

Bogotá D.C., Colombia, 26 de abril de 2023

Honorable Magistrada
Natalia Ángel Cabo
Corte Constitucional de Colombia

REFERENCIA: Intervención ciudadana en la Acción
Pública de Inconstitucionalidad

EXPEDIENTE: D-15176 Ley 599 de 2000, artículos
220 (parcial) y 221 (parcial).

OBJETO DEL AMICUS CURIAE

Agustina Del Campo, ciudadana argentina identificada con el pasaporte No. AAE068540, en mi carácter de directora del Centro de Estudios en Libertad de Expresión y Acceso a la Información (CELE) de la facultad de Derecho de la Universidad de Palermo, Argentina y Ramiro Álvarez vicedirector del mismo Centro de Estudios, ciudadano argentino identificado con el pasaporte No. AAA644636, remitimos el presente escrito.

Solicitamos a la honorable Corte Constitucional de Colombia ser tenidos como *'amigos del Tribunal'* para someter a su consideración algunos argumentos sobre la pena de prisión de los delitos de la calumnia y la injuria, con el propósito de que sirvan de insumo para resolver la acción pública de inconstitucionalidad No. D-15176.

INTERÉS

Suscribimos este documento en calidad de directora y subdirector, respectivamente, del Centro de Estudios en Libertad de Expresión y Acceso a la Información (CELE) de la Universidad de Palermo¹. El CELE fue creado con el objetivo de proveer investigaciones de

¹ Las actividades del Centro de Estudios en Libertad de Expresión y Acceso a la Información (CELE) pueden consultarse en <https://www.palermo.edu/cele/publicaciones.html> y en <https://observatoriolegislativocele.com/>.

carácter académicas a periodistas, instituciones gubernamentales, unidades académicas y demás sectores de la sociedad civil dedicados a la defensa y a la promoción de estos derechos, especialmente en América Latina. La libertad de expresión es un derecho fundamental en sociedades democráticas ya que permite el debate abierto de las ideas y el desarrollo de las personas. Junto con el derecho al acceso a la información, ayuda a transparentar el desempeño de la administración pública, a garantizar la participación de las ciudadanías en las actividades políticas y contribuyen al ejercicio pleno de otros derechos humanos. En este marco, la creación del CELE responde a la necesidad de constituir espacios abiertos al debate dedicados a estos temas de interés como en la presente diligencia.

ANÁLISIS

1. Estándares internacionales en relación con los delitos de injuria y calumnia

1.1 Del derecho humano a la libertad de expresión, sus límites y aplicabilidad del test tripartito.

La Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante CADH o Convención) señala en su artículo 13, inciso primero, que el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión comprende la libertad de buscar, recibir y difundir ideas e informaciones. Para la Corte Interamericana de Derechos Humanos, (en adelante Corte IDH), la Convención generó una doble dimensión a este derecho; una que corresponde a la individual y otra a la colectiva o social². Lo anterior, por cuanto 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 ajeno”³.

Así mismo, se ha destacado que este derecho no es absoluto. La CADH dispone en el artículo en mención, la admisibilidad de las limitaciones al derecho humano a la libertad de expresión advirtiendo la prohibición de la censura previa. De manera que, las limitaciones sólo procederán cuando:

La Facultad de Derecho de la Universidad de Palermo está ubicada en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Argentina. Su domicilio es calle Mario Bravo No.1050, piso 8.

² Marco Jurídico Interamericano sobre el derecho a la libertad de expresión, p. 5

³ Caso Kimel vs. Argentina. Corte Interamericana de Derechos Humanos, párrafo 53.

1. Se fijen de manera expresa en la ley, redactada de manera clara y precisa.
2. Están orientadas a cumplir los objetivos imperativos que se determinan en la CADH.
3. Son necesarias en una sociedad democrática; estrictamente proporcional a la finalidad perseguida e idónea para cumplir con los objetivos emanados de la Convención.

Las condiciones previamente mencionadas corresponden al test tripartito, denominado así por la Corte IDH mediante su jurisprudencia para determinar la legalidad, necesidad y proporcionalidad de una ley que impone responsabilidades *ulteriores* con el objetivo de limitar el derecho a la libertad de expresión⁴.

