

Aclaraciones del editor: Hemos hecho el recorte de modo tal de dejar sólo todo aquello que considerábamos imprescindible leer para comprender el fallo. Se han agregado algunos breves comentarios en notas a pie con asterisco y en el texto de la nota la advertencia **[Comentario agregado]**. Los números de las notas a pie de la sentencia no coinciden con las originales, así que las referencias internas entre notas no son correctas.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

CASO HERRERA ULLOA Vs. COSTA RICA

SENTENCIA DE 2 DE JULIO DE 2004

En el caso Herrera Ulloa,

la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte", "la Corte Interamericana" o "el Tribunal"), integrada por los siguientes jueces*:

Sergio García Ramírez, Presidente;
Alirio Abreu Burelli, Vicepresidente;
Oliver Jackman, Juez;
Antônio A. Cançado Trindade, Juez;
Cecilia Medina Quiroga, Jueza;
Diego García-Sayán, Juez;
Marco Antonio Mata Coto, *Juez ad hoc*;

presentes, además,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretario; y
Emilia Segares Rodríguez, Secretaria Adjunta,

de conformidad con los artículos 29, 37, 56, 57 y 58 del Reglamento de la Corte (en adelante "el Reglamento")** y con el artículo 63.1 de la Convención

* El Juez Manuel E. Ventura Robles, de nacionalidad costarricense, no integró el Tribunal en el presente caso, puesto que al momento de su juramentación ya había sido designado un juez *ad hoc* por el Estado de Costa Rica, de conformidad con lo establecido en el artículo 10 del Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

** La presente Sentencia se dicta según los términos del Reglamento aprobado por la Corte en su XLIX Período Ordinario de Sesiones mediante Resolución de 24 de noviembre de 2000, el cual entró en

Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención" o "la Convención Americana"), dicta la presente Sentencia.

I

INTRODUCCIÓN DE LA CAUSA

1. El 28 de enero de 2003 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Comisión" o "la Comisión Interamericana") sometió ante la Corte una demanda contra el Estado de Costa Rica (en adelante "el Estado" o "Costa Rica"), la cual tuvo origen en la denuncia N° 12.367, recibida en la Secretaría de la Comisión el 1 de marzo de 2001.

2. La Comisión presentó la demanda con base en el artículo 51 de la Convención Americana, con el fin de que la Corte decidiera si el Estado violó el artículo 13 (Libertad de Pensamiento y de Expresión) en relación con las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) y 2 (Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno) de dicho tratado, en perjuicio de los señores Mauricio Herrera Ulloa y Fernán Vargas Rohmoser, por cuanto el Estado emitió una sentencia penal condenatoria, en la que declaró al señor Herrera Ulloa autor responsable de cuatro delitos de publicación de ofensas en la modalidad de difamación, con todos los efectos derivados de la misma, entre ellos la sanción civil.

3. Los hechos expuestos por la Comisión se refieren a las supuestas violaciones cometidas por el Estado, al haber emitido el 12 de noviembre de 1999 una sentencia penal condenatoria, como consecuencia de que los días 19, 20 y 21 de mayo y 13 de diciembre, todos de 1995, se publicaron en el periódico "La Nación" diversos artículos escritos por el periodista Mauricio Herrera Ulloa, cuyo contenido supuestamente consistía en una reproducción parcial de reportajes de la prensa escrita belga que atribuían al diplomático Félix Przedborski, representante *ad honorem* de Costa Rica en la Organización Internacional de Energía Atómica en Austria, la comisión de hechos ilícitos graves. La referida sentencia de 12 de noviembre de 1999 fue emitida por el Tribunal Penal del Primer Circuito Judicial de San José, y en ésta se declaró al señor Mauricio Herrera Ulloa autor responsable de cuatro delitos de publicación de ofensas en la modalidad de difamación, por lo que se le impuso una pena consistente en una multa y además se le ordenó que publicara el "Por Tanto" de la sentencia en el periódico "La Nación". Además, la comentada sentencia declaró con lugar la acción civil resarcitoria y, por ende, se condenó al señor Mauricio Herrera Ulloa y al periódico "La Nación", en carácter de responsables civiles solidarios, al pago de una indemnización por concepto de daño moral causado por las mencionadas publicaciones en el periódico "La Nación" y, a su vez, al pago de costas procesales y personales.

Igualmente, en dicha sentencia se ordenó al periódico "La Nación" que retirara el "enlace" existente en *La Nación Digital*, que se encontraba en internet, entre el apellido Przedborski y los artículos querellados, y que estableciera una "liga" en *La Nación Digital*, entre los artículos querellados y la parte resolutive de la sentencia. Finalmente, la Comisión alegó que, como efecto derivado de tal sentencia, el ordenamiento jurídico costarricense exige que se anote la sentencia condenatoria dictada contra el señor Herrera Ulloa en el Registro Judicial de Delincuentes. Aunado a lo anterior, la Comisión indicó que el 3 de abril de 2001 el Tribunal Penal del Primer Circuito Judicial de San José emitió una resolución, mediante la cual intimó al señor Fernán Vargas Rohrmoser, representante legal del periódico "La Nación", a dar cumplimiento a lo ordenado en el fallo de 12 de noviembre de 1999, bajo apercibimiento de incurrir en el delito de desobediencia a la autoridad judicial.

4. De igual manera, la Comisión solicitó a la Corte que ordenara al Estado que otorgara una compensación por los perjuicios causados a las presuntas víctimas; dejara sin efecto y eliminara todas las consecuencias derivadas de la sentencia condenatoria emitida contra el señor Mauricio Herrera Ulloa, así como los efectos derivados de dicha sentencia en contra del señor Fernán Vargas Rohrmoser; cancelara la orden de retirar el enlace existente en "La Nación" digital entre el apellido Przedborski y los artículos querellados; eliminara el enlace entre dichos artículos y la parte dispositiva de la sentencia condenatoria, y retirara la inscripción del señor Herrera Ulloa del Registro Judicial de Delincuentes, así como la orden de establecer un vínculo con la parte resolutive de la sentencia en la "Nación Digital". Además, la Comisión solicitó que la Corte ordenara al Estado la modificación de la legislación penal, con el propósito de adecuarla a lo establecido en la Convención Americana. Finalmente, la Comisión solicitó a la Corte que condenara al Estado a pagar las costas y gastos legales incurridos por las presuntas víctimas.

II

COMPETENCIA

...

III

PROCEDIMIENTO ANTE LA COMISIÓN

6. El 1 de marzo de 2001 los señores Fernando Lincoln Guier Esquivel y Fernán Vargas Rohrmoser, asistidos por el señor Carlos Ayala Corao, presentaron una denuncia y una solicitud de medidas cautelares ante la Comisión Interamericana. En igual fecha, la Comisión procedió a abrir el caso bajo el N° 12.367.

...

11. El 10 de octubre de 2002 la Comisión, de acuerdo con el artículo 50 de la Convención, aprobó el Informe N° 64/02, mediante el cual recomendó al Estado que:

1. [d]ejar[a] sin efecto la sentencia condenatoria contra el señor Mauricio Herrera Ulloa y el Diario "La Nación", representado por el señor Fernán Vargas Rohrmoser[.]

1.a. [r]etirar[a] la inscripción del señor Mauricio Herrera Ulloa en el Registro Judicial de Delincuentes[.]

1.b. [d]ejar[a] sin efecto la orden de retirar el enlace existente en "La Nación" Digital que se encuentra en Internet, entre el apellido Przedborski y los artículos querellados y el establecimiento de un vínculo entre dichos artículos y la parte dispositiva de la sentencia[.]

1.c. [r]eparar[a] el perjuicio causado al señor Mauricio Herrera Ulloa mediante el pago de la correspondiente indemnización.

1.d. [a]doptar[a] las medidas necesarias para prevenir que estos hechos se repit[er]an en [el] futuro.

La Comisión transmitió al Estado el mencionado informe y otorgó un plazo de dos meses para que Costa Rica diera cumplimiento a las referidas recomendaciones.

12. El 28 de octubre de 2002 la Comisión transmitió el informe anteriormente señalado al Estado y le otorgó un plazo de dos meses para que cumpliera con las recomendaciones.

13. El 28 de enero de 2003 la Comisión sometió el caso a la jurisdicción de la Corte.

IV

MEDIDAS PROVISIONALES

...

V

PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE

27. La Comisión presentó la demanda ante la Corte el 28 de enero de 2003 (*supra* párr. 1).

28. De conformidad con los artículos 22 y 33 del Reglamento de la Corte, la Comisión designó como delegados a los señores Robert Goldman y Santiago A. Canton, y como asesores legales a los señores Ariel Dulitzky, Martha Braga, Débora Benchoam y Norma Colledani. Asimismo, de acuerdo con el artículo 33 del Reglamento, la Comisión indicó los nombres y la dirección única de los denunciados originales.

...

37. El 18 de febrero de 2004 el Presidente convocó a la Comisión, al Estado y a los representantes de las presuntas víctimas a una audiencia pública que se celebraría en la sede de la Corte Interamericana, a partir del 30 de abril de 2004 a las 09:00 horas, para escuchar las declaraciones testimoniales y los dictámenes periciales, así como los alegatos finales orales sobre las excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas. En dicha convocatoria el Presidente otorgó plazo hasta el 31 de mayo de 2004 para que las partes presentaran sus alegatos finales escritos sobre las excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas. Asimismo, en dicha Resolución el Presidente requirió que la señora Laura Mariela González Picado prestara su testimonio y el señor Julio Maier rindiera su peritaje, a través de declaraciones rendidas ante fedatario público (*affidavit*), las cuales deberían ser remitidas al Tribunal a más tardar el 11 de marzo de 2004.

...

VI

LA PRUEBA

...

A) PRUEBA DOCUMENTAL

...

B) PRUEBA TESTIMONIAL Y PERICIAL

...

C) VALORACIÓN DE LA PRUEBA

Valoración de la Prueba Documental

...

VII

EXCEPCIONES PRELIMINARES

...

VIII

HECHOS PROBADOS

...

IX

CONSIDERACIONES PREVIAS

...

X

**VIOLACION DEL ARTICULO 13
EN RELACIÓN CON LOS ARTÍCULOS 1.1 Y 2
(DERECHO A LA LIBERTAD DE PENSAMIENTO
Y DE EXPRESIÓN)**

Alegatos de la Comisión

101. En cuanto al artículo 13 de la Convención, la Comisión alegó:

101.1) *Respecto del alcance del Derecho a la Libertad de Pensamiento y Expresión y su rol dentro de una Sociedad democrática que:*

- a) dicho artículo 13 engloba dos dimensiones: la individual, que se realiza a través del derecho de expresar pensamientos e ideas y el derecho a recibirlas, y la social, como medio de intercambio de ideas e información para la comunicación masiva entre los seres humanos. Ambas deben garantizarse simultáneamente. Los artículos del

periodista Mauricio Herrera Ulloa abarcaron ambas dimensiones de la libertad de expresión;

b) las restricciones a la libertad de expresión deben estar orientadas a satisfacer un interés público imperativo. Entre varias opciones debe escogerse aquella que restrinja en menor escala el derecho protegido, y la restricción debe ser proporcionada al interés que la justifica; y

c) no es suficiente que la restricción de un derecho protegido en la Convención sea meramente útil para la obtención de un fin legítimo, "sino que debe ser necesaria, es decir que no pueda alcanzarse razonablemente por otro medio menos restrictivo".

