona Bray, emitida por el Ministro de Fe del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, el 30 de enero de 2020 (expediente de prueba, f. 2200).

⁷⁶ Cfr. Listado de causas del legado 90-2005, del Sistema de Apoyo a la Gestión Judicial, Juzgado de Garantía de Puerto Montt, del 10 de agosto de 2005 (expediente de prueba, f. 2159).

F. Hechos posteriores al sobreseimiento de la causa

65. En el año 2006, el Canal de Televisión Nacional de Chile contactó al señor Baraona con el fin de que contara su historia y las razones por las cuales había sido condenado⁷⁷. Debido a ello, el 14 de noviembre de 2006, en dicho canal se transmitió el programa “Piel de Jaguar – Alerce, La Coca Verde”, donde la presunta víctima relató lo ocurrido en su proceso penal. Como consecuencia, el senador SP presentó una nueva querella por injurias graves en contra de Carlos Baraona Bray y el Director Ejecutivo de Televisión Nacional de Chile. El Juzgado de Garantía decidió absolver a los querellados el 4 de octubre de 2007⁷⁸.

VIII FONDO

66. El presente caso versa sobre la alegada responsabilidad internacional del Estado por la violación del derecho a la libertad de expresión al imponer responsabilidades ulteriores de naturaleza penal por el ejercicio del derecho a la libertad de expresión en asuntos de defensa del medio ambiente; así como sobre la alegada violación a la protección judicial al no contarse con un recurso judicial efectivo. Tales violaciones se habrían producido en perjuicio de quien se alega, podría ser calificado como defensor del medio ambiente. Por tanto, en primer lugar, la Corte se referirá a los alegatos relacionados con la calidad de defensor del medio ambiente que ostentaría la presunta víctima.

67. En segundo lugar, la Corte estima pertinente analizar a continuación si la imposición de la sanción penal, y sus presuntos efectos, violaron el derecho a la libertad de expresión de Carlos Baraona Bray. El análisis se realizará en el siguiente orden: a) Importancia de la libertad de expresión y de pensamiento en una sociedad democrática; b) Importancia de la libertad de expresión y de pensamiento en asuntos ambientales en una sociedad democrática; c) Contenido del derecho de libertad de expresión; d) Restricciones permitidas a la libertad de expresión y la aplicación de responsabilidades ulteriores, y e) Análisis del caso concreto. Seguidamente, la Corte examinará la alegada violación del principio de legalidad. Por último, la Corte analizará las alegadas violaciones al derecho a la protección judicial.

68. Por otra parte, respecto de la querella civil que fue interpuesta en contra del señor Baraona, la Corte advierte que ni la Comisión ni los representantes presentaron alegatos

⁷⁷ Cfr. Declaración de Carlos Baraona Bray ante la Corte, *supra*.

⁷⁸ En su sentencia el Juzgado de Garantía de Puerto Montt resolvió:

[...] Que así las cosas, siendo que las expresiones vertidas por el abogado Baraona, tanto en el programa de televisión como en el diario “el Llanquihue”, en el contexto de un asunto de interés público más aún lo actuado por él ha sido como abogado del querellante, esto es en cumplimiento de un mandato y en el contexto de un juicio penal aún pendiente y por lo tanto debe prevalecer un interés público que debe prevalecer por sobre el interés particular.

Lo mismo rige para el programa de TVN en que el deber de informar sobre un tema de interés nacional, debe en este caso, prevalecer si se han tomado resguardo y diligencias necesarias para su emisión, conforme lo establece la ley 19.733 y la ley que establece el Consejo Nacional de Televisión, artículos 1, 12 y 33.

[...] Se declara que: este tribunal no [...] lleg[ó] a la convicción que se encuentre configurado con la prueba rendida [...] el delito de injurias graves con publicidad y se absuelve a don Carlos Baraona Bray y don Daniel Fernández Kpprich, ya individualizados de los cargos formulados. No se condena en costas al querellante, por considera que tuvo motivo plausible para accionar.

Cfr. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, de 4 de octubre de 2007, *supra*.

sustantivos ni derivaron consecuencias jurídicas de estos hechos, en consecuencia, la Corte no se pronunciará al respecto en el fondo del presente caso (*supra* párr. 36).

VIII-1

SOBRE LA ALEGADA CONDICIÓN DE DEFENSOR DEL MEDIO AMBIENTE DEL SEÑOR CARLOS BARAONA BRAY

A. Alegatos de la Comisión y las partes

69. La **Comisión** señaló que las declaraciones del señor Baraona sobre el señor SP se referían a la actuación irregular del senador y de otras autoridades del sector ambiental en el saneamiento de propiedades en las que se alegaba existían actividades de tala ilegal de alerce, un árbol milenario y protegido en el Estado chileno (*supra* párr. 50). Siendo así, la Comisión calificó al señor Baraona como un defensor ambiental. Los **representantes** señalaron que el señor Baraona ha tenido una temprana vocación como abogado defensor ambiental y ha desempeñado ese rol. Por su parte, durante la audiencia pública del presente caso, la presunta víctima declaró que, para el momento de los hechos, él era un defensor ambiental y que lo había sido hasta el 2004; aclarando que en la actualidad no es un defensor. Sobre el particular, el **Estado** indicó que tiene profundas diferencias con la posición de la Comisión y de los representantes en lo que respecta a la apreciación de los hechos del caso y del señor Baraona, en tanto se “[ha] pretendido presentar este caso como el de un ambientalista”, mientras que lo correcto es afirmar que el señor Baraona “fue un correcto funcionario público hasta que luego pasó a ser abogado de una forestal”.

B. Consideraciones de la Corte

70. La **Corte** ha considerado que la calidad de defensora o defensor de derechos humanos se deriva de la labor que se realiza, con independencia de que la persona que lo hace sea un particular o un funcionario público⁷⁹, o de si la defensa se ejerce respecto de los derechos civiles y políticos o de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales⁸⁰. Asimismo, este Tribunal ha precisado que las actividades de promoción y protección de los derechos pueden ejercerse de forma intermitente u ocasional, por lo que la calidad de persona defensora de derechos humanos no constituye necesariamente una condición permanente⁸¹.

71. La definición de la categoría de defensoras o defensores de derechos humanos es amplia y flexible debido a la propia naturaleza de esta actividad. Por ello, cualquier persona que realice una actividad de promoción y defensa de algún derecho humano, y se autodenomine como tal o tenga reconocimiento social de su defensa, deberá ser considerada como persona defensora. En esta categoría se incluyen, por supuesto, los defensores ambientales, también llamados defensores de derechos humanos ambientales o defensores de derechos humanos en asuntos ambientales.

72. Igualmente, la Asamblea General de las Naciones Unidas ha emitido una Declaración al respecto en la que se establece que “toda persona tiene derecho, individual o

⁷⁹ Cfr. Caso Luna López Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 10 de octubre de 2013. Serie C No. 269, párr. 122.

⁸⁰ Cfr. Caso Kawas Fernández Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de abril de 2009. Serie C No. 196, párr. 147 y 148, y Caso Defensor de Derechos Humanos y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de agosto de 2014. Serie C No. 283, párr. 129.

⁸¹ Cfr. Caso Defensor de Derechos Humanos y otros Vs. Guatemala, *supra*, párr. 129.

colectivamente, a promover y procurar la protección y realización de los derechos humanos y las libertades fundamentales en los planos nacional e internacional”⁸².

73. Por su parte, el Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe (en adelante también “Acuerdo de Escazú”), al cual Chile se adhirió recientemente⁸³, es el primer instrumento internacional en referirse expresamente a estos defensores. Este Acuerdo incorpora una definición general de los defensores ambientales, basada en la labor que estos desempeñan. En efecto, los define como “personas, grupos y organizaciones que promueven y defienden los derechos humanos en asuntos ambientales”⁸⁴.

74. En el mismo sentido, el informe sobre la situación de los defensores de los derechos humanos, presentado por el Ex Relator Especial de las Naciones Unidas sobre este tema, señala que el término defensores de los derechos humanos ambientales hace referencia a “las personas y los grupos que, a título personal o profesional y de forma pacífica, se esfuerzan por proteger y promover los derechos humanos relacionados con el medio ambiente, en particular el agua, el aire, la tierra, la flora y la fauna”⁸⁵. Según el informe, independientemente del trabajo que desempeñen, las personas defensoras se definen principalmente por sus acciones para proteger los derechos ambientales y los derechos sobre la tierra⁸⁶.

75. Por otro lado, la Corte advierte que múltiples instrumentos internacionales se han referido a la importancia de la labor que realizan las personas defensoras de derechos humanos y de asuntos ambientales, la situación de vulnerabilidad en la que pueden encontrarse y a la necesidad de proveerles especial protección. A nivel regional, la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos (en adelante “Asamblea General de la OEA”) ha reconocido y respaldado la tarea que desarrollan los defensores de derechos humanos y su valiosa contribución para la promoción, respeto y protección de los derechos y libertades fundamentales en las Américas. En este sentido, la Asamblea General de la OEA ha exhortado a los Estados a otorgarles las garantías y facilidades necesarias para que puedan ejercer libremente su labor⁸⁷. Adicionalmente, el ex Relator Especial sobre la situación de los defensores de los derechos humanos de las Naciones Unidas ha considerado que los Estados deben “mantenerse alerta y proteger a los defensores frente a la intimidación, la criminalización y la violencia, investigar, procesar y castigar con diligencia a los autores de esos delitos [...]”⁸⁸ y “establecer un entorno seguro y propicio para que los defensores actúen

⁸² Cfr. ONU, Asamblea General, *Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos*. Doc. A/RES/53/144, 8 de marzo de 1999.

⁸³ Chile es Estado parte del Acuerdo de Escazú desde el 13 de junio de 2022. Cfr. Ministerio de Relaciones Exteriores de Chile, Decreto 209 de 6 de julio de 2022, disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1183363&tipoVersion=0>

⁸⁴ Cfr. Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe (Acuerdo de Escazú), entrada en vigor el 22 de abril de 2021, artículo 9.1.

⁸⁵ Cfr. ONU, *Informe del Relator Especial sobre la situación de los defensores de los derechos humanos*, Sr. Michel Forst. Doc. A/71/281, 3 de agosto de 2016, párr. 7.

⁸⁶ Cfr. ONU, *Informe del Relator Especial sobre la situación de los defensores de los derechos humanos*, Sr. Michel Forst, *supra*, párr. 8.

⁸⁷ Cfr. OEA, Asamblea General, *Defensores de los derechos humanos en las Américas apoyo a las tareas que desarrollan las personas, grupos y organizaciones de la sociedad civil para la promoción y protección de los derechos humanos en las Américas*. Doc. AG/RES. 1671 (XXIX-O/99), 7 de junio de 1999.

⁸⁸ Cfr. ONU, Consejo de Derechos Humanos, *Derecho a un medio ambiente limpio, saludable y sostenible: el medio ambiente no tóxico. Informe del Relator Especial sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionados con el disfrute de un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible*, Sr. David Boyd. Doc. A/HRC/49/53, 12 de enero de 2022, párr. 49, lit. g.

sin amenazas, hostigamiento, intimidación ni violencia⁸⁹. Lo anterior, en el entendido de que los defensores no pueden defender debidamente los derechos relacionados con el medio ambiente si no pueden ejercer sus propios derechos de acceso a la información, libertad de expresión, reunión y asociación pacíficas, las garantías de no discriminación y la participación en la adopción de decisiones⁹⁰.

76. Por su parte, el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha reconocido la importancia de la labor que realizan los defensores de derechos humanos, incluidos los relacionados con el medio ambiente, para que los Estados cumplan con las obligaciones emanadas del Acuerdo de París y la implementación de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible y, por tanto, ha destacado el deber de garantizarles “un entorno seguro y propicio que les permita llevar a cabo su labor sin obstáculos ni inseguridad”⁹¹.

77. En el mismo sentido, el artículo 9 del Acuerdo de Escazú prevé la obligación de los Estados parte de garantizar “un entorno seguro y propicio” para que los defensores de los derechos humanos en asuntos ambientales “puedan actuar sin amenazas, restricciones e inseguridad”. Asimismo, establece que los Estados deben tomar “las medidas adecuadas y efectivas para reconocer, proteger y promover” todos sus derechos; incluidos los derechos a la vida, a la integridad personal, la libertad de opinión y expresión. Dentro de los principios generales también se establece que cada Parte velará por que los derechos reconocidos en el Acuerdo sean libremente ejercidos (numeral 2) y garantizará un entorno propicio para el trabajo de las personas, asociaciones, organizaciones o grupos que promuevan la protección del medio ambiente, proporcionándoles reconocimiento y protección (numeral 6). En particular, el Acuerdo de Escazú toma en consideración la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible y los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), y recuerda el compromiso de lograr el desarrollo sostenible, de forma equilibrada e integrada, en sus tres dimensiones: económica, social y ambiental. Además, pone de presente que, en el documento final de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible de 2012 titulado “el Futuro que queremos”, se reconoce la democracia, la buena gobernanza y el estado de derecho son esenciales para el desarrollo sostenible⁹².

78. La Corte considera que el respeto y garantía de los derechos de los defensores de derechos humanos en asuntos ambientales, además de ser un compromiso adquirido por los Estados parte de la Convención Americana, en tanto se trate de personas bajo su jurisdicción, reviste especial importancia pues estos desempeñan una labor “fundamental para el fortalecimiento de la democracia y el Estado de Derecho”⁹³.

79. Este Tribunal ha reconocido que, dada la importancia de esta labor, el libre y pleno ejercicio de este derecho impone a los Estados el deber de crear condiciones legales y fácticas

⁸⁹ Cfr. ONU, *Consejo de Derechos Humanos, Informe del Relator Especial sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionados con el disfrute de un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible*, Sr. John Knox. Doc. A/HRC/37/59, 24 de enero de 2018, principio marco 4, párr. 11.

⁹⁰ Cfr. ONU, *Informe del Relator Especial sobre la situación de los defensores de los derechos humanos*, Sr. Michel Forst., *supra*, párr. 93.

⁹¹ Cfr. ONU, Consejo de Derechos Humanos, *Reconocimiento de la contribución que hacen los defensores de los derechos humanos relacionados con el medio ambiente al disfrute de los derechos humanos, la protección del medio ambiente y el desarrollo sostenible*. Doc. A/HRC/40/L.22/Rev.1, 20 de marzo de 2019.

⁹² Cfr. Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe (Acuerdo de Escazú), entrada en vigor el 22 de abril de 2021, preámbulo.

⁹³ Cfr. *Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C. 192, párr. 87, y *Caso Defensor de Derechos Humanos y Otros Vs. Guatemala*, *supra*, párr. 128.

en las cuales puedan desarrollar libremente su función⁹⁴. Lo anterior es particularmente relevante si se tiene en cuenta la interdependencia e indivisibilidad entre los derechos humanos y la protección del medio ambiente⁹⁵ y las dificultades asociadas a la defensa del medio ambiente en los países de la región, en los que se observa un número creciente de denuncias de amenazas, actos de violencia y asesinatos de ambientalistas con motivo de su labor⁹⁶.

80. Ahora bien, en cuanto al alegato del Estado según el cual el señor Baraona no es un defensor del medio ambiente, sino que fue un funcionario público que luego pasó a ser abogado de una forestal y a defender sus intereses privados, cabe recordar que la condición de defensor o defensora de derechos humanos debe entenderse de manera amplia y flexible debido a la naturaleza de las actividades que realizan relacionadas con la promoción y protección de los derechos (*supra* párr. 71). En este sentido, la Corte considera que la defensa de los derechos humanos no es incompatible con el cargo de un funcionario público o con el ejercicio de la abogacía en el ámbito privado. En el presente caso, este Tribunal advierte que al momento de los hechos el señor Baraona contaba con experiencia como funcionario estatal en la protección del alerce y había participado en diversos recursos judiciales vinculados con la defensa del medio ambiente e incluso había realizado labores voluntarias en pro de la protección del medio ambiente (*supra* párr. 53). En este caso en particular, con independencia de su calidad de defensor de derechos humanos, la Corte encuentra que las declaraciones del señor Baraona hacían referencia a la tala ilegal del alerce, tema que está relacionado con la protección del medio ambiente y que constituía un debate de interés público al momento de los hechos (*infra* párr. 118).

VIII-2

LIBERTAD DE PENSAMIENTO Y DE EXPRESIÓN, EN RELACION CON LA OBLIGACIÓN DE RESPETAR LOS DERECHOS Y EL DEBER DE ADOPTAR DISPOSICIONES DE DERECHO INTERNO, ESTABLECIDOS EN LA CONVENCIÓN⁹⁷

A. Alegatos de la Comisión y las partes

81. La **Comisión** reiteró que el caso se relaciona con una limitante a la libertad de expresión por el supuesto delito de injurias graves que terminó en sanciones penales en contra del abogado Carlos Baraona y que, dicha situación se dio en un contexto de debate público en Chile por la tala ilegal del alerce y las irregularidades con las autoridades públicas del sector medio ambiental. El debate versaba sobre un tema de interés público, enfocado en la protección del medio ambiente.

82. Adujo que, conforme a lo establecido en el artículo 13.2 de la Convención, todas las limitantes a la libertad de expresión, para ser legítimas, deben satisfacer un estricto test tripartito. Sostuvo que, si bien las normas sobre injurias estaban establecidas de manera previa en una ley, la ambigüedad y amplitud de los artículos 416 y 417, incisos 3 a 5, del

⁹⁴ Cfr. Caso Nogueira de Carvalho y otro Vs. Brasil. *Excepciones Preliminares y Fondo*. Sentencia de 28 de noviembre de 2006. Serie C No. 161, párr. 77, y Caso Digna Ochoa y familiares Vs. México. *Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2021. Serie C No. 447, párr. 99.

⁹⁵ Cfr. *Medio ambiente y derechos humanos (Obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal – interpretación y alcance de los artículos 4.1 y 5.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017. Serie A No. 23, párr. 54.

⁹⁶ Cfr. Caso Kawas Fernández Vs. Honduras, *supra*, párr. 149.

⁹⁷ Artículos 13.1 y 13.2 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento.

Código Penal, implican un incumplimiento del requisito de estricta legalidad en la imposición de restricciones de los derechos a la libertad de expresión de Carlos Baraona Bray⁹⁸. Observó que el delito de “injurias graves”, por el que se condenó a la presunta víctima buscó proteger la reputación y la honra del senador SP, por lo que el segundo elemento del test estaría satisfecho⁹⁹. La Comisión notó que, si bien las expresiones vertidas por Carlos Baraona pueden ser consideradas como molestas, perturbadoras u ofensivas, no constitúan expresiones de incitación a la violencia. Todo lo cual, de acuerdo con los estándares relacionados con el análisis de necesidad y proporcionalidad, no ingresa dentro de las hipótesis que hagan necesario el uso del derecho penal y las sanciones privativas de libertad¹⁰⁰.

83. Además, señaló que la aplicación de una *exceptio veritatis*, en su caso, no debe significar inversión en la carga de la prueba que contradiga las derivaciones probatorias de ese principio, pues basta con que las aseveraciones cuestionadas resulten razonables para excluir la responsabilidad frente a afirmaciones que revisten un interés público actual, como ocurrió en el presente caso. La Comisión concluyó que la sanción penal¹⁰¹, así como las demás medidas adoptadas en perjuicio de Carlos Baraona Bray, constituyeron sanciones innecesarias y manifiestamente desproporcionadas, por excesivas. Por tanto, señaló que el Estado incurrió en la violación de la libertad de expresión y de la falta de cumplimiento de los requisitos de la estricta legalidad en violación de los artículos 13.1 y 13.2 y 9 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma.

84. Los **representantes** señalaron que las responsabilidades ulteriores y limitaciones no pueden entorpecer el ejercicio de la libertad de expresión, como es el uso del derecho penal en casos, como el presente, donde existe un interés público, además de funcionarios y/o figuras públicas comprometidas. Por lo mismo, es reprochable y se vuelve un problema el uso de la protección al derecho a la honra como fundamento para perseguir penalmente, cuando eso se traduce en castigar e inhibir la crítica política legítima y el control ciudadano a las autoridades.

85. El **Estado** presentó varios argumentos para sostener su ausencia de responsabilidad internacional. En el marco de la excepción preliminar de cuarta instancia, sostuvo que sería inoficioso que esta Corte revisara la decisión de primera instancia pues la causa en contra del señor Barona Bray se sobreseyó total y definitivamente, lo cual, en el ordenamiento jurídico chileno, equivaldría a una sentencia absolutoria que pone término al procedimiento penal y tiene efecto de cosa juzgada. Respecto del fondo del asunto, el Estado argumentó que para la comprensión del caso es de la mayor relevancia que “en la ponderación realizada por los tribunales nacionales resultó determinante el hecho de que las imputaciones factuales realizadas por el señor Barona Bray no tuvieran el mínimo soporte en antecedentes

⁹⁸ La Comisión consideró que los artículos utilizados en contra del abogado Baraona son incompatibles con el principio de estricta legalidad penal y el derecho a la libertad de expresión, pues no se establecían parámetros claros que permitieran prever la conducta prohibida y sus elementos.

⁹⁹ La Comisión advirtió que este elemento por sí solo no facilita la utilización del derecho penal en supuestos como el que está bajo análisis.

¹⁰⁰ La Comisión consideró que existen otras alternativas de protección al honor y la reputación de las personas que son menos lesivas y restrictivas que recurrir al derecho penal como lo son la vía civil y la garantía del derecho de rectificación o respuesta.

¹⁰¹ Respecto a la necesidad de usar el derecho penal, la Comisión resaltó que si se presenta efectivamente un abuso de la libertad de expresión que cause un perjuicio a los derechos ajenos, se debe acudir a las medidas menos restrictivas para reparar dicho perjuicio (derecho de rectificación o respuesta) y de demostrarse la existencia de un daño grave causado con la intención de dañar o con evidente desprecio por la verdad, podría acudirse a mecanismos de responsabilidad civil que cumplan con las condiciones estrictas derivadas del artículo 13.2 de la Convención. Esto tendría el objeto de evitar el efecto disuasivo que se genera con la existencia y aplicación de normas penales que criminalizan la libertad de expresión. En el presente caso, el señor Baraona, luego de su condena penal, se inhibió a participar en el debate público durante dos años después de su sanción. Incluso, luego de volver a participar, fue nuevamente querellado con peligro de prisión efectiva por su posible reincidencia.

razonables y éste no fuera capaz de producir evidencia alguna de su plausibilidad, aunque fuera *prima facie*". Señaló que, en el fallo de primera instancia del Juzgado de Garantía, el juez a) reconoció que el ejercicio de la libertad de expresión en asuntos de interés público puede servir de justificación, legitimando la conducta e impidiendo así la sanción penal y b) consideró el estándar para evaluar si la conducta del señor Baraona está justificada por el derecho a la libertad de expresión no es la veracidad de los hechos, sino un umbral muchísimo más bajo: la mera "seriedad y razonabilidad", equivalente a evitar una "temeraria despreocupación" por la veracidad de los hechos que se imputan. Finalmente, en el análisis del caso, el juez concluyó que "no existe proporcionalidad entre el sacrificio al honor y los beneficios que se pudieran obtener con la crítica" toda vez que "los dichos del querellado no pueden considerarse como revestidos de la seriedad y razonabilidad requerida". El mismo análisis fue recogido por la Corte Suprema al conocer el recurso de nulidad. Por tanto, el Estado argumentó que los juzgadores nacionales evaluaron el derecho a la libertad de expresión en su relación con el derecho a la honra, ponderando ambos derechos.

86. Por otra parte, el Estado también adujo que ni aun adoptando el estándar más exigente (de real malicia o temeraria despreocupación) existiría en este caso una vulneración al artículo 13 de la Convención. Sobre ello, recalcó que en el presente caso se satisface el estándar de real malicia puesto que la condena impuesta al señor Baraona se realizó tras arribar a la convicción de que éste había actuado de forma "temeraria" (como calificó la Corte Suprema) o "al menos aventurada" (como calificó el juez de primera instancia), sin antecedentes que hicieran plausible las imputaciones que realizó, afirmando tener antecedentes que en el proceso se demostró que no tenía y, según el juzgado de primera instancia, "sabiendo o debiendo saber" que la información de la cual disponía sustentaba algunas de sus alegaciones.

87. Al análisis tripartito realizado por la Comisión, el Estado añadió el análisis de proporcionalidad *stricto sensu* de la medida. Señalando así, que los órganos estatales realizaron una ponderación entre libertad de expresión y derecho a la honra de forma explícita. Además, analizaron si en el caso concreto resultaba desproporcionado satisfacer el derecho a la honra por sobre la libertad de expresión. Sobre este último punto, mencionó que se debe comparar: a) una afectación sustantiva al derecho a la honra del senador SP, afectación que deriva de una acusación de hechos ilícitos e inmorales en medios de comunicación; con b) una emisión de libertad de expresión que de los antecedentes del proceso surge como infundada y carente de mínima base y, por tanto, no vinculada con el interés público. Sobre dicha comparación, se señaló que para la judicatura nacional debía primar el derecho más afectado, en el caso concreto este era el derecho a la honra. Además, el Estado alegó que, contrario a lo que señaló la Comisión, en este caso el uso de una medida penal resulta justificado y es consistente con la jurisprudencia de este Tribunal. Finalmente, señaló que incluso si el estándar que señala la Comisión fuera correcto, no aplicaría a este caso, ya que en el mismo no está en juego el interés público, en el tanto se debe distinguir la discusión pública sobre la tala ilegal del alerce, materia claramente de interés público, de las imputaciones del señor Baraona respecto del involucramiento del senador SP, materia que "no podía ser de interés público, pues no hay un interés público en la mera imputación de hechos ilícitos sin ninguna evidencia que haga esta imputación al menos plausible".

B. Consideraciones de la Corte

B.1 Importancia de la libertad de expresión y de pensamiento en una sociedad democrática

88. La Corte ha establecido que la libertad de expresión, particularmente en asuntos de interés público, "es una piedra angular en la existencia misma de una sociedad

democrática”¹⁰². Así, este derecho no sólo debe garantizarse en lo que respecta a la difusión de información o ideas que son recibidas favorablemente o consideradas como inofensivas o indiferentes, sino también en lo que toca a las que resultan ingratas para el Estado o cualquier sector de la población¹⁰³. De esta forma, cualquier condición, restricción o sanción en esta materia deben ser proporcionales al fin legítimo que se persigue; pues, sin una efectiva garantía de la libertad de expresión, se debilita el sistema democrático y sufren quebranto el pluralismo y la tolerancia; los mecanismos de control y denuncia ciudadana pueden volverse inoperantes y, en definitiva, se crea un campo fértil para que arraiguen sistemas autoritarios¹⁰⁴.

89. La Corte recuerda que, en una sociedad democrática, los derechos y libertades inherentes a la persona, sus garantías y el Estado de Derecho constituyen una tríada, cada uno de cuyos componentes se define, completa y adquiere sentido en función de los otros¹⁰⁵. En ese sentido, este Tribunal advierte que los artículos 3 y 4 de la Carta Democrática Interamericana resaltan la importancia de la libertad de expresión en una sociedad democrática, al establecer que “[s]on elementos esenciales de la democracia representativa, entre otros, el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al estado de derecho; la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de la soberanía del pueblo; el régimen plural de partidos y organizaciones políticas; y la separación e independencia de los poderes públicos”¹⁰⁶.

90. En la misma línea, la vertiente colectiva de la libertad de expresión, como pilar fundamental de la sociedad, y como derecho procedural para el ejercicio de la participación pública, permite que por este medio, las personas puedan ejercer el control democrático de las gestiones estatales para poder cuestionar, indagar y considerar el cumplimiento de las funciones públicas. En ese sentido, posibilita que las personas puedan formar parte del proceso de toma de decisiones y que sus opiniones sean escuchadas. Así, el control democrático por parte de la sociedad, a través de la opinión pública, fomenta la transparencia de las actividades estatales y promueve la responsabilidad de los funcionarios sobre su gestión pública¹⁰⁷. Por ello, los Estados deben abstenerse de realizar conductas que afecten los derechos humanos, como lo es el someter a las personas a procesos penales sin garantías del debido proceso, o la realización de actos directos o indirectos que constituyan restricciones indebidas a la libertad de expresión¹⁰⁸.

¹⁰² Cfr. *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, y Caso Moya Chacón y otros Vs. Costa Rica, *supra*, párr. 63.

¹⁰³ Cfr. 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, párr. 69, y Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2021. Serie C No. 446, párr. 87.

¹⁰⁴ Cfr. 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, y Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador, *supra*, párr. 87.

¹⁰⁵ Cfr. El hábeas corpus bajo suspensión de garantías (Arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-8/87 de 30 de enero de 1987. Serie A No. 8, párr. 26, y Caso Moya Chacón y otro Vs. Costa Rica, *supra*, párr. 64.

¹⁰⁶ Asamblea General de la OEA, Carta Democrática Interamericana, Resolución AG/RES. 1 (XXVIII-E/01) de 11 de septiembre de 2001, artículo 3, y Caso Moya Chacón Vs. Costa Rica, *supra*, párr. 64.

¹⁰⁷ Cfr. Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica, *supra*, párr. 127, y Caso Moya Chacón, *supra*, párr. 63.

¹⁰⁸ Cfr. Caso Palacio Urrutia, *supra*, párr. 93. En ese sentido, el perito Martín Prats, en su dictamen señaló la “en la importancia de crear y consolidar mecanismos de participación y control ciudadano, en aras de velar por este interés y para ello la prensa y la opinión pública constituyen instrumentos fundamentales para el control de la gestión pública, la transparencia de la actividad estatal, el manejo de recursos públicos, la rendición de cuentas y el llamado a responsabilidad de los funcionarios públicos sobre sus actuaciones”. Cfr. Dictamen pericial de Martín Prats rendido ante la Corte en la audiencia pública de 20 de junio de 2022.

91. Por otro lado, este Tribunal ha establecido que la recurrencia de funcionarios públicos ante instancias judiciales para presentar demandas por delitos de calumnia o injuria, no con el objetivo de obtener una rectificación, sino de silenciar las críticas realizadas respecto a sus actuaciones en la esfera pública, constituye una amenaza a la libertad de expresión. Este tipo de procesos, conocidos como "SLAPP" (demanda estratégica contra la participación pública), constituye un uso abusivo de los mecanismos judiciales que debe ser regulado y controlado por los Estados, con el objetivo de permitir el ejercicio efectivo de la libertad de expresión. Al respecto, el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas ha manifestado su preocupación "ante el recurso estratégico a la justicia, por parte de entidades comerciales y personas físicas, contra la participación pública, a fin de presionar a los periodistas e impedirles que hagan reportajes críticos y/o de investigación"¹⁰⁹.

92. Adicionalmente, la Carta Democrática Interamericana reconoce que "la participación de la ciudadanía en las decisiones relativas a su propio desarrollo es un derecho y una responsabilidad [además de] una condición necesaria para el pleno y efectivo ejercicio de la democracia" (artículo 6). Precisamente por esa razón, el mismo instrumento resalta como 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" (artículo 4).

93. La libertad de expresión es, en efecto, un pilar fundamental del sistema democrático pues permite que las personas ejerzan el control de las gestiones estatales, cuestionen, indaguen y vigilén el cumplimiento de las funciones públicas. Tanto en su dimensión individual como en su dimensión colectiva o social, la libertad de expresión hace posible que las personas formen parte del proceso de toma de decisiones y que sus opiniones tengan una incidencia real en estas.

B.2 Importancia de la libertad de expresión y de pensamiento en materia de asuntos ambientales en una sociedad democrática

94. La Corte ha reconocido que los derechos especialmente vinculados al medio ambiente pueden ser clasificados en dos grupos. De un lado, los derechos cuyo disfrute es particularmente vulnerable a la degradación del medio ambiente, también identificados como derechos sustantivos (por ejemplo, los derechos a la vida, a la integridad personal, a la salud o la propiedad). De otro lado, los derechos cuyo ejercicio respalda la mejor formulación de políticas ambientales, también identificados como derechos de procedimiento. En esta última categoría se encuentran las libertades de expresión y asociación, el derecho a la información, a la participación y a un recurso efectivo¹¹⁰.

95. Sin perjuicio de lo anterior, la Corte ha considerado que las obligaciones procedimentales en materia de protección del medio ambiente también se derivan de la interpretación sistemática de las obligaciones de respetar y garantizar los derechos a la vida y a la integridad personal, así como otros derechos previstos en la Convención Americana¹¹¹.

¹⁰⁹ ONU, Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. La seguridad de los periodistas. Resolución aprobada el 1 de octubre de 2020, A/HRC/45/L.42/Rev.1, Preámbulo, y *Cfr. Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador, supra*, párr. 95.

¹¹⁰ *Cfr. Opinión Consultiva OC-23/17, supra*, párr. 64. La Corte también se ha pronunciado sobre los derechos de procedimiento con respecto al impacto ambiental de un proyecto de industrialización forestal, refiriéndose tanto al acceso a la información como a la participación pública, y *Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151, párr. 86.