Este test o juicio de proporcionalidad nace del estudio que realiza la Corte IDH para determinar la ponderación que se discute entre la libertad de expresión y el derecho a la honra, ambos derechos acogidos por la Convención. Si bien, la jurisprudencia interamericana ha determinado la importancia de proteger el derecho a la honra a través de medios judiciales, es imperativo que éste no afecte de manera irrazonable el derecho a la libertad de expresión, dada “la elevada responsabilidad que ello entraña para quienes la ejercen profesionalmente en labores de comunicación social”⁵.

Para el caso en particular, el Estado, en principio de la mínima intervención⁶, debe aminorar las restricciones a la circulación de la información y equilibrar en la mayor medida de lo posible los distintos pensamientos e informaciones durante el debate público que permitan incentivar el pluralismo informativo. De manera que, si el Estado pretende regular las responsabilidades ulteriores sobre la libertad de expresión, deberá realizarlo aplicando la metodología del test tripartito como se verá a continuación.

- a. **Legalidad:** Como se mencionó con anterioridad, la ley deberá ser clara y precisa al momento de regular las restricciones a la libertad de expresión y de información desde el ámbito formal y material⁷.

La Corte IDH ha sido enfática al indicar que cuando la ley presenta ambigüedades en los tipos penales, genera “dudas y abre campo al arbitrio de la autoridad, particularmente

⁴ En la misma línea el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en los casos de Glas Nadezhda Eood and Elenkov v. Bulgaria; Lindon, Otchakovsky-Laurens y July c. Francia; Savva Terentyev c. Rusia y Handyside c. Reino Unido.

⁵ Caso Kimel vs. Argentina. Corte Interamericana de Derechos Humanos, párrafo 57.

⁶ Usón Ramírez Vs Venezuela. Corte Interamericana de Derechos Humanos, párrafo 73.

⁷ Ídem. Párr. 55.

indeseable cuando se trata de establecer la responsabilidad penal de los individuos y sancionarla con penas que afectan severamente bienes fundamentales como la vida o la libertad”⁸.

En el mismo sentido lo ha hecho el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante TEDH) al indicar que no basta con pretender proteger un derecho sino que también se refiere a la calidad de la ley en cuestión, toda vez que “dicha ley debe ser accesible a las personas involucradas y debe estar formulada con suficiente precisión para permitirles, de ser necesario, prever, de manera razonable, las consecuencias que una acción determinada pueda implicar”⁹.

- b. **Idoneidad:** este requisito se refiere a si la restricción que se impone, constituye un medio adecuado para contribuir a la obtención de la finalidad perseguida y acorde con la CADH¹⁰. La Corte advierte que esto no significa que en la especie que se analiza la vía penal sea el camino necesario y proporcional para implementar este tipo de restricciones¹¹.
- c. **Necesidad:** Si la sanción penal es el único camino que permite dar protección al derecho a la honra, e punto, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH) ha destacado que los Estados tienen otras alternativas de protección menos restrictivas que la sanción penal¹². Lo anterior, por cuanto a que el derecho penal resulta contrario a la incentivación del debate público y desalienta la posibilidad de que la ciudadanía, incluyendo a los periodistas, puedan participar en asuntos de interés público¹³.

La CIDH ha insistido sobre la afectación que involucra tipificar los delitos de calumnia e injurias para la democracia¹⁴. Este tipo de regulaciones penales no obedece al principio de la intervención mínima del Estado y de última ratio para acudir al derecho penal, pues ya se ha observado en varios casos, que este mecanismo judicial permite el ejercicio abusivo del poder punitivo del Estado sobre aquellos que ejercen la libertad de expresión.

⁸ Asimismo, el Tribunal ha resaltado que las leyes que prevean restricciones “deben utilizar criterios precisos y no conferir una discrecionalidad sin trabas a los encargados de su aplicación”. Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú. Corte Interamericana de Derechos Humanos, párrafo párr. 121.