101.2) Respecto de la alegada violación del artículo 13 por la sentencia penal y por la declaración del señor Mauricio Herrera Ulloa como autor responsable de cuatro delitos de publicación de ofensas en la modalidad de difamación, la Comisión señaló que:

a) Costa Rica, al imponer sanciones penales al señor Mauricio Herrera Ulloa para proteger la honra y reputación del señor Przedborski, cónsul honorario de dicho Estado, provocó un efecto amedrentador sobre la libertad de expresión, acallando la emisión de información sobre asuntos de interés público que involucran a funcionarios públicos. No obedece a la protección de la reputación y de la honra reconocidos en el artículo 11 de la Convención;

b) las disposiciones penales sobre difamación, calumnias e injurias tienen por objeto un fin legítimo en Costa Rica, pero cuando se sancionan penalmente las conductas que involucran expresiones sobre cuestiones de interés público, se está ante la vulneración del artículo 13 de la Convención, pues no existe interés social imperativo que justifique la sanción penal. La aplicación de las leyes de privacidad dentro del derecho interno debe ajustarse a los estándares internacionales que exigen un adecuado balance entre la protección de la privacidad y la honra y el resguardo de la libertad de expresión;

c) el Estado debe abstenerse de censurar la información respecto de actos de interés público llevados a cabo por funcionarios públicos o por particulares involucrados voluntariamente en asuntos públicos, dado que éstos deben demostrar mayor tolerancia a las críticas, lo cual implica una protección de la privacidad y la reputación diferente que la que se otorga a un particular;

d) el señor Mauricio Herrera Ulloa fomentó el debate público acerca del señor Przedborski y, por ende, las responsabilidades ulteriores que

el Estado le ha impuesto contravienen los límites del artículo 13.2 de la Convención;

e) las disposiciones penales sobre difamación, injurias y calumnias fueron utilizadas para inhibir la crítica dirigida a un funcionario público, así como para censurar la publicación de artículos relacionados con sus presuntas actividades ilícitas realizadas en el ejercicio de sus funciones, lo cual viola la Convención;

f) los artículos publicados en la prensa europea relacionados con los presuntos actos ilícitos cometidos por el cónsul honorario de Costa Rica, señor Pzerdboski, son de alto interés público tanto en Costa Rica como en la comunidad internacional;

g) el estándar aplicado por el Estado respecto de la condena del señor Herrera Ulloa en aplicación del artículo 152 del Código Penal, que tipifica el delito doloso de difamación, tuvo en cuenta el honor objetivo y no el subjetivo, por lo cual sancionó a quien “no tiene cuidado debido de abstenerse [de publicar] en caso de tener dudas de su certeza”. Este estándar impide el libre intercambio de ideas y opiniones, y es contrario a la jurisprudencia internacional;

h) “[l]a libertad de expresión es una de las formas más eficaces para denunciar y corroborar, a través del debate e intercambio amplio de información e ideas, presuntos actos de corrupción atribuibles a los entes y funcionarios del Estado”;

i) el Estado no probó la existencia de un interés público imperativo que justifique, la restricción a la libertad de expresión que implicó el proceso y la condena penal;

j) el proceso y la sanción penal aplicados como supuesta responsabilidad ulterior a Mauricio Herrera no fueron proporcionados a ningún interés legítimo del Estado, y no justificaba la utilización del mecanismo de restricción más poderoso del Estado, esto es, el proceso y la sanción penal, máxime cuando existían otros mecanismos para ese efecto;

k) las sanciones penales como consecuencia de determinadas expresiones, podrían, en algunos casos, también ser consideradas métodos indirectos de restricción a la libertad de expresión;

l) la ley penal sobre difamación de Costa Rica infringe lo dispuesto en el artículo 13 de la Convención porque permite la excepción de la verdad sólo en ciertas circunstancias y exige que el demandado demuestre la veracidad de sus declaraciones;

m) al violar el artículo 13 de la Convención en perjuicio de los señores Mauricio Herrera Ulloa y Fernán Vargas Rohrmoser, el Estado ha incumplido el deber general de respetar los derechos y libertades reconocidos en la Convención y de garantizar su libre y pleno ejercicio, como lo establece el artículo 1.1 de dicho tratado; y

n) el Estado debe adoptar todas las medidas para que lo establecido en la Convención sea efectivamente cumplido en su ordenamiento jurídico interno, tal como lo requiere el artículo 2 de dicho tratado.

101.3) *Respecto de la inclusión de la sentencia condenatoria contra el señor Mauricio Herrera Ulloa en el Registro Judicial de Delincuentes, la Comisión alegó que:*

a) en Costa Rica “la existencia de una sentencia condenatoria es una condición suficiente para la inscripción *ipso iure* del condenado al Registro de Delincuentes.” Una vez dictado el fallo la inscripción es automática y no es necesario que el Juez la ordene en la sentencia. No existe recurso efectivo para impedir dicha inscripción, salvo las soluciones del derecho internacional de los derechos humanos;

b) los efectos jurídicos de la inscripción en el Registro Judicial de Delincuentes restringen el ejercicio de los derechos fundamentales del señor Mauricio Herrera Ulloa respecto de: 1) el ingreso al servicio civil; 2) la obtención de licencias para conducir automotores; 3) la solicitud de examen de grado e incorporación; 4) el otorgamiento de pólizas como conductor; 5) el otorgamiento de pensiones; 6) la adopción de menores; y 7) los fines laborales tanto en Costa Rica como en el exterior;

c) además, la referida inscripción en el Registro Judicial de Delincuentes conlleva un efecto social perjudicial al nombre, honor y reputación del señor Herrera Ulloa ante su familia y ante la sociedad costarricense, lo cual se ve agravado por la amplitud de instituciones y personas habilitadas que pueden solicitar información; y

d) la inclusión del señor Mauricio Herrera Ulloa en el Registro Judicial de Delincuentes constituye también un mecanismo ilegítimo de restricción a la libertad de expresión, que viola el artículo 13 de la Convención Americana.

101.4) *Respecto de la sanción civil resarcitoria impuesta tanto al periodista Mauricio Herrera Ulloa como al periódico “La Nación”, representado por el señor Vargas Rohrmoser, la Comisión alegó que:*

- a) la penalización de la reproducción de información que ha sido publicada sobre la gestión de un funcionario público, provoca la autocensura por parte de los periodistas, lo cual obstaculiza el libre intercambio y circulación de información, ideas u opiniones;
- b) la responsabilidad ulterior aplicada en un caso concreto si fuera desproporcionada o no se ajustara al interés social imperativo que la justifica, la misma generaría una clara vulneración al artículo 13 de la Convención Americana;
- c) las acciones judiciales por difamación, calumnias e injurias, interpuestas por funcionarios públicos o personas privadas involucradas voluntariamente en asuntos de interés público, no deben tramitarse en la vía penal sino en la civil, aplicando el estándar de la real malicia, el cual revierte la carga de la prueba, de manera que el deber de demostrar que el comunicador tuvo intención de infligir daño o actuó con pleno conocimiento de que estaba difundiendo noticias falsas recae en el supuesto afectado;
- d) el señor Przedborski, cónsul honorario costarricense, cumplía un influyente papel de representación de la sociedad costarricense en el exterior, por lo cual los ciudadanos de dicho país tenían "sustancial y legítimo interés" de conocer la conducta de aquel en ejercicio de sus funciones; y
- e) dado que Costa Rica no ha presentado argumentos convincentes que demuestren que ha existido dolo manifiesto en la publicación de los diversos artículos controvertidos, no pueden imponerse sanciones penales o civiles al señor Mauricio Herrera Ulloa, como autor de dichos artículos presuntamente lesivos, ni a la empresa periodística que lo publicó o al señor Vargas Rohrmoser como representante legal del periódico. Consecuentemente, la sanción civil resarcitoria ordenada como resultado de la acción penal es igualmente violatoria del artículo 13 de la Convención Americana.

101.5) *Respecto de la orden de retirar el enlace existente en "La Nación" Digital entre el apellido Przedborski y los artículos querellados escritos por Mauricio Herrera Ulloa y de establecer un vínculo entre dichos artículos y la parte dispositiva de la sentencia condenatoria, la Comisión alegó que:*

- a) la orden de retirar dicho enlace constituye una intromisión y una censura previa de la información por parte del Estado que viola el artículo 13 de la Convención. A su vez, la orden de establecer otro enlace con la parte dispositiva de la sentencia condenatoria constituye una restricción a la libertad de expresión, por cuanto impone el contenido de la información, lo cual está fuera del marco de las limitaciones permitidas por el artículo 13 de la Convención;

- b) tales órdenes dispuestas en la sentencia condenatoria tienen como efecto directo la censura previa, la cual supone el control y veto de la información antes de que ésta última sea difundida, impidiendo tanto al individuo, cuya expresión ha sido censurada, como a la totalidad de la sociedad, ejercer su derecho a la libertad de expresión e información. Asimismo, afectan al periodista en su derecho a difundir información sobre temas de legítimo interés público que se encuentran disponibles en la prensa extranjera; y
- c) la prohibición de censura previa para proteger el honor de un funcionario público es absoluta y no encuentra justificación alguna en las excepciones dispuestas en el artículo 13 de la Convención.

101.6) Respecto de la condición de presunta víctima del señor Fernán Vargas Rohrmoser por ser el afectado directo del cumplimiento de la sentencia judicial, la Comisión alegó que:

- a) la calidad de presunta víctima del señor Vargas Rohrmoser se debe a que las consecuencias de la falta de cumplimiento o ejecución de la condena impuesta por difamación, y la imposición de sanciones desproporcionadas y prohibidas por el Pacto de San José, "se hubieran hecho efectivas en su persona";
- b) pese a que el Estado alega que, si se incumpliera la orden de ejecución de la sentencia condenatoria, no se aplicaría la pena de prisión al señor Rohrmoser por el delito de desobediencia a la autoridad, esta circunstancia no elimina su calidad de presunta víctima; y
- c) la intimación efectuada al señor Vargas Rohrmoser el 3 de abril de 2001 sobre la posibilidad de incurrir en el delito de desobediencia a la autoridad si no cumpliera la sentencia condenatoria, determina su condición de presunta víctima.

Alegatos de los representantes de las presuntas víctimas

102. En cuanto al artículo 13 de la Convención, los representantes de las presuntas víctimas alegaron:

102.1) Respecto de la libertad de expresión en una sociedad democrática, que:

- a) el artículo 13 de la Convención Americana engloba dos dimensiones: la individual y la social. Los artículos de Mauricio Herrera Ulloa abarcaron ambas dimensiones de la libertad de expresión;
- b) la libertad de expresión se encuentra sujeta a ciertos límites legítimos. El carácter excepcional de dichas limitaciones queda se

evidencia en el párrafo 2 del artículo 13 de la Convención Americana. Asimismo, el párrafo 3 de dicho artículo prohíbe la restricción de este derecho por vías o medios indirectos y los enumera, en forma no taxativa;

c) las limitaciones a la libertad de expresión, así como a los derechos humanos en general, incluso cuando se fundan sobre el orden público o el bien común, “no pueden degenerar hasta convertirse en un instrumento para vaciarlos de contenido”. Hay un conflicto clásico entre libertad de expresión y la protección de la personalidad. Sin embargo, el principio de proporcionalidad debe ser estrictamente observado en esta área, pues de otro modo existe el peligro de que la libertad de expresión sea minada; y

d) la Comisión ha establecido que el derecho a la libertad de expresión e información es uno de los principales mecanismos que tiene la sociedad para ejercer un control democrático sobre las personas que tienen a cargo asuntos de interés público.

102. 2) *Respecto de la alegada violación del artículo 13 por la sentencia penal y por la declaración del señor Mauricio Herrera Ulloa como autor responsable de cuatro delitos de publicación de ofensas en la modalidad de difamación, los representantes señalaron que:*

a) comparten plenamente el razonamiento de la Comisión, en cuanto a que la condena dictada por los tribunales costarricenses en contra del señor Herrera Ulloa constituye una violación a su libertad de expresión. La condena no se encuentra en concordancia con los límites establecidos en el artículo 13.2 de la Convención, porque no obedece a la protección de la reputación y de la honra reconocidos en el artículo 11 del mismo instrumento internacional;

b) las disposiciones penales sobre difamación, calumnias e injurias por las que se condenó a Mauricio Herrera Ulloa, se encuentran expresamente contempladas en la legislación relativa a la protección de la honra, la reputación y privacidad de las personas. Sin embargo, cuando se sancionan penalmente las conductas que involucran expresiones sobre cuestiones de interés público, se está ante la vulneración del artículo 13 de la Convención, pues no existe interés social imperativo que justifique la sanción penal;

c) el Estado debe abstenerse de censurar la información respecto de actos de interés público llevados a cabo por funcionarios públicos o por particulares involucrados voluntariamente en asuntos públicos, y debe proporcionar dicha información a los ciudadanos;

d) los funcionarios públicos que, por la naturaleza de sus funciones, están sujetos al escrutinio de la ciudadanía, deben

demostrar mayor tolerancia a las críticas, lo cual implica una protección de la privacidad y la reputación diferente que la que se otorga a un simple particular. La controversia desatada en la prensa belga en torno al diplomático Przedborski, figura pública supuestamente conectada a actos de corrupción, no podía ser recibida con indiferencia por los periodistas y los medios de comunicación costarricenses, quienes tenían el deber profesional de informar a la opinión pública sobre el debate abierto en Europa sobre dicho diplomático;

e) el señor Herrera Ulloa, como periodista, y "La Nación", como periódico, fomentaron el debate público acerca de un funcionario público, lo que representa un interés social imperativo dentro de una sociedad democrática. Por ende, las responsabilidades ulteriores que el Estado le ha impuesto contravienen los límites del artículo 13.2 de la Convención;

f) la sanción impuesta inhibe a Mauricio Herrera Ulloa para difundir libremente información sobre actos de funcionarios públicos, ante el riesgo de verse enfrentado a nuevas condenas criminales y ser tratado como delincuente;

g) las disposiciones penales sobre difamación, injurias y calumnias fueron utilizadas para inhibir la crítica dirigida a un funcionario público, así como para censurar la publicación de artículos relacionados con las presuntas actividades ilícitas desarrolladas por un funcionario público en el ejercicio de sus funciones. Por lo tanto, el efecto de la sanción impuesta es, *per se*, equivalente en su esencia a aquellas impuestas conforme a las leyes de desacato y, por lo tanto, violan la Convención;