¹¹¹ *Cfr. Opinión Consultiva OC-23/17, supra*, párr. 125.

96. Además, la Corte recuerda que la participación representa un mecanismo para integrar las preocupaciones y el conocimiento de la ciudadanía en las decisiones de políticas públicas que afectan el medio ambiente y aumenta la capacidad de los gobiernos para responder a las inquietudes y demandas públicas de manera oportuna, ayuda a construir consensos y a mejorar la aceptación y el cumplimiento de las decisiones ambientales¹¹². Además, la participación pública facilita que las comunidades exijan responsabilidades de las autoridades públicas para la adopción de decisiones y mejora la evidencia y la credibilidad de los procesos gubernamentales. Lo anterior, por cuanto el control democrático por parte de la sociedad, a través de la opinión pública, fomenta la transparencia de las actividades estatales y promueve la responsabilidad de los funcionarios sobre su gestión pública¹¹³.

97. Al respecto, este Tribunal ha retomado lo señalado por otras instancias internacionales de protección de derechos humanos. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha reconocido la participación pública en la toma de decisiones ambientales como una garantía procesal del derecho a la vida privada y familiar¹¹⁴. Asimismo, ha subrayado que un elemento esencial de esta garantía procesal es la capacidad del individuo de impugnar actos u omisiones oficiales que afectan sus derechos ante una autoridad independiente¹¹⁵, así como de participar activamente en los procedimientos de planificación de actividades y proyectos, a través de la expresión de sus opiniones¹¹⁶. En un sentido similar, el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas ha reconocido que las libertades de opinión, de expresión, de reunión pacífica y de asociación, son elementos esenciales para la promoción y protección de los derechos humanos y la protección y conservación del ambiente¹¹⁷.

98. Además, la Corte toma nota del desarrollo en el derecho internacional sobre los asuntos ambientales, en particular, sobre la estrecha relación existente entre la democracia, la libertad de expresión y la participación, la cual fue plasmada en la Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo de 1992. Según el principio 10 de este instrumento, relativo a la Democracia Ambiental, “el mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la participación de todos los ciudadanos interesados, en el nivel que corresponda”. Para lograr tal objetivo, el principio contempla la necesidad de garantizar derechos de carácter procedural conocidos como “derechos de acceso”. Además del derecho a la participación, hacen parte de esta categoría el derecho de acceso a la información y el acceso a la justicia¹¹⁸.

¹¹² Cfr. *Opinión Consultiva OC-23/17, supra*, párrs. 64, 226 y 228, y *Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador, supra*, párr. 87.

¹¹³ Cfr. *Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile, supra*, párr. 87, y *Opinión Consultiva OC-23/17, supra*, párr. 226.

¹¹⁴ Cfr. *Opinión Consultiva OC-23/17, supra*, párr. 229, y TEDH, *Caso Grimkovskaya v. Ukrania*, No. 38182/03. Sentencia de 21 de julio de 2011, párr. 69.

¹¹⁵ Cfr. *Opinión Consultiva OC-23/17, supra*, párr. 229, y TEDH, *Caso Dubetska y otros v. Ukrania*, No. 30499/03. Sentencia de 10 de febrero de 2011, párr. 143; TEDH, *Caso Grimkovskaya v. Ukrania, supra*, párr. 69, y TEDH, *Caso Taşkin y otros v. Turquía*, No. 46117/99. Sentencia de 10 de noviembre de 2004, párr. 119.

¹¹⁶ Cfr. *Opinión Consultiva OC-23/17, supra*, párr. 229, y TEDH, *Caso Eckenbrecht y Ruhmer v. Alemania*, No. 25330/10. Decisión de 10 de junio de 2014, párr. 42.

¹¹⁷ Cfr. ONU, Consejo de Derechos Humanos, Reconocimiento de la contribución que hacen los defensores de los derechos humanos relacionados con el medio ambiente al disfrute de los derechos humanos, la protección del medio ambiente y el desarrollo sostenible. Doc. A/HRC/40/L.22/Rev.1, 20 de marzo de 2019.

¹¹⁸ Según el Principio 10: “El mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la participación de todos los ciudadanos interesados, en el nivel que corresponda. En el plano nacional, toda persona deberá tener acceso adecuado a la información sobre el medio ambiente de que dispongan las autoridades públicas, incluida la información sobre los materiales y las actividades que ofrecen peligro en sus comunidades, así como la oportunidad de participar en los procesos de adopción de decisiones. Los Estados deberán facilitar y fomentar la sensibilización y la participación del público poniendo la información a disposición de todos. Deberá proporcionarse acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos, entre éstos el resarcimiento de daños y los recursos pertinentes”. Cfr. Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Río de Janeiro, 3-14 de junio de 1992, Doc. ONU NCONP.I51/26/Rev.1 (Vol. 1).

99. Asimismo, como desarrollo directo de este principio, el 4 de marzo de 2018 los Estados de América Latina y el Caribe adoptaron un tratado internacional específicamente dirigido a garantizar los derechos de acceso: acceso a la información pública, participación pública y acceso a la justicia, el cual a la fecha ha sido suscrito por 25 Estados y ratificado por 14 Estados. El Acuerdo de Escazú señala en su preámbulo que, los compromisos allí adquiridos se basan en la convicción de que “los derechos de acceso contribuyen al fortalecimiento, entre otros, de la democracia, el desarrollo sostenible y los derechos humanos”. Bajo esta óptica, el tratado busca contribuir “a la protección del derecho de cada persona, de las generaciones presentes y futuras, a vivir en un medio ambiente sano y al desarrollo sostenible” (artículo 1). Asimismo, el Acuerdo de Escazú en su artículo 7 establece la participación pública en los procesos de la toma de decisiones ambientales. Así, entre otros aspectos, cada Parte deberá asegurar el derecho a la participación del público y, para ello, se compromete a implementar una participación abierta e inclusiva en los procesos de toma de decisiones ambientales, sobre la base de los marcos normativos interno e internacional (artículo 7.1). Además, se establece la obligación de garantizar mecanismos de participación y promover la participación del público en los diferentes procesos relacionados con asuntos ambientales (artículo 7.2 y 7.3)¹¹⁹.

100. Por último, la Corte considera que el respeto y garantía de la libertad de expresión en asuntos ambientales es un elemento esencial para asegurar la participación de la ciudadanía en los procesos relativos a dichos asuntos y, con ella, el fortalecimiento del sistema democrático a través de la vigencia del principio de democracia ambiental.

B.3 Contenido del derecho a la libertad de expresión

101. La jurisprudencia del Tribunal ha dado un amplio contenido al derecho a la libertad de expresión, reconocido en el artículo 13 de la Convención. La Corte ha indicado que dicha norma protege el derecho de buscar, recibir y difundir ideas e informaciones de toda índole, así como también el de recibir y conocer las informaciones e ideas difundidas por los demás¹²⁰. La Corte ha señalado que la libertad de expresión tiene una dimensión individual y una dimensión social, de las cuales ha desprendido una serie de derechos que se encuentran protegidos en dicho artículo¹²¹. Ambas dimensiones poseen igual importancia y deben ser garantizadas plenamente en forma simultánea para dar efectividad total al derecho a la libertad de expresión, en los términos previstos por el artículo 13 de la Convención¹²².

102. La primera dimensión de la libertad de expresión comprende el derecho a utilizar cualquier medio apropiado para difundir opiniones, ideas e información y hacerlo llegar al mayor número de destinatarios. En este sentido, la expresión y la difusión son indivisibles, de modo que una restricción de las posibilidades de divulgación representa directamente, y en la misma medida, un límite al derecho de expresarse libremente. Por otro lado, la Corte ha señalado que la dimensión social del derecho a la libertad de expresión implica también el derecho de todos a conocer opiniones, relatos y noticias vertidas por terceros. Para el ciudadano común tiene tanta importancia el conocimiento de la opinión ajena o de la información de que disponen otros, como el derecho a difundir la propia. Es por ello que, a la

¹¹⁹ Cfr. Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), *Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe* (LC/PUB.2018/8/Rev.1), Santiago, 2022.

¹²⁰ Cfr. *La Colegiación Obligatoria de Periodistas* (Arts. 13 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 de 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 30, y Caso Moya Chacón y otro Vs. Costa Rica, *supra*, párr. 62.

¹²¹ Cfr. Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile, *supra*, párr. 64, y Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador, *supra*, párr. 97.

¹²² Cfr. Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú. Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie No. 74, párr. 149, y Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador, *supra*, párr. 97.

luz de ambas dimensiones, la libertad de expresión requiere, por un lado, un derecho de cada individuo a no ser arbitrariamente menoscabado o impedido de manifestar su propio pensamiento y, por otro lado, implica también un derecho colectivo a recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno¹²³.

B.4 Restricciones permitidas a la libertad de expresión y la aplicación de responsabilidades ulteriores

103. La Corte ha reiterado que la libertad de expresión no es un derecho absoluto. El artículo 13.2 de la Convención, que prohíbe la censura previa, también prevé la posibilidad de exigir responsabilidades ulteriores por el ejercicio abusivo de este derecho, inclusive para asegurar "el respeto a los derechos o la reputación de los demás" (literal "a" del artículo 13.2). Estas restricciones tienen carácter excepcional y no deben limitar, más allá de lo estrictamente necesario, el pleno ejercicio de la libertad de expresión y convertirse en un mecanismo directo o indirecto de censura previa¹²⁴. En este sentido, la Corte ha establecido que se pueden imponer tales responsabilidades ulteriores, en tanto se pudiera haber afectado el derecho a la honra y la reputación¹²⁵.

104. Al respecto, este Tribunal ha reiterado en su jurisprudencia que el artículo 13.2 de la Convención Americana establece que las responsabilidades ulteriores por el ejercicio de la libertad de expresión, deben cumplir con los siguientes requisitos de forma concurrente: (i) estar previamente fijadas por ley, en sentido formal y material¹²⁶; (ii) responder a un objetivo permitido por la Convención Americana ("el respeto a los derechos a la reputación de los demás" o "la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas"), y (iii) ser necesarias en una sociedad democrática (para lo cual deben cumplir con los requisitos de idoneidad, necesidad y proporcionalidad)¹²⁷.

105. El primer requisito, (i) la estricta legalidad, implica que las restricciones deben estar previamente fijadas en la ley como medio para asegurar que las mismas no queden al arbitrio del poder público. Para esto, la tipificación de la conducta debe ser clara y precisa, más aún si se trata de condenas del orden penal y no del orden civil¹²⁸. El segundo factor, (ii) los fines permitidos o legítimos, se refiere al artículo 13.2 de la Convención¹²⁹. En tanto el presente caso versa sobre la limitación del derecho a la libertad de expresión en razón de una denuncia presentada por un particular, la Corte desarrollará únicamente el fin que se encuentra en el literal (a) del artículo 13.2, esto es, el respeto a la reputación o a los derechos de los demás. Al tratarse de un fin legítimo, es necesario que el Estado realice una ponderación entre el derecho a la libertad de expresión de quien comunica y el derecho a la honra de la persona afectada. A esto se suma la obligación que tiene el Estado de propiciar medios judiciales para

¹²³ Cfr. Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú, *supra*, párr. 146, y Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador, *supra*, párr. 98.

¹²⁴ Cfr. Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica, *supra*, párr. 120, y Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador, *supra*, párr. 100.

¹²⁵ Cfr. Caso Mémoli Vs. Argentina, *Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de agosto de 2013. Serie C no. 265, párr. 123, y Caso Moya Chacón y otro Vs. Costa Rica, *supra*, párr. 73.

¹²⁶ Cfr. La Expresión "Leyes" en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-6/86 de 9 de mayo de 1986. Serie A, No. 6, párrs. 35 y 37, y Caso Moya Chacón y otro Vs. Costa Rica, *supra*, párr. 71.

¹²⁷ Cfr. Caso Tristán Donoso Vs. Panamá. *Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de enero de 2009. Serie C No. 193, párr. 56, y Caso Moya Chacón, *supra*, párr. 71.

¹²⁸ Cfr. Caso Kimel Vs. Argentina. *Fondo*. Sentencia de 2 de mayo de 2008. Serie C No. 177, párr. 77, y Caso Moya Chacón y otro Vs. Costa Rica, *supra*, párr. 72.

¹²⁹ Cfr. Caso Álvarez Ramos Vs. Venezuela. *Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de agosto de 2019. Serie C No. 380, párr. 106, y Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador, *supra*, párr. 106.

que quien se vea afectado en su honra pueda exigir su protección¹³⁰. Finalmente, en relación con las restricciones impuestas sobre el derecho a la libertad de expresión, la Corte ha entendido que deben ser (iii) proporcionales al interés que las justifican y ajustarse estrechamente al logro de ese objetivo, interfiriendo en la menor medida posible en el efectivo goce del derecho. Por tanto, no es suficiente que tenga una finalidad legítima, sino que la medida en cuestión debe respetar la proporcionalidad y la necesidad al momento de afectar la libertad de expresión. En otras palabras, “en este último paso del análisis se considera si la restricción resulta estrictamente proporcional, de tal forma que el sacrificio inherente a aquella no resulte exagerado o desmedido frente a las ventajas que se obtienen mediante tal limitación”¹³¹.

106. Por otro lado, la Corte ha establecido que se pueden imponer tales responsabilidades ulteriores en tanto se pudiera haber afectado el derecho a la honra y la reputación¹³². Así, el artículo 11 de la Convención establece, en efecto, que toda persona tiene derecho a la protección de su honra y al reconocimiento de su dignidad. La Corte ha señalado que el derecho a la honra “reconoce que toda persona tiene derecho al respeto de esta, prohíbe todo ataque ilegal contra la honra o reputación e impone a los Estados el deber de brindar la protección de la ley contra tales ataques”. En términos generales, este Tribunal ha indicado que “el derecho a la honra se relaciona con la estima y valía propia, mientras que la reputación se refiere a la opinión que otros tienen de una persona”¹³³. Asimismo, ha sostenido que, “tanto la libertad de expresión como el derecho a la honra, derechos ambos protegidos por la Convención, revisten suma importancia, por lo cual es necesario garantizar ambos derechos, de forma que coexistan de manera armoniosa”. El ejercicio de cada derecho fundamental tiene que hacerse con respeto y salvaguarda de los demás derechos fundamentales. Por ende, la Corte ha señalado que “la solución del conflicto que se presenta entre ambos derechos requiere de una ponderación entre los mismos, para lo cual deberá examinarse cada caso, conforme a sus características y circunstancias, a fin de apreciar la existencia e intensidad de los elementos en que se sustenta dicho juicio”¹³⁴.

107. En este sentido, el derecho de rectificación o de respuesta, previsto en el artículo 14 de la Convención, puede ser un medio idóneo para proteger el derecho a la honra de una persona que se crea afectada por informaciones inexactas o agraviantes. Así, la Corte ha sostenido que “[l]a necesaria relación entre el contenido de estos artículos se desprende de la naturaleza de los derechos que reconocen, ya que, al regular la aplicación del derecho de rectificación o respuesta, los Estado Partes deben respetar el derecho de libertad de expresión que garantiza el artículo 13 y este último no puede interpretarse de manera tan amplia que haga nugatorio el derecho proclamado por el artículo 14.1”¹³⁵.

108. En ese proceso de armonización, el Estado tiene el deber medular de buscar establecer las responsabilidades y sanciones que fueren necesarias para obtener tal propósito¹³⁶. Sin perjuicio de lo anterior, es importante recordar que la Corte ha establecido que para determinar la convencionalidad de una restricción a la libertad de expresión cuando esta

¹³⁰ Cfr. Caso Mémoli Vs. Argentina, *supra*, párr. 125 y Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador, *supra*, párr.

^{107.}

¹³¹ Cfr. Caso Kimel Vs. Argentina, *supra*, párr. 83, y Caso Moya Chacón y otro Vs. Costa Rica, *supra*, párr. 72.

¹³² Cfr. Caso Mémoli Vs. Argentina, *supra*, párr. 123, y Caso Moya Chacón y otro Vs. Costa Rica, *supra*, párr.

^{73.}

¹³³ Cfr. Caso Tristán Donoso Vs. Panamá, *supra*, párr. 57, y Caso Moya Chacón y otro Vs. Costa Rica, *supra*, párr. 73.

¹³⁴ Cfr. Caso Kimel Vs. Argentina, *supra*, párr. 51, y Caso Moya Chacón y otro Vs. Costa Rica, *supra*, párr. 73.

¹³⁵ Cfr. Exigibilidad del derecho de rectificación o respuesta (Arts. 14.1, 1.1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-7/86 de 29 de agosto de 1986. Serie A No. 7. párr. 25, y Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador, *supra*, párr. 103.

¹³⁶ Cfr. Caso Kimel Vs. Argentina, *supra*, párr. 56, y Caso Tristán Donoso Vs. Panamá, *supra*, párr. 112.

colisiona con el derecho a la honra, es de vital importancia analizar si las declaraciones efectuadas poseen interés público, toda vez que en estos casos el juzgador debe evaluar con especial cautela la necesidad de limitar la libertad de expresión¹³⁷. Así, para que una determinada nota o información haga parte del debate público se requiere la concurrencia de al menos tres elementos a saber: a) el elemento subjetivo, es decir, que la persona sea funcionaria pública en la época relacionada con la denuncia realizada por medios públicos; b) el elemento funcional, es decir, que la persona haya ejercido como funcionario en los hechos relacionados, y c) el elemento material, es decir, que el tema tratado sea de relevancia pública. Bajo los estándares que la Corte ha establecido, el acceso a la información sobre actividades y proyectos que pueden afectar el medio ambiente constituyen asuntos de evidente interés público, por lo que gozan de una protección especial debido a su importancia en una sociedad democrática¹³⁸. Determinar lo anterior tiene consecuencias en el análisis de la convencionalidad de la restricción al derecho a la libertad de expresión, toda vez que las expresiones que versan sobre cuestiones de interés público gozan de mayor protección, de manera tal que se propicie el debate democrático¹³⁹.

109. En efecto, el uso de la ley penal para interponer responsabilidades ulteriores por declaraciones en los medios de comunicación social sobre temas de interés público produciría directa o indirectamente, un amedrentamiento que, en definitiva, limitaría la libertad de expresión e impediría someter al escrutinio público conductas que infrinjan el ordenamiento jurídico, como, por ejemplo, hechos de corrupción y abusos de autoridad, entre otros. Sin lugar a duda, lo anterior debilitaría el control público sobre los poderes del Estado, con notorios perjuicios al pluralismo democrático. En otros términos, la protección de la honra por medio de la ley penal que puede resultar legítima en otros casos no resulta conforme a la Convención en la hipótesis previamente descrita¹⁴⁰.

110. Esto no significa que respecto de un discurso protegido por su interés público, como son los referidos a conductas de funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, el honor de los funcionarios públicos o de las personas públicas no deba ser jurídicamente protegido. Eventualmente la conducta periodística podría generar responsabilidad en otro ámbito jurídico, como el civil, o la rectificación o disculpas públicas, por ejemplo, en casos de eventuales abusos o excesos de mala fe.

111. La Corte ha señalado que, en una sociedad democrática, aquellas personas que influyen en cuestiones de interés público están más expuestas al escrutinio y la crítica del público. Este umbral de protección diferente se explica porque sus actividades salen del dominio de la esfera privada para insertarse en la esfera del debate público y, por tanto, se han expuesto voluntariamente a un escrutinio más exigente¹⁴¹. Esto no significa, de modo alguno, que el honor de las personas participantes en asuntos de interés público no deba ser jurídicamente protegido, sino que éste debe serlo de manera acorde con los principios del pluralismo democrático¹⁴².

¹³⁷ Cfr. Caso Mémoli Vs. Argentina, *supra*, párr. 145, y Caso Moya Chacón y otro Vs. Costa Rica, *supra*, párr. 74.

¹³⁸ Cfr. Opinión Consultiva OC-23/17, *supra*, párr. 214.

¹³⁹ Cfr. Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica, *supra*, párr. 128, y Caso Moya Chacón Vs Costa Rica, *supra*, párr. 74.

¹⁴⁰ Cfr. Caso Álvarez Ramos Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de agosto de 2019, párr. 122, y Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador, *supra*, párr. 118.

¹⁴¹ Cfr. Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica, *supra*, párr. 129, y Caso Moya Chacón y otro vs. Costa Rica, *supra*, párr. 75.

¹⁴² Cfr. Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica, *supra*, párr. 128, y Caso Moya Chacón y otro vs. Costa Rica, *supra*, párr. 75.

112. Al respecto, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha sostenido repetidamente que los funcionarios públicos deben estar dispuestos a aceptar un mayor grado de crítica que los particulares. En ese sentido, ha señalado que, en cuanto a los límites de la crítica aceptable, son más amplios con respecto a un político que actúa en su capacidad pública que con respecto a un particular. Al respecto, ha afirmado que “[u]n político se expone inevitable y conscientemente a un escrutinio minucioso de cada una de sus palabras y acciones tanto por parte de los periodistas como del público en general, y debe mostrar un mayor grado de tolerancia, especialmente cuando él mismo hace declaraciones públicas que son susceptibles de crítica”¹⁴³. Igualmente, el referido Tribunal Europeo ha señalado que “los límites de la crítica permisible son más amplios con respecto al gobierno que con respecto a un ciudadano particular, o incluso a un político. En un sistema democrático, las acciones u omisiones del Gobierno deben estar sujetas al escrutinio no solo de las autoridades legislativas y judiciales, sino también de la prensa y la opinión pública. Además, la posición dominante que ocupa el Gobierno le obliga a actuar con moderación a la hora de recurrir a los procesos penales, sobre todo cuando se dispone de otros medios para responder a las agresiones y críticas injustificadas de sus adversarios o de los medios de comunicación”¹⁴⁴.

113. Por su parte, la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos ha considerado que “la libertad de expresión en una sociedad democrática debe ser objeto de un menor grado de interferencia cuando se origina en el contexto del debate público relativo a personas públicas”. En el mismo sentido, ha reiterado que “las personas que asumen un rol público altamente visible deben enfrentarse necesariamente a un mayor grado de crítica que los ciudadanos particulares. De lo contrario el debate público puede ser sofocado por completo”¹⁴⁵.

114. Además, la Corte recuerda que ha considerado como temas de interés público aquellas opiniones o informaciones sobre asuntos en los cuales la sociedad tiene un legítimo interés de mantenerse informada, de conocer lo que incide sobre el funcionamiento del Estado o afecta derechos o intereses generales o le acarrea consecuencias importantes¹⁴⁶. Tal es el caso de las declaraciones en materia de asuntos ambientales. Al respecto, esta Corte considera que las opiniones, manifestaciones, ideas e información relativas a la protección o gestión del medio ambiente, así como aquellas sobre los riesgos e impactos ambientales de actividades o proyectos, deben ser considerados asuntos de interés público en lo que respecta a la protección de la libertad de expresión debido a que, como lo ha reconocido en su jurisprudencia, el respeto y garantía de los derechos humanos no puede escindirse de la protección del ambiente¹⁴⁷. Asimismo, cabe señalar que Corte ha reconocido la existencia de una relación innegable entre la protección del medio ambiente y la realización de otros derechos humanos, en tanto la degradación ambiental y los efectos adversos del cambio climático afectan el goce efectivo de los derechos humanos¹⁴⁸. En consecuencia, para este Tribunal no cabe duda de que los temas ambientales deben considerarse asuntos de interés público en una sociedad democrática y que corresponde a los Estados proteger la libertad de expresión y fomentar la participación por parte de los ciudadanos en estos asuntos.

¹⁴³ Cfr. TEDH, *Oberschlick v. Austria*, no. 11662/85. Sentencia de 23 de mayo de 1991, párr. 59.

¹⁴⁴ Cfr. TEDH, *Castells v. España*, no. 11798/ 85. Sentencia de 23 de abril de 1992, párr. 46; *Fatullayev v. Azerbaijan*, no. 40984/07. Sentencia de 22 de abril de 2010, párr. 116, y *Otegi Mondragon v. España*, no. 2034/07. Sentencia de 15 de marzo de 2011, párr. 58.

¹⁴⁵ Cfr. ACHPR, Caso *Lohé Issa Konaté v. Burkina Faso*. Demanda 004/2013. 5 de diciembre de 2014; párr. 155.

¹⁴⁶ Cfr. Caso *Tristán Donoso Vs. Panamá*, *supra*, párr. 51, y Caso *Moya Chacón y otro vs. Costa Rica*, *supra*, párr. 74.

¹⁴⁷ Cfr. *Opinión Consultiva OC-23/17*, *supra*, párr. 55.

¹⁴⁸ Cfr. Caso *Kawas Fernández Vs. Honduras*, *supra*, párr. 148, y *Opinión Consultiva OC-23/17*, *supra*, párrs. 47, 54 y 126.

115. Por tanto, considerando la necesidad de armonizar la protección de los derechos a la libertad de expresión y a la honra y la importancia de la libertad de expresión en una sociedad democrática, la Corte reitera que la imposición de responsabilidades ulteriores por el ejercicio abusivo del derecho a la libertad de expresión es de carácter excepcional¹⁴⁹. No obstante, siguiendo la jurisprudencia internacional y considerando la relevancia de los discursos de interés público y la mayor aceptación que debe tener la crítica contra funcionarios públicos, este Tribunal considera que, tratándose del ejercicio del derecho a la libertad de expresión sobre temas de interés público, y en particular el referido a críticas dirigidas a funcionarios públicos, la respuesta penal es contraria a la Convención Americana. En consecuencia, los Estados deben crear mecanismos alternativos a la vía penal para que los funcionarios públicos obtengan una rectificación o respuesta o la reparación civil cuando su honor o buen nombre ha sido lesionado. Las medidas que se dispongan deben aplicarse conforme al principio de proporcionalidad, ya que incluso en aquellos casos donde existe un ejercicio abusivo de la libertad de expresión en donde proceda una indemnización gravosa, las sanciones que se impongan deben evaluarse con arreglo al derecho a la libertad de expresión y, por lo tanto, deben guardar una relación de proporcionalidad con el daño a la reputación sufrido. Asimismo, deben existir garantías que permitan la protección de la persona sancionada en contra de condenas por indemnizaciones que resulten desproporcionadas respecto del monto establecido por la afectación a la reputación.

B.5 Análisis del caso concreto

116. A continuación, la Corte examinará la compatibilidad de las responsabilidades ulteriores establecidas a la presunta víctima en el presente caso con la Convención Americana, teniendo en cuenta los estándares anteriormente expuestos.

117. Esta Corte constata que las declaraciones del señor Baraona se referían a las acciones del senador SP en su calidad de funcionario público, quien se encontraba en ejercicio de su función cuando se emitieron tales aseveraciones, y que las declaraciones versaban sobre materias ambientales, en este caso, la tala ilegal del árbol de alerce¹⁵⁰. En otras palabras, las declaraciones cumplían con los elementos subjetivos, funcionales y materiales para constituirse de relevancia para el debate público. Asimismo, la Corte observa que en el presente caso no existe controversia sobre la presencia de un tema de interés público¹⁵¹. Particularmente, la Corte reitera que tratándose de asuntos ambientales las declaraciones bajo estudio revisten un claro interés público lo que implica un análisis más estricto de las restricciones que se impongan al ejercicio del derecho a la libertad de expresión en materia ambiental.

¹⁴⁹ Cfr. Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica, *supra*, párr. 120, y Caso Moya Chacón y otro vs. Costa Rica, *supra*, párr. 71 y 72.

¹⁵⁰ Respecto de la magnitud de la tala del alerce, el señor Baraona manifestó en la audiencia pública que “en este caso se quemaron 10 hectáreas de alerce en forma intencional, eso está totalmente acreditado con los peritajes, en Chile no existen los incendios causados por rayos o por causas naturales, todos son causados por el hombre. Entonces hubo una irracionalidad en nuestro país vinculada a comercio ilegal, aquí se movieron millones y millones de dólares a vista y paciencia de todas las autoridades de nuestro país, lamentablemente y hasta con vergüenza tengo que decirlo, eso pasó en Chile [...]. Esa fue mi relación con los alerces, en el fondo fue casi un intento desesperado de hacer algo, alguien tenía que hacer algo. [...] Yo participé en vuelos aéreos cuando fue ese incendio, me topé, ese incendio para que ustedes sepan hubo que parar el tráfico entre Puerto Montt y Puerto Varas porque era tal el humo que los autos no podían circular, hubo problemas respiratorios en la población, o sea fue algo dantesco. Lo terrible es ir a ese lugar después del incendio, ver la tierra arrasada, pumas calcinados, ciervos calcinados, eso es lo que generó esta rabia interna de querer hacer algo [...] todas las personas que quisimos hacer algo tenemos en común haber estado ahí, haber presenciado este ‘ecocidio’, le dicen hoy en día” Cfr. Declaración rendida por Carlos Baraona Bray ante la Corte, *supra*.

¹⁵¹ Cabe recordar que la tala ilegal del árbol de alerce tuvo un fuerte debate público en Chile y la creación de una Comisión Investigadora de la tala ilegal del alerce en la Cámara de Diputados (*supra* párr. 51).

118. En relación con lo anterior, la Corte recuerda que, en el marco del debate sobre temas de interés público, el derecho a la libertad de expresión no solo protege la emisión de expresiones inofensivas o bien recibidas por la opinión pública, sino también la emisión de aquellas que chocan, irritan o inquietan a los funcionarios públicos o a un sector cualquiera de la población¹⁵². De esta forma, si bien las expresiones del señor Baraona Bray fueron sumamente críticas de la conducta del senador SP en relación con las autoridades encargadas en la conservación del árbol de alerce, eso no implica que su discurso quede desprotegido bajo la óptica de la libertad de expresión. La utilización de expresiones que pueden ser chocantes o críticas son recursos o estrategias comunicacionales utilizadas por defensores de derechos humanos y del medio ambiente, que buscan comunicar y generar conciencia en la población en general. De esta manera, una declaración sobre un asunto de interés público goza de una protección especial en atención a la importancia que este tipo de discursos tienen en una sociedad democrática. Teniendo en cuenta el carácter y propósito de la declaración resulta improcedente la exigencia de la *exceptio veritatis* en sede judicial, toda vez que se está buscando señalar una situación de interés público que merece ser investigada por las autoridades pertinentes. Sería una carga imposible de cumplir, la exigencia de ésta ante cada situación que involucre alegatos relacionados con corrupción, el mal uso de fondos públicos o el daño medioambiental, como en el presente caso. Por lo tanto, la Corte debe estudiar si las eventuales responsabilidades ulteriores que se aplicaron en el presente caso cumplieron con los requisitos emanados del artículo 13.2 de la Convención.

119. La presunta víctima fue sometida a un proceso penal, en el cual fue declarada responsable por el delito de injurias graves en perjuicio del senador. El Juzgado de Primera Instancia de Garantía de Puerto Montt le impuso la sanción penal de 300 días de reclusión suspendida, multa de 20 unidades tributarias mensuales, la pena accesoria de suspensión de cargos por el período de la condena y con costas, contemplada en el Código Penal de Chile y en la Ley No. 19.733. La Corte Suprema confirmó la decisión con fundamento en la afectación al derecho a la honra del senador SP.

120. Al respecto, la Corte recuerda que la persecución penal es la medida más restrictiva a la libertad de expresión, por lo que su uso en una sociedad democrática debe ser excepcional y reservarse para aquellas eventualidades en las cuales sea estrictamente necesaria para proteger los bienes jurídicos fundamentales de los ataques que los dañen o los pongan en peligro, pues lo contrario supondría un uso abusivo del poder punitivo del Estado¹⁵³. Es decir, del universo de medidas posibles para exigir responsabilidades ulteriores por eventuales ejercicios abusivos del derecho a la libertad de expresión, la persecución penal sólo resultará procedente en aquellos casos excepcionales que sea estrictamente necesaria para proteger una necesidad social imperiosa¹⁵⁴.

121. Asimismo, la Corte advierte con preocupación que la sanción impuesta al señor Baraona tuvo un efecto amedrentador sobre él y fue desproporcionada al fin que perseguía. La Corte constata que la aplicación de la figura penal de injurias graves en el caso bajo análisis constituyó un medio indirecto de restricción a la libertad de expresión al afectar sus ámbitos individual y social.

122. Por un lado, la condena y la multa impuestas (*supra* párr. 59), a pesar del posterior sobreseimiento (*supra* párr. 64), tuvieron el efecto de inhibir al señor Baraona de pronunciarse sobre asuntos de interés público general, y de participar en el debate público en

¹⁵² Cfr. Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica, *supra*, párr. 126, y Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador, *supra*, párr. 115.

¹⁵³ Cfr. Caso Kimel Vs. Argentina, *supra*, párr. 76, y Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador, *supra*, párr. 117.

¹⁵⁴ Cfr. Caso Álvarez Ramos Vs. Venezuela, *supra*, párr. 120, y Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador, *supra*, párr. 117.