⁹ Caso Glas Nadezhda Eood and Elenkov v. Bulgaria. Tribunal Europeo de Derechos Humanos, párr. 45

¹⁰ Caso Kimel vs. Argentina. Corte Interamericana de Derechos Humanos, párr 58 y 70.

¹¹ Caso Perozo y otros Vs. Venezuela. Corte Interamericana de Derechos Humanos, párr 300.

¹² Caso Kimel vs. Argentina. Corte Interamericana de Derechos Humanos, párrafo 72.

¹³ Ídem, párrafo 73.

¹⁴ Ídem.

Sin embargo, es importante destacar, que la Corte IDH ha aclarado que este tipo de medidas deberán tipificarse con cautela, debido a que puede presentarse graves daños al derecho a la honra¹⁵. Es por ello, que la norma debe ser clara y precisa para equilibrar ambos derechos objetos de discusión.

- d. **Proporcionalidad:** Si las restricciones penales resultan exageradas o desmedidas frente a las ventajas que podrían obtener mediante tal limitación¹⁶. Para la Corte IDH “la restricción debe ser proporcional al interés que la justifica y ajustarse, estrictamente, al logro de ese objetivo legítimo, interfiriendo en la menor medida de lo posible en el efectivo ejercicio del derecho a la libertad de expresión”¹⁷.

Lo anterior, debido a que si el Estado no garantiza este derecho, se debilita el sistema democrático, sufriendo un quebranto en el pluralismo informativo, “los mecanismos de control y denuncia ciudadana pueden volverse inoperantes y, en definitiva, se crea un campo fértil para que arraiguen sistemas autoritarios”¹⁸.

1.2 Sobre la transgresión de la pena de prisión en la libertad de prensa.

En lo que corresponde a la libertad de prensa, es indispensable entender que este derecho se desprende del derecho humano a la libertad de expresión por las características propias que involucra el desarrollo de la información en una sociedad democrática; toda vez que se vuelve relevante el conocimiento de la opinión ajena o de la información adquirida por otros para difundir la propia. En este sentido, la Corte IDH, a través de su opinión consultiva OC-5/85 de 1985, desarrolló la dimensión individual y social respecto del impacto que genera la promoción de la libertad de expresión en el ejercicio periodístico.

- a. **Dimensión individual:** “cuando la convención proclama que la libertad de pensamiento y expresión comprende el derecho de difundir y transmitir informaciones e ideas “por cualquier... procedimiento”, está subrayando que la expresión y la difusión del pensamiento y de la información son indivisibles, de modo que una restricción de las posibilidades de divulgación representa directamente, y en la misma medida, un límite al derecho de expresarse libremente. De allí la importancia

¹⁵ Caso Kimel vs. Argentina. Corte Interamericana de Derechos Humanos, párr 78.

¹⁶ Caso Baranoa Bray vs. Chile. Corte Interamericana de Derechos Humanos, párr 105.

¹⁷ Ídem, párrafo 88.

¹⁸ Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica. Corte Interamericana de Derechos Humanos párr 116 y Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador, párr 87.

del régimen legal aplicable a la prensa y al status de quienes se dediquen profesionalmente a ella”¹⁹.

- b. **Dimensión social:** “ la libertad de expresión es un medio para el intercambio de ideas e informaciones y para la comunicación masiva entre los seres humanos. Así como comprende el derecho de cada uno a tratar de comunicar a los otros sus propios puntos de vista, implica también el derecho de todos a conocer opiniones y noticias.”²⁰.

De lo anterior, se puede observar que la libertad de prensa está íntimamente ligada al derecho humano a la libertad de expresión, toda vez que los medios de comunicación se convierten en la piedra angular de la democracia en un Estado de Derecho, al cumplir con el papel de informar a la comunidad para que ésta pueda ejercer opiniones en temas de interés²¹. Por lo tanto, una sociedad que no esté bien informada, no es plenamente libre²².