h) el señor Przedborski no tuvo que probar el dolo del periodista Mauricio Herrera Ulloa. Por obra de aplicación de la *exceptio veritatis* por los tribunales costarricenses en el presente caso, se invirtió la carga de la prueba y era el periodista quien tenía que probar la exactitud de lo publicado por la prensa belga para hacerse acreedor a una causa excepcional de absolución basada en la prueba de la verdad. La sentencia que condenó al señor Herrera Ulloa nunca estableció que este hubiera actuado con conocimiento de la falsedad de las acusaciones que la prensa belga hizo al señor Przedborski, ni con temerario desprecio por la verdad;

i) la Corte Europea planteó claramente que no es necesario dentro de una sociedad democrática que los periodistas prueben la verdad de sus opiniones o juicios de valor relacionados con figuras políticas;

j) Mauricio Herrera Ulloa y la sociedad costarricense tienen el derecho a participar en debates activos, firmes y desafiantes relacionados con todos los aspectos vinculados al funcionamiento

normal y armónico de la sociedad. Los artículos 149 y 152 del Código Penal costarricense, o las sentencias condenatorias atacadas, al sancionar el discurso que se considera crítico de un personero de la administración pública en la persona del señor Mauricio Herrera Ulloa, autor de esa expresión, afecta la esencia y el contenido de la libertad de expresión;

k) la sanción y penalización por delito de publicación de ofensas en la gama de difamación impuesta a Mauricio Herrera Ulloa por la publicación de artículos de interés público representan restricción de su libertad de expresión, que no es compatible con las necesidades de una sociedad democrática y no responde a una necesidad social imperiosa;

l) el Estado violó el artículo 1.1 de la Convención, en conexión con los artículos 13 y 8 de la misma, en perjuicio de Mauricio Herrera Ulloa y Fernán Vargas Rohrmoser; y

m) el artículo 2 de la Convención no sólo obliga a los Estados partes a adoptar nuevas disposiciones de derecho interno, sino que obliga también a los Estados a suprimir toda norma o práctica que resulte incompatible con los deberes asumidos por la Convención.

102.3) *Respecto de la libertad de expresión, la difusión de noticias de terceras fuentes y la prueba de la verdad, los representantes manifestaron que:*

a) al imponer sanciones penales para proteger la honra y reputación del señor Przedborski, cónsul honorario de Costa Rica, dicho Estado provocó un efecto amedrentador sobre la libertad de expresión y sobre la emisión de información referente a asuntos de interés público que involucra a funcionarios públicos;

b) la aplicación de los artículos 152 y 149 del Código Penal costarricense conllevó la emisión de sentencias condenatorias contra el señor Herrera Ulloa, las cuales afirmaron que difundió noticias emanadas de la prensa extranjera que señalaban al señor Przedborski como una persona vinculada a actividades turbias y establecieron que el señor Herrera Ulloa solo había demostrado la verdad de la existencia de tales publicaciones extranjeras, pero no la exactitud de su contenido;

c) cuando la *exceptio veritatis* es invocada para proteger a quienes ejercen funciones públicas viola la Convención, ya que su aplicación atenta contra la libertad de expresión y contra la presunción de inocencia (artículo 8.2 de la Convención Americana);

d) el derecho a “buscar” información debe ser entendido en el más amplio sentido. “Nada más normal, dentro de la comunicación social, que los diferentes medios se hagan eco de lo publicado por otros; y mucho más aún, que el medio de comunicación de un país determinado, busque, halle y difunda lo que en la prensa extranjera se publica sobre temas relacionados con ese país, tanto más si involucran a funcionarios públicos”;

e) el referido régimen legal costarricense provoca que, para evitar ser condenado penalmente, un periodista postergue la reproducción de información difundida por un medio extranjero o una agencia internacional, incluso cuando hay un evidente interés de la sociedad en recibirla. Esto se traduce en una forma de autocensura incompatible con el concepto de libertad de expresión;

f) la aplicación de la *exceptio veritatis* realizada por los tribunales costarricenses en este caso vulnera la función de los periodistas, quienes mantienen informada a la sociedad. La aplicación de los artículos 149 y 152 del Código Penal de Costa Rica realizada por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia de 24 de enero de 2001, ha conllevado una “criminalización de la información absolutamente impropia en una sociedad democrática”;

g) el ordenamiento jurídico que tipifique como delito el que un periodista difunda noticias que tienen por fuente otros medios de comunicación extranjeros y que contengan presuntas ofensas contra un funcionario público costarricense, a menos que pruebe que los hechos son verdaderos y sin exigirse que exista prueba de mala fe de dicho periodista, es violatorio del artículo 13.1 de la Convención. Por lo tanto, la condena penal, en aplicación de tal legislación también es violatoria del artículo 13.1 de la Convención; y

h) el periodista Herrera Ulloa tuvo en cuenta como fuente a cuatro reconocidos periódicos belgas; contactó a los diarios europeos para obtener seguridades sobre la noticia; intentó establecer contacto con el diplomático controvertido, pero ello no fue posible, y entrevistó al canciller y al vice canciller, quienes confirmaron la existencia de cuestionamientos.

102.4) *Respecto de la inclusión de la sentencia condenatoria contra el señor Mauricio Herrera Ulloa en el Registro Judicial de Delincuentes, los representantes alegaron que:*

a) la existencia de una sentencia condenatoria en Costa Rica es una condición suficiente para la inscripción *ipso iure* del condenado en el Registro Judicial de Delincuentes. Una vez dictado el fallo la inscripción es automática y no es necesario que el juez la ordene en la sentencia. No existe recurso efectivo para impedir dicha inscripción,

salvo las soluciones del derecho internacional de los derechos humanos;

b) los efectos jurídicos de la inscripción en el Registro Judicial de Delincuentes restringen el ejercicio de los derechos fundamentales del señor Mauricio Herrera Ulloa respecto de: 1) ingreso al servicio civil; 2) obtención de licencias para conducir automotores; 3) solicitud de examen de grado e incorporación; 4) otorgamiento de pólizas como conductor; 5) otorgamiento de pensiones; 6) adopción de menores; y 7) fines laborales en Costa Rica como en el exterior;

c) la mencionada inscripción registral constituye una forma indirecta de autocensura, de restricción a la libertad de expresión en vulneración del artículo 13.3 de la Convención; y

d) la inscripción del señor Herrera Ulloa en el referido registro lo expone a un juicio de desaprobación pública que afecta su reputación, y a efectos estigmatizantes que se extienden al derecho del señor Herrera Ulloa a ejercer su profesión libremente, y vulnera su credibilidad.

102.5) *Respecto de la sanción patrimonial resarcitoria impuesta in solidum al periodista Mauricio Herrera Ulloa y al periódico "La Nación", representado por el señor Vargas Rohrmoser, los representantes manifestaron que:*

a) las penas pecuniarias impuestas por la sentencia de 12 de noviembre de 1999 tienen carácter accesorio respecto de la condena penal, por lo cual, de no haber quedado establecida la imputabilidad del hecho punible a Mauricio Herrera Ulloa, no habría sustento para la condena civil;

b) el señor Przedborski tenía la opción de demandar al señor Herrera Ulloa el resarcimiento por daños y perjuicios en la jurisdicción civil o de acudir a la instancia penal. Al optar por la denuncia penal, el señor Przedborski "ató por voluntad propia y de manera insoluble la suerte de la reparación civil" a la condena penal del periodista, y como responsable solidario al periódico "La Nación";

c) las acciones por difamación, calumnias e injurias, interpuestas por funcionarios públicos, no deben tramitarse en la vía penal sino en la civil, aplicando el estándar de la real malicia;

d) el hecho "fundante" de la responsabilidad civil del señor Mauricio Herrera Ulloa y del periódico "La Nación" es un hecho punible cuya autoría se atribuyó al periodista y no un hecho civil autónomo. Las sanciones civiles son indisociables de las penales y producen los mismos efectos contra la libertad de expresión. Dicha sanción civil es violatoria de la libertad de expresión garantizada en el 13 de la

Convención, ya que no se incurrió en ningún hecho ilícito civil; en segundo lugar, porque no hubo juicio civil; y por último, porque se trata de una sanción desproporcionada;

e) la difusión de información relacionada con las actividades de un funcionario público sobre temas de interés público sólo podría acarrear responsabilidad civil, en caso de existir dolo manifiesto en aplicación de la mencionada doctrina de la real malicia;

f) hay una regla general según la cual lo accesorio sigue la suerte de lo principal, en virtud de lo cual la condena civil sigue la suerte de la penal “y se desvanece con ésta por obra de la sentencia que en su oportunidad dictará la Corte Interamericana”;

g) el artículo 1.2 de la Convención no expresa directa ni literalmente que las personas morales están siempre y necesariamente excluidas del ámbito de aplicación de la Convención. En cada situación será necesario examinar el contexto dentro del cual el asunto se presenta y determinar, de acuerdo al objeto y fin de la Convención, si el interés principal en juego involucra los derechos del “ser humano” reconocidos por ésta;

h) en determinadas situaciones la violación de derechos reconocidos por la Convención comporta la lesión de derechos de personas morales, o sólo es posible mediante la violación de los derechos de ciertas personas morales; e

i) la única razón de la condena solidaria al diario “La Nación” es que esa empresa es la propietaria del diario a través del cual se expresó libremente el periodista condenado. Dicha condena civil constituye una violación a la libertad de expresión, y en el presente caso es manifiestamente desproporcionada.

102.6) *Respecto de la orden de retirar el enlace existente en “La Nación” Digital entre el apellido Przedborski y los artículos querellados escritos por Mauricio Herrera Ulloa y de establecer un vínculo entre dichos artículos y la parte dispositiva de la sentencia condenatoria, los representantes indicaron que:*

a) la orden antes de que ésta última sea difundida, impidiendo tanto al individuo, cuya expresión ha sido censurada, como a la totalidad de la sociedad, ejercer su derecho a la libertad de expresión e información. Asimismo, afectan al periodista en su derecho a difundir información sobre temas de legítimo interés público que se encuentran disponibles en la prensa extranjera.

102.7) *Respecto de la condición de presunta víctima del señor Fernán Vargas Rohrmoser por ser el afectado directo del cumplimiento de la sentencia judicial, los representantes señalaron que:*

- a) el Estado incurrió en violación de la Convención al intimar al señor Fernán Vargas Rohrmoser, mediante Resolución Judicial expedida con fecha 3 de abril de 2001 por el Tribunal Penal del Primer Circuito de San José, a dar cumplimiento a la sentencia condenatoria, bajo la expresa advertencia sobre la posibilidad de incurrir en el delito de desobediencia a la autoridad, establecido en el artículo 307 del Código Penal costarricense, lo que implicaría la imposición de una pena de privación de libertad en caso de incumplimiento. Esta intimación determina la condición de presunta víctima del señor Vargas Rohrmoser; y
- b) pese a que el Estado alega que, si se incumpliera la orden de ejecución de la sentencia condenatoria, no se aplicaría la pena de prisión al señor Rohrmoser por el delito de desobediencia a la autoridad, esta circunstancia no elimina su calidad de presunta víctima.

Alegatos del Estado

...

Consideraciones de la Corte

104. El artículo 13 de la Convención Americana dispone, *inter alia*, que:

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.
2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:
 - a. el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o
 - b. la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.
3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o

particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.
[...]

105. El caso en análisis versa sobre el procedimiento y sanción penal impuesta al periodista Mauricio Herrera Ulloa y la sanción civil impuesta a éste último y al señor Fernán Vargas Rohrmoser, representante legal del medio de comunicación social "La Nación", como consecuencia de haber publicado diversos artículos que reproducían parcialmente información de algunos periódicos europeos referentes a supuestas actividades ilícitas del señor Félix Przedborski. En la época de dichas publicaciones el señor Przedborski era representante de Costa Rica ante la Organización de Energía Atómica en Austria, en calidad de Cónsul *ad honorem*. Cuatro de los artículos publicados en el periódico "La Nación" fueron objeto de dos querellas interpuestas por el señor Przedborski (*supra* párr. 95. p), lo que dio lugar a la emisión de un fallo condenatorio, en el cual se declaró al señor Herrera Ulloa autor de cuatro delitos de "publicación de ofensas en la modalidad de difamación" con sus respectivas consecuencias penales y civiles. Además, se declaró al periódico "La Nación" como responsable civil solidario.

106. La Corte debe determinar, a la luz de los hechos probados del presente caso, si Costa Rica restringió o no indebidamente el derecho a la libertad de expresión del periodista Mauricio Herrera Ulloa, como consecuencia del procedimiento penal y de las sanciones penales y civiles impuestas. En este sentido, la Corte no analizará si los artículos publicados constituyen un delito determinado de conformidad con la legislación costarricense, sino si a través de la condena penal (y sus consecuencias) impuesta al señor Mauricio Herrera Ulloa y la condena civil impuesta, el Estado vulneró o restringió el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión consagrado en el artículo 13 de la Convención.