Chile sobre los alegados hechos de corrupción y la tala ilegal del alerce. Durante los dos años posteriores a la condena, el señor Baraona no realizó declaración alguna. Así, se vio afectado en su ámbito personal en tanto que, seguir participando en dichas discusiones, le generó temor a ser sancionado penalmente de nuevo. En su declaración rendida ante la Corte, el señor Baraona manifestó que:

el delito que se me imputó a mí es un delito que en Chile normalmente tiene 40 días de prisión, es como la norma. Cualquier persona condenada por injuria 40 días de prisión, a mí se aplicaron 300, porque el mensaje es nunca más, no vuelva a hablar, porque el mensaje no era para mí, era para todo el mundo que podría haber cooperado y haber entregado antecedentes. Eso es el silenciamiento, eso fue lo que me paso a mí, 300 días¹⁵⁵.

123. Una vez que el señor Baraona decidió participar nuevamente en el debate público en el año 2006, a través del canal "Piel de Jaguar", tanto él como el director ejecutivo del programa fueron nuevamente amenazados con el poder punitivo del Estado, por la presentación de una querella (*supra* párr. 65). Al respecto, la Corte advierte que, después de ser querellado en dos oportunidades y condenado penalmente, el señor Baraona abandonó su proyecto de participar activamente en el tema ambiental y la defensa del alerce y, como lo afirmó en la audiencia pública, ha enfrentado dificultades para su ejercicio profesional.

124. Por otro lado, tampoco hay registro que el debate haya continuado con la misma fuerza en la esfera pública. Sobre el particular, el señor Baraona expresó que, en el año 2004, "gente destacada en Chile estaba motivada en el tema"; sin embargo, luego de su entrevista y denuncia penal

ellos también silenciaron una parte de su ser íntimo, ellos nunca más, si uno revisara la prensa en Chile nunca más participaron en ninguna denuncia, en ningún acto de protección al ambiente ante el abuso tanto del Estado como del privado, porque los privados también pueden abusar del medio ambiente, entonces, y muchos otros abogados, mucha otra gente que yo conozco, yo mismo, si yo me silencie, si yo me silencie, muchas otras personas¹⁵⁶.

125. La Corte advierte que, si bien la causa en contra del señor Barona Bray fue sobreseída definitivamente, la sentencia condenatoria impactó negativamente en el ejercicio de su derecho a la libertad de expresión. En efecto, durante la audiencia pública del presente caso, el señor Carlos Baraona Bray afirmó que, a partir de que se profirió la sentencia condenatoria, dejó de pronunciarse durante aproximadamente dos años sobre la tala ilegal del alerce, o sobre la participación del senador SP o de cualquier otro funcionario público en relación con el tema¹⁵⁷. En este sentido, la Corte considera que, a pesar de que el Estado alega que el sobreseimiento emitido equivaldría a una sentencia absolutoria que pone término al procedimiento penal y tiene efecto de cosa juzgada, en todo caso la condena en contra del señor Baraona tuvo como efecto que se abstuviera de hacer declaraciones respecto de la tala del alerce y de la conducta de funcionarios públicos en relación con este tema.

126. Sobre el particular, la Corte recuerda que estándares internacionales en materia ambiental resaltan la importancia de que los Estados adopten medidas adecuadas y efectivas para proteger el derecho a la libertad de opinión y expresión y el acceso a la información con el fin de garantizar la participación ciudadana en asuntos ambientales la cual resulta de vital importancia en la materialización y protección del derecho al medio ambiente sano, conforme al Acuerdo de Escazú (*supra* párr. 100).

127. Por otra parte, es relevante señalar que la normativa chilena permitió que el senador SP utilizara mecanismos judiciales, a través de una demanda estratégica contra la

¹⁵⁵ Declaración de Carlos Baraona Bray rendida en la audiencia pública ante la Corte, *supra*.

¹⁵⁶ Declaración de Carlos Baraona Bray rendida en la audiencia pública ante la Corte, *supra*.

¹⁵⁷ Cfr. Declaración de Carlos Baraona Bray ante la Corte, *supra*.

participación pública o “SLAPP”, que tuvo por objeto silenciar a una persona que emitía declaraciones de interés público sobre hechos eventualmente irregulares. De esta forma, la Corte considera que, además de afectar el ejercicio a la libertad expresión del señor Baraona Bray en el presente caso, la imposición de la condena, así como la recurrencia al mecanismo penal contra el señor Baraona, generó un efecto amedrentador (“chilling effect”), ya que inhibió la circulación de ideas, opiniones e información por parte de terceros, lo que a su vez constituyó una afectación al derecho a la libertad de expresión.

128. Este Tribunal ha establecido que, en el caso de un discurso protegido por su interés público, como es el referido a conductas de funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, la respuesta punitiva del Estado mediante el derecho penal no es convencionalmente procedente para proteger el honor del funcionario¹⁵⁸. Ahora bien, en cada caso concreto la calificación de un discurso como de interés público depende de la ponderación de tres elementos -subjetivo, funcional y material-, lo que otorga a los jueces penales un considerable margen de discrecionalidad. Esto significa que dicho análisis no puede producirse de forma previa a que se haya acudido a la vía penal, pues una decisión de este tipo sólo tiene lugar con posterioridad a que se haya iniciado un proceso penal. Así, aunque la autoridad judicial competente se pronuncie por la inaplicabilidad de la sanción penal, ya se habría producido el efecto amedrentador que afecta la libertad de expresión.

129. En vista de lo anterior, este Tribunal considera necesario continuar en la senda protectora del derecho a la libertad de expresión reconocido en el artículo 13 de la Convención, en el entendido de que, cuando se trata de delitos contra el honor que implican ofensas e imputación de hechos ofensivos, la prohibición de la persecución criminal no debe basarse en la eventual calificación de interés público de las declaraciones que dieron lugar a la responsabilidad ulterior, sino en la condición de funcionario público o de autoridad pública de aquella persona cuyo honor ha sido supuestamente afectado.

130. De esta forma, se evitaría el efecto amedrentador (“chilling effect”) causado por la iniciación de un proceso penal, así como sus repercusiones en el disfrute de la libertad de expresión, y el debilitamiento y empobrecimiento del debate sobre cuestiones de interés público. Con ello, se salvaguarda de forma efectiva el derecho a la libertad de expresión, ya que, al descartar de forma inmediata la posibilidad de iniciar un proceso penal, se evita el empleo de este medio para inhibir o desalentar las voces disidentes o las denuncias contra funcionarios públicos.

131. Por otra parte, esta Corte nota con preocupación que el artículo 12 inciso 13 del Código Penal chileno establece como circunstancia agravante de un delito “[e]jecutarlo en desprecio o con ofensa de la autoridad pública o en el lugar en que se halle ejerciendo funciones” (*supra* párr. 46). Si bien esta disposición fue invocada en la querella, la misma no fue aplicada, debido a que se desestimó tal agravante, al señalarse en la sentencia que, “tratándose de un delito contra el honor, como es la injuria, si además esa ofensa se considera para agravar la responsabilidad penal se estaría infringiendo el artículo 63 del Código Penal”¹⁵⁹. Sin perjuicio de lo anterior, la Corte considera que este tipo de normas tienen el potencial, en circunstancias como las del presente caso, de generar un efecto amedrentador en la sociedad respecto del uso de la libertad de expresión para manifestar la opinión o realizar críticas respecto de las actuaciones de funcionarios públicos.

¹⁵⁸ Cfr. Caso Álvarez Ramos Vs. Venezuela, *supra*, párrs. 120 y 122, y Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador, *supra*, párrs. 117 y 118.

¹⁵⁹ Cfr. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, de 22 de junio de 2004, *supra*.

132. Finalmente, esta Corte nota que la legislación chilena vigente al momento de los hechos no establecía una excepción a la aplicación de los delitos de injurias y calumnias cuando se trataba de discursos de interés público conforme a los estándares desarrollados en la presente Sentencia. Además, el artículo 29 de la Ley No. 19.733, citado en la sentencia interna como fundamento de la responsabilidad penal del señor Baraona (*supra* párr. 59), hacía referencia a que, si no se trataba de comentarios especializados de crítica política, literaria, histórica, artística, científica, técnica y deportiva, el ejercicio de la libertad de expresión podía ser penado en temas de interés público, lo que es contrario a la Convención. Por esta razón, este Tribunal concluye que el Estado es responsable por la violación del artículo 13.1 y 13.2 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento, en perjuicio de Carlos Baraona Bray.

B.6. Conclusión

133. En consecuencia, la Corte concluye que el Estado violó el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión consagrado en el artículo 13.1 y 13.2 de la Convención Americana, en relación con las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento, en perjuicio de Carlos Baraona Bray.

VIII-3

FALTA DE LEGALIDAD DE LAS RESTRICCIONES IMPUESTAS A LA LIBERTAD DE PENSAMIENTO Y DE EXPRESIÓN, EN RELACIÓN CON LA OBLIGACIÓN DE RESPETAR LOS DERECHOS, ESTABLECIDO EN LA CONVENCIÓN¹⁶⁰

A. Alegatos de la Comisión y las partes

134. Respecto a la incompatibilidad con la Convención de los delitos penales aplicados en el caso, la **Comisión** alegó que conforme al principio de estricta legalidad penal (artículo 9 de la Convención), la normativa aplicada en el presente caso no establecía parámetros claros que permitieran prever la conducta prohibida y sus elementos. Señalaron que el artículo 416 del Código Penal se refiere a toda expresión o acción que deshonre, desacredite o menosprecie; formulación que no establece una frontera clara e inequívoca para determinar cuándo resulta lícito o no denunciar públicamente hechos de interés público o emitir una opinión crítica sobre una autoridad estatal. En ese sentido, argumentó que la indeterminación de la norma abre camino al uso del derecho penal para generar un ambiente intimidatorio que inhibe el discurso y el debate sobre episodios de interés público. Asimismo, refirió que el artículo 417 establece criterios abstractos, incluso dejados al arbitrio de las consideraciones de la persona que se considera ofendida, o de la opinión pública; y refiere a criterios que sólo podrán ser definidos por el juez *ex post facto* y no es capaz de orientar la conducta de los individuos, frente a la grave consecuencia que significa la privación de la libertad personal. Concluyó que el Estado incurrió en la violación de la libertad de expresión y de la falta de cumplimiento de los requisitos de la estricta legalidad en violación de los artículos 13.1, 13.2 y 9 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma.

135. Los **representantes** se refirieron a la normativa chilena, en donde se encuentran consagrados los tipos penales sobre los delitos de injurias y calumnias por los cuales el señor Baraona Bray fue acusado¹⁶¹. Señalaron que el señor Baraona Bray no fue condenado por el

¹⁶⁰ Artículo 9 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento.

¹⁶¹ El delito de injurias se encuentra tipificado en el Código Penal entre los artículos 416 a 420. El delito de calumnias está tipificado entre los artículos 412 y 415, el delito de calumnias con publicidad se encuentra en el artículo 413. El artículo 417 trata específicamente del delito de injurias graves. En los artículos 421 a 431, son disposiciones comunes a ambos tipos penales.

delito de calumnias (artículo 412 del Código Penal), porque en el caso concreto no se configuraban los requisitos del tipo penal y solicitaron que se declare la violación de los artículos 13 y 9 de la Convención Americana. Respecto al artículo 9 de la Convención, en el escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, los representantes se limitaron a solicitar que se declare su violación, sin realizar alegatos específicos al respecto.

136. El **Estado** se refirió a la “vaguedad del reproche de la Comisión, sin formular claramente cuál sería el estándar de claridad que debería satisfacer la norma”. Señaló que, en todo caso, la normativa es más precisa y determinada de lo que sostiene la Comisión, en cuanto el tipo penal aplicado al caso del señor Baraona pues no se trata “de un tipo solitario y de alcance absolutamente indeterminado, sino de un conjunto de normas que intentan precisar el alcance del tipo de injurias en diversos casos”. Para el Estado, dichas normas, contienen la descripción de la conducta típica -expresada en el artículo 416 del Código Penal; la caracterización de diversos tipos de injuria; la sanción; la aplicación de la excepción de verdad a imputaciones a empleados públicos por hechos concernientes en el ejercicio del cargo y cuando la imputación se produjere para defender un interés público real; la enumeración de seis hechos que se consideran de interés público para la aplicación de la excepción de verdad; los aspectos que se consideran como pertinentes a la esfera privada de las personas; y la causal de justificación del artículo 10 Nº10 del Código Penal, relativa al ejercicio legítimo de un derecho, que remite por tanto al derecho a la libertad de expresión del artículo 19 Nº12 de la Constitución y 13 de la Convención Americana. Además, mencionó que la experiencia indica que este tipo penal no ha dado lugar a una persecución penal indiscriminada que inhiba el ejercicio de la libertad de expresión. En consecuencia, concluyó que resulta claro que no existe una vulneración al artículo 9 de la Convención Americana ni de la exigencia de legalidad relacionada al artículo 13 del mismo tratado.

B. Consideraciones de la Corte

137. En el caso *Kimel Vs. Argentina*, la **Corte** ha señalado que cualquier limitación o restricción a la libertad de información debe estar prevista en la ley, tanto en sentido formal como material. Ahora bien, 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. Así, deben formularse en forma expresa, precisa, taxativa y previa¹⁶². Al respecto, este Tribunal reiteró que en la elaboración de los tipos penales es preciso utilizar términos estrictos y unívocos, que acoten claramente las conductas punibles, dando pleno sentido al principio de legalidad penal. Agregó que la ambigüedad en la formulación de los tipos penales 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 sancionarla con penas que afectan severamente bienes fundamentales, como la vida o la libertad. Las normas que no delimitan estrictamente las conductas delictuosas pueden llegar a vulnerar el principio de legalidad contenido en el artículo 9 de la Convención Americana¹⁶³.

138. En particular, respecto a la estricta legalidad, la Corte ha establecido que las restricciones al ejercicio de la libertad de expresión deben estar previamente fijadas en la ley como medio para asegurar que las mismas no queden al arbitrio del poder público. Para esto, la tipificación de la conducta debe ser clara y precisa¹⁶⁴, más aún si se trata de condenas del orden penal y no del orden civil¹⁶⁵.

¹⁶² Cfr. Caso *Kimel Vs. Argentina*, *supra*, párr. 63.

¹⁶³ Cfr. Caso *Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú*, *supra*, párr. 121, y Caso *Kimel Vs. Argentina*, *supra*, párr. 63

¹⁶⁴ Cfr. Caso *Tristán Donoso Vs. Panamá*, *supra*, párr. 56, y Caso *Moya y otro vs. Costa Rica*, *supra*, párr. 72.

¹⁶⁵ Cfr. Caso *Kimel Vs. Argentina*, *supra*, párr. 77, y Caso *Moya y otro vs. Costa Rica*, *supra*, párr. 72.

139. La Corte constata que el señor Baraona fue procesado por los artículos 416, 417 y 418 del Código Penal chileno y condenado por el tipo penal de injurias graves establecido en los artículos 417 y 418 del Código Penal, así como el artículo 29 de Ley No. 19.733 relativa a las Libertades de Opinión e Información y Ejercicio del Periodismo, vigentes al momento de los hechos. Es por ello que este Tribunal estima necesario realizar un análisis de convencionalidad de los referidos artículos en los términos de los artículos 9 y 13 de la Convención Americana.

140. La Corte nota que el artículo 417 del Código Penal que refiere las causas agravantes del delito de injurias (*supra* párr. 45), menciona distintos criterios de imputación para determinar si la injuria es grave o no, siendo uno ellos el establecido en el inciso 3 de dicha norma, que indica como agravante la imputación “de un vicio o falta de moralidad cuyas consecuencias puedan perjudicar considerablemente la fama, crédito o intereses del agraviado”. Igualmente, el inciso 4 del referido artículo señala que son graves “[I]as injurias que por su naturaleza, ocasión o circunstancias fueron tenidas en el concepto público por afrontosas”. Mientras que el inciso 5 prevé que las injurias podrán ser calificadas como graves “atendido el estado, circunstancias del ofendido y del ofensor”.

141. Como se señaló previamente los tipos penales que restringen el ejercicio de la libertad de expresión deben ser formulados de manera clara y precisa, y para este Tribunal el tipo penal de injurias graves establecido en el artículo 417 del Código Penal no cumple con el referido estándar. En efecto, por una parte, hace referencia a conceptos abiertos e indeterminados tales como la imputación de un vicio o falta de moralidad (inciso 3º). Por otra parte, señala que la gravedad de la injuria sea calificada atendiendo las circunstancias del ofendido (inciso 5º), lo que puede estar asociado al carácter de funcionario público de la persona agravada y resulta contrario a los estándares previamente establecidos en la presente sentencia (*supra* párr. 45).

142. En consideración de lo anterior, el contenido de la normativa aplicada en el presente caso no delimita estrictamente la conducta tipificada en el artículo 417 del Código Penal como injuria grave, delito por el cual fue condenado el señor Baraona. En consecuencia, la Corte considera que el Estado violó el principio de legalidad establecido en el artículo 9 de la Convención Americana, en relación con el artículo 13 de la Convención Americana y los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento, en perjuicio de Carlos Baraona Bray.

VIII-4

DERECHO A LA PROTECCIÓN JUDICIAL, EN RELACIÓN CON LA OBLIGACIÓN DE RESPETAR LOS DERECHOS¹⁶⁶

A. Alegatos de la Comisión y las partes

143. La **Comisión** sostuvo que el señor Baraona Bray interpuso el recurso de nulidad contra el fallo judicial del Juzgado de Puerto Montt que violaba su derecho a la libertad de expresión. Sin embargo, la Segunda Sala de la Corte Suprema no realizó un control de convencionalidad aplicando los estándares interamericanos y ratificó la decisión de primera instancia, a pesar de que los hechos y opiniones vertidos por la presunta víctima se relacionaban con temas de elevado interés público en Chile y podían ser considerados verosímiles. La Corte Suprema exigió que la presunta víctima comprobara la veracidad de sus dichos a pesar de que Carlos Baraona había detallado las fuentes en las cuales se basó, las que lo llevaron a considerar razonablemente, con base en las circunstancias del debate público, que la información vertida respecto del actuar del senador era verosímil. La Comisión consideró que la Corte Suprema

¹⁶⁶ El artículo 25.1 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento.

no efectuó un análisis de conformidad con los estándares derivados del artículo 13 de la Convención y no proporcionó una protección judicial efectiva del derecho a la libertad de expresión de la presunta víctima, por lo que el Estado también incumplió el artículo 25.1 de la Convención.

144. Los **representantes**, si bien solicitaron se declare la violación del artículo 25.1 de la Convención Americana, no realizaron alegatos específicos al respecto. En el petitorio no citaron este artículo.

145. El **Estado** reiteró lo señalado en su excepción preliminar en cuanto a las supuestas graves afectaciones a su derecho de defensa. Subsidiariamente, señaló que ha cumplido con las obligaciones internacionales referidas al derecho a la protección judicial, establecido en el artículo 25.1 de la Convención Americana, en relación el artículo 1.1 del mismo instrumento. Señaló que el rechazo de una acción presentada ante tribunales nacionales no implica necesariamente una infracción del derecho a la protección judicial. En ese sentido, el recurso de nulidad presentado por el señor Carlos Baraona era una vía idónea dentro del sistema procesal penal chileno para invalidar el juicio oral y la sentencia cuando existe una infracción sustancial de derechos o garantías constitucionales relacionada con las formalidades del juicio o a los hechos que se hubieren dado por probados, permitiendo la revisión del respeto a los límites a la valoración de la prueba impuestos por las reglas de la sana crítica.

146. Sostuvo que en el presente caso la Corte Suprema "respondió a los reproches del señor Carlos Baraona a la sentencia de primera instancia respecto a la presunta infracción a la libertad de expresión, referido a la improcedencia de la *exceptio veritatis*[. ...] El fallo de la Corte Suprema demuestra que tomó en cuenta los alegatos de las partes y se pronunció sobre el conflicto de derechos, asimismo, motivó su decisión desechando los alegatos del recurrente". Alegó que la Corte Suprema efectuó un ejercicio de ponderación entre el derecho a la libertad de expresión y los derechos de terceros. De esta manera, la presunta víctima contó con los medios adecuados para defenderse en el proceso penal y, con ello, se resguardó el balance que el ordenamiento jurídico nacional debe ofrecer para proteger ambos derechos. Además, el Estado consideró que es improcedente el alegato de la no aplicación del control de convencionalidad por la Corte Suprema, porque no existe una obligación internacional expresa en la Convención Americana u otro tratado ratificado por Chile que señale el deber de los tribunales nacionales de aplicar la interpretación de la Corte en casos diferentes de aquellos donde el Estado ha sido condenado. Reiteró que es improcedente el referido argumento relativo al control de convencionalidad por razones de temporalidad. También alegó que la Comisión confunde la libertad de opinión con la libertad de información. Así incurrió en un error al afirmar que no debe exigirse veracidad a la información que entregó el señor Carlos Baraona respecto a las presuntas actuaciones indebidas del exsenador SP en el caso, en particular, la discusión de la tala ilegal del alerce en Chile. Por lo tanto, alegó que en la libertad de opinión no es exigible que los dichos o expresiones sean veraces; sin embargo, para la libertad de información sí es aplicable al menos cierta carga de veracidad o plausibilidad.

B. Consideraciones de la Corte

147. El artículo 25.1 de la Convención contempla la obligación de garantizar, a todas las personas bajo la jurisdicción del Estado, un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales¹⁶⁷. Dicha efectividad supone que, además de la existencia formal de los recursos, éstos den resultados o respuestas a las violaciones de derechos

¹⁶⁷ Cfr. Caso *Cuya Lavy y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de septiembre de 2021. Serie C No. 438. párr. 170, y Caso *Mina Cuero Vs. Ecuador*, *supra*, párr. 116.

contemplados ya sea en la Convención, en la Constitución o en las leyes¹⁶⁸. Esto implica que el recurso debe ser idóneo para combatir la violación y que sea efectiva su aplicación por la autoridad competente¹⁶⁹.

148. Particularmente, la efectividad del recurso en términos de la protección del artículo 25 implica la posibilidad real de acceder a un recurso judicial para que una autoridad competente y capaz de emitir una decisión vinculante determine si ha habido o no una violación a algún derecho que la persona que reclama y estima tener¹⁷⁰. La efectividad del recurso judicial implica que el análisis por la autoridad competente no puede reducirse a una mera formalidad, sino que debe examinar las razones invocadas por el demandante y manifestarse expresamente sobre ellas¹⁷¹. Asimismo, este Tribunal considera que la efectividad de los recursos debe evaluarse en el caso particular, teniendo en cuenta si "existieron vías internas que garantizaran un verdadero acceso a la justicia para reclamar la reparación de la violación"¹⁷². Este Tribunal no evalúa la efectividad de los recursos interpuestos en función de una eventual resolución favorable a los intereses de la víctima¹⁷³.

149. En el caso bajo estudio, este Tribunal verifica que el señor Baraona Bray tuvo acceso al recurso judicial de nulidad contra la decisión de primera instancia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt. En su decisión de segunda instancia, la Corte Suprema hizo referencia a la infracción a la libertad de expresión, a "los límites y contrapesos" que este derecho tiene frente a otros valores en juego, y al derecho de acción en cabeza de la persona afectada por la opinión o información expresada, y consideró que el señor Baraona "no efectuó apreciaciones personales, sino que afirmaciones, mismas que en ningún caso representaban crítica política especializada". Sin embargo, la Corte Suprema no consideró el alcance que el derecho a la libertad de expresión tiene bajo la Convención Americana, en concordancia con la interpretación que esta Corte le ha dado.

150. Al respecto, esta Corte considera que en la decisión del recurso no se realizó un análisis de la legislación interna que regula la calumnia y la injuria a la luz de los requisitos exigidos para las responsabilidades ulteriores por el ejercicio de la libertad de expresión. Particularmente, este Tribunal advierte que no se consideraron apropiadamente los límites convencionales a las restricciones de los discursos de interés público ni se tuvo en cuenta que los límites de crítica de los funcionarios públicos, en ejercicio de sus funciones, son más amplios que los límites de crítica de los particulares. Por el contrario, el artículo 29 de la Ley No. 19.733 que hace referencia a que, si no se trataba de comentarios especializados de crítica política, literaria, histórica, artística, científica, técnica y deportiva, podía ser penado el ejercicio de la libertad de expresión, sirvió de fundamento para condenar penalmente al señor Baraona.

151. Por otra parte, la Corte Suprema afirmó en dicha decisión que Carlos Baraona "informó ciertos aspectos, que aun teniendo el carácter de públicos, constituyeron la narración de

¹⁶⁸ Cfr. *Garantías judiciales en estados de emergencia* (Arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 de 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9, párr. 24, y *Caso Mina Cuero Vs. Ecuador*, supra, párr. 116.

¹⁶⁹ Cfr. Opinión Consultiva OC-9/87, supra, párr. 24, y *Caso Mina Cuero Vs. Ecuador*, supra, párr. 116.

¹⁷⁰ Cfr. *Opinión Consultiva OC-9/87*, párr. 24, y *Caso Pavez Pavez Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 4 de febrero de 2022. Serie C No. 449, párr. 157.

¹⁷¹ Cfr. *Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141, párr. 96, y *Caso Habbal y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares y Fondo*. Sentencia de 31 de agosto de 2022. Serie C No. 463, párr. 109.

¹⁷² Cfr. *Caso Extrabajadores del Organismo Judicial Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 17 de noviembre de 2021. Serie C No. 445, párr. 78.

¹⁷³ Cfr. *Caso Cordero Bernal Vs. Perú. Excepción Preliminar y Fondo*. Sentencia de 16 de febrero de 2021. Serie C No. 421, párr. 101, y *Caso Habbal y otros Vs. Argentina*, supra, párr. 109.

hechos que razonablemente no eran veraces, puesto que claramente no fueron probados ni contrastados en su veracidad por otras informaciones o fuentes noticiosas[.] Resultó evidente que el querellado excedió los límites razonables y prudentes de lo que temerariamente divulgó como hechos verdaderos, siendo falsos y en este aspecto no tenía la protección constitucional que exigía, pero además, dañó a otra persona, quien también tenía el deber de ejercer [el derecho] a la honra [...]”¹⁷⁴. En relación con el *animus injuriandi*, la Corte Suprema estableció que, si bien para ciertas figuras penales el legislador exigía la concurrencia de un ánimo especial como elemento típico, lo que se producía normalmente con las expresiones vertidas maliciosamente o a sabiendas; ya existían criterios jurisprudenciales mediante los cuales se entendía a ese ánimo de injuria como el dolo del delito, consistente simplemente en saber que la expresión que se profiere o la acción que se ejecuta es deshonrosa, desacreditadora o menoscabadora. Por lo antes señalado, la Corte Suprema coincidió con lo establecido en la sentencia del Juzgado de Garantía en el sentido que el señor Baraona conocía el carácter deshonroso de sus expresiones, y estas no podían considerarse como revestidas de seriedad y razonabilidad suficiente. Consecuentemente, la Corte Suprema negó el recurso de nulidad (*supra* párr. 63).

152. En virtud de lo anterior, la Corte considera que, al no haberse hecho una valoración adecuada del alcance del derecho a la libertad de expresión, no puede considerarse que el recurso de nulidad haya sido un recurso efectivo, en el caso bajo estudio. Por tanto, el Estado es responsable por la violación del artículo 25.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio de Carlos Baraona Bray.

153. Por otro lado, la Corte advierte que, a pesar de que la condena fue suspendida y posteriormente el Poder Judicial sobreseyó definitivamente la causa penal contra el señor Baraona el 1 de agosto de 2005 y la archivó el 10 de agosto del mismo año, sin imponer sanción alguna; el señor Baraona fue víctima de la imposición de una pena la cual estuvo vigente hasta la fecha del sobreseimiento.

IX REPARACIONES

154. Con base en lo dispuesto en el artículo 63.1 de la Convención Americana, la Corte ha indicado que toda violación de una obligación internacional que haya producido daño comporta el deber de repararlo adecuadamente, y que esa disposición recoge una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del Derecho Internacional contemporáneo sobre responsabilidad de un Estado¹⁷⁵.

155. La reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional requiere, siempre que sea posible, la plena restitución (*restitutio in integrum*), que consiste en el restablecimiento de la situación anterior¹⁷⁶. De no ser esto factible, como ocurre en la mayoría de los casos de violaciones a derechos humanos, este Tribunal determinará medidas para garantizar los derechos conculcados y reparar las consecuencias que las infracciones produjeron¹⁷⁷. Por tanto, la Corte ha considerado la necesidad de otorgar diversas medidas

¹⁷⁴ Cfr. Sentencia de la Corte Suprema, de 9 de septiembre de 2004, *supra*.

¹⁷⁵ Cfr. Caso *Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de julio de 1989. Serie C No. 7, párr. 25, y Caso *Leguizamón Zaván Vs. Paraguay*, *supra*, párr. 91.

¹⁷⁶ Cfr. Caso *Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 26, y Caso *Aroca Palma y otros Vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 8 de noviembre de 2022, párr. 121.

¹⁷⁷ Cfr. Caso *Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 26, y Caso *Aroca Palma y otros Vs. Ecuador*, *supra*, párr. 121.

de reparación, a fin de resarcir los daños de manera integral, por lo que además de las compensaciones pecuniarias, las medidas de restitución, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición tienen especial relevancia por los daños ocasionados¹⁷⁸.

156. Este Tribunal ha establecido que las reparaciones deben tener un nexo causal con los hechos del caso, las violaciones declaradas, los daños acreditados, así como las medidas solicitadas para reparar los daños respectivos. Por lo tanto, la Corte deberá observar dicha concurrencia para pronunciarse debidamente y conforme a derecho¹⁷⁹.

157. En consideración de las violaciones declaradas en los capítulos anteriores, este Tribunal procederá a analizar las pretensiones presentadas por la Comisión y los representantes, así como los argumentos del Estado, a la luz de los criterios fijados en la jurisprudencia de la Corte en relación con la naturaleza y alcance de la obligación de reparar, con el objeto de disponer las medidas dirigidas a reparar los daños ocasionados a las víctimas¹⁸⁰.

158. La jurisprudencia internacional y en particular de la Corte, ha establecido reiteradamente que la sentencia constituye por sí misma una forma de reparación¹⁸¹. No obstante, considerando las circunstancias del presente caso y las violaciones cometidas a la víctima, la Corte estima pertinente fijar otras medidas.

A. Parte Lesionada

159. Este Tribunal reitera que se considera parte lesionada, en los términos del artículo 63.1 de la Convención, a quien ha sido declarada víctima de la violación de algún derecho reconocido en la misma. Por lo tanto, esta Corte considera como "parte lesionada" a Carlos Baraona Bray.

B. Medidas de Restitución

160. La **Comisión** solicitó que se ordene al Estado dejar sin efecto la condena penal impuesta a Carlos Baraona Bray, así como todas las consecuencias que de ella se deriven. Los **representantes** solicitaron lo mismo a efectos que se elimine todos los registros del proceso penal seguido en contra de la víctima.

161. El **Estado** adujo que dicha medida es improcedente, en tanto al observar el certificado de antecedentes que ha sido ofrecido como prueba, se constata que el señor Baraona no posee anotación prontuarial alguna. Subrayó que este documento es idóneo y cuenta con validez legal para conocer si una persona ha sido condenada por crimen o simple delito, o bien por las faltas contempladas en la norma. De acuerdo a la legislación chilena, el señor Baraona no puede ser considerado reincidente sea por delitos de la misma o diversa especie. Además, señaló que dejar sin efecto la condena penal impuesta al señor Baraona Bray resulta improcedente dado que se dictó el sobreseimiento definitivo del señor Baraona. La sentencia condenatoria en el caso en discusión perdió todos sus efectos desde el momento en que se

¹⁷⁸ Cfr. Caso de la Masacre de Las Dos Erres Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211, párr. 226, y Caso Aroca Palma y otros Vs. Ecuador, *supra*, párr. 121.

¹⁷⁹ Cfr. Caso Ticona Estrada y otros Vs. Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 191, párr. 110, y Caso Leguizamón Zaván Vs. Paraguay, *supra*, párr. 91.

¹⁸⁰ Cfr. Caso Andrade Salmón Vs. Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de diciembre de 2016. Serie C No. 330, párr. 189, y Caso Leguizamón Zaván Vs. Paraguay, *supra*, párr. 92.

¹⁸¹ Cfr. Caso Neira Alegría y otros Vs. Perú. Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 1996. Serie C No. 29, párr. 56, y Caso Romero Ferris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C 391, párr. 180.

aplicó el artículo 398 del Código Procesal Penal. Además, desde que se dictó el sobreseimiento terminó de manera irrevocable el procedimiento penal por el delito de injurias.