La relevancia del pluralismo ha sido discutida por la Asamblea General de la OEA en diversas resoluciones²³ reafirmando que “los medios de comunicación libres e independientes son fundamentales para la democracia, para la promoción del pluralismo, la tolerancia y la libertad de pensamiento y expresión, y para la facilitación de un diálogo y un debate libre y abierto entre todos los sectores de la sociedad, sin discriminación de ningún tipo”²⁴.

¹⁹ Opinión Consultiva OC-5/85 de 1985, Corte Interamericana de Derechos Humanos. párr. 31.

²⁰ ídem. párr. 32.

²¹ “En ese sentido, el Tribunal ha considerado que, para que la prensa pueda desarrollar su rol de control periodístico debe no solo ser libre de impartir informaciones e ideas de interés público, sino que también debe ser libre para reunir, recolectar y evaluar esas informaciones e ideas. Lo anterior implica que cualquier medida que interfiera con las actividades periodísticas de personas que están cumpliendo con su función obstruirá inevitablemente con el derecho a la libertad de expresión en sus dimensiones individual y colectiva”. Caso Bedoya Lima y otra Vs. Colombia, Corte Interamericana de Derechos Humanos, párr. 107.

²² Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión. Principio 4, párrafo 17. Disponible en: <https://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=132&lID=2>

²³ Asamblea General de la OEA, Resoluciones sobre el Derecho a la Libertad de Pensamiento y Expresión y la Importancia de los Medios de Comunicación AG/RES. 2679 (XLI-O/11), Resolutivo 5; AG/RES. 2523 (XXXIX-O/09), Resolutivo 5; AG/RES. 2434 (XXXVIII-O/08), párr. 5; AG/RES. 2287 (XXXVII-O/07), Resolutivo 5; AG/RES. 2237 (XXXVI-O/06), Resolutivo 5; AG/RES. 2149 (XXXV-O/05), Resolutivo 4.

²⁴ Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador. Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Es por ello que, para la Corte IDH²⁵ no resultaría lícito invocar el derecho a estar informado verazmente para fundamentar un régimen de censura previa destinado a eliminar las informaciones que serían “falsas” a criterio de quien solicita la censura.

Así, por ejemplo, la Convención Europea de Derechos Humanos (en adelante CEDH) protege en su artículo 10 la libertad de expresión y de opinión, “de recibir o de comunicar informaciones o ideas sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas”. Sin embargo, resalta en su inciso 2 que el ejercicio de dichas libertades estarán sometidas a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones previstas por la ley que constituyan medidas necesarias en una sociedad democrática para limitar este derecho de acuerdo a las excepciones señaladas en este inciso.

El TEDH interpretó este artículo en donde concluyó que cuando la CEDH se refiere a “necesarias” se entenderá como la existencia de una necesidad imperiosa y no como un sinónimo de “indispensable”. Para que la restricción sea necesaria, no es suficiente demostrar que sea “útil”, “razonable” u “oportuna”.

De esta manera, las restricciones que se pretendan incorporar deben estar sometidas a los objetivos colectivos que, por su relevancia, predomina la necesidad social del pleno goce del derecho a la libertad de expresión. Es decir, que dicha sanción deberá justificarse y ajustarse al logro legítimo de las normas internacionales²⁶.

Por lo tanto, es importante destacar que la pena de prisión resulta ser desproporcionada al generar, indudablemente, actos de autocensura en quien ejerce labores periodísticas ante la incertidumbre o temor de ser privado de su libertad por el simple hecho de compartir información que puede ser relevante para una comunidad y, por lo tanto, es contraria a los estándares internacionales en materia de derechos humanos.

El sistema interamericano ha advertido a lo largo de los casos estudiados en la región, que las medidas para garantizar el pluralismo en los medios de comunicación deben materializarse a través de la abstención de los Estados de realizar conductas que afecten los derechos humanos, como lo es “el someter a las personas a procesos penales sin garantías del debido proceso, o la

²⁵ Opinión Consultiva OC-5/85 de 1985, Corte Interamericana de Derechos Humanos. párr. 33.

²⁶ Caso *The Sunday Times v. The United Kingdom*. Tribunal Europeo de Derechos Humanos, párr. 30, 35, 36.

realización de actos directos o indirectos que constituyan restricciones indebidas a la libertad de expresión de los medios de comunicación o sus periodistas²⁷.