107. A continuación la Corte analizará este artículo en el siguiente orden: 1) contenido del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión; 2) la libertad de pensamiento y de expresión en una sociedad democrática; 3) el rol de los medios de comunicación y del periodismo en relación con la libertad de pensamiento y de expresión, y 4) las restricciones permitidas a la libertad de pensamiento y de expresión en una sociedad democrática.

1) El contenido del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión

108. La Corte ha señalado anteriormente, con respecto al contenido del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, que quienes están bajo la protección de la Convención tienen no sólo el derecho y la libertad de expresar su propio pensamiento, sino también el derecho y la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole. Es por ello

que la libertad de expresión tiene una dimensión individual y una dimensión social, a saber:

ésta requiere, por un lado, que nadie sea arbitrariamente menoscabado o impedido de manifestar su propio pensamiento y representa, por tanto, un derecho de cada individuo; pero implica también, por otro lado, un derecho colectivo a recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno¹.

109. Al respecto, la Corte ha indicado que la primera dimensión de la libertad de expresión “no se agota en el reconocimiento teórico del derecho a hablar o escribir, sino que comprende además, inseparablemente, el derecho a utilizar cualquier medio apropiado para difundir el pensamiento y hacerlo llegar al mayor número de destinatarios”². En este sentido, la expresión y la difusión de pensamientos e ideas 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 libremente³.

110. Con respecto a la segunda dimensión del derecho a la libertad de expresión esto es, la social, es menester señalar que la libertad de expresión es un medio para el intercambio de ideas e informaciones entre las personas; comprende su derecho a tratar de comunicar a otras sus puntos de vista, pero 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 propia⁴.

111. Este Tribunal ha afirmado que 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 Convención⁵.

¹ *Caso Ivcher Bronstein*. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74, párr. 146; *Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros)*. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73, párr. 64; y *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. 30.

² *Cfr. Caso Ivcher Bronstein*, *supra* nota 85, párr. 65; *“La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros)*, *supra* nota 85, párr. 147; y *La Colegiación Obligatoria de Periodistas*, *supra* nota 85, párr. 31.

³ *Caso Ivcher Bronstein*, *supra* nota 85, párr. 147; *Caso “La Última Tentación de Cristo”*, *supra* nota 85, párr. 65; y *La Colegiación Obligatoria de Periodistas*, *supra* nota 85, párr. 36.

⁴ *Cfr. Caso Ivcher Bronstein*, *supra* nota 85, párr. 148; *Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros)*, *supra* nota 85, párr. 66; y *La Colegiación Obligatoria de Periodistas*, *supra* nota 85, párr. 32.

⁵ *Cfr. Caso Ivcher Bronstein*, *supra* nota 85, párr. 149; *Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros)*, *supra* nota 85, párr. 67; y *La Colegiación Obligatoria de Periodistas*, *supra* nota 85, párr. 32.

2) *La libertad de pensamiento y de expresión en una sociedad democrática*

112. La Corte Interamericana en su Opinión Consultiva OC-5/85, hizo referencia a la estrecha relación existente entre democracia y libertad de expresión, al establecer que

[...] la libertad de expresión es un elemento fundamental sobre el cual se basa la existencia de una sociedad democrática. Es indispensable para la formación de la opinión pública. Es también *conditio sine qua non* para que los partidos políticos, los sindicatos, las sociedades científicas y culturales, y en general, quienes deseen influir sobre la colectividad puedan desarrollarse plenamente. Es, en fin, condición para que la comunidad, a la hora de ejercer sus opciones esté suficientemente informada. Por ende, es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre⁶.

113. En iguales términos a los indicados por la Corte Interamericana, la Corte Europea de Derechos Humanos se ha manifestado sobre la importancia que reviste en la sociedad democrática la libertad de expresión, al señalar que

[...] la libertad de expresión constituye uno de los pilares esenciales de una sociedad democrática y una condición fundamental para su progreso y para el desarrollo personal de cada individuo. Dicha libertad 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 ofenden, resultan ingratas o perturban al Estado o a cualquier sector de la población. Tales son las demandas del pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura, sin las cuales no existe una sociedad democrática. [...] Esto significa que [...] toda formalidad, condición, restricción o sanción impuesta en la materia debe ser proporcionada al fin legítimo que se persigue⁷.

⁶ Cfr. *La Colegiación Obligatoria de Periodistas*, supra nota 85, párr. 70.

⁷ Cfr. *Caso Ivcher Bronstein*, supra nota 85, párr. 152; *Caso "La Última Tentación de Cristo" (Olmedo Bustos y otros)*, supra nota 85, párr. 69; *Eur. Court H.R., Case of Scharsach and News Verlagsgesellschaft v. Austria*, Judgment of 13 February, 2004, para. 29; *Eur. Court H.R., Case of Perna v. Italy*, Judgment of 6 May, 2003, para. 39; *Eur. Court H.R., Case of Dichand and others v. Austria*, Judgment of 26 February, 2002, para. 37; *Eur. Court H.R., Case of Lehideux and Isorni v. France*, Judgment of 23 September, 1998, para. 55; *Eur. Court H.R., Case of Otto-Preminger-Institut v. Austria*, Judgment of 20 September, 1994, Series A no. 295-A, para. 49; *Eur. Court H.R. Case of Castells v Spain*,

...

116. Existe entonces una coincidencia en los diferentes sistemas regionales de protección a los derechos humanos y en el universal, en cuanto al papel esencial que juega la libertad de expresión en la consolidación y dinámica de una sociedad democrática. Sin una efectiva libertad de expresión, materializada en todos sus términos, la democracia se desvanece, el pluralismo y la tolerancia empiezan a quebrantarse, los mecanismos de control y denuncia ciudadana se empiezan a tornar inoperantes y, en definitiva, se empieza a crear el campo fértil para que sistemas autoritarios se arraiguen en la sociedad.

3) El rol de los medios de comunicación y del periodismo en relación con la libertad de pensamiento y de expresión

117. Los medios de comunicación social juegan un rol esencial como vehículos para el ejercicio de la dimensión social de la libertad de expresión en una sociedad democrática, razón por la cual es indispensable que recojan las más diversas informaciones y opiniones⁸. Los referidos medios, como instrumentos esenciales de la libertad de pensamiento y de expresión, deben ejercer con responsabilidad la función social que desarrollan.

118. Dentro de este contexto, el periodismo es la manifestación primaria y principal de esta libertad y, por esa razón, no puede concebirse meramente como la prestación de un servicio al público a través de la aplicación de los conocimientos o la capacitación adquiridos en la universidad⁹. Al contrario, los periodistas, en razón de la actividad que ejercen, se dedican profesionalmente a la comunicación social¹⁰. El ejercicio del periodismo, por tanto, requiere que una persona se involucre responsablemente en actividades que están definidas o encerradas en la libertad de expresión garantizada en la Convención¹¹.

Judgment of 23 April, 1992, Serie A. No. 236, para. 42; *Eur. Court H.R. Case of Oberschlick v. Austria*, Judgment of 25 April, 1991, para. 57; *Eur. Court H.R., Case of Müller and Others v. Switzerland*, Judgment of 24 May, 1988, Series A no. 133, para. 33; *Eur. Court H.R., Case of Lingens v. Austria*, Judgment of 8 July, 1986, Series A no. 103, para. 41; *Eur. Court H.R., Case of Barthold v. Germany*, Judgment of 25 March, 1985, Series A no. 90, para. 58; *Eur. Court H.R., Case of The Sunday Times v. United Kingdom*, Judgment of 29 March, 1979, Series A no. 30, para. 65; y *Eur. Court H.R., Case of Handyside v. United Kingdom*, Judgment of 7 December, 1976, Series A No. 24, para. 49.

⁷ Cfr. *African Commission on Human and Peoples' Rights, Media Rights Agenda and Constitutional Rights Project v. Nigeria*, Communication Nos 105/93, 128/94, 130/94 and 152/96, Decision of 31 October, 1998, para 54.

⁸ Cfr. *Caso Ivcher Bronstein*, *supra* nota 85, párr. 149.

⁹ *La colegiación obligatoria de periodistas*, *supra* nota 85, párr. 71.

¹⁰ *Caso del periódico "La Nación"*. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 7 de septiembre de 2001, considerando décimo.

¹¹ Cfr. *La colegiación obligatoria de periodistas*, *supra* nota 85, párrs. 72 y 74.

119. En este sentido, la Corte ha indicado que es fundamental que los periodistas que laboran en los medios de comunicación gocen de la protección y de la independencia necesarias para realizar sus funciones a cabalidad, ya que son ellos quienes mantienen informada a la sociedad, requisito indispensable para que ésta goce de una plena libertad y el debate público se fortalezca¹².

4) Las restricciones permitidas a la libertad de pensamiento y de expresión en una sociedad democrática

120. Es importante destacar que el derecho a la libertad de expresión no es un derecho absoluto, este puede ser objeto de restricciones, tal como lo señala el artículo 13 de la Convención en sus incisos 4 y 5. Asimismo, la Convención Americana, en su artículo 13.2, prevé la posibilidad de establecer restricciones a la libertad de expresión, que se manifiestan a través de la aplicación de responsabilidades ulteriores por el ejercicio abusivo de este derecho, las cuales no deben de modo alguno limitar, más allá de lo estrictamente necesario, el alcance pleno de la libertad de expresión y convertirse en un mecanismo directo o indirecto de censura previa. Para poder determinar responsabilidades ulteriores es necesario que se cumplan tres requisitos, a saber: 1) deben estar expresamente fijadas por la ley; 2) deben estar destinadas a proteger ya sea los derechos o la reputación de los demás, o la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o moral pública; y 3) deben ser necesarias en una sociedad democrática.

121. Respecto de estos requisitos la Corte señaló que:

la " necesidad " y, por ende, la legalidad de las restricciones a la libertad de expresión fundadas sobre el artículo 13.2 de la Convención Americana, dependerá de que estén orientadas a satisfacer un interés público imperativo. Entre varias opciones para alcanzar ese objetivo debe escogerse aquélla que restrinja en menor escala el derecho protegido. Dado este estándar, no es suficiente que se demuestre, por ejemplo, que la ley cumple un propósito útil u oportuno; para que sean compatibles con la Convención las restricciones deben justificarse según objetivos colectivos que, por su importancia, preponderen claramente sobre la necesidad social del pleno goce del derecho que el artículo 13 garantiza y no limiten más de lo estrictamente necesario el derecho proclamado en dicho artículo. Es decir, la restricción debe ser proporcionada al interés que la justifica y ajustarse estrechamente al logro de ese legítimo objetivo¹³.

¹² Cfr. *Caso Ivcher Bronstein*, *supra* nota 85, párr. 150.

¹³ Cfr. *La colegiación obligatoria de periodistas*, *supra* nota 85, párr. 46; ver también *Eur. Court H. R., Case of The Sunday Times v. United Kingdom*, *supra* nota 91, para. 59; y *Eur. Court H. R., Case of Barthold v. Germany*, *supra* nota 91, para. 59.

122. A su vez, la Corte Europea de Derechos Humanos, al interpretar el artículo 10 de la Convención Europea, concluyó que "necesarias", sin ser sinónimo de "indispensables", implica la "existencia de una 'necesidad social imperiosa' y que para que una restricción sea "necesaria" no es suficiente demostrar que sea "útil", "razonable" u "oportuna"¹⁴. Este concepto de "necesidad social imperiosa" fue hecho suyo por la Corte en su Opinión Consultiva OC-5/85.

123. De este modo, la restricción debe ser proporcionada al interés que la justifica y ajustarse estrechamente al logro de ese objetivo, interfiriendo en la menor medida posible en el efectivo ejercicio del derecho a la libertad de expresión.

124. Ahora bien, una vez que se ha determinado el contenido del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, se ha resaltado la importancia de la libertad de expresión en un régimen democrático y el rol de los medios de comunicación y el periodismo, y se han establecido los requisitos para que las restricciones de que puede ser objeto el derecho mencionado sean compatibles con la Convención Americana. Cabe analizar, a la luz de los hechos probados en el presente caso, si las restricciones permitidas a la libertad de expresión a través de la aplicación de responsabilidades ulteriores fueron o no compatibles con la Convención. En este sentido, es imprescindible señalar que el señor Herrera Ulloa era un periodista que estaba expresando hechos u opiniones de interés público.