162. La **Corte** nota que, tanto los representantes en sus alegatos como la víctima en la audiencia pública, afirmaron que es posible que cualquier persona acceda a las causas seguidas en su contra en el registro de búsqueda de causas en la Oficina Judicial Virtual, a través del portal del Poder Judicial. Al respecto, los representantes señalaron que el ordenamiento chileno establece normas de publicidad de los procesos judiciales¹⁸², con excepción de los procedimientos que se mantienen bajo reserva, tales como los procesos en materia de familia. El artículo 2, letra c) inciso final de la Ley No. 20.886, en general, establece que las causas judiciales son de público acceso mediante una plataforma en línea dispuesta en el Poder Judicial¹⁸³. Frente a lo anterior, el Estado afirmó que para consulta de causas se requiere contar con ciertos antecedentes precisos para identificar de manera precisa la causa que se desea revisar¹⁸⁴. Agregó que la búsqueda del registro penal en que fue condenado el señor Baraona dentro del sitio web del Poder Judicial de Chile no es de fácil acceso; ello en atención de que la Corte Suprema de Chile anuló las causas judiciales por [el rol único tributario (en adelante “RUT”)] a partir del 1 de abril de 2015¹⁸⁵, con el objetivo de resguardar la vida privada de las personas que son parte de procesos en materias civiles, penales y labores que se tramitan en los tribunales nacionales. Por último, afirmó que el Poder Judicial ha adoptado medidas para limitar el acceso a los registros judiciales en los motores de búsqueda alojados en su página web con solo el número de RUT y su nombre¹⁸⁶.

163. La Corte ha verificado que, conforme al acervo probatorio, en el certificado de antecedentes del señor Baraona no se hace constar un registro de antecedentes. Sin embargo, conforme a la guía facilitada por las partes, se ha podido ingresar al registro de búsqueda de causas en la Oficina Judicial Virtual a través del portal del Poder Judicial, y acceder al historial del proceso penal en el cual fue condenado el señor Baraona. Bajo ese entendimiento, los representantes y la víctima han solicitado dejar sin efectos los registros del proceso penal. Sin embargo, el señor Baraona en la audiencia pública manifestó que una solución sería mantener el historial de la causa, pero con una constancia de lo resuelto por la Sentencia de la Corte Interamericana¹⁸⁷.

¹⁸² Ley No. 20.886, artículo 2, letra c) inciso final, establece “Búsqueda de causas. El Poder Judicial pondrá a disposición del público, en su portal de internet, un sistema de búsqueda de causas que garantice el pleno acceso de todas las personas a la carpeta electrónica en condiciones de igualdad”.

¹⁸³ Según los representantes la información sobre los procesos judiciales encuentra un tratamiento de publicidad mediante el mandato legal otorgado a los archiveros judiciales, ministro de fe pública del asiento correspondiente, según lo dispuesto en el artículo 453 y siguientes del Código Orgánico de los Tribunales. Agregaron que la publicidad de los procesos judiciales es un mandato legal que, incluso, la misma Corte Suprema ha previsto su aplicación en Acta No. 85-2019 que fija el Texto refundido del Auto acordado para la aplicación en el Poder Judicial de la Ley N° 20.886.

¹⁸⁴ Tales como: competencia del tribunal, jurisdicción a la que pertenece el tribunal, tribunal en que se encuentra radicada la causa, y el rol y año de la causa. Además, señaló que es posible efectuar la búsqueda con otros antecedentes, tales como el nombre de las partes en la causa (persona natural o jurídica), fecha de ingreso de la causa al tribunal, o por el rol único tributario (RUT) de la persona jurídica que sea parte de la causa.

¹⁸⁵ Acta No. 72-2009 del Pleno de la Corte Suprema, disponible en: <https://wwwpjud.cl/institucional/download/1506>

¹⁸⁶ Esto con motivo de la entrada en vigor de la Ley No. 20.285 sobre acceso a la Información Pública, el Pleno de la Corte Suprema emitió el Acta No. 72-2009, en la cual se establece que “En ningún caso se permitirá realizar búsqueda según RUT o por nombre”.

¹⁸⁷ El señor Baraona expresó lo siguiente “quizá la solución sería mantener la historia que cualquier persona que vea para atrás diga si fue condenado, por injuriar a un senador de la República pero que después el Estado chileno claramente diga en cumplimiento de la sentencia de la Corte Interamericana nos equivocamos con el señor Baraona, el ejerció su legítimo derecho y por lo tanto esa constancia quede, porque eso me permitiría a mí, decir yo fui injustamente condenado, a mí no me basta con que borren todo eso prefiero que se mantengan esto porque ahí recuperé el activista que hubo en mí, se fija yo podría, ahí respondería su pregunta, podría pararme tranquilamente y retomar mi actividad de litigios ambientales”. Declaración de Carlos Baraona Bray rendida ante la Corte, *supra*.

164. En razón de lo anterior y considerando que en el presente caso determinó, entre los derechos vulnerados, la violación de la libertad de expresión en perjuicio de la víctima, la Corte considera que el Estado deberá adoptar, en un plazo de seis meses contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, las medidas necesarias para que aparezca en el expediente judicial de la causa seguida y la condena dictada contra el señor Baraona, una anotación en la cual se indique que la causa penal y la condena impuesta fue objeto de un análisis en una Sentencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la cual declaró la responsabilidad internacional del Estado de Chile. De ser necesario, el Estado deberá adjuntar la anotación en cualquier otra entidad estatal en que aparezca la referida causa y condena.

C. Medidas de satisfacción

165. La **Comisión** solicitó a la Corte que ordene al Estado adoptar medidas de satisfacción. En particular, pidió divulgar el Informe No. 52/19 en el Poder Judicial de Chile, sin referirse en sus observaciones finales escritas a este punto.

166. Los **representantes** solicitaron a la Corte que ordene al Estado la divulgación efectiva, al interior del Poder Judicial, del Informe de Fondo No. 52/19 de la Comisión del presente caso, y de la sentencia que se dicte en este caso. Agregaron en sus alegatos finales escritos, que en lo que concierne a divulgación del informe, no ha constituido un cumplimiento integral, por carecer de efecto en la localidad en donde el señor Baraona vive y ejerce, principalmente, su profesión y defensa.

167. El **Estado** argumentó que la divulgación del Informe No. 52/19 se encuentra ampliamente cumplida, dado que el Poder Judicial ha divulgado por diversos medios tanto en su sistema interno (intranet) como a través de su página web y todo medio digital oficial, redes sociales, el informe de la Comisión emitido en este caso.

168. En lo que se refiere a la divulgación del Informe No. 52/19 de la Comisión, la Corte nota que el Estado divulgó el referido informe a través de distintos medios del Poder Judicial, entre ellos, en su sistema interno y a través de la página web del Poder Judicial. Esta información no fue controvertida por la Comisión ni los representantes, aunque los últimos reclamaron que no se había divulgado en la localidad de residencia del señor Baraona. Dado lo anterior, este Tribunal constata que el Estado divulgó el Informe de Fondo No. 52/19 de la Comisión en el Poder Judicial y distintos medios difusión. Por lo tanto, la Corte estima que dio cumplimiento a esta solicitud.

169. En lo que se refiere a la publicación de la presente Sentencia, la **Corte** estima, como lo ha dispuesto en otros casos¹⁸⁸, que el Estado deberá publicar, en el plazo de seis meses, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, en un tamaño de letra legible y adecuado, lo siguiente: a) el resumen oficial de la Sentencia elaborado por la Corte, por una sola vez, en el Diario Oficial; b) el resumen oficial de la presente Sentencia elaborado por la Corte, por una sola vez, en un medio de comunicación de amplia circulación nacional, y c) la presente sentencia en su integridad, disponible por un período de un año, en un sitio web oficial del Poder Judicial, de manera accesible al público desde la página de inicio de la página web. El Estado deberá comunicar de forma inmediata a la Corte una vez que proceda a realizar cada una de las publicaciones dispuestas, independientemente del plazo de un año para presentar su primer informe dispuesto en el punto resolutivo 13 de la presente Sentencia.

¹⁸⁸ Cfr. Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de diciembre de 2001. Serie C No. 88, párr. 79, y Caso Leguizamón Zaván Vs. Paraguay, *supra*, párr. 107.

D. Garantías de no repetición

D.1 Adopción de legislación

170. La **Comisión** solicitó a este Tribunal que ordene al Estado adecuar la normatividad penal interna, de acuerdo con las obligaciones estatales derivadas de la Convención Americana en materia de libertad de expresión, despenalizando los delitos de difamación, injurias y calumnias cuando se trate de casos en que la persona ofendida sea un funcionario público o persona pública, o particular que se haya involucrado en asuntos de interés público. En ese sentido, sobre la tercera recomendación de la adecuación a la normativa interna la Comisión señaló que “no existe controversia respecto al hecho que el Anteproyecto de Código Penal que permitiría, según el Estado, cumplir con la recomendación relativa a la adecuación normativa penal, aún no ha sido discutido en el Congreso Nacional”.

171. Los **representantes** solicitaron adecuar la legislación penal interna en materia de libertad de expresión, obligando al Estado a derogar los delitos de difamación, injurias y calumnias, cuando se trate de casos en los que se ejerce el derecho a la libertad de expresión para realizar críticas políticas en contra de personas, funcionarios o autoridades públicas, de manera tal que se le ordene al Estado a cumplir, de manera efectiva, con los deberes que emanan de la Convención Americana en materia de libertad de expresión. Agregaron que en la normativa penal interna no ha existido cambio alguno. El intento del Estado de dictar un nuevo Código Penal que incluya la “doctrina de la crítica legítima”, en complementación del inciso segundo del artículo 29 de la Ley No. 19.733, no se ha logrado materializar como normativa vigente, puesto que el proyecto de Código Penal que el gobierno presentó en 2018 continúa sin avances desde el momento de su presentación, faltando, de esta manera, a la tercera recomendación formulada por la Comisión.

172. El **Estado** adujo que no toda tipificación penal de las conductas injuriosas constituye *per se* una infracción a la Convención. En el ordenamiento jurídico chileno, los delitos contra el honor (injurias y calumnias) en todo su espectro, constituyen delitos de acción penal privada, por tanto, el impulso procesal es de carga del respectivo querellante sin existir intervención alguna del Ministerio Público. Además, la práctica procesal de los tribunales en Chile ha determinado que la penalización de estas conductas constituye la última *ratio* y, por tanto, su aplicación debe ser efectuada en el sentido más estricto posible. Asimismo, respecto a la tercera recomendación de la Comisión precisó que en el actual Anteproyecto de Código Penal 2018, se cristaliza el concepto de la “doctrina de la crítica legítima”, regulado en el derecho nacional en el inciso segundo del artículo 29 de la Ley No. 19.733. En el anteproyecto que próximamente será sometido a la discusión del Congreso Nacional, se estaría sometiendo a un examen la ponderación de intereses que pueden existir caso a caso, lo cual es necesario para garantizar el derecho a la protección de la honra y de la dignidad reconocido en el artículo 11 de la Convención. El Estado ha realizado esfuerzos y, actualmente en curso, para adecuar la normatividad penal interna a los estándares interamericanos en materia de libertad de expresión.

173. La **Corte** reitera que no solo la supresión o expedición de las normas en el derecho interno garantizan los derechos contenidos en la Convención Americana, de conformidad a la obligación comprendida en el artículo 2 de dicho instrumento. También se requiere el desarrollo de prácticas estatales conducentes a la observancia efectiva de los derechos y libertades consagrados en la misma. En consecuencia, la existencia de una norma no garantiza por sí misma que su aplicación sea adecuada. Es necesario que la aplicación de las normas o su interpretación, en tanto prácticas jurisdiccionales y manifestación del orden

público estatal, se encuentren ajustadas al mismo fin que persigue el artículo 2 de la Convención¹⁸⁹.

174. En virtud de las violaciones declaradas y como garantía de no repetición, la Corte decide que, dentro de un plazo razonable, el Estado debe adoptar, las medidas legislativas relacionadas con la tipificación de los delitos de injuria conforme a los parámetros establecidos en la presente Sentencia. Como parte del cumplimiento de esta medida, el Estado deberá establecer vías alternativas al proceso penal para la protección del honor de los funcionarios públicos respecto de opiniones relacionadas con su actuación en la esfera pública.

175. A ese respecto, la Corte recuerda que las distintas autoridades nacionales, incluidas aquellas que intervienen en el proceso de adopción de la normativa legal dispuesta, están en la obligación de ejercer *ex officio* un control de convencionalidad en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. De esa forma, para el efectivo cumplimiento de lo ordenado, dichas autoridades deberán tener en cuenta no solamente el contenido en la Convención Americana, sino también la interpretación que de este ha hecho la Corte Interamericana a lo largo de su jurisprudencia y, en particular, los estándares recogidos en esta Sentencia¹⁹⁰. En ese sentido, mientras se adopta la normativa a la que hace referencia el párrafo anterior de la presente sentencia, es necesario que las interpretaciones referidas a los casos que involucren querellas por injuria, en aplicación de los artículos 12 numeral 13, 416, 417, 418 y 420 del Código Penal, así como del artículo 29 de la Ley No. 19733, se adecuen a los principios establecidos en la jurisprudencia de este Tribunal en materia de libertad de expresión, los cuales han sido reiterados en el presente caso.

176. Por último, este Tribunal ha tomado conocimiento de acuerdo con lo informado por las partes y la Comisión que existe un Anteproyecto de Código Penal, que permitiría cumplir con la tercera recomendación de la Comisión relativa a la adecuación normativa penal, en tanto que complementaria el inciso segundo del artículo 29 de la Ley sobre Libertades de Opinión e Información en el ejercicio del periodismo, Ley No. 19.733. De acuerdo con lo informado por los representantes, “no se ha logrado materializar como normativa vigente, puesto que el proyecto de Código Penal que el gobierno presentó en 2018 continúa sin avances desde el momento de su presentación”. Al respecto, la Corte hace notar que no cuenta con elementos suficientes para pronunciarse al respecto.

D.2 Medidas de Capacitación

177. Si bien la Corte nota que no han sido solicitadas medidas de capacitación, dada la trascendencia del ejercicio del derecho a la libertad de expresión en temas ambientales, este Tribunal considera pertinente la adopción de programas específicos para formar y capacitar en derechos de acceso a la información, a la participación pública en asuntos ambientales a funcionarios públicos, sobre la base de los aspectos abordados en la Sentencia. En este sentido, la Corte ordena al Estado adoptar, en el plazo de un año, programas de educación y formación dirigidos a funcionarios públicos, durante un período de tres años. Específicamente, estos programas deberán abordar los contenidos establecidos en la jurisprudencia de este Tribunal y en particular en la Opinión Consultiva OC-23/17 sobre el

¹⁸⁹ Cfr. Caso Radilla Pacheco Vs. México. *Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2009. Serie C No. 209, párr. 338, y Caso Moya Chacón y otro, *supra*, párr. 70.

¹⁹⁰ Cfr. Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. *Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 124, y Caso Casierra Quiñonez y otros Vs. Ecuador. *Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 11 de mayo de 2022. Serie C No. 450, párr. 202.

acceso a la información ambiental, participación pública en asuntos ambientales y acceso a la justicia en asuntos ambientales, entre otros.

E. Otras medidas solicitadas

178. Los **representantes** requirieron que se ordene al Estado como medida de satisfacción reconocer que en este caso el señor Carlos Baraona emitió sus declaraciones en virtud del ejercicio del derecho a la libertad de expresión. Al respecto, el **Estado** señaló que no resulta pertinente en el tanto los hechos reclamados por el señor Baraona no revisten en ningún caso la entidad suficiente ni se vinculan con atentados contra la vida y la integridad personal.

179. La **Corte** considera que las medidas de reparación ordenadas en la presente Sentencia son suficientes y adecuadas para remediar las violaciones sufridas por la víctima. En consecuencia, no considera necesario ordenar la adopción de medidas de reparación adicionales.

F. Indemnización compensatoria

180. La **Comisión** solicitó que se ordene al Estado reparar integralmente las violaciones de derechos humanos declaradas en el Informe de Fondo tanto en el aspecto material como inmaterial.

181. Los **representantes** solicitaron que se ordene al Estado pagar al señor Baraona la suma de USD \$100.000 (cien mil dólares de los Estados Unidos de América) por todos los gastos¹⁹¹, tiempo y perjuicios tanto a nivel profesional como personales causados por la condena que se le impuso y de la que fue víctima.

182. El **Estado** indicó que no tiene responsabilidad alguna en los cargos que se imputan. Señaló que no se han acompañado antecedentes que demuestren la cuantía de los gastos y perjuicios causados y justificado. El señor Baraona ha continuado con el ejercicio de su profesión, siendo un referente en materia ambiental. Destacó que ni la Comisión ni los representantes han acreditado que el señor Baraona haya padecido perjuicio material o inmaterial alguno derivado del proceso seguido por un particular en su contra. Adujo que la Corte, para fijar en equidad el monto de una indemnización, ha valorado las angustias y sufrimientos en situaciones relacionadas con la violación del derecho a la libertad de expresión. Ninguna de estas situaciones se produjo como consecuencia de la causa penal que tuvo como interveniente al señor Baraona Bray, que en un breve plazo fue sobreseído definitivamente sin perjuicio ulterior, por lo que es improcedente.

F.1. Daño material y Daño Inmaterial

183. La **Corte** ha advertido que el daño material supone la pérdida o detrimento de los ingresos de las víctimas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso¹⁹². Asimismo, ha establecido que el daño inmaterial puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causadas a la víctima directa y a sus allegados, como el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de las víctimas o su familia¹⁹³.

¹⁹¹ Lo relativo a las costas se analizará en el apartado correspondiente de esta Sentencia.

¹⁹² *Cfr. Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 43, y *Caso Leguizamón Zaván Vs. Paraguay, supra*, párr. 132.

¹⁹³ *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas.* Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, párr. 84, y *Caso Aroca Palma y otros Vs. Ecuador, supra*, párr. 144.

184. En el presente caso, los representantes solicitaron una suma única, sin aportar elementos que sustenten los daños materiales sufridos por la víctima. Este Tribunal presume que efectivamente el señor Baraona Bray tuvo una serie de erogaciones relacionadas con el daño material, así como los daños inmateriales sufridos por la víctima como consecuencia de los hechos del presente caso. En razón de lo anterior, la Corte estima procedente fijar, en equidad, en forma unificada o conjunta los daños materiales y los inmateriales, y ordena el pago de la suma USD \$60.000,00 (sesenta mil dólares de los Estados Unidos de América) a favor del señor Carlos Baraona Bray.

G. Costas y Gastos

185. Los **representantes** solicitaron que se condene en costas al Estado dentro de la indemnización solicitada, sin indicar monto individualizado.

186. El **Estado** rechazó una eventual condena en costas, por no existir fundamento que lo justifique, vistos los antecedentes de hecho y de derecho expuestos.

187. La **Corte** reitera que, conforme a su jurisprudencia, las costas y gastos hacen parte del concepto de reparación, toda vez que la actividad desplegada por las víctimas con el fin de obtener justicia, tanto a nivel nacional como internacional, implica erogaciones que deben ser compensadas cuando la responsabilidad internacional del Estado es declarada mediante una sentencia condenatoria. En cuanto al reembolso de las costas y gastos, corresponde al Tribunal apreciar prudentemente su alcance, el cual comprende los gastos generados ante las autoridades de la jurisdicción interna, así como los generados en el curso del proceso ante el Sistema Interamericano, teniendo en cuenta las circunstancias del caso concreto y la naturaleza de la jurisdicción internacional de protección de los derechos humanos. Esta apreciación puede ser realizada con base en el principio de equidad y tomando en cuenta los gastos señalados por las partes, siempre que su *quantum* sea razonable¹⁹⁴.

188. La Corte ha señalado que las pretensiones de las víctimas o sus representantes en materia de costas y gastos, y las pruebas que las sustentan, deben presentarse a la Corte en el primer momento procesal que se les concede, esto es, en el escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, sin perjuicio de que tales pretensiones se actualicen en un momento posterior, conforme a las nuevas costas y gastos en que se haya incurrido con ocasión del procedimiento ante esta Corte¹⁹⁵. En el presente caso, los representantes no presentaron soporte probatorio alguno sobre las erogaciones que ha tenido sufrir la víctima en el proceso interno ni ante los órganos del sistema interamericano.

189. En consecuencia, partiendo de la base que la víctima tuvo erogaciones relacionadas con los trámites tanto ante la jurisdicción interna como ante el sistema interamericano, la Corte fija, en equidad, la suma de USD \$20.000,00 (veinte mil dólares de los Estados Unidos de América), por concepto costas y gastos sobre los trámites ante la jurisdicción interna. Dicha cantidad deberá entregarse al señor Baraona Bray. La Corte considera que, en el procedimiento de supervisión del cumplimiento de la presente Sentencia, podrá disponer que el Estado reembolse a la víctima o sus representantes los gastos razonables en que incurran en dicha etapa procesal.

¹⁹⁴ Cfr. Caso Garrido y Baigorria Vs. Argentina. Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de agosto de 1998. Serie C No. 39, párr. 82, y Caso Leguizamón Zaván Vs. Paraguay, *supra*, párr. 142.

¹⁹⁵ Cfr. Artículo 40.d) del Reglamento de la Corte. Véase también, Caso Garrido y Baigorria Vs. Argentina, *supra*, párrs. 79 y 82, y Caso Mina Cuero Vs. Ecuador, *supra*, párr. 167.

H. Modalidad de cumplimiento de los pagos ordenados

190. El Estado deberá efectuar el pago de las indemnizaciones por concepto de daño material e inmaterial y el reintegro de costas y gastos establecidos en la presente Sentencia directamente a la víctima, dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, sin perjuicio de que pueda adelantar el pago completo en un plazo menor, en los términos de los siguientes párrafos.

191. En caso de que el beneficiario fallezca antes de que le sea entregada las indemnizaciones respectivas, esta se efectuará directamente a sus derechohabientes, conforme al derecho interno aplicable.

192. El Estado deberá cumplir con las obligaciones monetarias mediante el pago en dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda nacional, utilizando para el cálculo respectivo el tipo de cambio de mercado publicado o calculado por una autoridad bancaria o financiera pertinente, en la fecha más cercana al día del pago.

193. Si por causas atribuibles al beneficiario de las indemnizaciones o a sus derechohabientes no fuese posible el pago de las cantidades determinadas dentro del plazo indicado, el Estado consignará dichos montos a su favor en una cuenta o certificado de depósito en una institución financiera chilena solvente, en dólares estadounidenses, y en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y la práctica bancaria. Si no se reclama la indemnización correspondiente una vez transcurridos diez años, las cantidades serán devueltas al Estado con los intereses devengados.

194. Las cantidades asignadas en la presente Sentencia como indemnización por daños materiales e inmateriales y como reintegro de costas y gastos, deberán ser entregadas a la persona indicada en forma íntegra, conforme a lo establecido en esta Sentencia, sin reducciones derivadas de eventuales cargas fiscales.

195. En caso de que el Estado incurriera en mora, deberá pagar un interés sobre la cantidad adeudada correspondiente al interés bancario moratorio en la República de Chile.

X PUNTOS RESOLUTIVOS

196. Por tanto,

LA CORTE,

DECIDE:

Por unanimidad,

1. Desestimar la excepción preliminar sobre el control de legalidad del sometimiento del caso por la Comisión, de conformidad con los párrafos 23 a 27 de la presente Sentencia.

2. Desestimar la excepción preliminar sobre cuarta instancia, de conformidad con los párrafos 31 y 32 de la presente Sentencia.

DECLARA:

Por unanimidad, que:

3. El Estado es responsable por la violación de los derechos a la libertad de pensamiento y de expresión, establecidos en los artículos 13.1 y 13.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento, en perjuicio de Carlos Baraona Bray, en los términos de los párrafos 116 a 133 de la presente Sentencia.

Por cuatro votos a favor y dos en contra, que:

4. El Estado es responsable por la violación del principio de legalidad establecido en el artículo 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 13 de la Convención Americana y los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento, en perjuicio de Carlos Baraona Bray, en los términos de los párrafos 137 a 142 de la presente Sentencia.

Disienten el Juez Humberto Antonio Sierra Porto y la Jueza Nancy Hernández López.

Por unanimidad, que:

5. El Estado es responsable por la violación del derecho a la protección judicial, establecido en el artículo 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio de Carlos Baraona Bray, en los términos de los párrafos 147 a 153 de la presente Sentencia.

Y DISPONE:

Por unanimidad, que:

6. Esta Sentencia constituye, por sí misma, una forma de reparación.

Por unanimidad, que:

7. Estado deberá adoptar, en un plazo de seis meses contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, las medidas necesarias para que aparezca en el expediente judicial de la causa seguida y la condena dictada contra el señor Baraona, una anotación, en los términos de los párrafos 162 a 164 de esta Sentencia.

Por unanimidad, que:

8. El Estado realizará las publicaciones indicadas en el párrafo 169 de la presente Sentencia.

Por cuatro votos a favor y dos en contra, que:

9. El Estado adoptará las medidas legislativas relacionadas con la tipificación de los delitos de injuria conforme a los parámetros establecidos en la presente Sentencia, en los términos establecidos en los párrafos 173 a 176 de la presente Sentencia.

Disienten el Juez Humberto Antonio Sierra Porto y la Jueza Nancy Hernández López.

Por unanimidad, que:

10. El Estado adoptará programas de formación y capacitación dirigidos a funcionarios públicos, en los términos del párrafo 177 de esta Sentencia.

Por unanimidad, que:

11. El Estado pagará la cantidad fijada en los párrafos 184 y 189 de la presente Sentencia, por concepto de indemnización por daños materiales e inmateriales, y por el reintegro de costas y gastos, en los términos señalados en los párrafos 190 a 195 de esta Sentencia.

Por unanimidad, que:

12. El Estado, dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de esta Sentencia, rendirá al Tribunal un informe sobre las medidas adoptadas para cumplir con la misma, sin perjuicio de lo establecido en el párrafo 169 de la presente Sentencia.

Por unanimidad, que:

13. La Corte supervisará el cumplimiento íntegro de esta Sentencia, en ejercicio de sus atribuciones y en cumplimiento de sus deberes conforme a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en la misma.

Los Jueces Ricardo C. Pérez Manrique, Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot y Rodrigo Mudrovitsch dieron a conocer su voto concurrente. El Juez Humberto Antonio Sierra Porto y la Jueza Nancy Hernández López dieron a conocer su voto concurrente y parcialmente disidente.

Redactada en español, en San José, Costa Rica el 24 de noviembre de 2022.

Corte IDH. Caso *Baraona Bray Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2022.

Ricardo C. Pérez Manrique
Presidente

Humberto Antonio Sierra Porto

Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot

Nancy Hernández López

Verónica Gómez

Rodrigo Mudrovitsch

Romina I. Sijniensky
Secretaria Adjunta

Comuníquese y ejecútese,

Ricardo C. Pérez Manrique
Presidente

Romina I. Sijniensky
Secretaria Adjunta

VOTO CONCURRENTE DE LOS JUECES

**RICARDO C. PÉREZ MANRIQUE, EDUARDO FERRER MAC-GREGOR POISOT
Y RODRIGO MUDROVITSCH**

CASO BARAONA BRAY VS. CHILE

**SENTENCIA DE 24 DE NOVIEMBRE DE 2022
(EXCEPCIONES PRELIMINARES, FONDO, REPARACIONES Y COSTAS)**

I. Consideraciones iniciales

1. En los últimos años, la Corte IDH ha seguido un importante camino de restricción gradual del acceso al sistema de justicia penal como medio de conferir la debida amplitud a la protección convencional del derecho a la libertad de expresión. Se trata de un proceso exitoso que comenzó hace más de dos décadas con la sentencia del caso *Olmedo Bustos (La Última Tentación de Cristo) Vs. Chile*. Insertada en este contexto de valorización del ámbito de protección del artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos ("Convención"), la sentencia del caso *Baraona Bray Vs. Chile* avanza en los puntos ya logrados en los casos *Álvarez Ramos Vs. Venezuela* y *Palacio Urrutia Vs. Ecuador*, ocasiones en las que la Corte IDH estableció el estándar de que la tutela penal no sería un medio convencionalmente idóneo para la responsabilización ulterior por afrentas al honor subjetivo materializadas en discursos sobre cuestiones de interés público.
2. El juicio que se desprende de los casos citados se inspira en el deber convencional de salvaguarda reforzada del debate público frente a las injerencias indebidas del Estado y los efectos indeseados que se derivan de la persecución penal, comprometiendo el pluralismo de ideas, la garantía del disenso y el control social sobre el Poder Público.
3. En este sentido, el presente caso se destaca en medio de esta trayectoria al elevar los estándares de la Corte IDH a un nuevo nivel, notablemente en los párrafos 128 a 130 de la sentencia, plasmado en el reconocimiento de que la protección penal del honor de los funcionarios públicos en contra de ofensas y la imputación de hechos ofensivos no tiene respaldo en la Convención¹.
4. Al definir la condición de funcionario público del presunto ofendido como criterio de prohibición convencional para perseguir delitos contra el honor, y no el carácter de interés público de las declaraciones consideradas ofensivas, la Corte pretendió descartar de inmediato la posibilidad de abrir procesos penales contra quienes realizan crítica pública, actividad esencial para el sano funcionamiento de las democracias. La exclusión *a priori* de la respuesta drástica que ofrece el derecho penal, la faceta más severa del poder punitivo del Estado, pretende impedir que las voces disidentes y el control social de la actividad de los agentes estatales sean desalentados por los efectos inhibidores y atemorizadores de la sombra del *ius puniendi*.

¹ Cabe señalar que el estándar definido por la Corte en los párrafos 128 a 130 de la Sentencia, sobre los límites a la protección penal del honor subjetivo de los funcionarios públicos, no involucra la responsabilidad penal ulterior por delitos que incluyen la falsa imputación de delitos, una situación que requeriría un análisis más cauteloso en su propia jurisdicción, porque el caso en cuestión se refiere sólo a la persecución de la víctima por atribuir afectación al honor a la parte ofendida. En los casos que implican la imputación falsa de un crimen, sigue siendo necesario determinar si las declaraciones supuestamente delictivas tenían o no un carácter de interés público, tal como se define en los casos *Palacio Urrutia Vs. Ecuador* y *Álvarez Ramos Vs. Venezuela*.

5. Los avances logrados en el caso *Baraona Bray Vs. Chile* reafirman los recientes estándares consolidados en la jurisprudencia de la Corte Interamericana, especialmente cuando apuntan a la protección reforzada de discursos de interés público. En este sentido, los estándares anteriores y los parámetros derivados de ellos se suman a los actuales y deben leerse como parte de una hermenéutica convencional empeñada en dar el máximo alcance al art. 13 de la Convención.
6. A la luz de estas consideraciones, emitimos este voto con el fin de exponer las razones de nuestra concurrencia con la sentencia y discutir con más detalle los fundamentos de esta relevante evolución jurisprudencial, especialmente sobre los límites fijados a la responsabilidad penal como medio de protección del honor de funcionarios públicos.
7. Para ello, el curso argumentativo se desarrollará en los siguientes cinco apartados: exposición de los hechos relevantes del caso (II), seguido del análisis de la posibilidad de aplicar medidas penales como vías idóneas de protección del honor (III). Posteriormente, se introducirán las razones que justifican la inaplicabilidad de la represión penal de los delitos contra el honor de los funcionarios públicos (IV). Por último, nos ocuparemos de los vicios de legalidad de las normas penales mencionadas en el caso concreto (V).

II. Presentación del caso

8. El caso en cuestión se centra en la responsabilidad internacional del Estado chileno derivada de la condena penal del abogado y defensor del medio ambiente, Carlos Felipe Baraona Bray ("Sr. Baraona Bray", "víctima" o "Peticionario"), debido a unas declaraciones que realizó públicamente en diversos medios de comunicación en mayo de 2004, en las que mencionaba al entonces Senador SP en el contexto de un debate público sobre la tala ilegal de alerce en el país.
9. El Senador SP interpuso una querella contra el Sr. Baraona Bray por injurias y calumnias graves debido a que el peticionario supuestamente le imputaba "vicio moral", conducta agravada por la presunta ofensa cometida contra un funcionario público según lo establecido en el art. 12 (13) del Código Penal. El Sr. Baraona Bray fue condenado criminalmente sólo por injurias graves, de conformidad con los artículos 417(3), y 418, párrafo primero, del Código Penal chileno, juntamente con el artículo 29 de la Ley N°19.733. Se le impuso una pena de 300 días de prisión, además de una multa de 20 unidades tributarias mensuales (UTM) y la suspensión del derecho a ejercer cargos públicos mientras durase la condena. A pesar de que la sentencia fue recurrida, la condena fue confirmada en segunda instancia².
10. Se trata, por lo tanto, de otra ocasión en la que la Corte IDH ha sido llamada a pronunciarse sobre la previsión y aplicación de medidas penales para establecer responsabilidades ulteriores por discurso que supuestamente excede los límites del ejercicio legítimo del derecho a la libertad de expresión, de modo de afectar la honra de terceros. Este caso supone un importante avance sobre los estándares establecidos hasta el caso de *Moya Chacón Vs. Costa Rica*, por lo que formularemos consideraciones sobre las circunstancias en las que el uso de medidas penales resulta inconveniente, con el fin de evitar excesos en la imposición de límites a la libertad de expresión.
11. En el presente caso, sin embargo, a diferencia de lo ocurrido en el caso *Moya Chacón Vs. Costa Rica*, más allá de la mera existencia de una normativa que

² Corte IDH. Caso Baraona Bray Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2022. Serie C. No. 481. (En lo sucesivo, "Sentencia"), §§58-63.

establecía una respuesta criminal a determinados discursos, la ley penal fue efectivamente aplicada al caso concreto³, de manera que el Sr. Baraona Bray no sólo fue sometido a un proceso penal, sino que además fue condenado penalmente, a pesar de que la aplicación de la pena quedó en suspenso.

12. Otra particularidad del presente caso en comparación con *Moya Chacón* radica en que el Peticionario no es periodista, sino abogado y defensor del medio ambiente. Los discursos que dieron lugar a su condena fueron realizados en el ejercicio de esas profesiones, como se reconoce en la sentencia del presente caso⁴, debido al conocimiento técnico y jurídico que poseía en materia forestal, especialmente en lo que se refiere a las reservas de alicerces. Por lo que se refiere a la condición de defensor del medio ambiente del Sr. Baraona Bray, es pertinente señalar un extracto de su testimonio en la audiencia pública celebrada en el contexto del presente caso el 20 de junio de 2022:

[E]ran grupos multidisciplinarios, yo trabajaba con biólogos, ingenieros forestales, todos tratábamos de cooperar en esto y todos teníamos el espíritu de proteger el medio ambiente y lo hacíamos pro bono, estábamos en grupos que tenían periodistas que trabajaban pro bono, sacaban comunicados, informaban a la comunidad, entonces nos involucrábamos mucho con la comunidad y nos creímos el cuento esa es la realidad, queríamos creer que estábamos mejorando el mundo⁵.

13. Teniendo en cuenta el papel desempeñado por el Peticionario, cabe destacar la importante equiparación de la actuación de los defensores del medio ambiente con la de los defensores de los derechos humanos por parte de la Corte IDH. Esto significa que los primeros gozan de las mismas protecciones que los segundos. Esta posición está en consonancia con el precedente establecido en caso *Lhaka Honhat Vs. Argentina*, según el cual los derechos ambientales estarían insertados en el ámbito de derechos humanos⁶. Este estándar coincide también con la orientación reciente de otros organismos internacionales. En este sentido, cabe recordar también la histórica decisión del Consejo de Derechos Humanos de la ONU de octubre de 2021, que reconoció el derecho a un medio ambiente limpio, sano y sostenible como un derecho humano⁷, y que posteriormente fue confirmada por resolución de la Asamblea General de la ONU adoptada por unanimidad en julio de 2022⁸.

³ En el caso Moya Chacón Vs. Costa Rica, las víctimas fueron objeto de procesos civiles y penales debido a un informe periodístico que implicaba a una autoridad policial. La acción penal fue desestimada, por lo que sólo fueron condenados en el ámbito civil. Corte IDH. Caso Moya Chacón y otro Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de mayo de 2022. Serie C. No. 451. §82.

⁴ Sentencia, §§70-80.

⁵ Declaración de Carlos Baraona Bray ante la Corte IDH en audiencia pública de 20 de junio de 2022.

⁶ Corte IDH. Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2020. Serie C. No. 400. En ocasiones pasadas, mismo antes de reconocer la justiciabilidad de los derechos ambientales, la Corte ya había llamado la atención para la relación entre derechos humanos y derechos medioambientales, véase la sentencia Salvador Chiriboga Vs. Ecuador de 2008: "Asimismo, el Tribunal destaca, en relación con la privación del derecho a la propiedad privada, que un interés legítimo o general basado en la protección del medio ambiente como se observa en este caso, representa una causa de utilidad pública legítima" Corte IDH. Caso Salvador Chiriboga Vs. Ecuador. Excepción Preliminar y Fondo. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C. No. 179. (§76).

⁷ Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. Resolución A/HRC/RES/48/13, de 8 de octubre de 2021. Disponible en:

<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G21/289/53/PDF/G2128953.pdf?OpenElement>

⁸ Asamblea General de las Naciones Unidas. Resolución A/76/L.75, de 26 de julio de 2022. Disponible en <https://digitallibrary.un.org/record/3982508?ln=en>

14. Estas peculiaridades del caso llaman la atención sobre el papel esencial que desempeña el debate verdaderamente plural sobre cuestiones de interés público para las sociedades democráticas.
15. En cuanto a la comprensión del significado de interés público y la importancia de garantizar la discusión de tales asuntos dentro de las arenas públicas de disenso, recurrimos a las palabras del experto Martín Prats en la audiencia pública celebrada el 20 de junio de 2022:
- Los discursos que puede entenderse de interés público son aquellos discursos sobre los cuales la sociedad conociéndolos, informándose sobre ellos puede defender mejor sus derechos, pero además propician el debate democrático sobre los mismos. Penalizar opiniones, informaciones, ideas que pueden en cierta manera implicar este tipo de interés inhibe esa discusión democrática, inhibe al quien quiere emitirla en sentido que por el temor a ser pasible de una responsabilidad penal se silencia, se inhibe, no actúa, pero también obra sobre el resto de la sociedad que viendo como una persona fue llamada a responsabilidad penal, por hablar sobre determinados temas, también rehúsa hacerlo. Entonces la desprotección de los discursos de interés público puede llevar a una perdida, más allá de la afectación del derecho de la persona implicada, puede llevar entonces una afectación general de la calidad de la democracia de un país.
16. En el marco de las manifestaciones y declaraciones realizadas en el contexto de actividades en defensa del medio ambiente, imbuidas del más alto carácter de interés público, la Corte IDH ha reconocido una vez más que las expresiones que versan sobre este objeto gozan de mayor protección, con miras a propiciar el debate democrático⁹.
17. Sin embargo, la sentencia dictada en el presente caso abre un nuevo camino al ir más allá de los estándares actualmente vigentes en el ámbito interamericano en materia de utilización del derecho penal para salvaguardar el honor a costa de la libertad de expresión, concretamente cuando están en juego declaraciones que versan sobre asuntos de interés público.
18. Su contribución reside en el establecimiento de criterios verdaderamente objetivos que permitan descartar de forma inmediata la incidencia de medidas de naturaleza criminal en situaciones de protección penal del honor de los funcionarios públicos frente a la imputación de ofensas o hechos ofensivos¹⁰. Y es que, como ha reconocido la Corte IDH desde 2004 con la sentencia del caso *Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*, el efecto intimidatorio del derecho penal es una limitación significativa al ejercicio de la libertad de expresión¹¹.
19. En este sentido, dicho efecto inhibidor o atemorizador -también conocido como *chilling effect*¹² -se observa no sólo cuando hay una condena, sino desde la mera posibilidad de persecución debido a la existencia de un tipo penal en la legislación nacional, agravándose a medida que avanza el proceso penal.

⁹ Sentencia, §108.

¹⁰ Sentencia, §§129-131.

¹¹ 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. §133.

¹² Corte IDH. Caso Moya Chacón y otro Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de mayo de 2022. Serie C No. 451. Voto concurrente del Juez Rodrigo Mudrovitsch, §4.

20. Por lo tanto, es imperativo minimizar al máximo el efecto atemorizador en estos casos, garantizando así la debida protección del derecho a la libertad de expresión, fundamental para el Estado democrático de derecho. Como señala la sentencia del presente caso, la protección del honor por medios penales no es conforme con la Convención cuando están en juego cuestiones de interés público¹³.
21. Para ello, es fundamental que se definan criterios objetivos que permitan eliminar de inmediato la aplicabilidad de medidas penales cuando se pretenda establecer la responsabilidad ulterior de declaraciones que versen sobre temas de interés público, a fin de evitar que se utilicen para desalentar el libre ejercicio del derecho a la libertad de expresión y evitar así que se sometan a escrutinio público conductas que atenten contra el interés de la población.
22. Cabe señalar que el Sr. Baraona Bray fue absuelto del delito de calumnia, que también fue objeto de la querella interpuesta en su contra, ya que, según la sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, la víctima no acusó de hecho delictivo al senador SP¹⁴.
23. En el Derecho comparado, se observan varios modelos de protección penal del honor. Es posible identificar dos modelos fundamentales: el tripartito, que reúne los tipos penales de injuria, difamación y calumnia; y el modelo bipartito, que diferencia sólo entre injuria y calumnia. Debemos prestar atención al hecho de que el *nomen juris* de los tipos penales no siempre expresa el mismo contenido. Por ejemplo, lo que es difamación en un sistema jurídico puede ser injuria en otro¹⁵.
24. Así, las consideraciones de este voto no abarcan los delitos contra el honor cuya tipicidad radica en la imputación de un hecho delictivo a otra persona - independientemente de la nomenclatura adoptada para referirse a tales tipos penales en los diversos ordenamientos jurídicos que integran el Sistema Interamericano-, sino sólo aquellos que, en palabras de la Corte IDH, implican la atribución de ofensas y de hechos ofensivos¹⁶. Y es que, además de no estar incluidas en el marco fáctico del caso, las conductas que implican falsa atribución de delitos constituyen una afectación más grave al honor de las personas y requerirían una reflexión más profunda por parte de esta Corte, en las circunstancias propias de un caso contencioso concreto.
25. Presentaremos en primer lugar consideraciones generales sobre los límites actuales a la previsión y uso de medidas penales para restringir la libertad de expresión y pensamiento en los ordenamientos jurídicos nacionales, primero con el fin de analizar los parámetros ya establecidos por la Corte IDH, y luego para presentar los avances plasmados en el nuevo paso en la evolución jurisprudencial de la Corte IDH alcanzado en el presente caso.
26. A continuación, nos detendremos en algunos aspectos particularmente problemáticos -y por lo tanto dignos de reforma- del ordenamiento jurídico chileno cuando se trata de medidas penales que tienen el poder de restringir la libertad de expresión en nombre de la protección de la honra ajena, más allá de la falta de claridad, precisión y especificidad de los elementos del tipo penal de injurias graves ya destacada en la sentencia¹⁷. Nos referimos a (i) la existencia de una modalidad agravada cuando la persona ofendida es un funcionario público o autoridad y (ii) la

¹³ Sentencia, §115.

¹⁴ Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, de 22 de junio de 2004 (expediente de prueba, fl. 11).

¹⁵ En este sentido cfr. Pablo Serrano, Alejandro. *La protección penal del honor y el conflicto con las libertades informativas – Modelos del Common Law, continental europeo y del Convenio Europeo de DDHH*, B de f: Buenos Aires, 2017.

¹⁶ Sentencia, §129.

¹⁷ Sentencia, §§137-142.

existencia de una modalidad agravada cuando las declaraciones en cuestión se realizan a través de un medio de comunicación.

III. De la posibilidad de aplicación de medidas penales en defensa del honor, según los parámetros ya establecidos por la Corte IDH

27. Como hemos tratado de explicar, el estándar establecido en la sentencia del caso *Baraona Bray Vs. Chile* se suma a la larga tradición construida sobre los cimientos de la jurisprudencia de la Corte IDH, comprometida con la búsqueda de una solución convencionalmente adecuada a las tensiones que surgen de la interacción entre el ejercicio de la libertad de expresión y el derecho penal como mecanismo de protección del honor. Como producto de este fértil campo de debates, la Corte IDH se ha cuidado de identificar casos y circunstancias en los que la existencia de una disposición legal de carácter penal o la aplicación efectiva de medidas penales en defensa del honor serían incompatibles con la Convención Americana.
28. En *Álvarez Ramos Vs. Venezuela*, para evaluar una posible violación del artículo 13 en el caso concreto, la Corte Interamericana dividió su análisis en dos partes: en primer lugar, calificó las declaraciones realizadas por el Sr. Álvarez como expresiones de interés público, y sólo después analizó la posterior responsabilidad penal atribuida al peticionario. Para definir si el contenido de las declaraciones efectuadas por el peticionario en perjuicio del ex diputado venezolano era o no de interés público, la Corte IDH invocó tres criterios diferentes, a saber: (i) el criterio subjetivo, es decir, si la persona cuyo honor fue supuestamente violado era una funcionaria pública, (ii) el funcional, es decir, la implicación de la persona en los hechos denunciados se ha producido debido a la función pública que ejerce y, por último, (iii) el material, es decir, el objeto de las declaraciones realizadas tiene relevancia pública¹⁸.
29. El criterio subjetivo es más sencillo de aplicar y permite una identificación inmediata, dejando poco margen a la discrecionalidad a la hora de definir si un determinado individuo era o no funcionario público en el momento de los hechos. El criterio funcional, en cambio, deja cierto margen de discrecionalidad¹⁹, ya que exige un análisis más profundo de los hechos para determinar si la conducta en cuestión está relacionada con las funciones de un cargo concreto o si se produjo en la vida privada del funcionario público. Por último, el criterio material presupone un mayor margen de interpretación, ya que no existen parámetros objetivos para definir si un determinado asunto es o no de relevancia pública; es decir, la identificación de lo que sería públicamente relevante varía no sólo de una persona a otra, sino también en función de las circunstancias temporales, sociales y geopolíticas en las que se inserte el caso.
30. Unos años más tarde, con la sentencia en el caso *Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador*, la Corte Interamericana consolidó el avance jurisprudencial producido en *Álvarez Ramos*. Además de adoptar los criterios allí establecidos para identificar los discursos circunscritos en el debate público, también afirmó que el uso de leyes penales para sancionar la difusión de expresiones de esta naturaleza no es compatible con la Convención y destacó la existencia de alternativas menos graves y, por lo tanto, de uso preferente²⁰. En esa ocasión, la Corte Interamericana constató el efecto intimidatorio causado por la imposición de las sanciones al Sr.

¹⁸ Corte IDH. Caso Álvarez Ramos Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2019. Serie C. No. 380. §§112-117.

¹⁹ Sentencia, §128.

²⁰ Corte IDH. Caso Palacio Urrutia Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2021. Serie C. No. 446. §§118-119.

Palacio Urrutia y al periódico El Universo, que a la postre afectó a todos los profesionales de los medios de comunicación vinculados al mismo²¹.

31. De estas valiosas piezas jurisprudenciales en materia de libertad de expresión, se desprende que, en el caso de discursos que versen sobre asuntos de interés público, la previsión y aplicación de medidas penales tendientes a la responsabilización ulterior no serían compatibles con la Convención Americana. Es innegable el gran logro que ha significado para la defensa de la libertad de expresión la rica jurisprudencia de la Corte IDH en esta materia, fruto de una interpretación avanzada y contemporánea del artículo 13 de la Convención, empeñada en dar un enfoque más favorable y un mayor alcance al derecho a la libertad de expresión²².
32. Llegado a este punto, destacamos una vez más la importancia vital de preservar el debate sobre cuestiones de interés público, lo que sólo es posible garantizando un ambiente fértil y propicio para el debate mediante el mantenimiento de un libre intercambio de ideas en una sociedad democrática. Tener en cuenta que el debate verdaderamente plural es un instrumento esencial no sólo para el control de la gestión y los recursos públicos, así como la transparencia de la actividad estatal, permitiendo así la rendición de cuentas y la responsabilidad de los funcionarios públicos por sus acciones en el foro popular, como bien destacó el perito Martín Prats en la audiencia pública celebrada el 20 de junio de 2022²³.
33. Sin embargo, a la luz de los estándares y criterios vigentes hasta entonces en el ámbito interamericano, no era posible determinar de antemano si el objeto de las declaraciones de un individuo era o no de interés público. Ello se debe a que tal juicio depende de cuestiones que no pueden identificarse en un análisis objetivo, y requiere la interpretación de conceptos subjetivos, que suele realizar una autoridad judicial en un momento procesal posterior a la presentación de una querella. Esto significa que, a falta de otros criterios que definiremos a continuación, no es posible concluir, antes de la presentación de la denuncia criminal, si un determinado caso puede o no dar lugar a la aplicación de medidas penales para responsabilizar a la persona que realizó la declaración.
34. Esto permite que agentes como los defensores de los derechos humanos y los periodistas, así como cualquier ciudadano que desee debatir cuestiones públicas, se vean sometidos a la carga y los perjuicios -tanto financieros como sociales- de que se inicie un proceso penal contra ellos, sólo para recibir más tarde una respuesta del Estado sobre la conveniencia o no de la persecución penal en su caso o sobre si el discurso en cuestión gozaría de especial protección bajo el manto de la libertad de expresión en asuntos de interés público. Y aunque de hecho no haya proceso penal, la mera posibilidad de que esto ocurra en muchos casos ya es suficiente para que quienes se aventuran en la crítica pública se vean constantemente acechados -incluso malintencionadamente- por el riesgo de tener que enfrentarse al sistema penal si deciden participar del debate público.
35. Como la propia Corte IDH ha reconocido en más de una ocasión, la posibilidad de ser sometido a un proceso penal puede constituir en sí misma un medio para restringir la libertad de expresión, ya que tiene un efecto amedrentador sobre los miembros de la sociedad²⁴. En 2012, en el caso *Uzcátegui y otros Vs. Venezuela*,

²¹ Corte IDH. Caso Palacio Urrutia Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2021, Serie C. No. 446. §§123-124.

²² Corte IDH. Caso Palacio Urrutia Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2021. Serie C. No. 446. Voto razonado de los Jueces Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot y Ricardo C. Pérez Manrique, §32.

²³ Pericia rendida por Martin Prats en la audiencia pública ante la Corte IDH el 20 de junio de 2022.

²⁴ Corte IDH. Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C. No. 111, §107; Caso Kimel Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo

la Corte IDH reforzó lo que ya había señalado en el caso *Ricardo Canese Vs. Paraguay*, a saber, que la existencia de un proceso penal por sí mismo genera un efecto intimidatorio e inhibitorio que aqueja el ejercicio de la libertad de expresión y, por lo tanto, es contrario a la obligación de los Estados de garantizar el libre y pleno ejercicio de la libertad de expresión en una sociedad democrática²⁵.

36. El llamado *chilling effect* genera preocupación por la garantía del derecho a la libertad de expresión -esencial para cualquier sociedad verdaderamente democrática-, que está estrechamente vinculada a la existencia de un auténtico espacio institucional de comodidad para su ejercicio, libre de presiones derivadas del ejercicio del poder punitivo del Estado. En el presente caso, en su intervención durante la audiencia pública del 20 de junio de 2022, el Peticionario señaló que tras su condena en 2004 -y debido a ella- dejó de actuar en casos medioambientales que tuvieran repercusión en los medios de comunicación, optando por permanecer en el anonimato en los pocos casos en los que participó.
37. En verdad, tal efecto es anterior -y, hasta cierto punto, independiente- de la efectiva instauración de un proceso penal, observado desde la mera posibilidad de ser encuadrado en un tipo penal, producto de la existencia de una previsión normativa que tipifique eventuales responsabilidades ulteriores por abusos en el ejercicio del derecho a la libertad de expresión.
38. Sin embargo, como se detalló anteriormente, la jurisprudencia de la Corte IDH se ha estructurado en el sentido de crear, *a priori*, hipótesis en las que la existencia y aplicación de medidas penales serían contrarias a la Convención; movimiento cristalizado en la sentencia del caso *Baraona Bray Vs. Chile*: este es el salto cualitativo dado por la Corte Interamericana, que se analizará más detenidamente en el próximo capítulo.
39. Es cierto que la creación *a priori* de hipótesis es una práctica jurisdiccional recurrente, que tiene un gran valor en diversos escenarios y permite abordar una amplia gama de violaciones de derechos humanos. Sin embargo, cuando se trata específicamente de la garantía de la libertad de expresión, hay que tener en cuenta que la mera previsión normativa de responsabilidad penal es capaz de inhibir el ejercicio legítimo del derecho. Así, la opción de delegar en los juzgadores la tarea de definir *a posteriori* si una determinada conducta -por versar o no sobre cuestiones de interés público- quedaría subsumida en las hipótesis de prohibición de la incidencia de medidas penales resulta insuficiente para garantizar el pleno goce de la libertad de expresión, convirtiéndose, por tanto, en un enfoque de reducida eficacia para abordar casos como el presente.
40. Conceptos como "interés público", en la clasificación propuesta por Winfried Hassemer, se encuentran entre los que requieren complementación valorativa del juzgador, dándole un mayor margen de libertad semántica y, por otro lado, mitigando la previsibilidad de su decisión. En circunstancias en las que el elemento restrictivo de la libertad de expresión reside en el propio ejercicio de la función jurisdiccional penal, la referida previsibilidad del espectro decisional se torna indispensable en la garantía de los derechos de los acusados. Es, por tanto, precisamente de la capacidad de delimitar mejor el marco interpretativo del Poder Judicial de donde deriva la relevancia de la decisión dictada por la Corte IDH, como se explicará a continuación.

de 2008. Serie C. No. 177, §85; y Caso Uzcátegui y otros Vs. Venezuela. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 3 de septiembre de 2012. Serie C. No. 249, §189.

²⁵ Corte IDH. Caso Uzcátegui y otros Vs. Venezuela. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 3 de septiembre de 2012. Serie C. No. 249. §189.

IV. De la inaplicabilidad de medidas de naturaleza penal en torno a la protección de honor de funcionarios públicos

41. Para que el *chilling effect* quede suficientemente minimizado -y, por tanto, la libertad de expresión quede efectivamente salvaguardada-, es necesario que el análisis relativo a la aplicabilidad, o no, de medidas penales en defensa del honor pueda llevarse a cabo de inmediato. Esto se debe a que la exclusión apriorística del *ius puniendi* criminal para promover la defensa del honor en determinados casos evita que las personas se sientan amedrentadas, inhibidas o disuadidas de contribuir al debate público al estar constantemente sujetas a la posibilidad - aunque sea teórica- de incurrir en responsabilidad penal o incluso de ser objeto de proceso criminal.
42. La declaración del Sr. Baraona Bray en la audiencia pública resume muy bien el riesgo democrático que la persecución penal conlleva para el debate público, produciendo efectos silenciadores que van más allá de los individuos que son directamente procesados. En aquella ocasión, la víctima reconoció que no sólo él, sino también otros abogados y defensores del medio ambiente habían guardado silencio tras su condena²⁶.
43. No por menos, tanto la Comisión Interamericana de Derechos Humanos²⁷ como los representantes del Peticionario²⁸, abogaron ante la Corte IDH por la modificación de la legislación penal chilena en materia de delitos contra el honor cuando el infractor es un funcionario público o una autoridad. El primero solicitó la derogación de los tipos penales de difamación, injurias y calumnias, mientras que el segundo solicitó la despenalización de los tres tipos penales²⁹.
44. Este movimiento de creciente desplazamiento de la protección jurídica del honor desde el ámbito penal a otras esferas ha ido ganando cada vez más espacio a nivel internacional. A título ilustrativo, véase Argentina, que sólo prevé una multa para el delito de imputación falsa de delito³⁰ y no impone pena de prisión por injuria. De este modo, el ordenamiento jurídico argentino ha promovido la verdadera despenalización de los delitos contra el honor. Y fue más allá, estableciendo que las manifestaciones sobre asuntos de interés público no constituirán en ningún caso delito contra el honor³¹. Asimismo, en 2009, Uruguay eximió de responsabilidad penal a quienes realicen críticas o manifestaciones dirigidas a funcionarios públicos³². Ese mismo año, el Reino Unido despenalizó la difamación y otros

²⁶ Declaración de Carlos Baraona Bray ante la Corte IDH en audiencia pública de 20 de junio de 2022: "yo los admiro pero ellos también silenciaron una parte de su ser íntimo, ellos nunca más, si uno revisara la prensa en Chile nunca más participaron en ninguna denuncia, en ningún acto de protección al ambiente ante el abuso tanto del Estado como del privado, porque los privados también pueden abusar del medio ambiente, entonces, y muchos otros abogados, mucha otra gente que yo conozco, yo mismo, si yo me silencie, si yo me silencie, muchas otras personas".

²⁷ Informe de Fondo (expediente de fondo, fl. 35).

²⁸ Escrito de Solicitud de Pruebas y Argumentos (expediente de fondo, fl 108).

²⁹ En este sentido, el perito Martín Prats, indicado por los representantes del Peticionario, presentó un informe que abordaba, entre otras cuestiones, la inconveniencia de utilizar el derecho penal para dirimir conflictos sobre libertad de expresión y establecer responsabilidades penales ulteriores. En este contexto, se posicionó a favor de la despenalización de los crímenes contra el honor. Peritaje realizado por Martin Prats en la audiencia pública ante la Corte IDH el 20 de junio de 2022.

³⁰ Cfr. Artículo 109 del Código Penal da Argentina – “La calumnia o falsa imputación a una persona física determinada de la comisión de un delito concreto y circunstanciado que dé lugar a la acción pública, será reprimida con multa de pesos tres mil (\$ 3.000) a pesos treinta mil (\$ 30.000). En ningún caso configurarán delito de calumnia las expresiones referidas a asuntos de interés público o las que no sean asertivas.”

³¹ Cfr. Art. 109 del Código Penal Argentino *supra*, y art. 110 del Código Penal de Argentina - En ningún caso configurarán delito de injurias las expresiones referidas a asuntos de interés público o las que no sean asertivas. Tampoco configurarán delito de injurias los calificativos lesivos del honor cuando guardasen relación con un asunto de interés público.

³² Cfr. Ley 18.515, de 15 de julio de 2009, cuyo art. 4º alteró el art. 336 del Código Penal para darle la siguiente redacción: “ARTICULO 336. (Exención de responsabilidad y prueba de la verdad). - Estará exento de responsabilidad el que: A) efectuare o difundiere cualquier clase de manifestación sobre asuntos de interés

crímenes de honor a través del *Coroners and Justice Act*³³, siguiendo la tradición de la *common law* ya adoptada por los Estados Unidos, en que atentados contra el honor –conocidos como *libel*, *slander* y *defamation*– no son criminalizados a nivel federal.

45. Este tipo de soluciones objetivas son preferibles, ya que modulan el *chilling effect* a su nivel mínimo, de modo que ya no podría debilitar la institución de la libertad de expresión.
46. Como lo reconoce la Corte IDH en los párrafos 129 y 130 de su sentencia, establecer la inaplicabilidad absoluta de medidas penales cuando el objetivo de éstas sea la ulterior responsabilidad por declaraciones que involucren a funcionarios públicos, con excepción de las situaciones en que se les impute falsamente un delito, es una alternativa que salvaguarda satisfactoriamente el derecho a la libertad de expresión, pues reduciría el *chilling effect* desde el primer momento en que podría comenzar a afectar el goce de este derecho y así debilitar y empobrecer el debate público.
47. Esto, sin embargo, sólo es posible cuando el análisis de la (in)aplicabilidad de la vía penal se basa en criterios claros y objetivos que reduzcan el margen de interpretación del juez y que puedan ser fácilmente analizados para eliminar el temor a un castigo penal que pueda acallar voces y opiniones de forma preventiva.
48. En este sentido, cabe recordar que la jurisprudencia internacional –reiterada en el presente caso– ha consolidado el estándar según el cual el ejercicio de la libertad de expresión cuenta con un nivel extra de protección cuando se relaciona con discusiones sobre asuntos de interés general o político³⁴. Más concretamente, es posible observar una tendencia en la jurisprudencia internacional relativa al conflicto entre la libertad de expresión y la protección del honor de los funcionarios públicos, dando preferencia a la libertad de expresión.
49. Nótese que dicha prevalencia, aun cuando sirva para descartar definitivamente la aplicabilidad de medidas penales, no implica que el honor de los funcionarios públicos quede sin protección jurídica alguna. Sólo significa que su salvaguarda y las posibles limitaciones a la libertad de expresión, en situaciones que impliquen la imputación de ofensas o hechos ofensivos, deben restringirse a ámbitos distintos del penal. En este sentido, la determinación de rectificar la información y la garantía del derecho de réplica surgen como alternativas doblemente beneficiosas, contempladas en el art. 14 de la Convención³⁵; porque, además de no causar el silenciamiento de opiniones, fomentan el debate, potenciando el pluralismo de ideas, opiniones e informaciones.
50. En el presente caso³⁶, la Corte IDH refuerza el estándar previo, en el sentido de que las figuras públicas están expuestas a un escrutinio público más exigente de sus conductas³⁷. Conviene insistir una vez más en que ello no significa en modo

público, referida tanto a funcionarios públicos como a personas que, por su profesión u oficio, tengan una exposición social de relevancia, o a toda persona que se haya involucrado voluntariamente en asuntos de interés público (...)".

³³ En los términos del artículo 73 del referido Coroners and Justice Act: "Los siguientes delitos bajo las leyes de Inglaterra y Gales e y las leyes de Irlanda del Norte quedan abolidos: (a) delito de publicación sedicosa; (b) delito de publicación difamatoria; (c) publicación obscena." (Traducción nuestra)

³⁴ Sentencia, §108.

³⁵ Sentencia, §107. A este respecto, ver también Caso Moya Chacón y otro Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de mayo de 2022. Serie C No. 451. Voto del Juez Ricardo C. Pérez Manrique. §19-22.

³⁶ Sentencia, §111.

³⁷ 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, §129; Caso Tristán Donoso Vs. Panamá. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de janeiro de 2009. Serie C. No. 193; Caso Moya Chacón y otro

alguno que no deba protegerse el honor de los funcionarios y personas públicas, sino sólo que (i) la vía penal, en determinadas circunstancias, no es adecuada para ello y (ii) que las medidas de mayor exigencia de responsabilidades deben ajustarse a los principios estructurales del pluralismo democrático, cuyo contenido exige que el Estado y sus agentes estén abiertos a la crítica formulada por la ciudadanía y a la *accountability* en el ejercicio de sus funciones públicas³⁸.

51. En el ámbito europeo, el precedente fundamental del debate sobre las ofensas a los funcionarios públicos y la protección del honor se encuentra en el caso *Lingens Vs. Austria*³⁹. En resumen, se trata de la condena por difamación de un periodista por sus duras críticas a políticos con un pasado vinculado al nazismo, utilizando expresiones como "vil oportunismo", "inmoral" e "indigno". El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ("TEDH") declaró que la condena del periodista por la justicia austriaca constitúa una violación del artículo 10 de la Convención Europea, estableciendo que los límites de la crítica aceptable son significativamente más elásticos cuando se trata de agentes políticos, a diferencia de los particulares.
52. Según el TEDH, los agentes políticos se exponen conscientemente al escrutinio, del público en general y de los periodistas, por cada palabra que pronuncian y cada acción que realizan y, en consecuencia, deben demostrar un mayor grado de tolerancia ante las críticas y las opiniones adversas. Esto no significa, según la decisión, que la reputación del agente político no deba protegerse, incluso en los casos en que actúa en el ámbito de su función pública. Sin embargo, en tales casos, esta protección debe sopesarse con el interés público de debatir abiertamente asuntos políticos⁴⁰.
53. Merece la pena reproducir un pasaje de otra decisión del TEDH sobre la prevalencia del derecho a la libertad de expresión sobre el honor de los funcionarios públicos, esta vez en el famoso caso *Lopes Gomes da Silva Vs. Portugal*⁴¹:

En cuanto a los límites de la crítica admisible, son más amplios para un político, que actúa en su calidad de personaje público, que para un particular. Un político se expone inevitable y conscientemente a un control minucioso de sus actos y gestos, tanto por parte de los periodistas como del público en general, y debe mostrar una mayor tolerancia, especialmente cuando él mismo hace declaraciones públicas susceptibles de crítica.

Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de mayo de 2022. Serie C No. 451. §75.

³⁸ Corte IDH. Caso Moya Chacón y otro Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. sentencia de 23 de mayo de 2022. Serie C. No. 451. Voto concurrente del Juez Rodrigo Mudrovitsch, §12.

³⁹ TEDH. Caso Lingens Vs. Austria. Sentencia de 8 de julio de 1986.

⁴⁰ Utilizando un razonamiento similar, el TEDH llegó a la misma conclusión en los casos de otro periodista austriaco que hizo duras críticas y acusaciones contra funcionarios políticos. En una de las críticas, el periodista utilizó el insulto directo "idiota" (Trottel). En este sentido, la Corte aclaró que los insultos no pueden ser leídos fuera de contexto, que en este caso dijo con una crítica política, de un asunto público que implica declaraciones controvertidas de la parte ofendida. Cfr. TEDH. Oberschlick Vs. Austria. Nº 11662/85. Sentencia de 23 de mayo de 1991; Oberschlick Vs. Austria. Nº 20834/92. Sentencia de 1 de julio de 1997. En la misma línea se pronunció el TEDH en el caso de un ciudadano que ofendió al entonces Presidente de Francia, Sarkozy y fue condenado por el delito específico de injurias al Presidente de la República, art. 26, de la Ley de 29 de julio de 1881 sobre Libertad de Prensa. Repitiendo la línea de razonamiento de casos anteriores, el TEDH añadió en esta decisión que la imposición de sanciones criminales por conductas como ésta (el sujeto había gritado al Presidente "Casse toi pov'con", algo como "lárgate, mamón") puede generar un efecto inhibidor, disuasorio ("chilling effect") contra formas satíricas de expresión, que puedan desempeñar un papel importante en el debate abierto de asuntos de interés público, característica indispensable de la sociedad democrática. Cfr. TEDH. EON Vs. Francia. No. 26118/10. Sentencia de 15 de marzo de 2013.

⁴¹ TEDH. Caso Lopes Gomes da Silva Vs. Portugal. No. 37698/9. Sentencia de 29 de septiembre de 2000. Traducción nuestra, Al respecto, ver también MOTA, Francisco T. da. *O Tribunal dos Direitos do Homem e a Liberdade de Expressão: Os casos portugueses*, Coimbra Editora: Coimbra, 2009, p. 40 ss; (criticamente, del punto de vista metodológico). COSTA, José de Faria. A informação, a honra, a crítica e a pós-modernidade (o los equilibrios inestables de nuestra intranquilidad), *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, 11 (2001), p. 131 y s.

Ciertamente tiene derecho a la protección de su reputación incluso fuera de la esfera de su vida privada, pero los imperativos de dicha protección deben sopesarse con los intereses de la libre discusión de cuestiones políticas imponiendo una interpretación restrictiva de las excepciones a la libertad de expresión⁴².

54. Cabe señalar que los representantes del Peticionario alegan que el Estado chileno ha utilizado reiteradamente tipos penales de delitos contra el honor para sancionar críticas políticas, opiniones y acusaciones contra figuras públicas -habiendo incluso mencionado algunos casos en este sentido⁴³.
55. En respuesta, el Estado chileno argumentó que el tipo penal de injurias graves no da lugar a procesos penales indiscriminados que inhiban el legítimo ejercicio de la libertad de expresión. Además, sólo una pequeña proporción de estos casos acaba en condena e, incluso en los casos de condena, las penas impuestas son de "escasa importancia", y en ningún caso se imponen penas privativas de libertad por la suspensión de la pena⁴⁴. En este sentido, creemos necesario hacer algunas consideraciones sobre la respuesta dada por el Estado chileno.
56. En primer lugar, aunque la condena sólo se produzca en la minoría de los casos, significa que sigue habiendo casos en los que se produce. El hecho de que supuestamente fueran minoría no sólo no significa que fueran pocos, sino que tampoco le quita el carácter alarmante a la situación, siendo suficiente para crear el efecto amedrentador y así acallar voces, empobreciendo la esfera del debate público en una sociedad democrática.
57. En segundo lugar, es importante destacar una vez más que la mera posibilidad de persecución -por la existencia de un dispositivo penal en vigor que tipifique una conducta atentatoria contra el honor ajeno- es suficiente para causar el *chilling effect*.
58. En tercer lugar, la instauración de un proceso penal agrava aún más el efecto inhibidor que debilita la libertad de expresión. Especialmente en el contexto de los delitos contra el honor, cuya persecución suele producirse mediante acciones penales privadas de la parte ofendida, esto resulta preocupante y problemático. Dado que la mera presentación de una queja criminal es suficiente para iniciar un proceso penal, resulta considerablemente más fácil utilizar la fuerza del aparato

⁴² En una línea similar, Baciagalupo afirma que el derecho a la libertad de expresión prevalecerá cuando la expresión o información tenga por objeto la participación en la formación de la opinión pública. BACIGALUPO, Enrique. Delitos contra el honor. Madrid: Hamurabi, 2006. p. 48.

⁴³ Condenas: Raúl Quintana con Javier Rebolledo, 8º Juzgado de Garantía de Santiago, RUC N° 1810018991-3, RIT N°3187-2018 (2018); El ciudadano con Miodrag Marinovic, 3º Juzgado de Garantías de Santiago. RUC N°1310027365-3, RIT N°6389-2013 (2013); Gaspar Rivas con Andrónico Luksic ,8º Juzgado de Garantías de Santiago. RUC N°1610015512-9, RIT N°3799-2016 (2016); "Gonzalo Cornejo con Daniel Jadue, 4º Tribunal de Juicio Oral en lo Penal. RUC N 1710019007-9, RIT N°599-2017 (2017); Fidel Meléndez con Claudio Pucher, Juzgado de Letras y Garantías de Licantén. RUC N°1610017451-4, RIT N°272-2016 (2016).

Absoluciones: Andrés y Adolfo Zaldivar con Marcel Claude", Corte de Apelaciones de Santiago. Rol 62.720-2002 (2002); Pedro Sabat con Danae Mlynarz, 8º Juzgado de Garantías de Santiago. RUC N°0810010361-4, RIT N° 4093-2008 (2008); Rodolfo Carter con Marcela Abedrapo ,14º Juzgado de Garantías de Santiago. RUC N° 1710025106-k, RIT N°4581-2017 (2017); Raúl Quintana con Javier Rebolledo 8º Juzgado de Garantías de Santiago. RUC N° 1810018991-3, RIT N° 3187-2018 (2018).

Sobreseimientos: Ramón Galleguillos Castillo y otra contra Hugo Gutiérrez Galvez, Juzgado de Garantías de Iquique. RUC N° 1310013817-9, RIT N° 5629-2013 (2013); Franco Parisi con Evelyn Matthei, 8º Juzgado de Garantías de Santiago. RUC N° 1310033640-k, RIT N° 9913-2013 (2013); Michelle Bachelet con Revista Qué Pasa RUC N° 1610019481-7, RIT N° 6028-2016 (2016); Sebastián Dávalos con Tomás Mosciatti 8º Juzgado de Garantías de Santiago. RUC N° 1310012252-3, RIT N°3787-2013 (2013).

Informaciones retiradas del Escrito de Solicitud de Pruebas y Argumentos, Expediente de Fondo, fls. 103-104
⁴⁴ Escrito de contestación (expediente de fondo, fls. 204-207).

penal para desalentar las críticas, las denuncias y la divulgación de informaciones relevantes para la opinión pública.

59. En este sentido, es importante recordar la preocupación ya expresada por la Corte IDH -incluso a través de la sentencia del presente caso- por el hecho de que funcionarios públicos recurran reiteradamente a las instancias judiciales para interponer demandas por delitos de calumnia o injuria con el objetivo de silenciar o inhibir las críticas a su actuación en la esfera pública, en el contexto de los llamados “procesos SLAPP” (del inglés *Strategic Lawsuit Against Public Participation*)⁴⁵.
60. Se trata de una estrategia consistente en atribuir, a través de la interposición de acciones penales, cargas y costes de litigio tan expresivos a un individuo -además del temor a sufrir las sanciones aplicables- que inducen al demandado a retractarse o renunciar a pronunciar sus discursos, produciendo efectos de autocensura⁴⁶. Así, las medidas legislativas que impiden o limitan el acceso de los funcionarios públicos a las instancias judiciales como espacios para silenciar a sus críticos también aparecen como excelentes oportunidades para que los Estados revisen sus mecanismos procesales con el fin de adoptar disposiciones anti-SLAPP⁴⁷.
61. Por último, en el caso de los delitos contra el honor, aunque se suspenda la eventual pena privativa de libertad, el individuo seguirá teniendo la condición de condenado penal, y podrá ver restringidos otros derechos. A este respecto, quisieramos hacer hincapié sobre algunos extractos de las declaraciones del Peticionario durante audiencia pública realizada el 20 de junio de 2022⁴⁸:

Ahora el sobreseimiento definitivo, mucha gente lo asimila como: “a no existió juicio”, o sea no trae ninguna consecuencia para el condenado porque se aplicó este beneficio procesal. El problema es que la condena sí existió. Y cuál es mi problema como abogado, que cualquier persona que quiera revisar el sitio web del Poder Judicial, en la historial basta que ponga mi nombre y mi Rut, y aparece la condena. Alguien pone mi nombre en Google por todo lado, Baraona condenado 300 días, nueva querella contra Carlos Baraona, ahora si si Baraona va a ir a la cárcel (...)

Pero en Chile, uno ve cualquier registro, la policía tiene registros especiales, los fiscales tienen registros especiales, ponen mi nombre y aparece la condena. Yo me paro frente a una Corte a alegar y los jueces tienen su registro y saben que yo fui condenado. Mire, yo le voy a contar algo, algo doméstico no quiero extender mucho. El año 2008, la clínica de las ... me invitan a Washington a Estados Unidos, porque se vio esta causa, en el 2008 hubo una audiencia para esta causa en Washington, había conseguido fondos para pagarme los pasajes, y cuando yo me enfrento al formulario de la visa para entrar a Estado Unidos, hay un capítulo que dice: “ha sido

⁴⁵ Corte IDH. Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2021. Serie C. No. 446. §95.

⁴⁶ Corte IDH. Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2021. Serie C. No. 446. Voto razonado de los jueces Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot y Ricardo Pérez Manrique, §14.

⁴⁷ Corte IDH. Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2021. Serie C. No. 446. Voto razonado de los jueces Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot y Ricardo Pérez Manrique, §22.

⁴⁸ Declaración de Carlos Baraona Bray ante la Corte IDH en audiencia pública de 20 de junio de 2022.

condenado", si o no. Claro, yo quisiera decir no es que hay un mecanismo en Chile, el 398, no tengo esa opción tengo que decir fui condenado o no fui condenado. Si yo le miento a Estados Unidos, prefiero no saber qué consecuencias puede... Rompí el papel no pedí la visa y no fui a Estados Unidos. Nunca he ido a Estados Unidos. O sea, mientras no haya una sentencia que diga el juicio del año 2004, no sé fue injusto, el gobierno chileno se equivocó, yo sigo siendo condenado, eso es. Yo he soportado incluso burlas, he estado alegando y este es el condenado, ¿"ministro, como le va a creer si es el condenado?". Esa es la realidad. ¿Qué hice yo como mecanismo de defensa? Me centré en el sector privado, mis clientes son sector privado, un juicio de arriendo entre el señor A y el señor B. Ahí esto yo, yo dejé de tramitar estos juicios de connotación pública, porque siempre estoy expuesto a que fui condenado (...)

Todos esos años, claro he tenido que cargar con el estigma de mentir, de afectar la honra de un senador. A mí, no sé si la palabra es bronca, me da rabia, me da impotencia.

62. Es evidente que, aunque se suspenda la condena, el coste es demasiado elevado. Y no sólo para los acusados, sino para la sociedad democrática en su conjunto, debido al empobrecimiento del debate sobre cuestiones de interés público y al debilitamiento del control de la gestión pública.
63. La suspensión de la pena sólo es posible si no hay antecedentes penales y si el individuo no reincide. Además, la suspensión es una opción del tribunal y no un procedimiento obligatorio si se cumplen determinados requisitos. Esto significa que, aunque sea una posibilidad, no hay forma de garantizar que las personas condenadas por delitos contra el honor nunca sean encarceladas.
64. A la luz de todo lo anterior, la restricción de la tramitación de un proceso penal en casos de declaraciones de interés público constituye ya un notable avance promovido en los casos *Álvarez Ramos Vs. Venezuela y Palacio Urrutia Vs. Ecuador*. Los estándares allí establecidos y reiterados en la sentencia del presente caso siguen siendo aplicables a los casos que involucran el delito de falsa imputación de un crimen a un individuo.
65. Para los demás delitos contra el honor, que implican ofensas y la imputación de hechos ofensivos, y, por lo tanto, representan menor afectación a la esfera de derechos de los individuos, la prohibición a la persecución penal no debe basarse en la eventual caracterización de las declaraciones que dieron lugar a la ulterior responsabilización como de "interés público", sino en razón de la condición de funcionario público de aquel cuyo honor fue presuntamente afectado.
66. La decisión por la supresión absoluta de las medidas penales cuando el objetivo de éstas sea la responsabilización por declaraciones que involucren a funcionarios públicos y que no incluyan una falsa imputación de un delito, constituye uno de los avances más importantes en la defensa del derecho a la libertad de expresión promovido por la Corte IDH. Al adoptar este criterio ya no es necesario determinar el carácter de interés público de la declaración que supuestamente imputa ofensas u hechos ofensivos, el nuevo estándar al evitar la sola proposición de la acción penal consigue mitigar el *chilling effect* desde el primer momento en que afecta al goce de este derecho y que, por tanto, debilita y empobrece el debate público.

V. Defectos de legalidad y taxatividad de las normas penales analizadas en el caso

a. El tipo penal de injurias en el ordenamiento jurídico chileno frente a la Convención y la jurisprudencia de la Corte IDH

67. Además de establecer el estándar de la incompatibilidad absoluta de las medidas penales de responsabilidad ulterior dirigidas a proteger el honor de los funcionarios públicos contra la imputación de ofensas y hechos ofensivos, la Corte IDH reconoció la inconvenencialidad de los tipos penales aplicados en el caso concreto en relación con el artículo 9º de la Convención.

68. Al respecto, recordamos que los representantes del Peticionario alegaron que el tipo penal de injurias no cumpliría con los estándares de legalidad de la Convención Americana. En este punto, llama la atención un fragmento del discurso del Peticionario durante la audiencia pública realizada el 20 de junio de 2022⁴⁹:

En el caso mío se invocó la calumnia y la injuria, la calumnia básicamente imputar un delito actualmente perseguir el oficio dice nuestro código penal, y eso fue descartado porque nunca se habló de tráfico de influencia de asociación ilícita, en la prensa decía eso. Y la injuria, es lo que nosotros llamamos un concepto jabonoso, que da para todo, es como algo vacío que cada juez le da el contenido que quiere según las circunstancias.

69. En la misma línea, la Comisión sostiene que, debido a su ambigua redacción, el tipo penal es incompatible con el principio de estricta legalidad penal y con el derecho a la libertad de expresión, ya que no establece parámetros claros para definir las conductas prohibidas y sus elementos⁵⁰.

70. El ordenamiento jurídico chileno -más concretamente a través del Código Penal- diferencia entre calumnia (artículos 412 a 415) e injurias (artículos 416 a 420), y también tiene disposiciones comunes a ambos tipos (artículos 421 a 431). Nótese que el delito de injurias se compone en realidad de dos tipos penales, siendo el de injurias leves, previsto en el artículo 416 y cuya pena se establece en el artículo 419; y el de injurias graves, previsto en el artículo 417 y cuya pena se establece en el artículo 418.

71. Esto no significa que no se tipifiquen las conductas que en otros ordenamientos jurídicos pueden calificarse de difamación. De hecho, está contemplado en el tipo penal de injurias⁵¹, más concretamente en el tipo de injurias graves (artículo 417)⁵². Considerando que el tribunal chileno ha condenado al Peticionario por este último tipo de delito, es necesario analizar la redacción del dispositivo:

ARTICULO 417.
Son injurias graves:

⁴⁹ Declaración de Carlos Baraona Bray ante la Corte IDH en audiencia pública de 20 de junio de 2022.

⁵⁰ Informe de Fondo (expediente de prueba, fl. 28-30)

⁵¹ Sobre esta opción legislativa *cfr.* MONTT, Mario Garrido. Derecho Penal Parte Especial, Tomo III, 3ª ed., Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2007, p. 187.

⁵² La “injuria difamatoria” incluye incluso conductas que en otros ordenamientos jurídicos se encuadrarían en el tipo penal de injuria, ya que se define como “imputación de un crimen o simple delito de los que no dan lugar a procedimiento de oficio” (art. 417, 1º) y “imputación de un crimen o simple delito penado o prescrito” (art. 417, 2º). Esta diferenciación se produce porque el delito de calumnia consiste en la “imputación de un delito determinado pero falso y que pueda actualmente perseguirse de oficio” (art. 412).

- 1.º La imputación de un crimen o simple delito de los que no dan lugar a procedimiento de oficio.
 - 2º La imputación de un crimen o simple delito penado o prescrito.
 - 3.º La de un vicio o falta de moralidad cuyas consecuencias puedan perjudicar considerablemente la fama, crédito o intereses del agraviado.
 - 4.º Las injurias que por su naturaleza, ocasión o circunstancias fueren tenidas en el concepto público por afrontosas.
 - 5.º Las que racionalmente merezcan la calificación de graves atendido el estado, dignidad y circunstancias del ofendido y del ofensor.
72. La Corte IDH ha adoptado la postura de que el tipo penal en cuestión padece un alto nivel de indeterminación. Especialmente el artículo 417, párrafos 4º y 5º, ya que no se especifican las circunstancias que harían la injuria "ultrajante" o "grave"; pero tampoco el párrafo 3º, dada la indeterminación de la expresión "vicio o falta de moralidad". Estos tipos penales también son problemáticos porque permiten, en teoría, castigar la atribución de hechos verdaderos.
73. Este es también el dictamen técnico-jurídico emitido por el perito ofrecido por los representantes del Peticionario, Martín Prats, quien manifestó, en el momento de la audiencia pública realizada el 20 de junio de 2022⁵³:
- Sobre el principio de legalidad señalado, las normas citadas y sobre las cuales se sostuvieron las sentencias de los tribunales chilenos, artículo 416 y 417 punto 3 del código penal, no cumplen con los requisitos de claridad y exactitud en la definición de la conducta reprochada que permitan al implicado el conocimiento y comprensión de la prohibición y con eso la previsión de esta. Esto también es similar a afirmaciones de la Corte en el caso Canese de Paraguay 2004, donde señaló expresamente que las leyes que establezcan responsabilidades ulteriores han de ser lo suficientemente explícitas para garantizar a los individuos un margen de certeza respecto de las posibles responsabilidades de sus expresiones. (...)
- Las normas del código penal, entiendo que son excesivamente ambiguas y amplias y no establecen claramente los elementos de delito al no especificar el dolo requerido del sujeto activo permitiendo que la subjetividad del ofendido determinará la existencia del delito. (...)
- Hay un principio de legalidad de los artículos, en este caso no cumplen con la exigencia de exactitud de claridad se aplicaron figuras penales demasiado amplias, vagas que imposibilitan en cierta manera la previsión de la conducta, entonces no hay una correspondencia con el principio de legalidad en las normas aplicadas en este caso concreto.
74. La jurisprudencia de la Corte IDH se ha consolidado desde hace tiempo en el sentido de que las normas penales deben ser formuladas no sólo anticipadamente al hecho delictuoso, sino también de manera expresa, precisa y exhaustiva, mediante

⁵³ Declaración de Martín Prats ante la Corte IDH en audiencia pública de 20 de junio de 2022.

términos exactos e inequívocos que identifiquen la conducta punible⁵⁴. El mandato de determinación o principio de taxativo es uno de los corolarios del principio de la legalidad⁵⁵ en materia penal, conocida también por su formulación latina *nulla poena sine lege*, acuñada por Anselm Von Feuerbach, quien la dedujo de su teoría de la coacción psicológica. Para que se pueda cumplir la función de la pena de motivar a los ciudadanos para que no cometan delitos, es necesario que sepan de antemano con precisión lo que prohíbe la ley penal⁵⁶. Sin embargo, el principio de legalidad no se limita a este argumento teleológico o consecuencialista⁵⁷, pero sí hay un fundamento político-democrático, de naturaleza deontológica: los poderes ejecutivo y judicial están vinculados por leyes abstractas, que protegen al individuo de la arbitrariedad del Estado; además, las restricciones a la libertad de los ciudadanos -como son por excelencia las leyes penales- sólo deben ser determinadas por el legislador democráticamente legitimado⁵⁸. El mandato de determinación, derivado del principio de legalidad, impone, por tanto, que la ley penal debe ser lo suficientemente clara y precisa para que los implicados puedan conocer y comprender la conducta prohibida, garantizándoles un margen de seguridad jurídica sobre la posible responsabilidad por sus declaraciones. En un Estado de Derecho, la previsibilidad y el cálculo del ejercicio del poder estatal en el ámbito penal son valores vinculados al principio de la legalidad. Esto significa que el juez debe ser capaz de extraer de la ley penal una orientación segura para aplicarla en un caso concreto y que los ciudadanos deben poder visualizar claramente los límites del comportamiento permitido y la naturaleza y gravedad de la sanción que les espera si infringen esos límites⁵⁹.

75. Recordando la lección de Hassemer, la adopción indiscriminada, en la ley penal, de conceptos vagos, o que dependen de la complementación valorativa, no pocas veces requiere que los magistrados recurran a juicios apoyados en la convicción moral del juzgador para completar la amplitud semántica de la norma, dándoles amplio espacio para moverse sin la instrucción de la ley⁶⁰. "Las posibilidades de vincular al juez a la ley (y de controlar si está vinculado) dependen de la propia ley. Las normas genéricas e imperfectas pueden esperar mucho menos una vinculación del juez que las que dicen completa y precisamente lo que quieren", afirma el autor⁶¹.
76. Así, la falta de determinación del tipo penal atenta no sólo contra el principio de legalidad penal en su corolario del mandato de determinación o taxatividad, sino también, reflexivamente, contra el derecho a la libertad de expresión, pues restringe el espectro de afirmaciones y publicaciones que el ciudadano puede realizar sin temor a ser reprochado penalmente.

⁵⁴ En este sentido, Corte IDH. Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C. No. 111, §174; Caso Kimel Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008. Serie C. No. 177, §63 y Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 207, §55.

⁵⁵ Al lado de los demás: *nulla poena sine lege scripta* (prohibición de basar la punibilidad en derecho consuetudinario o natural), *praevia* (prohibición de retroactividad), y *stricta* (prohibición de analogía).

⁵⁶ Con ulteriores referencias SCHÜNEMANN, Bernd. *Null poena sine lege*, Berlin/New York: Walter de Gruyter, 1978, p. 2; GRECO, Luís. *Lo vivo y lo muerto en la teoría de la pena de Feuerbach*, Madrid/Barcelona/Buenos Aires/São Paulo: Marcial Pons: 2015, p. 55 ss.

⁵⁷ Para una crítica de la fundamentación meramente teleológica del principio de la legalidad, cf. GRECO, Luís. *Conveniencia y respeto: sobre lo hipotético y lo categórico en la fundamentación del Derecho penal*, Indret 4/2010, p. 5 ss.

⁵⁸ GARCIA PÉREZ, Octavio. "El principio de legalidad y el valor de la jurisprudencia", Indret 4/2018, p. 8; ROXIN, Claus/GRECO, Luís. *Strafrecht Allgemeiner Teil*, Band I, 5^a ed., 2020, p. 219.

⁵⁹ URBINA GIMENO, Iñigo Ortiz de, ¿Leyes taxativas interpretadas libérrimamente? Principio de legalidad e interpretación del derecho penal", en: MONTIEL, Juan Pablo (ed.). *La crisis del principio de legalidad en el nuevo derecho penal: ¿decadencia o evolución?*, Madrid: Marcial Pons, 2012, p. 173 ss.; TEIXEIRA, Adriano. *Teoria da aplicação da pena*, São Paulo: Marcial Pons, 2015, p. 109.

⁶⁰ HASSEMER, Op. Cit., p. 265

⁶¹ Ibid., p. 242. Traducción nuestra.

77. Así pues, por estas razones, estamos de acuerdo con la Sentencia en cuanto al reconocimiento de la violación del artículo 9 de la Convención en relación con los dispositivos mencionados. Sin embargo, existen dos elementos del ordenamiento jurídico que integran el marco fáctico del caso que merecen una mirada más detenida y que se relacionan indisolublemente con los mecanismos de contención del derecho a la libertad de expresión aquí analizados: (i) la agravante penal consistente en el uso de medios de comunicación, prevista en el art. 29 de la Ley nº19.733 y (ii) la agravante relativa a la condición de funcionario público del ofendido, prevista en el art. 12 (13) del Código Penal chileno.

b. La incompatibilidad la Convención Americana y la jurisprudencia de la Corte IDH, y la agravante relativa a "la utilización de medios de comunicación" de la Ley no. 19.733

78. En la condena del Peticionario, el tribunal nacional invocó no sólo el tipo penal de injurias graves, sino también la agravante relativa al uso de los medios de comunicación⁶² para difundir las declaraciones presuntamente injuriosas, previstas en el artículo 29 de la Ley Nº19.733, la Ley de Prensa chilena. Por ello, es importante hacer consideraciones sobre esta modalidad agravada⁶³.

79. En primer lugar, cabe señalar que el artículo 418, que establece la pena aplicable al delito de injurias graves, prevé dos hipótesis distintas de pena. La primera - cárcel mínima a media, además de multa de 11 a 20 UTM- es aplicable a las declaraciones presuntamente injuriosas realizadas por escrito y con publicidad⁶⁴; la segunda -cárcel menor en su grado mínimo y multa de 6 a 10 UTM-, aplicable a declaraciones presuntamente injuriosas no formuladas por escrito y sin publicidad. Sin embargo, a la luz del artículo 29 de la Ley de Prensa chilena, cuando el delito de injurias se cometa a través de cualquier medio de comunicación social, la pena por injurias leves será de 20 a 50 UTM y por injurias graves de 20 a 150 UTM. En otras palabras, en la legislación chilena, cuando se hacen declaraciones a través de la prensa que supuestamente afectan el honor de otra persona, las multas impuestas se incrementan y las penas de prisión del Código Penal permanecen inalteradas.

80. Al prescribir una pena agravada a quienes utilizan los medios de comunicación, la Ley de Prensa les asigna una pena más severa por los mismos delitos que la impuesta a los ciudadanos que no forman parte de periódicos y de los medios de comunicación en general.

81. Es cierto que el mismo dispositivo determina que la "crítica política" no constituye injuria, salvo que tenga esta finalidad específica, aproximándose a la doctrina de la *real malicia*⁶⁵. Sin embargo, esta excepción crea una amplia discrecionalidad para atribuir un *animus injuriandi* a cualquier crítica política, lo que puede anular los efectos de la referida exención legal. De ahí la importancia, analizada al principio de este voto, de adoptar criterios objetivos y claros sobre las excepciones a la

⁶²Según el artículo 2º de la Ley de Prensa chilena, para todos los efectos legales se entenderá por "medios de comunicación social" aquellos capaces de transmitir, difundir, divulgar o propagar, en forma estable y regular, textos, sonidos o imágenes destinados al público, cualquiera sea el soporte o instrumento utilizado.

⁶³ Sentencia, §59.

⁶⁴ Según el artículo 422 del Código Penal chileno, se entenderá "por escrito y con publicidad" las declaraciones difundidas por medio de carteles o folletos fijados en lugares públicos; por impresos, no sujetos a la ley de prensa, litografías, grabados o manuscritos comunicados a más de cinco personas, o por alegorías, caricaturas, emblemas o alusiones reproducidas por medio de litografía, grabado, fotografía o cualquier otro procedimiento.

⁶⁵ Esta doctrina tiene su origen en la jurisprudencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos, en el caso *New York Times v. Sullivan* (376 U.S. 254 - 1964), bajo el entendimiento de que, para que un funcionario público pueda reclamar una indemnización por los daños a su honor causados por declaraciones difamatorias, es necesario probar que dichas declaraciones fueron hechas con *real malicia*, es decir, por conocimiento o indiferencia a la falsedad de la opinión o información divulgada.

incidencia de la norma penal, con el fin de limitar, en la medida de lo posible, el margen interpretativo del juez.

82. También es cierto que el artículo 30 de la misma ley, aunque no acepta con carácter general el argumento de la *exceptio veritatis*, abre la vía para que sea aceptado al prever la suspensión del proceso o la absolución del acusado cuando el discurso sea en defensa de un interés público real o cuando el ofendido desempeñe una función pública y la supuesta acusación se refiera a hechos relacionados con el ejercicio de su cargo. Así, aunque de forma excepcional, la legislación chilena establece algunas salvaguardas relevantes para proteger el discurso de interés público.
83. Sin embargo, aún con tales salvaguardas, lo cierto es que las referidas disposiciones de la Ley de Prensa chilena atribuyen una pena más grave a una actividad propia del ejercicio de la libertad de prensa, asignando una carga probatoria excesiva al acusado para demostrar no sólo la veracidad de los hechos sino también la ausencia de un "propósito manifiesto de injuriar". No bastante, trae expresiones poco claras que pueden dificultar el encuadramiento de discursos de interés público en las exclusiones de ilegalidad del tipo.
84. Podría argumentarse que la intención del legislador era conferir una protección penal más incisiva debido al mayor alcance del daño al honor de un individuo cuando es perpetrado por los medios de comunicación. Sin embargo, en la práctica, al instituir una sanción más restrictiva única y exclusivamente por el ejercicio de un derecho humano, la ley termina provocando una violación refleja al derecho a la libertad de expresión, razón por la cual la protección jurídica otorgada a quienes utilizan la prensa no sólo no puede ser menor, sino que, por el contrario, debe incrementarse debido a la importancia colectiva que desempeña en una sociedad democrática⁶⁶.
85. No en vano, el artículo 1º de la propia Ley de Prensa chilena establece que la libertad de opinión e información, sin censura previa, constituye un derecho fundamental de todas las personas. También reconoce que las personas tienen derecho a ser informadas sobre acontecimientos de interés general. Sin embargo, no sólo criminaliza, sino que castiga aún más severamente las declaraciones realizadas a través de la prensa. Contradicción evidente.
86. Por lo tanto, no existe una necesidad social imperiosa -término utilizado anteriormente por la Corte IDH- que justifique la imposición de una pena más grave para los delitos contra el honor cometidos a través de la prensa. La instrucción del caso tampoco reveló la presencia de tal justificación. Considerando la existencia de un tipo penal general para reprimir estos delitos, la agravación de la sanción penal vinculada al ejercicio de un derecho fundamental parece, en este contexto, escapar al precepto de estricta necesidad establecido por la jurisprudencia de la Corte IDH. También asumiría un carácter antiisonómico inaceptable, ya que el hecho de que el individuo sirva de fuente para investigaciones periodísticas y haga así viable, a nivel colectivo, la dimensión informativa de la libertad de expresión sería de hecho una razón para aumentar sus niveles de protección, y no para someterlo a controles más estrictos de protección penal⁶⁷.
87. También es conveniente señalar que una eventual revocación de la norma penal agravante no excluiría, por sí sola, la posibilidad de que el Poder Judicial decida por la incidencia de una pena más severa debido a determinadas características del

⁶⁶ Corte IDH. Caso Moya Chacón y otro Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. sentencia de 23 de mayo de 2022. Serie C. No. 451. Voto razonado del Juez Rodrigo Mudrovitsch, §61-63.

⁶⁷ Corte IDH. Caso Moya Chacón y otro Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. sentencia de 23 de mayo de 2022. Serie C. No. 451. Voto razonado del Juez Rodrigo Mudrovitsch, §68.

agente o de su conducta típicamente considerada, observando naturalmente el principio de legalidad. Es imperativo que los tribunales nacionales, que también tienen el deber de ajustar su facultad interpretativa, dejen de adoptar cualquier decisión que imponga penas más severas para los delitos contra el honor por el mero hecho de que se cometan ejerciendo la libertad de prensa, con independencia de que la legislación de ese Estado prevea o no expresamente esa agravación⁶⁸.

88. De este modo, señalar los aspectos potencialmente ofensivos para los derechos humanos en la redacción de la citada disposición es sólo uno de los pasos necesarios para abordar la cuestión. A ello se añade obligatoriamente la modulación de las posibles interpretaciones que deben establecer los tribunales nacionales.

c. De la inaplicabilidad de la agravación de sanciones establecidas a crímenes contra el honor derivado de la condición de funcionario público del ofendido

89. El tribunal chileno, al condenar al Peticionario, no invocó expresamente la agravante prevista en el artículo 12(13) del Código Penal nacional con el fin de aumentar la pena aquí establecida. No obstante, durante la audiencia pública celebrada el 20 de junio de 2022, el Peticionario señaló que la sanción que se le había impuesto era sustancialmente superior a la que suelen aplicar los tribunales chilenos en casos similares⁶⁹. La Corte IDH, a su vez, reforzó en la sentencia su preocupación por el posible aumento del *chilling effect* que pueden generar normas como ésta⁷⁰.

90. Existe un consenso en la jurisprudencia internacional -no sólo en la Corte IDH, sino también en otras cortes regionales de derechos humanos- de que el ejercicio de la libertad de expresión debe estar cubierto por un nivel adicional de protección cuando se relaciona con discusiones sobre asuntos de interés general o político. En este contexto, las respuestas judiciales deben manejarse con la máxima cautela cuando se trata de delitos dirigidos contra funcionarios públicos, preocupación esta que se encuentra reflejada en la innovadora concepción postulada por la Corte IDH.

91. Las normas que establecen un agravamiento de la pena por razón de la función pública desempeñada por el denunciante se oponen diametralmente a la jurisprudencia internacional, que prevé una mayor tolerancia de las críticas, aunque se consideren ofensivas, contra las autoridades públicas. Tal es el caso de los precedentes *Lingens Vs. Austria*, y *Lopes Gomes da Silva Vs. Portugal*, citados al inicio de este voto.

92. Si bien la decisión de la Corte IDH, en materia de reparaciones, tuvo por objeto reformar los artículos 416, 417, 418 y 420 del Código Penal chileno, así como el artículo 29 de la Ley 19733, la eliminación de la vía penal como mecanismo de protección de honor de los funcionarios públicos en los términos propuestos en la sentencia tiene consecuencias relevantes en el análisis del artículo 12(13) del Código Penal. En otras palabras, si la responsabilidad penal por ofender o imputar hechos ofensivos a los agentes del Estado es claramente incompatible con la

⁶⁸ Corte IDH. Caso Moya Chacón y otro Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de mayo de 2022. Serie C. No. 451. Voto razonado del Juez Rodrigo Mudrovitsch, §74.

⁶⁹ Declaración de Carlos Baraona Bray ante la Corte IDH en audiencia pública de 20 de junio de 2022: "No quiero entrar en mayores detalles porque son técnicos legales, pero el juez puede decir ya para mí el honor es esto, para mi es esto otro o hay que proteger más el honor de esta persona porque tiene un alto cargo público. Entonces eso fue lo que pasó a mí. Se me dijo, es más. El delito que se me imputó a mí es un delito que en Chile normalmente tiene 40 días de prisión, es como la norma. Cualquier persona condenada por injuria: 40 días de prisión. A mí, se aplicaron 300, porque el mensaje es: nunca más, no vuelva a hablar. Porque el mensaje no era para mí, era para todo el mundo que podría haber cooperado y haber entregado antecedentes. Eso es el silenciamiento, eso fue lo que me paso a mí, 300 días.".

⁷⁰ Sentencia, §122.

Convención, como consecuencia lógica, la agravación de la sanción cuando el hecho lesivo se comete contra el honor de éstos es igualmente inconveniente. Reglas como las contenidas en el art. 12(13), por tanto, atentan directamente contra las directrices dictadas en *Baraona Bray Vs. Chile*.

93. Creemos que es necesaria una aclaración adicional en este punto, en línea con los recientes estándares de la Corte IDH. Al analizar la responsabilidad penal agravada por el uso de la prensa a la luz de la Convención Americana, no nos estamos refiriendo única y exclusivamente a la redacción expresa del artículo 12(13) del Código Penal chileno: debemos tener en cuenta, en cuanto al control convencionalidad, cualquier interpretación promovida por los tribunales que resulte en efectos del mismo contenido o que adopte la misma racionalidad que el citado. Véanse las consideraciones de la Corte IDH en la sentencia sobre las medidas de reparación, reiterando el estándar establecido en el caso *Palacio Urrutia Vs. Ecuador*⁷¹:

173. La Corte reitera que no solo la supresión o expedición de las normas en el derecho interno garantizan los derechos contenidos en la Convención Americana, de conformidad a la obligación comprendida en el artículo 2 de dicho instrumento. También se requiere el desarrollo de prácticas estatales conducentes a la observancia efectiva de los derechos y libertades consagrados en la misma. En consecuencia, la existencia de una norma no garantiza por sí misma que su aplicación sea adecuada. Es necesario que la aplicación de las normas o su interpretación, en tanto prácticas jurisdiccionales y manifestación del orden público estatal, se encuentren ajustadas al mismo fin que persigue el artículo 2 de la Convención⁷².

94. Debe señalarse que, aunque este dispositivo fuera modificado, derogado o interpretado como no vigente por las cortes domésticas, ello no equivaldría *per se* a eliminar la posibilidad de agravar la pena por motivos concretos para proteger el honor de los funcionarios públicos o autoridades con mayor severidad que si no ostentaran tal cargo; para ello es necesario que la interpretación que los órganos jurisdiccionales en el Estado se ajusten a las pautas convencionales desarrolladas por la Corte IDH en su jurisprudencia.

VI. Consideraciones finales

95. Como hemos tratado de demostrar a lo largo de este voto, la sentencia dictada en el caso *Baraona Bray Vs. Chile* introdujo uno de los avances más importantes realizados por la Corte IDH en la garantía del derecho a la libertad de expresión en los últimos años. Este notable avance radica en el reconocimiento de que la protección penal de la honra de los funcionarios públicos contra ofensas y la imputación de hechos ofensivos, salvo en el caso de falsa atribución de delito, que no fue discutido en el presente caso, no es compatible con la Convención, ampliando el alcance de la protección establecida por la Corte IDH en los casos *Álvarez Ramos Vs. Venezuela*, y *Palacio Urrutia Vs. Ecuador*, en los que declaró la improcedencia de la *persecutio criminis* destinada a la represión de la expresión en materia de interés público.

⁷¹ Corte IDH. Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2021. Serie C. No. 446. §179.

⁷² Sentencia, §173.

96. Al vincular la inaplicabilidad de las medidas penales a la condición de funcionario público del ofendido, y no sólo a un juicio a posteriori sobre el carácter de "interés público" del discurso considerado lesivo, la decisión de la Corte IDH contribuye decisivamente a mitigar el efecto amedrentador de las normas penales desde el primer momento en que pudieran afectar al goce de la libertad de expresión y evitar así el debilitamiento y empobrecimiento del debate sobre cuestiones de interés público.

97. Quienes emitimos este voto entendemos que al presente fallo, tal como se ha analizado, significa un avance significativo en la línea jurisprudencial que tiende a reducir el margen del recurso al Derecho Penal para el establecimiento de responsabilidades ulteriores en el ejercicio del derecho a la libertad de expresión. Así para el caso de funcionarios públicos, el estándar es que no es posible invocar y accionar penalmente por responsabilidades ulteriores para proteger su derecho al honor frente a la imputación de ofensas y de hechos ofensivos. Una acción emprendida por un funcionario público resultaría inadmisible *ab initio* en aplicación del presente estándar. Esto no significa desprotección de este derecho, si la necesidad de recurrir a otras vías – no penales – para exigir su protección.

98. Finalmente, recordemos que los estándares generados en un caso por el Tribunal Interamericano tienen no solo un impacto en el caso concreto (*res judicata*) sino que adicionalmente se genera un insumo jurisprudencial para otros Estados que puede ser válidamente aplicado en el orden interno con independencia de si el Estado ha sido parte del litigio internacional (*res interpretata*). Por ello, lo decidido en este caso respecto a que la protección penal de la honra de los funcionarios públicos contra ofensas y la imputación de hechos ofensivos, salvo en el caso de falsa atribución de delito, no es compatible con la Convención Americana, constituye la nueva pauta con la cual a nivel interno se deberá evaluar este tipo de supuestos mediante el control de convencionalidad.

Ricardo C. Pérez Manrique
Juez

Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot
Juez

Rodrigo Mudrovitsch
Juez

Romina I. Sijniensky
Secretaria Adjunta

**VOTO CONCURRENTE Y PARCIALMENTE DISIDENTE DEL
JUEZ HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO Y LA JUEZA NANCY HERNÁNDEZ
LÓPEZ**

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

CASO BARAONA BRAY VS. CHILE

SENTENCIA DE 24 DE NOVIEMBRE DE 2022

(Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)

1. Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte” o “el Tribunal”), el presente voto tiene por objeto presentar nuestra divergencia con las razones utilizadas para establecer la responsabilidad internacional del Estado de Chile (en adelante “el Estado” o “Chile”) por la violación del derecho a la libertad de expresión del señor Carlos Baraona Bray. Si bien, compartimos plenamente el contenido del punto resolutivo tercero, debemos manifestar desacuerdo con el cambio de precedente que la mayoría de la Corte decidió en este caso por sus profundas implicaciones jurídicas. Asimismo, queremos dejar expresa manifestación de nuestra disidencia frente al punto resolutivo cuarto, en el que se declaró la responsabilidad internacional del Estado de Chile por la violación del principio de legalidad (artículo 9).

2. Desde luego nos unimos al voto de mayoría del Tribunal en destacar la importancia que el ejercicio amplio y libre de la libertad de expresión tiene para el desarrollo de los Estados democráticos. Coincidimos en que esta libertad adquiere un valor y relevancia particular, cuando se la emplea para cuestionar, controlar y criticar la labor de los funcionarios públicos (y en general los actos de los detentadores del poder). Esa especial protección debe ser lo suficientemente amplia y efectiva para asegurar que los cuestionamientos y las ideas disidentes respecto del devenir en el ámbito público, no sean acalladas. Las voces concordantes -aprobando o negando todas al unísono- son el sueño de cualquier totalitarismo y lo opuesto a una sociedad realmente democrática.

3. El artículo 13 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos plasma esta idea y la Corte ha tenido ocasión de conocer y resolver decenas de casos, apoyando la consolidación de la enorme importancia de la libertad de expresión. Ahora bien, como lo recoge la propia Convención y lo ha desarrollado el Tribunal, esa libertad no es absoluta y los límites a su ejercicio deben construirse con la misma seriedad y claridad, para impedir que a través del abuso en su ejercicio se afecten gravemente otros derechos y libertades del mismo rango o bien que se desnaturalice su finalidad, utilizándola para socavar el propio régimen democrático que la sostiene y justifica.

4. El citado artículo 13.2 establece que el ejercicio de la libertad de expresión estará sujeto 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, b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.*" Como puede apreciarse, la redacción del texto convencional es amplio y se ha dejado en manos de los Estados miembros la elección de la naturaleza jurídica de las responsabilidades ulteriores, así como los instrumentos mediante los cuales han de determinarse en los casos concretos. Asimismo, resulta un hecho evidente que los Estados se han decantado por el establecimiento de responsabilidades ulteriores tanto de carácter civil como penal y han establecido los respectivos procesos a través de los que se realizará su fijación.

5. Al igual que para la mayoría del Tribunal, estimamos que resulta central tratar de definir de la forma más justa el alcance de esta libertad, interpretando sus restricciones en clave democrática, esto es, acentuando el derecho a la libre expresión, pero sin desproteger otros derechos de las personas y otros bienes jurídicos vitales para las sociedades democráticas, según lo previeron los redactores de la Convención. Para esto, es preciso retomar del voto de mayoría el concepto de ejercicio abusivo del derecho a la libertad de expresión (v. parágrafo 115) que debe servir de guía necesaria para valorar la convencionalidad de las respuestas estatales para la fijación de responsabilidades ulteriores derivadas del ejercicio del derecho a la libertad de expresión.

6. En este aspecto, la mayoría de la Corte sostiene que: "*considerando la necesidad de armonizar la protección a los derechos a la libertad de expresión y el derecho a la honra y la importancia de la libertad de expresión en una sociedad democrática, la Corte reitera que la imposición de responsabilidades ulteriores por el ejercicio abusivo del derecho a la libertad de expresión es de carácter excepcional [...]*"¹.

7. Respetuosamente discrepamos de esa posición por entender que aunque las restricciones a la libertad de expresión deben tener carácter restringido, una vez que estemos frente a un constatado ejercicio abusivo de la libertad de expresión, no puede sostenerse excepcionalidad alguna en la fijación de responsabilidades ulteriores. Al contrario, los ordenamientos jurídicos estatales deben tener los mecanismos apropiados y suficientes para determinar cabalmente si ha existido un ejercicio abusivo de la libertad de expresión y establecer responsabilidades de la magnitud necesaria para sancionarlos y corregirlos en la medida de lo posible de acuerdo a las circunstancias de cada caso concreto. Para esta tarea se han empleado tanto la vía civil como la penal, muchas veces

¹ Caso Barona Bray Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2022. Serie C No. 481. Párr. 115.

de manera unificada, sin que a esta altura puedan afirmarse por esta Corte, prácticas generalizadas de desbordamiento por parte de los Estados miembros del sistema, que hagan pensar en algún problema relacionado con la existencia misma y el empleo de un sistema sancionatorio penal para reprimir los usos abusivos de la libertad de expresión.

8. Como se explicará en este voto, estimamos que la posición que asumió la mayoría en la sentencia tiene al menos tres dificultades a las que corresponde hacer mención. Primero, la prohibición del uso del derecho penal para imponer responsabilidades ulteriores por el ejercicio abusivo de la libertad de expresión en ciertos casos, lo cual a nuestro juicio erosiona el principio de tutela judicial efectiva y reduce el núcleo de protección de los derechos de los funcionarios públicos en cuanto al derecho al honor y; genera un estándar de difícil cumplimiento para los Estados de la región. Segundo, la aplicación de estándares de defensores de derechos humanos al caso, a pesar de la falta de precisión fáctica sobre si el señor Baraona Bray ostentaba esa calidad. Y, finalmente, la falta de la violación del principio de legalidad en los tipos penales aplicados en su caso.

I. LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN MATERIA DE RESPONSABILIDADES ULTERIORES

9. En la sentencia, la Corte declaró que la sanción penal impuesta al señor Baraona Bray por sus declaraciones sobre las supuestas presiones políticas ejercidas por el senador SP con el objetivo de evitar la suspensión de actividades de tala ilegal, en sí misma resultó contraria a la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “CADH” o “Convención”), por tratarse de un discurso de interés público (protección ambiental), dirigido a un funcionario público (senador). Además, la Corte precisó, que lo ocurrido tuvo un alcance particular dada la alegada condición de defensor de derechos humanos del señor Carlos Baraona y el carácter abierto del tipo penal de injurias graves que le fue aplicado.

10. Para llegar a esta conclusión, el Tribunal reiteró algunos de los estándares jurisprudenciales en la materia. Destacó el rol del derecho a la libertad de expresión en el marco de una sociedad democrática, la obligación de los Estados de limitarlo solo en los eventos admitidos por la Convención, y la necesidad especial de proteger los discursos de interés público, entre ellos el relacionado con el medio ambiente, para evitar que las medidas punitivas los desestimulen.

11. La Corte sostuvo que el derecho a la libertad de expresión no es absoluto, y explicó que como consecuencia, el artículo 13.2 de la Convención prevé la posibilidad de establecer responsabilidades ulteriores en casos de ejercicio abusivo, para alcanzar “*el respeto a los derechos o la reputación de los demás*”, (Párrafo 103). En este sentido, reiteró su posición jurisprudencial según la cual la sanción penal o civil puede ser utilizada para lograr la coexistencia armónica entre los derechos (Párrafos 106 y 108). No obstante, con fundamento en dos decisiones jurisprudenciales emitidas en años

recientes **Caso Álvarez Ramos vs. Venezuela** y **Caso Palacio Urrutia vs. Ecuador**², concluyó que el ejercicio de la sanción penal resultaba en sí mismo contrario a la Convención por tratarse de discursos de interés público, dado el efecto amedrentador de medidas de dicha naturaleza. Concretamente señaló,

En efecto, el uso de la ley penal para interponer responsabilidades ulteriores por declaraciones en los medios de comunicación social sobre temas de interés público produciría directa o indirectamente, un amedrentamiento que, en definitiva, limitaría la libertad de expresión e impediría someter al escrutinio público conductas que infrinjan el ordenamiento jurídico, como, por ejemplo, hechos de corrupción y abusos de autoridad entre otros, etc. En definitiva, lo anterior debilitaría el control público sobre los poderes del Estado, con notorios perjuicios al pluralismo democrático. En otros términos, la protección de la honra por medio de la ley penal que puede resultar legítima en otros casos no resulta conforme a la Convención en la hipótesis previamente descrita.

Esto no significa que, en el supuesto antes señalado, es decir respecto de un discurso protegido por su interés público, como son los referidos a conductas de funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, el honor de los funcionarios públicos o de las personas públicas no deba ser jurídicamente protegido. Eventualmente la conducta periodística podría generar responsabilidad en otro ámbito jurídico, como el civil, o la rectificación o disculpas públicas, por ejemplo, en casos de eventuales abusos o excesos de mala fe³.

12. Con esto la Corte retoma una posición que bien había sido corregida en el caso **Moya Chacón vs. Costa Rica**, de despenalización absoluta de las conductas de "injuria" y "calumnia" frente a temas de interés público o relacionados con funcionarios públicos. Como explicaremos a continuación, consideramos que esta es una lectura equivocada del precedente de esta Corte.

13. El desarrollo de los estándares sobre responsabilidades ulteriores, en casos como **Palamara Iribarne Vs. Chile (2005)**, **Kimel Vs. Argentina (2008)**, **Valle Jaramillo Vs. Colombia (2008)** **Tristán Donoso Vs. Panamá (2009)**, **Fontevecchia y D`Amico Vs. Argentina (2011)**, **Memoli Vs. Argentina (2013)** y **Lagos del Campo Vs. Perú (2017)**, se había dado en dos direcciones. Por una parte, en relación con el principio de legalidad, por la generalidad, ausencia de certeza y falta de claridad de las conductas que podrían generar responsabilidad penal. De otra parte, en determinar los criterios que debe utilizar el juez para establecer la procedencia de la sanción penal, esto es, definir si en un caso concreto, debe prevalecer la libertad de expresión o el derecho a la honra y buen nombre de un ciudadano o funcionario público.

14. El alcance de estos criterios, según los precedentes citados, dependen en primer lugar del contenido de la información, opinión o expresión. En este sentido, la Corte ha señalado que si estamos ante información o temas de interés público, debe prevalecer el derecho del periodista o ciudadano en tanto tiene un peso mayor en la dimensión

² Cfr. Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2021. Serie C No. 446; y Caso Álvarez Ramos Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2019. Serie C No. 380.

³ Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2021. Serie C No. 446. Párr. 118. En el mismo sentido Caso Álvarez Ramos Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2019. Serie C No. 380. Párrs. 118, 122 y 124.

objetiva de la libertad de expresión. Se trata de una consideración dirigida a preservar el impacto que tiene la información y la opinión libre en el pluralismo, en la tolerancia, en la dinámica discursiva del sistema democrático que solo permite una evolución con la crítica, con las opiniones divergentes frente al gobierno y en general en la sociedad.

15. En segundo lugar, se ha establecido que resulta relevante considerar la condición de funcionario público que puede tener el sujeto pasivo de las conductas de injuria o difamación. La condición de servidor público, sobre todo cuando se trata de máximos dirigentes o responsables, incluyendo a los funcionarios de elección popular, pero no única o exclusivamente, genera la necesidad de tener una mayor tolerancia cuando se dirigen impropios, opiniones ofensivas o en general conductas que cuestionan su honorabilidad o buen nombre. Analizado el caso concreto, los jueces, por regla general, deben proteger a los periodistas y a los ciudadanos que hacen uso de su libertad de expresión contra funcionarios públicos. Solo en casos extremos se podría acudir a responsabilidades ulteriores de carácter sancionatorio.

16. Por ejemplo, en el caso **Kimel Vs. Argentina**, se concluyó que, si bien la aplicación de una sanción penal contra el señor Kimel perseguía un fin legítimo, esto es proteger el honor de un funcionario público, dicha sanción resultó innecesaria debido a la repercusión que tuvo sobre los bienes jurídicos del querellante, y además resultó desproporcionada. En relación con este último punto, la Corte consideró el grado de afectación de los bienes jurídicos del querellante, la importancia de la satisfacción del bien contrario, y si la satisfacción del primero justificaba la restricción del otro. Es en este análisis que consideró que "en algunos casos la balanza se inclinará hacia la libertad de expresión y en otros a la salvaguarda del derecho a la honra". Al realizar el análisis concreto la Corte tomó en consideración que los funcionarios públicos están más expuestos a la crítica, que el umbral de protección a la libertad de expresión es más amplio en debates de interés público, y que las declaraciones del señor Kimel constituyeron opiniones. De esta forma, la Corte concluyó que en el caso la aplicación de una sanción penal resultaba evidentemente desproporcionada⁴.

17. Por el contrario, en el caso **Memoli Vs. Argentina**, la Corte concluyó que la imposición de una sanción penal por el delito de injurias no derivó en la violación al derecho a la libertad de expresión, puesto que dichas sanciones están previstas en la ley, cumplían una finalidad legítima (la protección de la reputación de los demás) y fueron proporcionales. Como parte del análisis de proporcionalidad, la Corte tomó en cuenta el análisis realizado por las autoridades judiciales internas que habían calificado que los dichos materia de análisis habían excedido el espectro de la opinión para alcanzar el propósito de desprestigiar, y que existió un animus injuriandi o dolo. Asimismo, el Tribunal advirtió que la ponderación realizada por las autoridades internas entre la libertad de expresión y el derecho al honor fue adecuada, justificando la imposición de la sanción penal⁵. Cabe destacar que este caso no se refería a opiniones vertidas sobre

⁴ Cfr. Caso Kimel Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008. Serie C No. 177. Párr. 68-94.

⁵ Cfr. Caso Mémoli Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de agosto de 2013. Serie C No. 265. Párrs. 129-149.

la acción de funcionarios públicos, ni sobre asuntos de interés público, sino en un actuar entre particulares.

18. Los distintos estándares establecidos en la jurisprudencia de la Corte Interamericana pueden ser apreciados dentro de una constante de protección de la libertad de expresión, en particular a los periodistas, como personas dedicadas profesional o vitalmente a este ejercicio. La jurisprudencia ha considerado que la profesión de periodista por su importancia y relación con la dimensión objetiva de la libertad de expresión debe ser protegida, por ello debe dársele un peso específico en el proceso de ponderación que permite decidir si hay o no lugar a sanciones ulteriores, en particular sanciones penales o civiles. El discurso sobre temas de interés público y respecto de personas que ejercen funciones públicas, también había sido objeto de amplia protección por parte de la Corte, sobre todo dada la importancia del debate público y el acceso a la información para la consolidación del estado democrático. Analizar los elementos fácticos y jurídicos en cada caso concreto, y establecer el alcance de las limitaciones de los derechos a través del juicio de proporcionalidad, tomando en cuenta todos estos criterios había sido la postura de la Corte. Como se explicará a continuación, recientemente ha habido un cambio en la interpretación de este Tribunal, el cual no sobra decir, no ha sido anunciado como tal, con la consecuente fundamentación de la variación, según se explicará de seguido.

II. EL CAMBIO EN LA LÍNEA JURISPRUDENCIAL SOBRE RESPONSABILIDADES ULTERIORES Y LA FALTA DE CERTEZA SOBRE EL ESTÁNDAR VIGENTE

19. En el año 2019 la Corte conoció el **Caso Álvarez Ramos Vs. Venezuela**, en el marco del cual se declaró la responsabilidad internacional del Estado por la violación del artículo 13.2 en relación con el artículo 1.1 de la Convención; fundada en la condena penal impuesta al señor Tulio Álvarez Ramos por la comisión del delito de difamación agravada continuada en contra de un exdiputado. Para llegar a esta conclusión, la Corte reiteró su jurisprudencia según la cual, aunque el margen de maniobra de los periodistas o personas que circulan información es más amplio frente a casos de interés público, el derecho al honor de los funcionarios debe ser igualmente protegido. Adicionalmente señaló que, aunque la Convención permite el uso del derecho sancionador ante tales circunstancias, la utilización del derecho penal debe estar reservada a los casos más graves.

20. No obstante, cambiando su postura expresada en decisiones anteriores, la Corte sostuvo que dicha aplicación restringida del derecho penal no resultaba aplicable a casos en los cuales la información u opinión se refiera a funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones, pues en su consideración el uso de medidas de tal naturaleza en casos de interés público es contraria a la Convención. Concretamente la Corte dispuso en esa oportunidad,

Se entiende que en el caso de un discurso protegido por su interés público, como son los referidos a conductas de funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, la

respuesta punitiva del Estado mediante el derecho penal no es convencionalmente procedente para proteger el honor del funcionario.

En efecto, el uso de la ley penal por difundir noticias de esta naturaleza, produciría directa o indirectamente, un amedrentamiento que, en definitiva, limitaría la libertad de expresión e impediría someter al escrutinio público conductas que infrinjan el ordenamiento jurídico, como, por ejemplo, hechos de corrupción, abusos de autoridad, etc. En definitiva, lo anterior debilitaría el control público sobre los poderes del Estado, con notorios perjuicios al pluralismo democrático. En otros términos, la protección de la honra por medio de la ley penal que puede resultar legítima en otros casos, no resulta conforme a la Convención en la hipótesis previamente descrita⁶.

21. Como consecuencia, el Tribunal consideró que la condena penal impuesta al señor Álvarez violaba la CADH, en tanto las opiniones que se constituyan como conductas típicas en el orden interno se referían al desempeño de labores de funcionarios públicos, sin analizar la proporcionalidad de la medida impuesta en el caso. Esta posición representó un evidente giro en la línea jurisprudencial de la Corte en materia de responsabilidades ulteriores, pues como se explicó antes el estándar estaba basado en el principio de legalidad, el criterio de *ultima ratio* y la exigencia de aplicar el juicio de proporcionalidad. No obstante, en este caso se consideró contrario a la Convención la imposición de una sanción penal en sí misma, sin considerar su proporcionalidad en el caso concreto.

22. Este razonamiento fue reiterado en el caso **Palacio Urrutia Vs. Ecuador**, en el que la Corte declaró la responsabilidad del Estado por una serie de violaciones al debido proceso ocurridas en el marco de un proceso penal que derivó en la condena del periodista Emilio Palacio Urrutia y de los directivos del diario El Universo, por la publicación de un artículo de opinión sobre la crisis política de septiembre de 2010. No sobra decir que, en este caso, Ecuador había reconocido responsabilidad por la violación del artículo 13 de la Convención, y como consecuencia la reiteración de la posición jurisprudencial se hizo sin considerar los contrargumentos que hubiere podido esgrimir el Estado. La Corte dispuso que,

Al respecto, el Tribunal recuerda que en el caso Álvarez Ramos Vs. Venezuela, sostuvo que, en el caso de un discurso protegido por su interés público, como son los referidos a conductas de funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, la respuesta punitiva del Estado mediante el derecho penal no es convencionalmente procedente para proteger el honor del funcionario. En razón de lo anterior, dado que en el presente caso se sancionó penalmente a las presuntas víctimas con motivo de la publicación del artículo "NO a las mentiras", el cual era un artículo de opinión que criticó la actuación del entonces Presidente en el ejercicio de sus funciones, y que abordó una cuestión de interés público, el Tribunal considera que el Estado es responsable por la violación al derecho a la libertad de expresión en términos del artículo 13 de la Convención Americana⁷.

23. Así, la Corte parecía consolidar un estándar nuevo que pretendía proteger más ampliamente la libertad de expresión a través de la despenalización absoluta de

⁶ Caso Álvarez Ramos Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2019. Serie C No. 380. Párrs. 121 y 122.

⁷ Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2021. Serie C No. 446. Párr. 120.

conductas que atenten contra la honra y el buen nombre de funcionarios públicos (atipicidad de la conducta), aunque sin anunciarlo como tal. Quizás esto se debió a que el cambio de jurisprudencia o la creación del nuevo estándar se debe a un aspecto semántico, de alcance de expresiones. Según la posición de la mayoría de la Corte, cuando en las sentencias Álvarez Ramos se dijo "*la vía penal es inconveniente para asuntos de interés público*", lo que se quiso decir no es que debe haber una condena luego de analizar el caso concreto, sino que no puede iniciarse, del todo, un proceso penal en ese tipo de casos. Es decir, que debe entenderse que todo tipo penal de injuria esta incurso en una inconveniencia por omisión, que debe ser resuelta adicionando un texto o un mandato de excepción cuando esté presente un asunto de interés público y cuando quien presuntamente sea víctima de ese ilícito sea un funcionario público. Así, se deja a un lado la posición según la cual la determinación de los límites de la libertad de expresión respecto del derecho al honor en un caso concreto la hace el juez mediante un juicio de proporcionalidad, como se había sentado en la extensa línea jurisprudencial de la Corte, para afirmar que en asuntos de interés público o frente a funcionarios públicos estas conductas deben ser consideradas atípicas, sin que pueda activarse el ejercicio de la acción penal.

24. Como había advertido el Juez Sierra en su oportunidad, este cambio jurisprudencial resulta profundamente problemático porque ignora el alcance del artículo 13, que únicamente prohíbe la censura previa, y deja a un lado la interpretación sistemática de la Convención, que exige brindar el mayor grado de protección posible frente a todos los derechos convencionales, dentro de los cuales se encuentra el derecho a la honra. Concretamente había dicho que,

Los precedentes de la Corte previo al caso Álvarez Ramos han sido consistentes respecto a que la tipificación del delito de injurias y calumnias debe cumplir con el principio de legalidad y de intervención mínima y de ultima ratio del derecho penal. Además, que se debe analizar con especial cautela el uso del derecho penal para la protección de otros derechos, tomando en consideración el dolo de quien emitió las opiniones, las características del daño que se produjo, y el grado de protección a determinadas expresiones (por ejemplo, aquellas de interés público que involucran los actos de autoridades) para así calificar si el uso del derecho penal es legítimo. Estas condiciones son analizadas al momento de evaluar la necesidad de la medida y cuando se califica la proporcionalidad de la sanción. También se ha reconocido que la carga de la prueba la tiene quien formuló la decisión. De esta forma, la Corte ha podido dar una mayor protección a los discursos de opinión, que tienen un interés público, y que se refieren a las autoridades, sin establecer una regla absoluta que prohíba la imposición de dichas sanciones⁸.

25. Ahora bien, más recientemente la Corte publicó el caso **Moya Chacón Vs. Costa Rica**, en el que declaró la responsabilidad del Estado al considerar que la sanción civil impuesta a los señores Moya Chacón y Parrales Chaves, por realizar una publicación periodística en la que se comunicaba la existencia de una investigación contra un policía por presunto contrabando, no fue necesaria ni proporcional al fin legítimo perseguido de proteger la honra y, por tanto, contravino los artículos 13.1 y 13.2 de la Convención Americana. Así, a pesar de tratarse de circunstancias similares a las de los casos Álvarez

⁸ Voto concurrente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto. Párr. 12. Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2021. Serie C No. 446.

Ramos y Palacio Urrutia, procesos penales por publicaciones o declaraciones deshonrosas en contra de funcionarios públicos, la Corte optó por retomar su posición jurisprudencial anterior, es decir permitió la utilización de la vía penal, aunque no la pena impuesta.

26. Reafirmó que el análisis de la procedencia de responsabilidades ulteriores por ejercicios abusivos de la libertad de expresión debía ser analizada bajo el tamiz del juicio de proporcionalidad, sin importar si se trataba de una sanción civil o penal, ni tampoco si el discurso era de interés público. Puntualmente la Corte dispuso que,

Así, la Corte ha señalado que, en una sociedad democrática, aquellas personas que influyen en cuestiones de interés público están más expuestas al escrutinio y la crítica del público. Este diferente umbral de protección se explica porque sus actividades salen del dominio de la esfera privada para insertarse en la esfera del debate público y, por tanto, se han expuesto voluntariamente a este escrutinio más exigente. Esto no significa, de modo alguno, que el honor de las personas participantes en asuntos de interés público no deba ser jurídicamente protegido, sino que éste debe serlo de manera acorde con los principios del pluralismo democrático.

Por otro lado, en relación con el carácter necesario y el riguroso análisis de proporcionalidad que debe regir entre la limitación al derecho a la libertad de expresión y la protección del derecho a la honra, se deberá buscar aquella intervención que, siendo la más idónea para restablecer la reputación dañada, contenga, además, un grado mínimo de afectación en el ámbito de la libertad de expresión⁹.

27. No obstante, en este caso la Corte tampoco hizo mención al valor de su precedente, no indicó que se trataba de una modificación, ni tampoco señaló las razones que justificaban aplicar una regla distinta en este caso, v.gr. diferencias fácticas. El Tribunal simplemente utilizó como parte de la argumentación de su decisión, sentencias previas al *Caso Álvarez Ramos vs. Venezuela* y retomó su postura según la cual, la procedencia de responsabilidades ulteriores de naturaleza penal debe analizarse caso a caso, dentro de los límites que imponen el principio de *ultima ratio* y el juicio de proporcionalidad.

28. Así, no se puede pasar esta oportunidad sin señalar que la presente sentencia parece consolidar un cambio en la jurisprudencia de la Corte sobre el alcance de la figura de responsabilidades ulteriores. No obstante, la mayoría considera que no es necesario reconocerlo como tal porque este cambio ya se hizo en los casos *Álvarez Ramos y Palacio Urrutia*. Olvidan que en el caso Moya Chacón, nuevamente se había variado la postura.

29. Esta lógica de actuación representa profundas dificultades al menos en dos direcciones. Por una parte, en la defensa de los Estados, que consolidan sus argumentos y demuestran el cumplimiento de sus obligaciones internacionales en el marco del proceso internacional tomando en cuenta la jurisprudencia de la Corte. Por otra, frente al ejercicio del control de convencionalidad, pues cuando la Corte no ofrece claridad sobre los estándares que deben ser acogidos por los Estados, no existe para ellos seguridad jurídica sobre el alcance y contenido de sus obligaciones internacionales. La

⁹ Caso Moya Chacón y otro Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia

de 23 de mayo de 2022. Serie C No. 451. Párrs. 75 y 76.

exigencia de que todas las autoridades del orden interno apliquen la Convención Americana siguiendo los criterios de la Corte Interamericana, obliga a que el Tribunal tenga constancia y razonabilidad argumentativa en las decisiones que emite. Los cambios intempestivos de postura, como los de los últimos años en materia de responsabilidades ulteriores, ponen en duda la consistencia de su criterio. Esto no significa que el Tribunal no pueda variar su postura, sino que al hacerlo tiene unas cargas argumentativas y exigencia de transparencia, que deben ser respetadas para garantizar su legitimidad, y los principios de seguridad jurídica e igualdad que inspiran su labor como Tribunal internacional.

III. LA EROSIÓN DEL PRINCIPIO DE TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y DEL ESTADO DE DERECHO. LA DEGRADACIÓN DEL DERECHO AL HONOR DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS COMO UN DERECHO DE SEGUNDA CATEGORÍA.

30. Como se explicó en el acápite anterior, la posición que asume la Corte en esta decisión conduce a una despenalización absoluta (para cualquier persona, sean o no periodistas) de conductas que desconozcan el derecho al honor de funcionarios públicos o de personas relacionadas con asuntos de interés público, cuando estas se adelanten en ejercicio de la libertad de expresión. Este modelo de respuesta estatal, al que la Corte espera que migren los Estados de la región, reduce los mecanismos a través de los cuales se previenen y protegen los derechos convencionales. Con esto el derecho al honor de los funcionarios públicos adquiere un grado de protección menor, como si fuera de segunda categoría tratándose de un derecho convencionalmente protegido.

31. Esta postura, de despenalizar automáticamente toda controversia en que medie un funcionario público y un discurso de interés público, lejos de ampliar el margen de protección del derecho a la libertad de expresión, y fortalecer el debate público, agudiza la crisis de legitimidad de los sistemas democráticos de la región. Desproteger a los funcionarios públicos impidiendo que puedan exigir la protección de sus derechos y la prevención de acciones que los vulneren (especialmente en casos de evidente mala fe), debilita aún más la institucionalidad de los frágiles sistemas de nuestra región y es particularmente preocupante, por ejemplo, en el caso de los jueces por el rol que juegan en el Estado de derecho.

32. Ahora bien, la Corte parece considerar que los elementos antes explicados como regla general, no tienen suficiente relevancia pues el ejercicio de la acción penal en casos de manifestaciones referidas a funcionarios públicos o a asuntos de interés público tiene un efecto amedrentador (Párr. 109). Es justamente esto lo que históricamente había justificado, con base en el artículo 13 de la Convención, el uso obligatorio del juicio de proporcionalidad para la determinación de la procedencia de sanciones penales en casos de presunto uso abusivo del ejercicio de la libertad de expresión. No obstante, la Corte ahora asume una posición distinta e incluso dispone que el ejercicio de la acción penal en este caso, por tratarse de un asunto de interés público, es en sí misma, una amenaza frente a la libertad de expresión que se encuentra prohibida por la Convención,

Una vez que en el ámbito social se decidió retomar el debate en el 2006, a través del canal "Piel de Jaguar", tanto el señor Baraona como el director ejecutivo del programa

fueron nuevamente amenazados por el poder punitivo del Estado, por la presentación de una querella [...]. Al respecto, la Corte advierte que después de ser querellado en dos oportunidades y condenado penalmente, el señor Baraona abandonó su proyecto de participar activamente en el tema ambiental y la defensa del alerce, y como lo afirmó en la audiencia pública ha enfrentado dificultades para su ejercicio profesional¹⁰. (Énfasis fuera del texto original).

33. En un Estado de Derecho y en un sistema democrático, donde se ha resaltado la importancia que tiene el ejercicio de la libertad de expresión, las conductas abusivas, deben ser controlados por la Administración de Justicia. Por eso resulta problemático que en esta sentencia, la Corte exprese una visión represora de la administración de justicia y desconozca que el ejercicio de la acción penal tiene como propósito prevenir y sancionar las violaciones de derechos convencionales. En efecto, desde su primera sentencia el Tribunal consideró que “*los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención y procurar, además, el restablecimiento, si es posible, del derecho conculado y, en su caso, la reparación de los daños producidos*”¹¹, como consecuencia “*si el aparato del Estado actúa de modo que tal violación quede impune y no se restablezca, en cuanto sea posible, a la víctima en la plenitud de sus derechos, puede afirmarse que ha incumplido el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción*”¹².

34. Precisamente por eso no es de recibo el argumento según el cual el efecto disuasivo del derecho penal, que según considera la Corte se genera con el mero ejercicio de la acción penal, sea en sí mismo contrario a la Convención. Por el contrario, es protegido por esta cuando se ejerce de manera legítima y bajo los límites establecidos por la propia CADH. En este sentido, si bien es cierto que en materia de libertad de expresión hay un especial ámbito de protección y que la imposición de responsabilidades ulteriores debe cumplir criterios específicos con el fin de no generar un efecto amedrentador, eso no significa que el ejercicio abusivo de este derecho no deba ser sancionado y preventido.

35. Por lo anterior, consideramos que es equivocado asumir una postura según la cual, el ejercicio del poder punitivo del Estado únicamente tiene por objeto limitar los derechos de los ciudadanos, periodistas o defensores de derechos humanos, que en todos los casos pretenden fortalecer el debate democrático sobre asuntos de interés público. En un Estado de Derecho no pueden existir ámbitos de actuación no susceptibles de control que pueden conducir a actuaciones arbitrarias, frente a los cuales los jueces no pueden hacer uso de sus competencias. Mucho menos puede afirmarse que la protección que brinda el ejercicio de la acción penal y los efectos de la imposición de la sanción penal, que como ha sido la posición de esta Corte son necesarios para garantizar los derechos convencionales, solo se prediquen respecto de algunos habitantes del territorio interamericano, y no de aquellos que ejerzan funciones públicas o estén vinculados con asuntos de interés público.

¹⁰ Caso Baraona Bray Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2022. Serie C No. 481. Párr. 123.

¹¹ Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 04. Párr. 166.

¹² Ibid. Párr. 176.

36. Además, es claro que excluir del control judicial los abusos a la libertad de expresión como regla general, puede afectar otros derechos en juego. No se debe olvidar que el ejercicio de la libertad de expresión puede generar profundas afectaciones a otros derechos convencionales, no solo la honra, sino incluso la vida o integridad personal cuando se trata de discursos de odio o apología al terrorismo.

37. En este sentido, se debe tomar en cuenta que la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, artículo III y la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, artículo 4, señalan como obligaciones de los Estados la sanción de las conductas de instigación al genocidio, la superioridad o en el odio racial y toda incitación a la discriminación racial. Concretamente, el Plan de Acción de Rabat sobre la prohibición de la apología del odio señala, “en relación con la imposición de sanciones, que es esencial hacer una cuidadosa distinción entre formas de expresión que deberían constituir delito, y formas de expresión que no deberían ser perseguidas penalmente, pero que podrían justificar una demanda civil, y formas de expresión que no deberían dar lugar a sanciones, pero que en todo caso suscitan preocupación en términos de tolerancia, civismo y respeto hacia las convicciones de terceros”¹³. Con lo cual reconoce que hay conductas que corresponden a la esfera del derecho penal.

38. Por su parte, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha considerado que el ejercicio de la acción penal no solo es permitido en algunos casos, sino que lo ha considerado necesario. Así en casos como *Radio France and others v. France* o *Lindon, Otchakovsky-Laurens and July v. France*, ha dispuesto que la respuesta criminal frente a la difamación no puede ser considerada *per se* desproporcionada. Por esto la discusión no se ha centrado en la imposibilidad de utilizar el derecho penal, sino, como antes lo hacía la Corte con el test de proporcionalidad, en el grado en que este puede ser aplicado, v.gr. tipo de sanción o duración de la pena,

El Tribunal presta considerable atención a la severidad de una sanción penal en casos de difamación, particularmente cuando se trata de un asunto de interés público. En este sentido, la imposición de una pena de prisión por un delito de prensa será compatible con la libertad de expresión de los periodistas garantizada por el artículo 10 del Convenio sólo en circunstancias excepcionales, en particular cuando otros derechos fundamentales hayan sido seriamente lesionados, como, por ejemplo, en el caso de discurso de odio o incitación a la violencia¹⁴.

39. Por otra parte, no cabe duda de que la decretada deslegitimación general del sistema penal para la fijación de responsabilidades ulteriores recogidas por el artículo 13.2 de la Convención, tendrá una amplia incidencia en todos los Estados miembros del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, sin que nada se diga sobre cuál es la situación particular en ellos, a lo largo del continente, con base en un estudio de derecho comparado ni sobre sus efectos. Tampoco nos informa sobre los criterios para descartar y estimar insuficiente el uso de cualquier medida intermedia, tal como sería la promoción de medidas correctivas o de ajuste al sistema penal sustantivo y adjetivo, para lograr el importante objetivo de proteger adecuadamente los discursos de interés público, sin

¹³ Informe Anual. Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos. A/HRC/22/17/Add.4

¹⁴ Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Caso Ruokanen and Others v. Finland, párr. 50; Caso Balaskas v. Greece, párrafo 51; Caso Fatullayev v. Azerbaijan, párrs. 129 y 177.

generar una clara desprotección de los derechos humanos ubicados en el otro extremo de la balanza. Una cosa es establecer configuraciones legales o procesales para enfrentar los efectos nocivos del *chilling effect*, como podría ser la decisión de la Corte Constitucional Colombiana¹⁵, sobre carga de la prueba, o bien la posibilidad de introducir una fase de admisibilidad en sede penal para este tipo de delitos, con el fin de descartar demandas sin mérito que sólo buscan amedrentar -como en efecto las hay-, y otra, es renunciar al análisis del contexto particular para ponderar derechos en juego en un caso concreto.

40. Consideramos que, no es posible afirmar que, en todos los casos, el proceso civil representa menos riesgos para el ejercicio de la libertad de expresión que el proceso penal, que es además aquel en el que se ofrecen mayores garantías a los presuntos autores. No se ha medido por ejemplo el efecto del embargo preventivo en vía civil, la duración del proceso, los distintos estándares probatorios, el costo del litigio, que a la larga pueden resultar igual o peor que el proceso penal en sí, según el país de que se trate. En ese sentido, no encontramos razones para suponer que el efecto disuasivo (*chilling effect*) hará presencia solamente en el caso de la existencia y funcionamiento del sistema penal, mas no en el caso de las vías de resarcimiento civil. Por ejemplo, en el caso concreto planteado, la mayoría recoge las declaraciones de la víctima quien afirmó que -en vista de la condena recibida- se había abstenido de continuar su labor de defensa del medio ambiente y de denuncia de actos que estimaba incorrectos por parte de funcionarios públicos; empero nada en el expediente permite concluir que su abstención hubiera sido diferente si hubiera sido condenado a sufrir consecuencias económicas en vía civil por su actuación en defensa de los derechos humanos.

41. Por lo demás, los efectos disuasorios -de la sede penal o la civil- serán deseables y beneficiosos cuando se trata de desestimular los ejercicios abusivos de la libertad de expresión, tanto los realizados por las vías tradicionales, como principalmente los surgidos de nuevas modalidades de abuso propiciadas por las nuevas tecnologías globales de comunicación e información. A estas alturas del desarrollo global, es innegable que las sociedades democráticas no pueden descuidar sus mecanismos de protección frente a individuos, grupos o incluso Estados que a través de medios tecnológicos que apenas vislumbramos, ya están intentando sacar provecho de comunicación global y en general de la libertad de expresión para imponer temáticas y postverdades. Tales grupos no tendrán reparos en emplear la libertad de expresión para desprestigiar sistemáticamente nuestras democracias, a sus actores e instituciones, si ello llega a ser conveniente para sus intereses. Frente a lo anterior, una deslegitimación pura y simple del sistema penal, representa para el sistema democrático y en especial para quienes asumen posiciones públicas, una disminución grave en su capacidad de vindicar su dignidad y honor, con un efecto peligroso también para la legitimidad de la institucionalidad democrática, ya que cuando de mala fe se lesiona el honor de un funcionario público, el efecto no es sólo a nivel individual sino de la legitimidad del cargo que ostenta, tema de especial preocupación en el caso de la judicatura según se indicó supra.

¹⁵ Cfr. Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-135/21. MP Gloria Stella Ortiz Delgado. Expediente D-13891.

42. Como ya lo mencionamos *supra*, desde nuestra perspectiva, el caso planteado puede resolverse adecuadamente si utilizamos el test de proporcionalidad, tal y como lo ha desarrollado y ha venido aplicando el Tribunal en este y otros tipos de casos. De hecho, este test fue aplicado por el Tribunal en la sentencia para establecer la responsabilidad internacional del Estado de Chile (Párrafo 120 y siguientes), usando argumentos que compartimos a plenitud y que hubieran sido suficientes para fundamentar la vulneración del derecho a la libertad de expresión en el caso.

43. Con la flexibilidad de ese instrumento de análisis, se logra un pronunciamiento bien fundamentado y se puede acentuar -conforme a cada caso- el grado de importancia que tiene para la Corte, la protección de la libertad de expresión en el funcionamiento apropiado de un sistema democrático; siempre con atención de las condiciones de cada Estado y tomando en cuenta sus específicas sensibilidades, según pueda plasmarse apropiadamente en cada controversia. Debe recordarse que este Tribunal, por su particular condición de Tribunal Internacional, debe transitar por una vía particularmente angosta, para evitar, por una parte convertirse en una nueva instancia que sustituya a las autoridades estatales en su labor de juzgamiento de los casos sometido a su conocimiento; y por otra parte debe evitar realizar una excesiva generalización cuando valora y juzga los mecanismos instaurados por los Estados en su labor equilibrar el ejercicio de los diferentes derechos e intereses legítimos de las personas.

44. Así, pues, las válidas inquietudes de la mayoría, originadas en los hechos comprobados de ese caso, pueden ser reconducidas entonces a la frontera donde se encuentran, de un lado los ejercicios válidos y de otro los ejercicios abusivos de la libertad de expresión y es esa frontera la que resulta objeto de constante replanteo y nueva demarcación. Pero para cumplir esta importante tarea estimamos que no es requerido ni aconsejable despojar de legitimidad en forma total, alguno de los medios que cada Estado ha decidido emplear como mecanismo apropiado para la determinación de las responsabilidades ulteriores. Es por estas razones que disentimos de la decisión tomada en relación con la declaración amplia y contundente tomada por la mayoría que busca deslegitimar *per se*, el empleo de la respuesta penal para lidiar con la temática de la libertad de expresión cuando están de por medio declaraciones, expresiones y manifestaciones de interés público o referidos a funcionarios públicos.

IV. EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD. AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD DEL ESTADO DE CHILE POR LA VIOLACIÓN DEL PRINCIPIO DE TIPICIDAD.

45. En la sentencia de mayoría se analizan los alegatos de la Comisión sobre la indeterminación de los artículos 416 y 417 de la Ley 21467 que contiene el Código Penal chileno. En consideración de la Comisión, estas disposiciones que consagran el delito de injurias contienen expresiones indeterminadas y abstractas, que solo pueden ser definidas por el juez *ex post facto* y por tanto desconocen el principio de legalidad del artículo 9 de la Convención.

46. Tomando en cuenta lo anterior, la Corte reiteró su posición relacionada con el alcance del artículo 9 de la Convención, que en materia penal implica que "*en la elaboración de los tipos penales es preciso utilizar términos estrictos y unívocos, que*

*acoten claramente las conductas punibles, dando pleno sentido al principio de legalidad penal*¹⁶. Como consecuencia, señaló que “conductas delictuosas pueden llegar a vulnerar el principio de legalidad contenido en el artículo 9 de la Convención Americana”¹⁷ cuando desconocen los citados requisitos de certeza y especificidad.

47. En lo que refiere al caso concreto, la mayoría consideró que el artículo 417 del Código Penal, por el cual fue condenado el señor Baraona, tiene un carácter indeterminado y por tanto el Estado violó el principio de legalidad. Puntualmente dispuso,

Como se señaló previamente los tipos penales que restringen el ejercicio de la libertad de expresión deben ser formulados de manera clara y precisa, y para este Tribunal el tipo penal de injurias graves establecido en el artículo 417 del Código Penal no cumple el anterior estándar. En efecto, por una parte hace referencia a conceptos abiertos e indeterminados tales como la imputación de un vicio o falta de moralidad (inciso 3º). Por otra parte, señala que la gravedad de la injuria sea calificada atendiendo las circunstancias del ofendido (inciso 5º), lo que puede estar asociado a carácter de funcionario público de la persona agraviada y resulta contrario a los estándares previamente establecidos en la presente sentencia [...]¹⁸.

48. No compartimos esta conclusión, ni tampoco los argumentos utilizados por la Corte. Si bien es cierto que el principio de tipicidad exige que las normas penales tengan un grado de precisión suficiente, que les permita a los ciudadanos entender el alcance y contenido de las conductas sancionables; esto no es igual a señalar que una norma de naturaleza penal no pueda incluir términos que tengan algún grado de abstracción. En ese sentido, es equivocado afirmar que la referencia a cualquier término de carácter amplio o complejo conlleve automáticamente a una violación del principio de legalidad, pues este debe ser leído en el contexto del tipo en el que se enmarca y del lugar en el que se pretende aplicar. Precisamente por esta razón, en materia penal donde rige un estricto principio de legalidad se admite la existencia excepcional de tipos de amplio espectro y en blanco, que tienen cláusulas con términos relativamente indeterminados, y que incluso remiten a normas de otras materias o regulaciones especializadas para determinar su alcance.

49. Es cierto como lo afirma el voto de mayoría, que para validar, convencionalmente, cualquier tipo de prohibición y sanción, se debe de garantizar que el administrado pueda deslindar las acciones y modalidades de comisión que se encuentran en el precepto legal, de las acciones que no son consideradas ilícitas, o, de aquellas que son sancionadas de diferente forma, para evitar un escenario eventual, donde las personas no puedan determinar su actuar, por las dudas, sobre cuál es la acción o modalidad de comisión, que es sujeción de una sanción.

50. Por otra parte, el principio de estricta legalidad implica, que cualquier tipo de prohibición y sanción, no puede presentar falencias legislativas de tal nivel, que posteriormente deban de ser solventadas arbitrariamente por la autoridad jurisdiccional. En ese sentido, a la hora de aplicar un juicio de tipicidad sobre un determinado hecho,

¹⁶ Caso Baraona Bray Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2022. Serie No. 481. Párr. 137.

¹⁷ Ibid.

¹⁸ Ibid. Párr. 141.

la labor interpretativa de la norma que realiza la persona juzgadora, o, el operador del derecho tiene sus límites en el principio de estricta legalidad, y otros principios Convencionales, que son propios de Estados de Derecho.

51. Entre dichas garantías institucionales, que se erigen como límites de la labor interpretativa de la persona juzgadora, cabe citar los principios de División de Poderes, Legalidad, Reserva de Ley, y, de Seguridad Jurídica. Lo anterior implica, que el juzgador a la hora de aplicar determinada norma sobre un supuesto de hecho no puede suplantar al legislador mediante la utilización de la labor interpretativa, ni siquiera ante un escenario de mala técnica legislativa; ya que dicho acto produciría un estado de indefensión en detrimento de la persona, quién no sabría sí atenerse al mandato legislativo, o, al acto jurisdiccional establecido por un juez a la hora de resolver un caso particular de otra persona.

52. Pese a lo anterior, no es posible sostener la existencia única, o, estándar de una técnica legislativa para la construcción de tipos penales. La dinámica de las diversas formas delictivas que afronta la sociedad no permite que la política de persecución penal que elija un Estado pueda reducirse a una forma exclusiva de construcción, y de selección de acciones típicas y merecedoras de una sanción. Por ejemplo, las diversas formas de violencia que pueden sufrir las mujeres por su condición de género, dejaría - eventualmente- sin protección a dicha población, ante una dinámica social que vaya progresivamente concientizando y reprochando conductas sociales que previamente eran aceptadas, pero que no se encontraban tipificadas a suerte de un catálogo de conductas de comisión. Es cierto, que lo esperable es que los tipos penales se construyan con ese estilo de catálogo de modalidades de comisión, pero también es cierto, que ante determinadas conductas criminales, es válido para los Estados la construcción de tipos penales, que consignen modalidades de comisión de amplio espectro, sin que esto implique per se una violación a la Convención.

53. A partir de lo anterior, es necesario diferenciar entre un tipo penal ambiguo, inexacto, o abierto, que *per se* es inconveniente, de aquellos tipos penales llamados en Blanco, o de amplio espectro, que, a nuestro criterio, sí superan el test de Convencionalidad. En primera instancia, los tipos penales abiertos son inconvenientes, por cuanto su imprecisión, respecto a su contenido factico, permite la libre interpretación discrecional de la persona juzgadora -sin que el principio de legalidad le pueda contener- por carecer el precepto legal parámetros y de contenido.

54. Por otra parte, en el caso de los tipos penales en Blanco, la conformación total de la sanción y de los hechos que merecen reproche, se desarrollan y son de comprensión para las personas, a partir del análisis de los preceptos legales que interactúan entre sí. En ese sentido, una norma puede desarrollar el contenido de las modalidades típicas, y al mismo tiempo referir a otra norma, para el desarrollo y contenido de la sanción.

55. Por otra parte, los tipos penales de amplio espectro describen acciones que implican amplios escenarios de cobertura, que de cierta forma son claramente reconocidos y de compresión sencilla para las personas; es decir, son normas que la sociedad reconoce, comprende y legitima, mediante la labor legislativa (principio de representación), sin dejar de lado, que, cualquier persona puede encuadrar determinada

acción dentro del precepto legal genérico. Ante dichas normas, la labor de la persona juzgadora se limita, a realizar el ejercicio de tipicidad del hecho acusado, partiendo del “encuadre” de la acción dentro del precepto genérico, cuando la conducta es ampliamente, y claramente reconocida por la sociedad, como una de las acepciones o especies del concepto genérico.

56. Sobre el particular, es relevante acotar, que en los diferentes Códigos Penales de los Estados que conforman nuestro sistema regional, podemos encontrar tipos penales que, mediante un concepto genérico de amplio espectro, permiten el juicio de tipicidad de múltiples acciones u omisiones. Por ejemplo, en el caso del delito de Peculado en Costa Rica, la sustracción o distracción de fondos públicos, se puede realizar mediante infinidad de formas (al igual que sucede con los delitos que sancionan la violencia contra las mujeres, o, los incumplimientos de los deberes que se originan del ejercicio de la patria potestad), que haría imposible su codificación total. En ese sentido, declarar inconvenencial el uso de modalidades de comisión genéricas de amplio espectro, sobre acciones que son claramente reconocidas por la sociedad, provocaría que los Estados reformen constantemente sus cuerpos normativos, quedando por fuera de la tutela estatal, bienes jurídicos de relevancia social.

57. Sin embargo, en el evento que se pretenda aprobar una norma que contemple un concepto normativo con un desproporcionado espectro de ambigüedad, y de nulo conocimiento, y reconocimiento social, el Estado deberá describir de forma total y por más compleja que esta sea, los supuestos de hecho que su concepto normativo pretende abarcar, porque es la única forma, en primera instancia, de no ceder su competencia a la persona juzgadora. La anterior garantía pretende evitar que las personas sean puestas en una condición de desventaja, que le harán vulnerables a ser perseguidos por el despliegue de acciones, que, en principio, nunca le fueron claramente advertidas como merecedoras de reproche penal, ya sea, porque no formaban parte de las conductas que el legislador pretendía prohibir o tutelar, o, porque no se relacionan con los bienes jurídicos a tutelar.

58. En el caso concreto, el tipo penal que la mayoría dispuso como inconvenencial, es precisamente un tipo penal de amplio espectro o cobertura. Consideramos que no se explican en el voto de mayoría las razones por las cuales las modalidades de comisión son abiertas a tal punto, que violentan el principio de estricta legalidad. La mayoría reconoce que las modalidades de comisión son genéricas, es decir, no se desarrollan como un catálogo, o reglamentación detallada de acciones; sin embargo, más allá de lo anterior, no desarrollan cómo esa generalidad puede provocar un escenario de libre discrecionalidad y arbitrariedad de la labor jurisdiccional o de las personas operadoras del Derecho. En ese sentido, como lo indicamos anteriormente, debemos diferenciar si esa generalidad de las modalidades de comisión del tipo penal en estudio, provocan un desproporcionado espectro de ambigüedad, y de nulo conocimiento, y reconocimiento social, porque de lo contrario, estaríamos reduciendo la eficiencia estatal para generar tutela sobre los intereses de las personas.

59. Para efectos de este análisis, corresponde reiterar que las disposiciones cuestionadas señalan,

ART. 416. Es injuria toda expresión proferida o acción ejecutada en deshonra, descréxito o menospicio de otra persona.

ART. 417.

Son injurias graves:

1.º La imputación de un crimen o simple delito de los que no dan lugar a procedimiento de oficio.

2º La imputación de un crimen o simple delito penado o prescrito.

3.º La de un vicio o falta de moralidad cuyas consecuencias puedan perjudicar considerablemente la fama, crédito o intereses del agraviado.

4.º Las injurias que por su naturaleza, ocasión o circunstancias fueren tenidas en el concepto público por afrontosas.

5.º Las que razonablemente merezcan la calificación de graves atendido el estado, dignidad y circunstancias del ofendido y del ofensor.

60. Consideramos que ninguna de estas dos normas configura una violación al principio de tipicidad. De una parte, la redacción del tipo de injuria grave, que encuadra dentro de esta categoría "*La de un vicio o falta de moralidad cuyas consecuencias puedan perjudicar considerablemente la fama, crédito o intereses del agraviado*" consagra un criterio con un cierto grado de abstracción "*vicio o falta de moralidad*", que en el ámbito del derecho al honor fácilmente puede ser determinado, y que además debe leerse junto con el elemento "*perjudicar considerablemente*" al agraviado. Es decir, que no cualquier declaración sobre la falta de moralidad de una persona, es considerado como injuria grave, sino solo aquella que le perjudique considerablemente su fama, crédito o interés, y como consecuencia no puede afirmarse que la disposición desconoce el principio de tipicidad.

61. En efecto, respecto al artículo 416, queda claro que la injuria se puede realizar por cualquier persona, mediante palabra o acción que implique la comunicación de expresiones tendientes a conseguir la deshonra, descréxito o menospicio de otra persona. Cabe mencionar que, por ejemplo, el avance en las tecnologías de la información y de la comunicación son de tal envergadura, que hoy en día es imposible catalogar de forma finita o definitiva las formas mediante las cuales se puede atacar arbitrariamente sobre la honra, crédito o integridad moral de una persona. Lo anterior permite el uso de modalidades de comisión amplias, que implican sencillamente cualquier comunicación de expresiones tendientes a conseguir la deshonra, descréxito o menospicio.

62. *Prima facie*, no es posible cuestionar, que se puede comunicar a terceras personas una opinión arbitraria sobre un tercero, mediante diversas formas, ni mucho menos pretender que no exista aceptación social respecto a que toda forma que tenga la eficacia y eficiencia de propalar expresiones arbitrarias que atenten contra terceras personas, puedan ser abordadas desde el derecho penal, civil, o administrativo, entre otros. Para los efectos, existe aceptación social respecto al reproche que merece la propalación de expresiones injuriosas, y también sobre las diversas formas y medios por los cuales se pueden llevar a cabo. En ese sentido, estimamos que no es razonable que una persona alegue un estado de indefensión, bajo el argumento que le es imposible comprender el carácter arbitrario de una expresión tendiente a destruir de forma arbitraria la honra de

un tercero, basado en el hecho, que dicha forma de propalación no estaba tipificada específicamente en una norma.

63. Igualmente ocurre con las modalidades agravadas que describe el artículo 417, que a diferencia del artículo 416, realiza mayores precisiones sobre la acción típica que agrava la pena. Nótese, que, en el caso de las circunstancias agravantes, se precisa, por ejemplo, que será injuria la imputación de un crimen o simple delito, o la propalación de expresiones tendientes a adjudicar a una tercera persona vicios de moralidad que puedan perjudicar considerablemente la fama, crédito o intereses de la persona afectada-aquí incluso se exige un juicio de lesividad-.

64. En este sentido, no se debe dejar de mencionar que cuando la Corte señaló como violatorio del principio de legalidad el artículo 417, que tipifica como injuria grave "[...]as que razonablemente merezcan la calificación de graves atendido el estado, dignidad y circunstancias del ofendido y del ofensor", no analizó el alcance de la redacción. Por eso corresponde aclarar que en nuestra opinión es equivocado considerar, como lo hizo la mayoría, que se desconoce el principio de legalidad cuando una norma del ámbito interno prevé un mayor grado de reproche frente a conductas eventualmente cometidas contra funcionarios públicos. Esta es una decisión de política criminal, que corresponde exclusivamente a los Estados y que no puede asumirse que siempre, en todo caso, vulnera, *per se*, el mandato de precisión y determinación que exige el artículo 9 de la CADH. Distinto es que, por la posición que asumió la mayoría en relación con el derecho a la libertad de expresión, no haya lugar a consagrar una disposición de esta naturaleza en la legislación interna, lo cual no es en realidad una violación del principio de legalidad sino del derecho a la libertad de expresión en los términos que lo planteó la Corte en esta sentencia.

65. Por las razones anteriores, consideramos que no existían elementos para determinar que el Estado de Chile violó el principio de legalidad, y por eso votamos en contra del punto resolutivo cuarto.

V. EL CARÁCTER DE DEFENSOR DE DERECHOS HUMANOS DEL SEÑOR CARLOS BARAONA. FALTA DE PRECISIÓN EN LA DETERMINACIÓN DEL ESTÁNDAR Y SU APLICACIÓN AL CASO CONCRETO.

66. La Comisión alegó que el señor Baraona era un defensor ambiental. Esto se correspondió con la declaración que él mismo dio en audiencia. El Estado rechazó dicha afirmación y señaló que la víctima fue un funcionario público y abogado de una empresa forestal¹⁹, hechos no controvertidos por las partes.

67. A partir de este alegato la Corte decidió hacer una presentación de las implicaciones que la condición de defensor en materia ambiental tiene, respecto de la protección del derecho a la libertad de expresión, sin hacer un adecuado análisis de la prueba, ni descartar argumentativa o fácticamente los alegatos del Estado sobre los presuntos intereses privados que podrían estar involucrados en el caso. Tampoco se

¹⁹ Cfr. Caso Baraona Bray Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2022. Serie No. 481. Párr. 69.

analizó en qué momento ni con cuáles elementos de juicio, se considera que el señor Baraona pasó de abogado de una compañía forestal a asumir un rol de defensor ambiental con base en la experiencia sufrida.

68. Dispuso la Corte que,

En este sentido, la Corte considera que la defensa de los derechos humanos no es incompatible con el cargo de un funcionario público o con el ejercicio de la abogacía en el ámbito privado. En el presente caso, este Tribunal advierte que al momento de los hechos el señor Baraona contaba con experiencia como funcionario estatal en la protección del alerce y había participado en diversos recursos judiciales vinculados con la defensa del medio ambiente e incluso había realizado labores voluntarias en pro de la protección del medio ambiente [...]. En este caso en particular, con independencia de su calidad de defensor de derechos humanos, la Corte encuentra que las declaraciones del señor Baraona hacían referencia a la tala ilegal del alerce, tema que está relacionado con la protección del medio ambiente y que constituía un debate de interés público al momento de los hechos [...]²⁰.

69. Además, resulta que los estándares que construyó en abstracto, dentro de los cuales incluso consagró un criterio propio para determinar la condición de defensor de derechos humanos, no tuvieron incidencia en la determinación de la responsabilidad del Estado de Chile, porque finalmente la Corte concluyó que el criterio relevante al analizar la violación de las obligaciones del Estado fue el carácter de interés público de las declaraciones del señor Baraona. De manera que, no es clara la razón por la cual la Corte incluyó este acápite en la decisión, y no son precisos los elementos de juicio que consideró para referirse a las circunstancias del caso concreto.

VI. CONCLUSIÓN

70. Para concluir, reiteramos que, sin duda alguna, en una sociedad democrática, la persecución judicial por la crítica a los gobernantes o funcionarios públicos resulta ilegítima. No obstante, cuando la libertad de expresión y el derecho al honor entran en conflicto, existen múltiples aristas y variables de solución según las particularidades de cada caso concreto, con vista de todas las circunstancias, lo que requiere un juicio de ponderación que pasa por un test de razonabilidad y proporcionalidad ya desarrollado ampliamente por la Corte en su jurisprudencia. Despojar automáticamente de tutela judicial efectiva de primer nivel la protección del honor de los funcionarios públicos, frente a los supuestos señalados en la sentencia de mayoría, sin la oportunidad de valorar las circunstancias del caso concreto, es un debate que nos parece requiere mayor reflexión, especialmente frente al fenómeno de la post verdad de las redes sociales y su capacidad expansiva de generar daños irreparables al honor, así como frente a la erosión democrática que vive la región. En ese sentido, nos apegamos a los antecedentes jurisprudenciales clásicos de esta Corte que permitían un juicio de ponderación equilibrado caso por caso en supuestos de colisión entre ambos derechos.

²⁰ Caso Baraona Bray Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2022. Serie No. 481. Párr. 80.

Humberto Antonio Sierra Porto
Juez

Nancy Hernández
Jueza

Romina I. Sijniensky
Secretaria Adjunta