De igual forma, la Corte IDH ha señalado que usar el derecho penal contra quienes difunden noticias para informar a la comunidad, amedrenta el objetivo perseguido por la CADH al limitar excesivamente el derecho a la libertad de expresión; toda vez que impide someter discusiones como escrutinio público. Por ejemplo, cuando se presentan hechos de corrupción o de abuso de poder por parte de funcionarios públicos, quienes finalmente solicitan la censura de los medios. Es por ello que las medidas penales no son convencionalmente procedentes para proteger el honor cuando se trata, especialmente, cuando se trata de funcionarios²⁸.

Ahora bien, las organizaciones de sociedad civil, activistas, academia y demás sectores que defienden y promueven la protección del derecho a la libertad de expresión y de prensa, han presentado preocupaciones ante los abusos excesivos de los mecanismos judiciales para encasillar a los periodistas a procedimientos penales y civiles que terminan por incentivar la censura previa y la autocensura. La Corte IDH ha reconocido que cuando los funcionarios públicos han recurrido a instancias judiciales para presentar demandas por delitos de calumnias o injurias, no con el objetivo de obtener una rectificación, sino de silenciar las críticas realizadas en su contra, esto constituye una amenaza a la libertad de expresión²⁹. Sobre todo considerando que “los funcionarios públicos están sujetos a un menor y no un mayor grado de protección frente a las críticas y al escrutinio público, [lo que] significa que la distinción entre las personas públicas y privadas debe efectuarse también en las leyes ordinarias sobre difamación, injurias y calumnias” y que “para asegurar la adecuada defensa de la libertad de expresión, los Estados deben reformar sus leyes sobre difamación, injurias y calumnias en forma tal que sólo puedan aplicarse sanciones civiles en el caso de ofensas a funcionarios públicos. Además, la responsabilidad por ofensas contra funcionarios públicos sólo debería incurrirse en casos de “real malicia”³⁰.

Este uso abusivo de los medios judiciales contra periodistas, especialmente, ha sido denominada el “SLAPP” (demanda estratégica contra la participación pública o Strategic

²⁷ Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador. Corte Interamericana de Derechos Humanos. párr. 93.

²⁸ Caso Álvarez Ramos v. Venezuela. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Párrs. 119-122.

²⁹ Ídem.

³⁰ Informe Anual de Relator Especial para la Libertad de Expresión, 2000, p. 56

lawsuits against public participation por sus siglas en inglés),e implica una vulneración directa a la libertad de expresión al tener como propósito la censura³¹.

En el sistema universal, el Comité de Derechos Humanos ha expresado que “Los Estados partes deberían considerar la posibilidad de despenalizar la difamación y, en todo caso, la normativa penal sólo debería aplicarse en los casos más graves, y **la pena de prisión no es nunca adecuada**”³². Asimismo, el Relator sobre la libertad de opinión y de expresión también ha expresado que “las sanciones por motivo de difamación no deberían ser tan enormes que menoscabaran la libertad de opinión y expresión y el derecho a buscar, recibir e impartir información; **nunca deberían aplicarse sanciones penales, en particular penas de prisión**”³³.

Similares razones ha expresado la Comisión Africana en el caso *Uwimana-Nkusi & Saidati Mukakibibi v. Rwanda* donde le requirió a Ruanda que “modifique sus leyes sobre difamación e injurias para que cumplan con el artículo 9 de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, derogando las **penas privativas de libertad** por actos de difamación e injurias, y asegurando que las sanciones contra la difamación sean necesarias y proporcionadas a los legítimos el objetivo se guió por los principios de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, incluido el reflejo del estándar más alto impuesto en relación con los funcionarios públicos”³⁴.

³¹ El Consejo de Derechos Humanos de la Naciones Unidas. La seguridad de los periodistas. Resolución aprobada el 6 de octubre de 2020, A/HRC/45/L.42/Rev.1, Preámbulo).