125. La Corte Europea de Derechos Humanos ha sostenido de manera consistente que, con respecto a las limitaciones permisibles sobre la libertad de expresión, hay que distinguir entre las restricciones que son aplicables cuando el objeto de la expresión se refiera a un particular y, por otro lado, cuando es una persona pública como, por ejemplo, un político. Esa Corte ha manifestado que:

Los límites de la crítica aceptable son, por tanto, respecto de un político, más amplios que en el caso de un particular. A diferencia de este último, aquel inevitable y conscientemente se abre a un riguroso escrutinio de todas sus palabras y hechos por parte de periodistas y de la opinión pública y, en consecuencia, debe demostrar un mayor grado de tolerancia. Sin duda, el artículo 10, inciso 2 (art.10-2) permite la protección de la reputación de los demás –es decir, de todas las personas- y esta protección comprende también a los políticos, aún cuando no estén actuando en carácter de particulares, pero en esos casos los requisitos de dicha protección tienen que ser ponderados en

¹⁴ Cfr. *La colegiación obligatoria de periodistas*, supra nota 85, párr. 46; *Eur. Court H. R., Case of The Sunday Times*, supra nota 91, para. 59.

relación con los intereses de un debate abierto sobre los asuntos políticos¹⁵.

La libertad de prensa proporciona a la opinión pública uno de los mejores medios para conocer y juzgar las ideas y actitudes de los dirigentes políticos. En términos más generales, la libertad de las controversias políticas pertenece al corazón mismo del concepto de sociedad democrática¹⁶.

126. En otra Sentencia, esa Corte sostuvo que

[...] la libertad de expresión e información [...] debe extenderse no solo a la información e ideas favorables, consideradas como inofensivas o indiferentes, sino también a aquellas que ofenden, resulten chocantes o perturben. [...] Los límites de críticas aceptables son más amplios con respecto al Estado que en relación a un ciudadano privado e inclusive a un político. En un sistema democrático, las acciones u omisiones del Estado deben estar sujetas a un escrutinio riguroso, no sólo por parte de las autoridades legislativas y judiciales, sino también por parte de la prensa y de la opinión pública¹⁷.

127. 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 pública, razón por la cual debe existir un margen reducido a cualquier restricción del debate político o del debate sobre cuestiones de interés público^{18*}.

128. En este contexto es lógico y apropiado que las expresiones concernientes a funcionarios públicos o a otras personas que ejercen funciones de una naturaleza pública deben gozar, en los términos del artículo 13.2 de la Convención, de un margen de apertura a un debate amplio respecto de asuntos de interés público, el cual es esencial para el funcionamiento de un sistema verdaderamente democrático. Esto no significa, de modo alguno, que el honor de los funcionarios públicos o de las

¹⁵ Cfr. *Eur. Court H.R., Case of Dichand and others v. Austria*, supra nota 91, para. 39; *Eur. Court H.R., Case of Lingens vs. Austria*, supra nota 91, para. 42.

¹⁶ *Case of Lingens vs. Austria*, supra nota 91, para. 42.

¹⁷ Cfr. *Eur. Court H.R., Case of Castells v Spain*, supra nota 91, paras. 42 y 46.

¹⁸ Cfr. *Caso Ivcher Bronstein*, supra nota 85, párr. 155; en el mismo sentido, *Eur. Court H.R., Case of Feldek v. Slovakia, Judgment of 12 July, 2001*, para. 83; *Eur. Court H.R., Case of Sürek and Özdemir v. Turkey, Judgment of 8 July, 1999*, para. 60.

* **[Comentario agregado]** Por más atinado que nos pueda resultar, la Convención no distingue entre actos de expresión de interés público y otros actos de expresión, razón por la cual no se comprende la especial protección que la Corte le brinda a este tipo de expresiones cuando el texto de la Convención no distingue.

personas públicas no deba ser jurídicamente protegido, sino que éste debe serlo de manera acorde con los principios del pluralismo democrático.

129. Es así que el acento de este umbral diferente de protección no se asienta en la calidad del sujeto, sino en el carácter de interés público que conllevan las actividades o actuaciones de una persona determinada. Aquellas personas que influyen en cuestiones de interés público se han expuesto voluntariamente a un escrutinio público más exigente y, consecuentemente, se ven expuestos a un mayor riesgo de sufrir críticas, ya que sus actividades salen del dominio de la esfera privada para insertarse en la esfera del debate público.

130. A la luz de lo anteriormente señalado, este Tribunal pasa a determinar si la sanción penal impuesta al periodista Mauricio Herrera Ulloa fue una restricción necesaria en una sociedad democrática y consecuentemente compatible con la Convención Americana.

131. En el presente caso, la información vertida en la prensa de Bélgica respecto del diplomático Félix Przedborski, representante del Estado costarricense ante la Organización de Energía Atómica en Austria, por sus supuestas actividades ilícitas, produjo una inmediata atención por parte del periodista Mauricio Herrera Ulloa, quien reprodujo parcialmente información publicada por dichos medios. La Corte observa que el periodista Herrera Ulloa se limitó básicamente a la reproducción de estas informaciones que atañían, como se ha dicho, a la conducta de un funcionario público en el extranjero.

132. Este Tribunal debe mencionar que, como consecuencia de sus actos, el señor Herrera Ulloa fue sometido a un proceso penal que terminó con una sentencia condenatoria en la que el juez, aplicando los artículos 146, 149 y 152 del Código Penal de Costa Rica, sostuvo que la *exceptio veritatis* invocada por el querellado debía ser desechada porque éste no logró probar la veracidad de los hechos atribuidos por diversos periódicos europeos al señor Félix Przedborski, sino que sólo pudo demostrar que “el querellante fue cuestionado a nivel periodístico en Europa”. Esto significa que el juzgador no aceptó la excepción mencionada porque el periodista no había probado la veracidad de los hechos de que daban cuenta las publicaciones europeas; exigencia que entraña una limitación excesiva a la libertad de expresión, de manera inconsecuente con lo previsto en el artículo 13.2 de la Convención.

133. El efecto de esta exigencia resultante de la sentencia conlleva una restricción incompatible con el artículo 13 de la Convención Americana, toda vez que produce un efecto disuasivo, atemorizador e inhibitorio sobre todos los que ejercen la profesión de periodista, lo que, a su vez, impide el debate público sobre temas de interés de la sociedad.

134. A este respecto, la Corte Europea ha señalado que

El castigar a un periodista por asistir en la diseminación de las aseveraciones realizadas por otra persona amenazaría seriamente la contribución de la prensa en la discusión de temas de interés público¹⁹.

135. Por lo expuesto, la Corte considera que el Estado violó el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión consagrado en el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de dicho tratado, en perjuicio del señor Mauricio Herrera Ulloa, dado que la restricción al ejercicio de este derecho sufrida por el mencionado periodista excede el marco contenido en dicho artículo.

136. La Corte no se pronuncia sobre la alegación hecha por la Comisión y por los representantes de las presuntas víctimas de que se habría violado el artículo 2 de la Convención, porque los hechos del caso no se encuadran dentro de sus presupuestos.

XI

VIOLACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 8 Y 25 EN RELACIÓN CON LOS ARTÍCULOS 1.1 Y 2 (GARANTÍAS JUDICIALES Y PROTECCIÓN JUDICIAL)

Alegatos de los representantes de las presuntas víctimas

...

Alegatos de la Comisión

...

Alegatos del Estado

Consideraciones de la Corte

140. La Corte considera pertinente señalar que no procederá a analizar, porque no se enmarca dentro de los hechos del presente caso, si se violó el

¹⁹ Eur. Court H.R., *Case of Thoma v Luxemburgo*, Judgement of 29 March, 2001, para, 62.

artículo 25 de la Convención Americana como se alegó por los representantes de las presuntas víctimas, extemporáneamente, en sus alegatos finales orales y escritos.

141. El artículo 8 de la Convención Americana establece, en lo conducente, que:

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

[...]

h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

142. Esta Corte se remite a lo establecido anteriormente en cuanto a la posibilidad de que los representantes de las presuntas víctimas aleguen otros hechos o derechos que no estén incluidos en la demanda. Al respecto, este Tribunal manifestó que:

[e]n lo que se refiere a la incorporación de otros derechos distintos a los ya comprendidos en la demanda presentada por la Comisión, la Corte considera que los peticionarios pueden invocar tales derechos. Son ellos los titulares de todos los derechos consagrados en la Convención Americana, y no admitirlo sería una restricción indebida a su condición de sujetos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Se entiende que lo anterior, relativo a otros derechos, se atiene a los hechos ya contenidos en la demanda²⁰.

143. Con base en lo anterior, el Tribunal analizará la alegada violación del artículo 8 de la Convención planteada por los representantes de las presuntas víctimas en su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas.

²⁰ Cfr. Caso *Maritza Urrutia*, *supra* nota 7, párr. 134; Caso *Myrna Mack Chang*, *supra* nota 7, párr. 224; y Caso *"Cinco Pensionistas"*. Sentencia de 28 de febrero de 2003. Serie C No. 98, párr. 155.

144. Es un principio básico del derecho de la responsabilidad internacional del Estado, recogido por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que todo Estado es internacionalmente responsable por todo y cualquier acto u omisión de cualesquiera de sus poderes u órganos en violación de los derechos internacionalmente consagrados²¹. El artículo 8 de la Convención establece, con referencia a las actuaciones y omisiones de los órganos judiciales internos, los alcances del mencionado principio de generación de responsabilidad por los actos de todos los órganos del Estado²².

145. Los Estados tienen la responsabilidad de consagrar normativamente y de asegurar la debida aplicación de los recursos efectivos y las garantías del debido proceso legal ante las autoridades competentes, que amparen a todas las personas bajo su jurisdicción contra actos que violen sus derechos fundamentales o que conlleven a la determinación de los derechos y obligaciones de éstas²³.

146. En casos similares, el Tribunal ha establecido que “[e]l esclarecimiento de si el Estado ha violado o no sus obligaciones internacionales por virtud de las actuaciones de sus órganos judiciales, puede conducir a que la Corte deba ocuparse de examinar los respectivos procesos internos”²⁴, para establecer su compatibilidad con la Convención Americana.

147. En relación con el proceso penal, es menester señalar que la Corte, al referirse a las garantías judiciales, también conocidas como garantías procesales, ha establecido que para que en un proceso existan verdaderamente dichas garantías, conforme a las disposiciones del artículo 8 de la Convención, es preciso que se observen todos los requisitos que “sirv[a]n para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho”²⁵, es decir, las “condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial”²⁶.

²¹ Cfr. *Caso Juan Humberto Sánchez*, supra nota 20, párr. 142; *Caso “Cinco Pensionistas”*, supra nota 107, párr. 163; y *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 220.

²² *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*, supra nota 108, párr. 220.

²³ Cfr. *Caso Baena Ricardo y otros. Competencia*. Sentencia de 28 de noviembre de 2003. Serie C No. 104, párr. 79; *Caso Cantos*. Sentencia de 28 de noviembre de 2002. Serie C No. 97, párr. 59; y *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni*. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, párr. 135.

²⁴ Cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, supra nota 7, párr. 200; *Caso Juan Humberto Sánchez*, supra nota 20, párr. 120; y *Caso Bámaca Velásquez*. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párr. 188.

²⁵ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, supra nota 7, párr. 118; *Caso Myrna Mack Chang*, supra nota 7, párr. 202; *Caso Juan Humberto Sánchez*, supra nota 20, párr. 124; y *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 del 30 de enero de 1987. Serie A No. 8, párr. 25.

²⁶ Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, supra nota 7, párr. 118; *Caso Myrna Mack Chang*, supra nota 7, párr. 202; *Caso Juan Humberto Sánchez*, supra nota 20, párr. 124; y *El Derecho a la Información sobre la*

148. La Corte analizará las alegadas violaciones del artículo 8 de la Convención, para lo cual, en primer término se referirá al derecho de recurrir del fallo ante un juez o tribunal superior contemplado en el artículo 8.2.h) de la Convención Americana, y luego analizará el derecho a un juez imparcial consagrado en el artículo 8.1 de la Convención. Por último, este Tribunal se referirá a la presunción de inocencia establecida en el artículo 8.2 de la Convención.

149. De conformidad con la legislación costarricense, contra una sentencia condenatoria emitida en el proceso penal solamente se puede interponer el recurso de casación. Dicho recurso se encuentra regulado en los artículos 443 a 451 del Código Procesal Penal de Costa Rica.

150. El artículo 443 del Código Procesal Penal de Costa Rica establece que el "recurso de casación procederá cuando la resolución inobservó o aplicó erróneamente un precepto legal". Asimismo, el artículo 369 del Código Procesal Penal establece que los defectos de la sentencia que justifican la casación son los siguientes: a) que el imputado no esté suficientemente individualizado; b) que falte la determinación circunstanciada del hecho que el tribunal estimó acreditado; c) que se base en medios o elementos probatorios no incorporados legalmente al juicio o incorporados por lectura con violación de las normas establecidas en el Código; d) que falte, sea insuficiente o contradictoria la fundamentación de la mayoría del tribunal, o no se hubieran observado en ella las reglas de la sana crítica, con respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo; e) que falte en sus elementos esenciales la parte dispositiva; f) que falte la fecha del acto y no sea posible fijarla o falte la firma de alguno de los jueces y no se pueda determinar si ha participado en la deliberación, salvo los casos de excepción previstos legalmente; g) la inobservancia de las reglas previstas para la deliberación y redacción de la sentencia; h) la inobservancia de las reglas relativas a la correlación entre la sentencia y la acusación; e i) la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva.