³² Comité de Derecho Humanos, Observación General N54, CCPR/C/GC/34, p. 47

³³ Comisión de Derechos Humanos, *Informe del Relator Especial encargado de la cuestión de la protección y la promoción del derecho a la Libertad de opinión y de expresión Sr. Abid Hussain*, E/CN.4/1999/64, 29/01/1999, p 12, p 28.h

³⁴ Agnes Uwimana-Nkusi & Saidati Mukakibibi v. Rwanda - 426/12, disponible aquí: <https://achpr.au.int/en/decisions-communications/agnes-uwimana-nkusi-saidati-mukakibibi-rwanda-42612>

2. Marco normativo en el derecho comparado que cumplen con los estándares internacionales para la protección del derecho a la libertad de expresión.

La incorporación de los delitos de injuria y de calumnia ya habían sido discutidos en diferentes partes del mundo en los cuales se ha planteado posibilidades su eliminación, así como de la pena o en otros casos, la aclaración detallada de la debida aplicación del delito, a la luz de los estándares internacionales como se verá a continuación.

País	Contexto
Ghana (2001)	Se optó por eliminar del código penal, el delito a la difamación como consecuencia del abuso de los mecanismos judiciales contra los periodistas, quienes resultaban condenados y privados de la libertad por ejercer su trabajo periodístico. Desde entonces, la derogación de dicho delito permitió a Ghana ser el país con una democracia mayormente consolidada en materia de libertad de prensa y de expresión en África ³⁵ .
Bosnia y Herzegovina (2002)	Ambas instituciones decidieron eliminar los delitos de difamación, calumnia e injuria del código penal, así como las penas de prisión ³⁶ . En su lugar, se legisló la creación de recursos judiciales por vía civil en los casos en que se presentara estos tres supuestos. Lo anterior, para cumplir con los estándares encomendados por la Convención Europea de Derechos Humanos.
Sri Lanka (2002)	Tras las penas privativas de la libertad a las que se enfrentaban los periodistas y aquellas personas que decidían expresar su opinión, el

³⁵ Baindu M., Egbenda, “Decriminalizing Criminal and Seditious Libel: Comparative Analysis of Its Application in Ghana, Kenya and Sierra Leone”, Central European University, Hungary, 2018.

³⁶ El Código Penal regulaba en su artículo 246e (2) la Coacción contra un militar en el desempeño de su deber oficial): “Establecía que si alguien, por la fuerza o la amenaza del uso inmediato de la fuerza, impide que un militar cumpla con su deber oficial, o coacciona a un militar de la misma manera para ejecutar un deber oficial y si un militar es gravemente ofendido durante la perpetración de este hecho delictivo, el autor será sancionado con prisión de tres meses a tres años”. Asimismo, en el artículo 181 (Violación de la Protección Concedida a los Portadores de Banderas de Tregua) del Código Penal: “establecía que si alguien, en violación de las normas del derecho internacional en tiempo de guerra o conflicto armado, insulta, maltrata o detiene al portador de la bandera de paz o su escolta, o impida su regreso, o de cualquier otra forma quebrante su privilegio de inviolabilidad, será reprimido con prisión de seis meses a cinco años”. Información disponible en: <http://legaldb.freemedia.at/legal-database/bosnia-and-herzegovina/>

	<p>Parlamento de Sri Lanka abolió el delito de difamación del código penal en 2002³⁷. En su lugar, reguló, al igual que Bosnia y Herzegovina, la reparación por medio de acciones civiles por daños y perjuicios anulando por fin la condena contra la libertad de prensa.</p>
<p>México (2006), México (2011)</p>	<p>En 2006 México eliminó el delito contra el honor, convirtiéndose en el segundo país de Latinoamérica en adoptar esta medida, después de El Salvador. Sin embargo, aún existía la Ley de Imprenta que criminalizaba la difamación y la calumnia, por lo que cuatro años después se presentó una nueva iniciativa en el congreso para derogar dicha ley³⁸.</p>
<p>Argentina (2009)</p>	<p>Como resultado del caso Kimel vs. Argentina en la Corte IDH³⁹ Se logró eliminar la pena de prisión en el delito de calumnia e injuria. El impacto de la decisión regional permitió aplicar en Argentina la regla general sobre el alto grado de protección en aquellos discursos que eran de interés público, especialmente sobre aquellos que trataban sobre funcionarios públicos en ejercicio de su labor. Por primera vez, el tribunal destacó el juicio de proporcionalidad que se debe tener en cuenta por parte de los Estados, para poder analizar en detalle si la norma sugiere ser contraria o no a la CADH. Así mismo, este fallo destaca la necesidad de estudiar con especial cautela el uso del derecho penal como medida para restringir la libertad de expresión.</p> <p>Como consecuencia de lo anterior, las modificaciones al Código Penal en Argentina, correspondieron a ser más claras y precisas al indicar que las expresiones u opiniones relacionadas con asuntos de interés público no podrán configurar más los supuestos de calumnia o injuria. Igualmente, el nuevo texto expresa que no se configurará delito contra el honor cuando se publique o reproduzca información de terceros cuyo contenido sea atribuido</p>

³⁷ Internacional Press Institute, Newsroom “Letter: Sri Lanka government repeals criminal defamation laws”, July 18, 2002. Access: <https://ipi.media/letter-sri-lanka-government-repeals-criminal-defamation-laws/>

³⁸ Gaceta del Senado, Proyecto de ley “Se derogan los artículos 1º. y 31 de la Ley sobre Delitos de Imprenta”, Jueves 24 de noviembre de 2011 / LXI/3PPO-315-1108/33034. Disponible en: https://www.senado.gob.mx/65/gaceta_del_senado/documento/33034

³⁹ Caso Kimel vs. Argentina, Corte Interamericana de Derechos Humanos.

	“en forma sustancialmente fiel” a su fuente. La reforma permite además que los acusados de calumnia e injuria queden exentos de pena si se retractan públicamente, antes de contestar la querrela o en el acto de hacerlo ⁴⁰ . De esta forma, dichas modificaciones resultaron ser adecuadas según lo ordenado por el alto tribunal.
Granada (2012)	Granada se convirtió en el primer país del caribe en abolir el delito de difamación. Reformó el Código Penal derogando la Sección 252 que regulaba la difamación negligente e intencional. Dicha disposición preveía las penas de prisión de seis meses a dos años. Así mismo, eliminó el artículo 253 que establecía los presupuestos circunstanciales del delito de difamación ⁴¹ .

Por último, se trae a colación los fallos emitidos por los altos tribunales de algunos de los países de la región que decidieron y ordenaron eliminar leyes que afectaran de manera directa el derecho a la libertad de prensa y a la libertad de expresión.

País	Contexto del fallo
Bolivia Fallo del 20 de septiembre de 2012.	El Tribunal Constitucional de Bolivia decidió declarar la inconstitucionalidad del delito de desacato por ser usado de manera constante contra los periodistas. De manera que, se eliminó el artículo 162 del Código Penal que imponía una medida de un mes a dos años de pena de prisión a cualquier persona que cometiera calumnia, injuria o difamación a un funcionario público en el ejercicio de sus funciones o a causa de ellas y la pena aumentaba cuanto se tratara contra el presidente o vicepresidente del país ⁴² .
Brasil	El Supremo Tribunal Federal de Brasil, decidió la eliminación de la Ley de Prensa de 1967 (Lei No. 5250/67) que regulaba el delito de

⁴⁰ Ley 26.551, Código Penal, modificación de los artículos 109, 110, 111, 112, 113 y 117. Disponible en la sitio web oficial del Centro de Estudios en Libertad de Expresión y Acceso a la Información (CELE): <https://observatoriolegislativocele.com/codigo-penal-26551/>

⁴¹ Internacional Press Institute, Newsroom, “Grenada abolishes criminal defamation”, October 18, 2012. Access: <https://ipi.media/grenada-abolishes-criminal-defamation/>