151. Asimismo, el artículo 445 del Código Procesal Penal establece que el recurso de casación será interpuesto ante el tribunal que dictó la resolución "mediante escrito fundado, en el que se citarán, con claridad, las disposiciones legales que se consideren inobservadas o erróneamente aplicadas y se expresará cuál es la pretensión", así como también "[d]eberá indicarse, por separado cada motivo con sus fundamentos". Además, en el artículo 446 del mismo Código, se establece que ese tribunal, luego del emplazamiento correspondiente, remitirá el expediente a la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia o al Tribunal de Casación Penal según corresponda de acuerdo a la competencia territorial. Si corresponde a la Sala Tercera resolver el recurso de casación interpuesto, esta estará integrada por

cinco magistrados. En el caso que corresponda al Tribunal de Casación, éste estará integrado por tres jueces.

152. Según lo dispuesto en los artículos 448 y 449 del Código Procesal Penal, en el trámite del recurso de casación el tribunal puede convocar a una audiencia oral y ordenar la recepción de las pruebas que sean útiles para determinar si se dio un quebranto a la ley procesal, pero no se pueden introducir elementos probatorios para demostrar la comisión o no del delito.

153. Además, el artículo 450 del Código Procesal Penal dispone que, si el tribunal de casación estima procedente el recurso, anulará total o parcialmente la resolución impugnada y ordenará la reposición de juicio o de la resolución. Asimismo, dispone que cuando la anulación sea parcial se indicará el objeto concreto del nuevo juicio o resolución y que en los demás casos "enmendará el vicio" y resolverá el asunto de acuerdo con la ley aplicable.

154. Como está demostrado (*supra* párr. 95. w), en el proceso penal contra el periodista Mauricio Herrera Ulloa se interpuso el recurso de casación en dos oportunidades. El primer recurso fue interpuesto por el abogado del señor Félix Przedborski (*supra* párr. 95. r) contra la sentencia absolutoria emitida el 29 de mayo de 1998 por el Tribunal Penal del Primer Circuito Judicial de San José (*supra* párr. 95. q). Al resolver este recurso la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, el 7 de mayo de 1999, anuló la sentencia casada por la existencia de un "error del juzgador" respecto del razonamiento sobre la falta de dolo como fundamento de la absolución y ordenó remitir el proceso al tribunal competente para su nueva sustanciación (*supra* párr. 95.s).

155. El 12 de noviembre de 1999 el Tribunal Penal del Primer Circuito Judicial de San José condenó al señor Mauricio Herrera Ulloa por cuatro delitos de publicación de ofensas en la modalidad de difamación (*supra* párr. 95. t). Contra esta decisión se interpusieron dos recursos de casación, uno por el defensor del querrellado y apoderado especial del periódico "La Nación", y el otro por los señores Herrera Ulloa y Vargas Rohrmoser, respectivamente (*supra* párr. 95. w).

156. El 24 de enero de 2001 la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia declaró sin lugar los mencionados recursos de casación y, como consecuencia de esta decisión, quedó firme la sentencia condenatoria de 12 de noviembre de 1999 (*supra* párr. 95. x). La Sala que conoció de estos dos recursos estuvo integrada por los mismos magistrados que resolvieron el 7 de mayo de 1999 el primer recurso de casación interpuesto por el abogado del señor Félix Przedborski (*supra* párr. 95. r y 95. s) y que ordenaron la anulación de la sentencia absolutoria de 29 de mayo de 1998 (*supra* párr. 95. s).

a) *Derecho de recurrir del fallo ante un juez o tribunal superior (artículo 8.2.h. de la Convención)*

157. El artículo 8.2.h. de la Convención Americana dispone que durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, "de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior".

158. La Corte considera que el derecho de recurrir del fallo es una garantía primordial que se debe respetar en el marco del debido proceso legal, en aras de permitir que una sentencia adversa pueda ser revisada por un juez o tribunal distinto y de superior jerarquía orgánica. El derecho de interponer un recurso contra el fallo debe ser garantizado antes de que la sentencia adquiera calidad de cosa juzgada. Se busca proteger el derecho de defensa otorgando durante el proceso la posibilidad de interponer un recurso para evitar que quede firme una decisión que fue adoptada con vicios y que contiene errores que ocasionarán un perjuicio indebido a los intereses de una persona.

159. La Corte ha indicado que el derecho de recurrir del fallo, consagrado por la Convención, no se satisface con la mera existencia de un órgano de grado superior al que juzgó y condenó al inculpado, ante el que éste tenga o pueda tener acceso. Para que haya una verdadera revisión de la sentencia, en el sentido requerido por la Convención, es preciso que el tribunal superior reúna las características jurisdiccionales que lo legitiman para conocer del caso concreto. Conviene subrayar que el proceso penal es uno solo a través de sus diversas etapas²⁷, incluyendo la tramitación de los recursos ordinarios que se interpongan contra la sentencia.

160. El artículo 31.1 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 indica que

[... u]n tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin.

161. De acuerdo al objeto y fin de la Convención Americana, cual es la eficaz protección de los derechos humanos²⁸, se debe entender que el recurso que contempla el artículo 8.2.h. de dicho tratado debe ser un recurso ordinario eficaz mediante el cual un juez o tribunal superior procure la corrección de decisiones jurisdiccionales contrarias al derecho. Si bien los Estados tienen un margen de apreciación para regular el ejercicio de ese recurso, no pueden establecer restricciones o requisitos que infrinjan la esencia misma del derecho de recurrir del fallo. Al respecto, la Corte ha establecido que "no basta con la existencia formal de los recursos sino que

²⁷ Cfr. *Caso Castillo Petruzzi y otros*. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 161.

²⁸ Cfr. *Caso Baena Ricardo y otros. Competencia*. Sentencia de 28 de noviembre de 2003. Serie C No. 104, párr. 95; *Caso Cantos. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 7 de septiembre de 2001. Serie C No. 85, párr. 37; y *Caso Constantine y otros. Excepciones Preliminares*, *supra* nota 24, párr. 86.

éstos deben ser eficaces”, es decir, deben dar resultados o respuestas al fin para el cual fueron concebidos²⁹.

162. Con base en lo expuesto en los párrafos anteriores, la Corte pasa a resolver si el recurso de casación al que tuvo acceso el señor Mauricio Herrera Ulloa cumplió con los parámetros anteriormente establecidos y, por ende, si se trató de un recurso regulado y aplicado de conformidad con lo estipulado en el artículo 8.2.h. de la Convención Americana.

163. El juez o tribunal superior encargado de resolver el recurso interpuesto contra la sentencia penal tiene el deber especial de protección de las garantías judiciales y el debido proceso a todas las partes que intervienen en el proceso penal de conformidad con los principios que lo rigen.

164. La posibilidad de “recurrir del fallo” debe ser accesible, sin requerir mayores complejidades que tornen ilusorio este derecho.

165. Independientemente de la denominación que se le de al recurso existente para recurrir un fallo, lo importante es que dicho recurso garantice una examen integral de la decisión recurrida.

166. Al respecto, el Comité de Derechos Humanos concluyó

[...] que la inexistencia de la posibilidad de que el fallo condenatorio y la pena del autor fueran revisadas íntegramente, como se desprende de la propia sentencia de casación [...], limitándose dicha revisión a los aspectos formales o legales de la sentencia, no cumple con las garantías que exige el párrafo 5, artículo 14 del Pacto. Por consiguiente, al autor le fue denegado el derecho a la revisión del fallo condenatorio y de la pena, en violación del párrafo 5 del artículo 14 del Pacto³⁰.

167. En el presente caso, los recursos de casación presentados contra la sentencia condenatoria de 12 de noviembre de 1999 no satisficieron el requisito de ser un recurso amplio de manera tal que permitiera que el tribunal superior realizara un análisis o examen comprensivo e integral de todas las cuestiones debatidas y analizadas en el tribunal inferior. Esta situación conlleva a que los recursos de casación interpuestos por los señores Fernán Vargas Rohrmoser y Mauricio Herrera Ulloa, y por el defensor de éste último y apoderado especial del periódico “La Nación”, respectivamente (*supra* párr. 95. w), contra la sentencia condenatoria, no satisficieron los

²⁹ Cfr. *Caso Baena Ricardo y otros. Competencia*, *supra* nota 115, párr. 77; *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 7, párr. 117; y *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 20, párr. 121.

³⁰ O.N.U., Comité de Derechos Humanos, *M. Sineiro Fernández c. España* (1007/2001), dictamen de 7 de agosto de 2003, párrs. 7 y 8; y O.N.U., Comité de Derechos Humanos, *C. Gómez Vásquez c. España* (701/1996), dictamen de 20 de julio de 2000, párr. 11.1.

requisitos del artículo 8.2 h. de la Convención Americana en cuanto no permitieron un examen integral sino limitado.

168. Por todo lo expuesto, la Corte declara que el Estado violó el artículo 8.2.h. de la Convención Americana en relación con los artículos 1.1 y 2 de dicho tratado, en perjuicio del señor Mauricio Herrera Ulloa.

b) *Derecho a ser oído por un juez o tribunal imparcial (artículo 8.1 de la Convención)*

169. Los representantes de las presuntas víctimas alegaron que en el presente caso el Estado violó el derecho a ser oído por un juez o tribunal imparcial. En relación con el derecho protegido en el artículo 8.1 de la Convención, la Corte ha expresado que toda persona sujeta a un juicio de cualquier naturaleza ante un órgano del Estado deberá contar con la garantía de que dicho órgano sea imparcial y actúe en los términos del procedimiento legalmente previsto para el conocimiento y la resolución del caso que se le somete³¹.

170. La Corte Europea ha señalado que la imparcialidad tiene aspectos tanto subjetivos como objetivos, a saber:

Primero, el tribunal debe carecer, de una manera subjetiva, de prejuicio personal. Segundo, también debe ser imparcial desde un punto de vista objetivo, es decir, debe ofrecer garantías suficientes para que no haya duda legítima al respecto. Bajo el análisis objetivo, se debe determinar si, aparte del comportamiento personal de los jueces, hay hechos averiguables que podrán suscitar dudas respecto de su imparcialidad. En este sentido, hasta las apariencias podrán tener cierta importancia. Lo que está en juego es la confianza que deben inspirar los tribunales a los ciudadanos en una sociedad democrática y, sobre todo, en las partes del caso³².

171. La Corte considera que el derecho a ser juzgado por un juez o tribunal imparcial es una garantía fundamental del debido proceso. Es decir, se debe garantizar que el juez o tribunal en el ejercicio de su función como juzgador cuente con la mayor objetividad para enfrentar el juicio. Esto permite a su vez, que los tribunales inspiren la confianza necesaria a las partes en el caso, así como a los ciudadanos en una sociedad democrática.

³¹ Cfr. *Caso Ivcher Bronstein*, supra nota 85, párr. 112; *Caso del Tribunal Constitucional*. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 77; *Caso Castillo Petruzzi y otros*, supra nota 114, párr. 130-131; *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia* (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9., párr. 20; y *El Hábeas Corpus Bajo Suspensión de Garantías*, supra nota 112, párr. 30.

³² Cfr. *Eur. Court. H. R., Case of Pabla KY v. Finlad, Judgment of 26 June, 2004*, para. 27; y *Eur. Court. H. R., Case of Morris v. the United Kingdom, Judgment of 26 February, 2002*, para. 58.

172. Como ha quedado probado, en el proceso penal contra el periodista Mauricio Herrera Ulloa se interpuso el recurso de casación en dos oportunidades (*supra* párr. 95. r y 95. w). La Corte observa que los cuatro magistrados titulares y el magistrado suplente que integraron la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia al decidir el 7 de mayo de 1999 el recurso de casación interpuesto por el abogado del señor Félix Przedborski contra la sentencia absolutoria, fueron los mismos que decidieron el 24 de enero de 2001 los recursos de casación interpuestos contra la sentencia condenatoria por el abogado defensor del señor Mauricio Herrera Ulloa y apoderado especial del periódico "La Nación", y por los señores Herrera Ulloa y Vargas Rohmoser, respectivamente (*supra* párr. 95. y).

173. Cuando la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia resolvió el primer recurso de casación anuló la sentencia casada y ordenó remitir el proceso al tribunal competente para su nueva sustanciación, con base en que, *inter alia*, "la fundamentación de la sentencia no se presenta como suficiente para descartar racionalmente la existencia de un dolo directo o eventual (respecto a los delitos acusados)" (*supra* párr. 95. s).