⁴² Tribunal Constitucional Plurinacional, Sentencia 1250/2012 del 20 de septiembre de 2012, Magistrada Relatora: Soraida Rosario Cháñez Chire, disponible en: <https://globalfreedomofexpression.columbia.edu/wp-content/uploads/2016/05/ObtieneResolucion.pdf>

Fallo del 30 de abril de 2009.	injuria y calumnia y que permitía la censura previa. Dicho tribunal encontró que las medidas que imponían este delito eran restrictivas a la libertad de expresión y de prensa, contrariando la Constitución Federal del Brasil ⁴³ .
Colombia Sentencia C-417 de 2009 del 26 de junio de 2009.	La Corte Constitucional declaró la inexecutable parcial del artículo 224 numeral 1 de la Ley 599 de 2000 (Código Penal) que indicaba que en los procesos de calumnia debía aportarse pruebas sobre la veracidad de las imputaciones de cualquier conducta punible que hubieren sido objeto de sentencia absolutoria, siendo parcialmente contraria al artículo 20 de la Constitución Política ⁴⁴ .
Costa Rica Sentencia del 18 de diciembre de 2009.	La Corte Suprema derogó el artículo 7 de la Ley de Imprenta de 1902 que regulaba las penas de prisión contra periodistas y dueños de medios condenados por injurias y calumnias. En este caso, dicho tribunal no despenalizó estos delitos pero estableció que deberá regirse bajo las penas de multas económicas en casos de difamación ⁴⁵ .
República Dominicana Sentencia del 04 de abril de 2016.	El Tribunal Constitucional anuló los artículos 30, 31, 34, 37, 46, 47 y 48 de la Ley 6132 sobre Libertad de Expresión y Difusión del Pensamiento por considerar que no seguían el objetivo perseguido por el artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos ⁴⁶ .

CONCLUSIONES

1. La pena de prisión no cumple con el test tripartito, no es legal por cuanto no es clara ni precisa, no es necesaria ni idónea al existir otras formas de imponer restricciones, ni resulta ser proporcional toda vez que la pena privativa de la libertad resulta desmedida

⁴³ Supremo Tribunal Federal de Brasil, Sentencia ADPF 130 / DF del 30 de abril de 2009, Relator: Ministro Carlos Britto, disponible en: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605411>

⁴⁴ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-417 de 2009 del 6 de junio de 2009, Magistrado Ponente: Juan Carlos Henao Pérez., Accesible en el sitio web oficial del alto tribunal: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/C-417-09.htm>

⁴⁵ Corte Suprema, Sala Tercera, Expediente No. 02-000245-0016-PE, Resolución No. 01798 - 2009 del 18 de Diciembre del 2009, disponible en: <https://globalfreedomofexpression.columbia.edu/wp-content/uploads/2018/04/Sala-Tercera-de-la-Corte-01798-2009-.pdf>

⁴⁶ Tribunal Constitucional, Sentencia TC/0075/16 del 04 de abril de 2016, disponible en: <https://tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc007516>

frente a expresiones e informaciones que pueden incentivar al debate público en una democracia consolidada.

2. La pena de prisión resulta ser desproporcionada al generar, indudablemente, actos de autocensura en quien ejerce labores periodísticas ante la incertidumbre o temor de ser privado de su libertad por el simple hecho de compartir información que puede ser relevante para una comunidad, siendo contraria a los estándares internacionales en materia de derechos humanos.
3. La pena de prisión también involucra el silenciamiento de periodistas o de quienes se manifiesten mediante expresiones incómodas y protegidas por la libertad de expresión, vulnerando el objetivo que se persigue a través de la Convención Americana de Derechos Humanos en su artículo 13.

PETICIÓN

Esperamos que este documento sirva como aporte para el análisis de la honorable Corte Constitucional y contribuya a una decisión en Derecho. Solicitamos a su Señoría que se tenga al CELE como amigo del Tribunal y que se tengan en cuenta los argumentos para resolver en consecuencia.

Respetuosamente,

Agustina del Campo
Directora
CELE
Facultad de Derecho
Universidad de Palermo

Ramiro Álvarez Ugarte
Subdirector
CELE
Facultad de Derecho
Universidad de Palermo