174. Los magistrados de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia debieron abstenerse de conocer los dos recursos de casación interpuestos contra la sentencia condenatoria de 12 de noviembre de 1999 porque, considera esta Corte, que al resolver el recurso de casación contra la sentencia absolutoria de 29 de mayo de 1998, los mismos magistrados habían analizado parte del fondo, y no solo se pronunciaron sobre la forma.

175. Por las anteriores consideraciones, la Corte concluye que los magistrados de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, al resolver los dos recursos de casación interpuestos contra la sentencia condenatoria, no reunieron la exigencia de imparcialidad. En consecuencia, en el presente caso el Estado violó el artículo 8.1 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Mauricio Herrera Ulloa.

c) *Derecho a la presunción de inocencia (artículo 8.2 de la Convención)*

176. Los representantes de las presuntas víctimas alegaron que en el proceso seguido contra el señor Mauricio Herrera Ulloa y el periódico "La Nación" los tribunales costarricenses, con base en la aplicación de la *exceptio veritatis*, "establec[ieron] una suerte de presunción de culpabilidad, o al menos una inversión de la carga de la prueba, en contra del periodista", por lo que consideran que el Estado violó el artículo 8.2 de la Convención.

177. La Corte considera que, en las circunstancias del presente caso, la violación alegada debiera analizarse en el marco del artículo 13 de la Convención. La Sentencia dictada por el Tribunal Penal del Primer Circuito Judicial de San José de 12 de noviembre de 1999 exigió al señor Herrera

Ulloa prueba sobre la veracidad de hechos publicados en periódicos de Bélgica y reproducidos en "La Nación", que él se limitó a transcribir.

178. Como consecuencia de lo expuesto en el párrafo anterior, y de conformidad con lo expresado en el capítulo sobre la violación a la libertad de pensamiento y de expresión (*supra* párrs. 131, 132, 133 y 135), la Corte desestima el alegato de los representantes y declara que el Estado no violó el derecho a la presunción de inocencia consagrado en el artículo 8.2 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma.

XII

ARTÍCULO 50

(INFORME DE LA COMISIÓN)

XIII

REPARACIONES

(Aplicación del artículo 63.1 de la Convención)

...

XIV

PUNTOS RESOLUTIVOS

207. Por tanto,

LA CORTE,

por unanimidad,

DECLARA:

1. Que el Estado violó el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión consagrado en el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de dicho tratado, en

perjuicio del señor Mauricio Herrera Ulloa, en los términos señalados en los párrafos 130, 131, 132, 133 y 135 de la presente Sentencia.

2. Que el Estado violó el derecho a las garantías judiciales consagrado en el artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación con el artículo 1.1 de la misma, y en el artículo 8.2.h. de la Convención Americana en relación con los artículos 1.1 y 2 de dicho tratado, en perjuicio del señor Mauricio Herrera Ulloa, en los términos señalados en los párrafos 172, 174, 175 y 167 de la presente Sentencia.

3. Que esta Sentencia constituye *per se* una forma de reparación en los términos del párrafo 200 de la misma.

Y por unanimidad,

DISPONE:

4. Que el Estado debe dejar sin efecto, en todos sus extremos, la sentencia emitida el 12 de noviembre de 1999 por el Tribunal Penal del Primer Circuito Judicial de San José, en los términos señalados en los párrafos 195 y 204 de la presente Sentencia.

5. Que dentro de un plazo razonable, el Estado debe adecuar su ordenamiento jurídico interno a lo establecido en el artículo 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 2 de la misma, en los términos señalados en el párrafo 198 de la presente Sentencia.

6. Que el Estado debe pagar al señor Mauricio Herrera Ulloa, por concepto de reparación del daño inmaterial, la cantidad de US\$ 20.000,00 (veinte mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda costarricense, en los términos señalados en los párrafos 200, 203, 204 y 205 de la presente Sentencia.

7. Que el Estado debe pagar al señor Mauricio Herrera Ulloa, por concepto de gastos para solventar su defensa legal ante el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, la cantidad de US\$ 10.000,00 (diez mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda costarricense, en los términos señalados en los párrafos 202, 203, 204 y 205 de la presente Sentencia.

8. Que ninguno de los rubros mencionados en los puntos resolutivos 6 y 7 de este fallo podrán ser objeto de impuesto o tasa actualmente existente o que pudiera decretarse en el futuro, en los términos señalados en el párrafo 204 de la presente Sentencia.

9. Que en caso de que el Estado incurriese en mora, deberá pagar un interés sobre la cantidad adeudada que corresponderá al interés bancario

moratorio en Costa Rica, en los términos señalados en los párrafos 203 y 204 de la presente Sentencia.

10. Que las obligaciones del Estado en el marco de las medidas provisionales ordenadas quedan reemplazadas por las que se ordenan en la presente Sentencia, a partir de la fecha de notificación de esta última, en los términos señalados en los párrafos 195, 196, 198, 200 y 202 de la presente Sentencia.

11. Que el Estado deberá cumplir las medidas de reparación y de reembolso de gastos dispuestas en los puntos resolutivos 4, 6 y 7 de la presente Sentencia, dentro del plazo de seis meses contados a partir de la notificación de ésta.

12. Que dentro del plazo de seis meses contados a partir de la notificación de esta Sentencia, el Estado deberá rendir a la Corte un informe sobre las medidas tomadas para darle cumplimiento, en los términos señalados en el párrafo 206 de la misma.

13. Que la Corte supervisará el cumplimiento de esta Sentencia y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal aplicación a lo dispuesto en la misma.

El Juez García Ramírez hizo conocer a la Corte su Voto Razonado Concurrente, el cual acompaña esta Sentencia*.

* **[Comentario agregado]** Se transcribe parcialmente el voto razonado del Juez GARCÍA RAMÍREZ.

**VOTO CONCURRENTENTE RAZONADO DEL JUEZ SERGIO GARCIA RAMIREZ
A LA SENTENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS
HUMANOS EN EL CASO HERERERA ULLOA VS. COSTA RICA,
DE 2 DE JULIO DE 2004**

...

3. Reacción penal

10. En los términos descritos, se acepta la posibilidad y la necesidad de echar mano de ciertas reacciones que permitan mantener a cada quien en el ámbito de sus libertades y derechos, y sancionar, en consecuencia, los desbordamientos que impliquen atropello de las libertades y los derechos ajenos. Sobre este fundamento se construye el sistema de responsabilidades, en sus diversas vertientes, con el correspondiente catálogo de sanciones. En la prudente selección de las opciones legítimas se halla el equilibrio que disuade tanto la anarquía como el autoritarismo.

11. No es infrecuente que la libertad de expresión, recogida en el artículo 13 de la Convención Americana, entre o parezca entrar en colisión con otros derechos, como lo son cuantos tienen que ver con la intimidad, el honor, el prestigio, el principio de inocencia. El artículo 11 de la misma Convención alude al derecho a la honra y a la dignidad. Colisión de bienes tutelados, ésta, que posee rasgos particulares cuando la expresión se vale de los medios sociales de comunicación, con el enorme alcance que éstos tienen, el poder que significan y el impacto que pueden tener, por eso mismo, en la vida de las personas y en la integridad y preservación de sus bienes jurídicos. Cuando no ha sido posible evitar la colisión, es preciso proveer un acto de autoridad que corrija la desviación, exija la responsabilidad consiguiente e imponga las medidas que deriven de ésta. Es en este ámbito donde surge la necesidad, cuya satisfacción no siempre es sencilla, de identificar los intereses merecedores de tutela, valorar su jerarquía en el orden democrático y seleccionar los medios adecuados para protegerlos.

12. El caso sujeto al conocimiento de la Corte Interamericana, a propósito de la publicación de ciertos artículos en el diario "La Nación", de Costa Rica, por el periodista Mauricio Herrera Ulloa, trae consigo el examen de la vía penal como medio para sancionar conductas ilícitas --según determinadas alegaciones-- en el ejercicio de la actividad periodística, con agravio de particulares. De primera intención, este planteamiento conduce al examen de tipos penales y su interpretación en el correspondiente enjuiciamiento. Es así que se plantea el problema del dolo, en general, y el dolo específico que pudiera requerir el tipo penal cuando se trata de delitos contra el honor. También se suscita en este punto el tema de la *exceptio veritatis* como

posible causa de exclusión penal --sea por atipicidad de la conducta, sea por justificación o inculpabilidad, según la recepción que se haga de ese posible argumento en los ordenamientos positivos y el concepto que sustente la doctrina--, y las cuestiones que esto promueve en lo que respecta a la llamada presunción de inocencia, o más rigurosamente, al principio de inocencia que gobierna y modera el trato penal y procesal del inculpado.

13. Si las cosas se plantean de esta manera, cabría afirmar: a) que la caracterización de la infracción punible que trae consigo el ejercicio desviado de la libertad de expresión debe tomar en cuenta el dolo específico de causar descrédito, lesionar la buena fama o el prestigio, inferir perjuicio al sujeto pasivo, y no limitarse a prever e incriminar cierto resultado; b) que es debido, como lo requiere el Derecho penal de orientación democrática, poner la carga de la prueba en las manos de quien acusa y no de quien recibe y rechaza la acusación amparado por el principio de inocencia; c) que la eventual regulación 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; y d) que el ejercicio de la profesión periodística, que implica derechos y deberes vinculados a la información --entre ellos, determinadas obligaciones de cuidado, como corresponde al desempeño de cualquier actividad-- y se encuentra previsto y amparado por la ley --existe un interés social y una consagración estatal de ese interés--, puede constituir una hipótesis de exclusión del delito, por licitud de la conducta, si se adecua a las condiciones que consigna la regulación de esta excluyente, similares o idénticas a las previstas para la plena satisfacción de otras causas de justificación. Desde luego, al examinar ese deber de cuidado es preciso acotar su alcance con ponderación. Que deba existir no implica que vaya más allá de lo razonable. Esto último traería consigo una inhibición absoluta: el silencio sustituiría al debate.

14. Ahora bien, creo que antes de resolver la mejor forma de tipificar penalmente estos ilícitos, habría que decidir si es necesario y conveniente, para la adecuada solución de fondo del problema --consecuente con el conjunto de bienes e intereses en conflicto y con el significado que tienen las opciones al alcance del legislador--, recurrir a la solución penal, o basta con prever responsabilidades de otro orden y poner en movimiento reacciones jurídicas de distinta naturaleza: administrativas y civiles, por ejemplo, como ocurre en un gran número --de hecho, en el mayor número, con mucho-- de supuestos de conducta ilícita, que el Derecho no enfrenta con instrumentos penales, sino con medidas de diverso género.

15. En este punto del análisis, es preciso recordar que, en general --y salvo rezagos históricos y tentaciones autoritarias, que no son pocas ni se hallan en receso--, prevalece la corriente favorable al denominado Derecho penal "mínimo", es decir, al empleo moderado, restrictivo, marginal, del aparato punitivo, reservado precisamente para aquellos casos en que es imposible o francamente inadecuado optar por soluciones menos abrumadoras. El aparato penal constituye la herramienta más severa con que cuenta el

Estado --la sociedad, mejor todavía--, en el despliegue de su monopolio de la fuerza, para enfrentar conductas que atentan gravemente --muy gravemente-- contra la vida de la comunidad y los derechos primordiales de sus integrantes.

16. En un "ambiente político autoritario" se recurre con frecuencia al expediente punitivo: éste no constituye el último recurso, sino uno de los primeros, conforme a la tendencia a "gobernar con el Código penal en la mano", una proclividad que se instala tanto sobre el autoritarismo, confeso o encubierto, como sobre la ignorancia, que no encuentra mejor modo de atender la legítima demanda social de seguridad. Lo contrario sucede en un "ambiente democrático": la tipificación penal de las conductas y la aplicación de penas constituyen el último recurso, una vez agotados los restantes o demostrado que son ineficientes para sancionar las más graves lesiones a los bienes jurídicos de mayor jerarquía. Es entonces, y sólo entonces, cuando se acepta el empleo del remedio penal: porque es indispensable e inevitable. E incluso en esta circunstancia, la tipificación debe ser cuidadosa y rigurosa, y la punición debe ser racional, ajustada a la jerarquía de los bienes tutelados, a la lesión que se les causa o al peligro en el que se les coloca y a la culpabilidad del agente, y elegida entre diversas opciones útiles que están a la mano del legislador y del juzgador, en sus respectivos momentos. Por supuesto, se debe distinguir entre la "verdadera necesidad" de utilizar el sistema penal, que debe tener un claro sustento objetivo, y la "falsa necesidad" de hacerlo, apenas como consecuencia de la ineficacia de la autoridad, que se pretende "corregir" con el desbocamiento del aparato represivo.

17. Reservar el expediente penal para el menor número de casos no significa, en modo alguno, justificar conductas ilícitas o autorizar la impunidad de éstas, dejando sin respuesta el agravio cometido, lo cual implicaría el incumplimiento de deberes estatales frente a la víctima de aquél. Sólo implica reconducir la respuesta jurídica hacia una vía en la que los hechos puedan ser juzgados racionalmente, y su autor sancionado como corresponda. Esta alternativa permite atender, en forma pertinente y con el menor costo social, la necesidad de preservar bienes estimables que entran en aparente colisión, sin incurrir en castigos innecesarios --que serían, por lo mismo, excesivos--, y dejando siempre viva la posibilidad --más todavía: la necesidad-- de que quienes incurren en comportamientos ilícitos reciban la condena que merecen. En suma: despenalización no significa ni autorización ni impunidad.

18. Esta forma de enfrentar la ilicitud parece especialmente adecuada en el supuesto de (algunas o todas las) afectaciones al honor, la buena fama, el prestigio de los particulares. Esto así, porque a través de la vía civil se obtienen los resultados que se querría derivar de la vía penal, sin los riesgos y desventajas que ésta presenta. En efecto, la sentencia civil condenatoria constituye, de suyo, una declaración de ilicitud no menos enfática y eficaz que la condena penal: señala, bajo un título jurídico diferente, lo mismo que

se espera de ésta, a saber, que el demandado incurrió en un comportamiento injusto en agravio del demandante, a quien le asiste el derecho y la razón. De esta suerte, la sentencia civil entraña, por sí misma, una reparación consecuente con la necesidad de satisfacer el honor de quien reclama la tutela judicial. El valor de la sentencia, *per se*, como medio de reparación o satisfacción moral, ha sido recogido por la Corte Interamericana en numerosas sentencias, entre las que hoy figura la relativa al *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*. Por otra parte, la misma sentencia civil puede condenar al pago de ciertas prestaciones correspondientes al daño moral y, en su caso, material, causado a la persona a quien se difamó. Así las cosas, una resolución civil provee las dos especies de reparación que revisten mayor interés para el sujeto agraviado, y además entraña, para satisfacción social, el reproche jurídico que merece una conducta ilícita.

19. En fin de cuentas, esta solución debiera ser considerada seriamente, de *lege ferenda* --y en efecto lo ha sido--, como sustituto de las opciones penales cuando se trata de enjuiciar a un periodista por infracciones contra el honor en el ejercicio de la profesión, dejando siempre a salvo --es obvio-- la justificación civil y penal que deriva del ejercicio de un derecho o el cumplimiento de un deber ceñidos a las normas que encauzan la actividad informativa, que desde luego no está ni puede estar sustraída a responsabilidad, como no lo está la conducta de ninguna persona. Evidentemente, la solución civil no trae consigo los problemas que suscita la solución penal ante las normas nacionales e internacionales en materia de derechos humanos, ni posee el carácter intimidante inherente a la conminación penal y que apareja, como lo ha visto la Corte, un factor de inhibición para el ejercicio de la libertad de expresión.

20. En la búsqueda de soluciones alternativas, que debieran desembocar, no obstante, en "la" solución razonable para este asunto, no sobra recordar que en algunos casos se ha previsto la posibilidad de sancionar penalmente la reiterada comisión de ilícitos inicialmente sancionables bajo el Derecho civil o administrativo. En tales supuestos, la reiteración de una falta implica el agravamiento de la ilicitud, hasta el extremo de que ésta transite del orden civil o administrativo al orden penal y sea sancionable con medidas de este último carácter. Pudiera haber otras opciones, de media vía, en el camino que lleve a la solución que no pocos consideramos preferible: resolver por la vía civil los excesos cometidos a través de medios de comunicación social, por profesionales de la información. Esta propuesta no significa, necesariamente, ni exclusión ni inclusión, dentro de la hipótesis examinada, de los supuestos que integran el universo entero de las infracciones contra el honor. En diversas legislaciones se ha operado el tránsito, total o parcial, hacia los remedios civiles y administrativos.

21. En el conocimiento del caso por parte de la Corte se tuvo noticia sobre un proyecto de reformas en Costa Rica, a propósito de libertad de expresión y prensa, que introduciría cambios en los Códigos Penal y Procesal Penal y en la Ley de Imprenta. Este proyecto pone a la vista la existencia de una

corriente de opinión que considera pertinente modificar normas en puntos estrechamente vinculados a la libertad de expresión. En los términos del proyecto, acerca del cual la Corte no está llamada a pronunciarse en este caso contencioso, el artículo 151 del Código Penal pasaría a incorporar determinados supuestos de exclusión del delito relacionados con comportamientos del género que ahora nos ocupa. Entre éstos figuran situaciones tales como que “se trate de la publicación o la reproducción de informaciones o juicios de valor sobre hechos de interés público, ofensivas al honor o al crédito público, vertidas por otros medios de comunicación colectiva, por agencias de noticias, por autoridades públicas, o por particulares con conocimiento autorizado de los hechos, siempre que la publicación indique de cuál de éstos proviene la información” (inciso 2); y como que “se trat(e) del concepto desfavorable expresado en cumplimiento de un deber o ejerciendo un derecho, siempre que el modo de proceder o la falta de reserva, cuando debió haberla, no demuestren un propósito ofensivo” (inciso 4).

...

5. Recurso ante un juez o tribunal superior

28. Hay otras cuestiones recogidas en la *Sentencia* dictada en el *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*, que deseo examinar en este *Voto*. Una de ellas es la referente al recurso intentado para combatir la resolución judicial dictada en contra de la víctima. La Convención Americana dispone, en materia de garantías judiciales, que el inculpado de delito tendrá derecho a “recurrir del fallo ante juez o tribunal superior” (artículo 2.h). Esta garantía concurre a integrar el debido proceso legal, extendido por la Corte a todos los supuestos de enjuiciamiento, no sólo a los de carácter penal, y que en mi concepto puede proyectarse también al sistema de protección judicial previsto en el artículo 25 del Pacto de San José, si se entiende que este recurso, con entidad propia que le distingue del procedimiento al que se refiere el artículo 8, debe ajustarse igualmente al régimen del debido proceso legal, con lo que esto implica.

29. En el orden del enjuiciamiento es bien conocido el sistema de doble instancia, con mayor o menor amplitud de conocimiento en el caso de la segunda, enderezada a reexaminar la materia que nutrió la primera y a confirmar, modificar o revocar, con apoyo en ese reexamen, la sentencia en la que ésta culminó. También existe la posibilidad de someter a control la resolución definitiva, esto es, la dictada en la segunda instancia --exista o no plazo legal para intentar el control--, a través de un medio impugnativo que permite examinar la conformidad de ese pronunciamiento con la ley que debió aplicarse, en el doble supuesto del *error in iudicando* y el *error in procedendo*. Otra cosa es el proceso extraordinario en materia penal --o, si se prefiere, recurso extraordinario-- que autoriza, en contadas hipótesis, la

reconsideración y eventual anulación de la sentencia condenatoria que se ejecuta actualmente: comprobación de que vive el sujeto por cuyo supuesto homicidio se condenó al actor, declaratoria de falsedad del instrumento público que constituye la única prueba en la que se fundó la sentencia adversa, condena en contra de dos sujetos en procesos separados cuando resulta imposible que ambos hubiesen cometido el delito, etcétera. Evidentemente, este remedio excepcional no forma parte de los recursos ordinarios para combatir la sentencia penal definitiva. Tampoco forma parte de ellos la impugnación de la constitucionalidad de una ley.

30. En este punto debemos preguntarnos qué es lo que pudiera exigirse del recurso mencionado en el artículo 8.2 h) de la Convención, dentro del criterio de máxima protección de los derechos del individuo y, por lo tanto, conforme al principio de inocencia que le sigue acompañando mientras no se dicta sentencia firme, y del derecho de acceder a la justicia formal y material, que reclama la emisión de una sentencia “justa” (inclusive condenatoria, aunque con un contenido punitivo diferente del que pareció adecuado en primer término). ¿Se trata de una revisión limitada, que pudiera dejar fuera aspectos verdaderamente relevantes para establecer la responsabilidad penal del sujeto? ¿Basta con una revisión limitada, que aborde algunos aspectos de la sentencia adversa, dejando otros, necesariamente, en una zona inabordable y por lo mismo oscura, no obstante la posibilidad de que en éstos se hallen los motivos y las razones para acreditar la inocencia del inculpado?

31. La formulación de la pregunta en aquellos términos trae consigo, naturalmente, la respuesta. Se trata de proteger los derechos humanos del individuo, y entre ellos el derecho a no ser condenado si no se establece suficientemente la realización del hecho punible y la responsabilidad penal del sujeto, y no sólo de cuidar, en determinados extremos, la pulcritud del proceso o de la sentencia. Por lo tanto, ese recurso ante juez o tribunal superior --que sería superior en grado, dentro del orden competencial de los tribunales-- debe ser uno que efectivamente permita al superior entrar en el fondo de la controversia, examinar los hechos aducidos, las defensas propuestas, las pruebas recibidas, la valoración de éstas, las normas invocadas y la aplicación de ellas, inclusive en aspectos tales como la individualización de la pena o medida (que abarca la sustitución pertinente), como resulte justo en consideración de la gravedad del hecho, el bien jurídico afectado, la culpabilidad del agente y los otros datos que concurren al ejercicio de la individualización (atenuantes y agravantes o elementos de referencia que guían el razonado arbitrio judicial).

32. Es evidente que esas necesidades no se satisfacen con un recurso de “espectro” reducido, y mucho menos --obviamente-- cuando se prescinde totalmente de cualquier recurso, como algunas legislaciones prevén en el caso de delitos considerados de poca entidad, que dan lugar a procesos abreviados. Para la plena satisfacción de estos requerimientos, con inclusión de los beneficios de la defensa material del inculpado, que traiga

consecuencias de mayor justicia por encima de restricciones técnicas que no son el mejor medio para alcanzarla, sería pertinente acoger y extender el sistema de suplencia de los agravios a cargo del tribunal de alzada. Los errores y las deficiencias de una defensa incompetente serían sorteados por el tribunal, en bien de la justicia.

33. Con respecto a la sentencia dictada en el *Caso Castillo Petruzzi*, un Juez de la Corte produjo un *Voto concurrente razonado* en el que se refirió a este asunto, *inter alia*, aunque lo hiciera a propósito de la inobservancia del recurso en la hipótesis de un juicio militar: "no se respetó el derecho de las víctimas a una segunda instancia (porque los organismos que intervinieron en la revisión de la sentencia) no se desempeñaron como tribunales que reexaminaran la totalidad de los hechos de la causa, ponderaran el valor del acervo probatorio recaudaran las pruebas adicionales que fueran menester, produjeran, de nuevo, una calificación jurídica de los hechos en cuestión a la luz de las normas penales internas y fundamentaran argumentativamente es calificación" (*Voto concurrente del Juez Carlos Vicente de Roux Rengifo, correspondientes a la Sentencia del Caso Castillo Petruzzi y otros, del 30 de mayo de 1999*).

34. En el presente caso se hizo uso del recurso de casación, único que contiene el sistema procesal del Estado, por cuanto fue suprimido el recurso de apelación, con el que se integra la segunda instancia. De ninguna manera pretende la Corte desconocer el papel que ha cumplido, en una extensa tradición procesal, y la eficacia que ha tenido y tiene el recurso de casación -no obstante tratarse, generalmente, de un medio impugnativo excesivamente complejo y no siempre accesible a la generalidad de los justiciables--, sino ha tomado en cuenta el ámbito de las cuestiones que, conforme al Derecho positivo, se hallan abarcadas por un régimen concreto de casación y están sujetas, por lo mismo, a la competencia material del tribunal superior. En la especie, la casación no posee el alcance que he descrito *supra, sub 30*, y al que se refirió la *Sentencia* de la Corte Interamericana para establecer el alcance del artículo 8.2 h) del Pacto de San José. Es posible que en otras construcciones nacionales el recurso de casación --que también presenta diferentes desarrollos-- abarque puntos que regularmente corresponden a una apelación, además de la revisión de legalidad inherente a aquél.

35. Desde luego, estoy consciente de que esto suscita problemas importantes. Existe una fuerte y acreditada tendencia, que se acoge, por ejemplo, en el excelente Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica, compuesto por un selecto grupo de juristas, que opta por prescindir de la doble instancia tradicional y dejar subsistente sólo la casación, como medio de control superior de la sentencia. Esta opción se sustenta, entre otros argumentos, en el alto costo de la doble instancia y en la necesidad de preservar el principio de inmediación procesal, que no siempre impera en la apelación, bajo sus términos acostumbrados. Para retener los bienes que se asignan a la doble instancia seguida ante un juzgador monocrático, primero,

y otro colegiado, después, cuyos integrantes pueden significar, colectivamente, una garantía adicional de sentencia justa, aquella opción contempla la integración plural del órgano de única instancia.

...

Sergio García Ramírez
Juez

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario