

RR.EE (DIDEHU) OF. RES. N° 4908 /

OBJ.: Remite informe de fondo CIDH.

REF.: Caso N° 12.624, "Carlos Baraona Bray"

SANTIAGO, 27 de octubre de 2019

**A LA: SEÑORA JEFA DE GABINETE DEL PRESIDENTE
DE LA EXCMA. CORTE SUPREMA**

**DEL : DIRECTOR DE DERECHOS HUMANOS
MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES**

1. Me permito remitir a US., adjunto al presente oficio, el Informe N° 52/19 del caso de la referencia, aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) de acuerdo al artículo 50 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH).
2. El caso trata sobre la presunta violación a los derechos a la libertad de expresión y protección judicial, como consecuencia del proceso penal por "injurias graves" promovido en contra del señor Baraona Bray por un entonces Senador de la República, por el cual fue sentenciado a trescientos días de prisión suspendida, una multa, así como la accesoria suspensión de cargos u oficios públicos por el período de la condena. En su Informe, la CIDH concluye que el Estado violó en perjuicio de la presunta víctima los siguientes derechos reconocidos en los artículos 13 (libertad de pensamiento y expresión); 9 (principio de legalidad y retroactividad) y 25.1 (protección judicial) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con los artículos 1.1 (obligación de respetar los derechos) y 2 (deber de adoptar disposiciones de derecho interno) de dicho instrumento.
3. Dado que la CIDH solicita al Estado de Chile informar sobre las medidas adoptadas para dar cumplimiento a las recomendaciones contenidas en ese documento, se apreciará que se pueda remitir a esta Dirección de Derechos Humanos la información que se estime pertinente al respecto, fin poder dar respuesta a ese requerimiento. Los antecedentes pueden ser adelantados al correo electrónico del Jefe del Departamento Sistema Interamericano, Sr. Luis Petit-Laurent: (lpetitlaurent@minrel.gob.cl), con copia los



abogados Sr. Oliver López (olopezs@minrel.gob.cl) y Sra. Karen Zacur (kzacur@minrel.gob.cl).

Saluda a US.,

JUAN PABLO CRISÓSTOMO M.
Director de Derechos Humanos

Distribución:

1. JEFA DE GABINETE PRESIDENTE EXCMA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, c/anexo.
2. SUBSECRETARÍA DE DDHH, Jefe División de Protección, info.
3. RR.EE. SUBSEC, info.
4. RR.EE. DIGEJUR, info.
5. RR.EE. ARCHIGRAL
6. RR.EE. DIDEHU, arch.

OEA/Ser.L/V/II.172

Doc. 61

4 de mayo 2019

Original: español

INFORME No. 52/19

CASO 12.624

INFORME DE FONDO

CARLOS BARAONA BRAY

CHILE

Aprobado por la Comisión en su sesión No. 2149 celebrada el 4 de mayo de 2019.
172 Período Extraordinario de Sesiones.

Citar como: CIDH. Informe No. 52/19. Caso 12.624. Fondo. Carlos Baraona Bray. Chile. 4 de mayo de 2019.



INFORME No. 52/19
CASO 12.624
FONDO
CARLOS BARADNA BRAY
CHILE
4 de mayo de 2019

I.	INTRODUCCIÓN.....	2
II.	ALEGATOS DE LAS PARTES	2
	A. Parte peticionaria	2
	B. Estado.....	4
III.	DETERMINACIONES DE HECHO	5
	A. Marco normativo relevante.....	5
	B. La tala ilegal del alerce como tema de interés público en Chile y declaraciones de Baradna ante diversos medios de comunicación.....	7
	C. Proceso penal por calumnia e injurias graves en contra de Carlos Baradna Bray	11
	1. Sentencia de primera instancia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt.....	11
	2. Recurso de nulidad ante la Segunda Sala Penal de la Corte Suprema	14
IV.	ANÁLISIS DE DERECHO	15
	A. Derecho a la libertad de expresión y pensamiento (artículo 13) en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana.....	15
	1. Consideraciones generales sobre la libertad de expresión y pensamiento	15
	2. Consideraciones sobre la utilización del derecho penal como mecanismo para establecer responsabilidades ulteriores en casos de interés público, contra funcionarios y/o figuras públicas	17
	3. El discurso en defensa del medio ambiente como discurso protegido.....	20
	4. Análisis del caso.....	21
	B. Derecho a la protección judicial (artículo 25.1) y la efectividad del recurso de nulidad	28
V.	CONCLUSIONES	28
VI.	RECOMENDACIONES	29

INFORME No. 52/19
CASO 12.624
FONDO
CARLOS BARAONA BRAY
CHILE¹
4 de mayo de 2019

I. INTRODUCCIÓN

1. El 4 de marzo de 2005 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Comisión Interamericana", "la Comisión" o "la CIDH") recibió una petición presentada por la Clínica de Interés Público y Derechos Humanos de la Universidad Diego Portales en nombre del señor Carlos Baraona Bray (en adelante "la parte peticionaria") en la cual se alega la responsabilidad internacional de la República de Chile (en adelante "el Estado de Chile", "el Estado", "El Estado chileno" o "Chile") en perjuicio de Carlos Baraona Bray por la violación de sus derechos, entre ellos el derecho a la libertad de expresión, como consecuencia del proceso penal por "injurias graves" promovido en su contra por un senador, por el cual fue sentenciado a 300 días de prisión suspendida, una multa, así como la accesoria suspensión de cargos u oficios públicos por el período de la condena.

2. La Comisión aprobó el informe de admisibilidad No. 50/07 el 24 de julio de 2007². El 30 de julio de 2007 la Comisión notificó dicho informe a las partes y se puso a su disposición a fin de llegar a una solución amistosa. Las partes contaron con los plazos reglamentarios para presentar sus observaciones adicionales sobre el fondo. El 21 de octubre de 2008 la CIDH celebró una audiencia sobre el fondo del caso. Toda la información recibida fue debidamente trasladada entre las partes.

II. ALEGATOS DE LAS PARTES

A. Parte peticionaria

3. La parte peticionaria señaló que en el año 2003 en Chile existía un gran debate a nivel nacional sobre la tala ilegal del alerce y la forma de fiscalizarla, que llevó a la creación de una Comisión Parlamentaria en el ámbito de la Cámara de Diputados para investigar los hechos. Dicho Comité confirmó la existencia de irregularidades en la forma en que la Comisión Nacional Forestal (CONAF) realizaba la fiscalización de la tala de alerce, lo que llevó a la detención del Director Ejecutivo de CONAF, Carlos Weber, en mayo de 2004. Explicó que, en ese contexto, el abogado Carlos Baraona efectuó declaraciones que fueron recogidas por diferentes medios de comunicación social, en las que sostenía que el señor Sergio Páez Verdugo, entonces senador de la República, había ejercido presiones e influido para que las autoridades llevaran a cabo la tala ilícita del alerce.

4. Ante ello, el señor Páez presentó una querrela criminal en contra Carlos Baraona Bray por los delitos de calumnia e injurias graves, al considerar violado su derecho a la honra. El Juzgado de Garantía de Puerto Montt, mediante un proceso simplificado, condenó a la presunta víctima por el delito de injurias graves, decretando la pena de reclusión de 300 días, una multa de 20 unidades tributarias mensuales, y la pena accesoria de suspensión de cargos públicos por el período de la condena. El tribunal consideró que "los dichos del querrellado no pueden considerarse como revestidos de la seriedad y razonabilidad requerida para que su derecho a informar deba prevalecer por sobre el honor del querellante", y que el señor Baraona no había logrado acreditar la veracidad de sus dichos.

¹ Conforme a lo dispuesto en el artículo 17.2 del Reglamento de la Comisión, la Comisionada Antonia Urrejola, de nacionalidad chilena, no participó en el debate ni en la decisión del presente caso.

² CIDH. Informe No. 50/07. Petición 232-05. Admisibilidad. Carlos Baraona Bray. Chile. 24 de julio de 2007. La CIDH declaró admisible la petición respecto del artículo 13, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana, e inadmisibile el reclamo relacionado con el artículo 24 del mismo instrumento.

5. Los peticionarios sostuvieron que, en el año 2006, ante nuevas declaraciones del señor Baraona, el ex senador Páez presentó una nueva querrela criminal por el delito de injurias graves. Sin embargo, la misma fue rechazada considerando que las expresiones no habían sido proferidas con ánimo de injuriar, sino de contar, narrar o informar sobre un hecho histórico acontecido, y que “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 sus funcionarios sobre su gestión pública, razón por la cual se debe tener una mayor tolerancia y apertura a la crítica frente a afirmaciones y apreciaciones vertidas por las personas en el ejercicio de dicho control democrático.” El Tribunal agregó que era “importante señalar el interés o relevancia pública del caso de la tala ilegal del alerce y su tráfico”.

6. Los peticionarios sostuvieron que era necesario analizar las expresiones proferidas por el señor Baraona dentro del contexto en el que se emitieron, es decir, en el marco de un debate de interés público, dado que la tala ilegal de alerce constituía, hacía varios años, un tema de mucha preocupación pública en Chile, y el papel que un senador de la República podía desempeñar al respecto, resultaba relevante para la sociedad chilena. Indicaron que se trataba de opiniones y expresiones relacionadas directamente con la adecuada administración, la probidad de funcionarios públicos y el debido respeto a la ley y los derechos de las personas. Por lo tanto, concluyeron que la condena por el delito de injurias graves contra Carlos Baraona, configuró una restricción ilegítima a la libertad de expresión, ya que se impuso la supuesta protección al honor o reputación del senador por sobre la emisión de declaraciones respecto de temas en donde existía un fuerte interés público comprometido.

7. Los peticionarios destacaron que las declaraciones efectuadas se referían a actividades realizadas por el señor Páez dentro del contexto del ejercicio de su cargo de senador de la República y la utilización de prerrogativas y facultades derivadas del mismo, y que ello implicaba que la tolerancia respecto de la difusión de información relevante que pudiera afectar su honor, debía ser mayor. Resaltaron que los límites de la crítica aceptable eran más amplios cuando se trataba de temas de interés público, por lo que era necesario evaluar los dichos del señor Baraona con un umbral diferente de protección.

8. Los peticionarios alegaron que los tribunales debieron aplicar el estándar de la real malicia en el presente caso, entendiendo que debieron analizar si el autor de la información era consciente de que la misma era falsa o si actuó con temeraria despreocupación sobre la verdad o falsedad de dicha información. Consideraron, además, que, si bien el peso de la prueba debería haber caído en el senador Páez, este no presentó pruebas dirigidas a acreditar una real malicia por parte del señor Baraona. Agregaron que el derecho a la libertad de expresión también protegía información que podía ser “errónea”, y que ello sólo podría ser sancionado si fue producida con real malicia. Los peticionarios sostuvieron que en el presente caso, el señor Baraona buscaba que se sometiera al escrutinio público y se investigara a una autoridad pública de gran importancia en el país, y que por lo tanto era imposible considerar que sus expresiones correspondieran a una expresión de real malicia por su parte.

9. A su vez, los peticionarios resaltaron el efecto congelante o silenciador de las sanciones penales en materia de libertad de expresión, considerando que la restricción establecida por los tribunales chilenos fue excesiva y que trajo aparejada una serie de consecuencias que llevaron a limitar el debate. Destacaron que el temor a ser sancionado penalmente por emitir comentarios o críticas a las actuaciones del Estado o de los funcionarios públicos actuó como un factor disuasivo que dificultó el ejercicio de la libertad de expresión de Carlos Baraona, y que produjo su autocensura, por lo que sostuvieron que sufrió un gran perjuicio personal y familiar debido al proceso penal al que fue sometido, recrudecido por el hecho de que vivía y se desempeñaba en una pequeña comunidad de Chile, en donde era considerado como una persona creíble.

10. Respecto de la figura de injurias graves contenida en el código penal chileno, los peticionarios manifestaron que en la práctica era utilizada en forma reiterada en contra de personas que emitían opiniones críticas en contra de sujetos que desempeñaban un rol en asuntos de interés público, convirtiéndose en una figura de desacato encubierta. Los peticionarios señalaron que la normativa penal sobre injurias, no satisfacía los estándares de legalidad de la Convención Americana.

B. Estado

11. El Estado de Chile reconoció que la presunta actuación ilícita de funcionarios públicos respecto de la tala del alerce era un asunto de interés público que generó en el país la difusión de un sinnúmero de informaciones y opiniones que circularon libremente, dando pie a un fructífero debate, al inicio de acciones criminales contra funcionarios públicos y a la constitución de una Comisión Investigadora en el marco de la Cámara de Diputados.

12. Sin embargo, diferenció la situación del señor Baraona, sosteniendo que el mismo profirió públicamente expresiones injuriosas en contra del señor Páez, dañándolo en su dignidad y honra. Señaló que las imputaciones formuladas contra el señor Páez no apuntaron a su gestión como senador, sino que estaban centradas en hechos de extrema gravedad, que fueron atribuidos sin fundamento alguno. Además, indicó que la gravedad de las acusaciones se vio acrecentada por el hecho de quien las profirió ejercía como abogado en la causa que investigaba la tala ilegal de alerces, por lo que era considerado como una persona creíble. El Estado resaltó que el señor Baraona no aportó, en el marco del juicio penal por injurias, ni un solo elemento de prueba para demostrar la veracidad de sus declaraciones, por lo que las mismas debían ser calificadas como especialmente graves, negligentes e irresponsables, pudiendo incluso llegar a presumirse una supuesta mala fe.

13. El Estado afirmó que el derecho a la libertad de expresión no era un derecho absoluto, sino que podía ser objeto de restricciones necesarias para satisfacer un interés público imperativo, debiendo guardar la debida proporcionalidad con este. En este sentido, las leyes penales chilenas imponían legítimas restricciones mediante la tipificación del delito de injurias, sancionando *a posteriori* a quienes incurrieran en la comisión de este delito, con el objetivo de garantizar el derecho a la honra y la dignidad de las personas, que se encontraba consagrado y protegido por la Convención Americana. Aseguró que era perfectamente legítimo que quien se sintiera afectado en su honra y dignidad, tuviera el derecho de recurrir a los mecanismos jurisdiccionales que el Estado dispusiera para su protección. El Estado consideró que, si se acogieran los alegatos de los peticionarios, se estaría eliminado todo goce del derecho a la honra y a la dignidad de los funcionarios públicos.

14. En este sentido, el Estado indicó que, en el caso del señor Baraona, el objetivo no fue acallar la crítica, sino proteger un derecho humano en forma eficaz. Se trató de la determinación por parte de los órganos jurisdiccionales del orden interno de la responsabilidad legal posterior del denunciante por sus declaraciones verdidas través de medios de prensa audiovisuales y escritos, que dañaron considerablemente y de manera grave la reputación del señor Páez, teniendo en cuenta las circunstancias, el estado y la dignidad tanto del ofendido como del ofensor.

15. El Estado señaló que la circunstancia de que los funcionarios públicos estén expuestos a un mayor escrutinio público no implicaba que su honor no debía ser jurídicamente protegido, sino que debía serlo de manera acorde con los principios del pluralismo democrático. Reconoció que si bien era cierto que en el caso de los funcionarios públicos, debía haber un umbral más alto de tolerancia respecto de las críticas en cuestiones de interés público, ello no podía significar que un funcionario público fuera acusado de participar en ilícitos de connotación pública en forma absolutamente temeraria, sin contar con el más mínimo indicio que hiciera verosímil o que permitiera suponer que dicha actuación se había producido. El Estado destacó que este tipo de acusaciones demandaban una respuesta efectiva por parte del Estado, es decir, la determinación de la responsabilidad ulterior y la aplicación de una sanción penal proporcionada. Señaló que el mayor umbral de tolerancia tenía relación con el debate democrático y el intercambio de ideas, pero en nada aportaban a este objetivo graves ofensas infundadas. Señaló que las críticas del señor Baraona no ayudaron a mejorar el sistema democrático ni aportaron al debate público sobre la tala ilegal del alerce.

16. Respecto de la sanción penal, el Estado manifestó que la respuesta penal frente a afectaciones graves al derecho a la honra no estaba prohibida por la Convención, y que tanto la Corte como la Comisión así lo han reconocido. Precisó que la Tribunal Europeo ha considerado a la vía penal como una vía legítima, incluso para la protección del honor de autoridades públicas en casos especialmente graves.

17. El Estado afirmó que el artículo 10 de la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión de la CIDH no era aplicable al caso puntual debido a que el señor Baraona no era un comunicador social, agregando que la difusión de información sobre este asunto de interés público no se vio afectada de manera alguna. Preciso que, aún en el caso de que fuera aplicable, la actuación del señor Baraona se enmarcaba en la situación descrita en la parte final del artículo, en el sentido de que se condujo con una notable y manifiesta negligencia en la búsqueda de la verdad de sus declaraciones ya que no aportó ninguna prueba para fundarlas.

18. Considerando lo expuesto y la gravedad manifiesta de la afectación al honor del señor Páez, el Estado afirmó que la respuesta penal fue necesaria, adecuada y proporcional en una sociedad democrática, en aras de garantizar la transparencia y seriedad del debate público. En cuanto a la proporcionalidad, el Estado destacó que la pena privativa de libertad fue rebajada a su grado mínimo, de manera que no fue recluso ni permaneció en prisión, y que la multa consistió en una suma de dinero poco onerosa.

19. Respecto del efecto silenciador de la sanción penal, el Estado aseguró que el debate sobre la tala ilegal del alerce no se vio acallado en lo absoluto por este caso, ya que el señor Baraona, incluso, continuó atribuyendo participación al señor Páez en acciones ilícitas a través de los medios de comunicación social. Además, sostuvo que tampoco se provocó una afectación a la libre circulación de ideas e información sobre este asunto de interés público, ya que la difusión de la información no se vio mermada, amenazada ni vulnerada, las declaraciones del denunciante fueron vertidas junto con muchas otras declaraciones sobre el tema en los medios de comunicación social de Chile, generando un intenso debate nacional.

III. DETERMINACIONES DE HECHO

A. Marco normativo relevante

20. Al momento de la ocurrencia de los hechos, el delito de injuria grave, y demás normativa pertinente para el presente caso, así como la regulación de la comisión de aquel a través de un medio de comunicación, se encontraban regulados en el Código Penal y en la Ley No. 19.733 sobre Libertades de Opinión e Información y Ejercicio del Periodismo.

21. El delito de injuria, así como sus agravantes, y demás normas relacionadas se encontraban regulados en los siguientes artículos del Código Penal³:

Artículo 416: Es injuria toda expresión proferida o acción ejecutada en deshonra, descrédito o menosprecio de otra persona.

Artículo 417: Son injurias graves:

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

Artículo 418:

³ Código Penal de Chile, publicado el 12 de noviembre de 1874. Algunas de las normas sobre injuria fueron modificadas en años posteriores (1996). Disponible en: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1984>. Fecha de consulta: 17 de abril de 2019. Véase también, Petición inicial de 4 de marzo de 2005, y escrito del Estado de 23 de junio de 2008.

Las injurias graves hechas por escrito y con publicidad, serán castigadas con las penas de reclusión menor en su grado mínimo a medio y multa de once a veinte unidades tributarias mensuales.

No concurriendo aquellas circunstancias, las penas serán reclusión menor en su grado mínimo y multa de seis a diez unidades tributarias mensuales.

Artículo 420:

Al acusado de injuria no se admitirá prueba sobre la verdad de las imputaciones, sino cuando éstas fueren dirigidas contra empleados públicos sobre hechos concernientes al ejercicio de su cargo.

En este caso será absuelto el acusado si probare la verdad de las imputaciones.

22. Asimismo, la Ley No. 19.733 sobre Libertades de Opinión e Información y Ejercicio del Periodismo*, en sus artículos 29 y 30, establecen normas pertinentes sobre los delitos cometidos a través de un medio de comunicación social.

Artículo 29:

Los delitos de calumnia e injuria cometidos a través de cualquier medio de comunicación social, serán sancionados con las penas corporales señaladas en los artículos 413, 418, inciso primero, y 419 del Código Penal, y con multas de veinte a ciento cincuenta unidades tributarias mensuales en los casos del N°1 del artículo 413 y del artículo 418; de veinte a cien unidades tributarias mensuales en el caso del N°2 del artículo 413 y de veinte a cincuenta unidades tributarias mensuales en el caso del artículo 419.

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

Artículo 30:

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

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

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

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

- a) Los referentes al desempeño de funciones públicas;
- b) Los realizados en el ejercicio de una profesión u oficio y cuyo conocimiento tenga interés público real;

*Ley No. 19.733 sobre Libertades de Opinión e Información y Ejercicio del Periodismo, publicada el 4 de junio de 2001. Disponible en: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=186049>. Fecha de consulta: 17 de abril de 2019.

- c) Los que consistieren en actividades a las cuales haya tenido libre acceso el público, a título gratuito u oneroso;
- d) Las actuaciones que, con el consentimiento del interesado, hubieren sido captadas o difundidas por algún medio de comunicación social;
- e) Los acontecimientos o manifestaciones de que el interesado haya dejado testimonio en registros o archivos públicos, y
- f) Los consistentes en la comisión de delitos o participación culpable en los mismos.

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

B. La tala ilegal del alerce como tema de interés público en Chile y declaraciones de Barona ante diversos medios de comunicación

23. Conforme a lo señalado por los peticionarios, lo cual no fue controvertido por el Estado, el alerce es una especie que fue declarada como monumento natural en Chile y uno de los acervos naturales más valiosos del patrimonio nacional, al ser un árbol milenario que debido a sus características especiales es una de las pocas especies nativas que pueden crecer en los terrenos cordilleranos y pantanosos del sur de Chile. Dicho reconocimiento fue declarado en el año 1976 mediante el Decreto Supremo No. 490, mediante el cual también se prohibió la tala ilegal del alerce⁵. El Decreto Supremo No. 490 reconoce expresamente que este "árbol nativo ha sido objeto en las últimas décadas, de una explotación intensa e irracional, la que de continuar significará, a breve plazo, la extinción de los últimos montes de Alerce, con el consiguiente perjuicio para el país y el patrimonio natural de América"⁶.

24. Tanto los peticionarios como el Estado reconocieron que la tala ilegal del alerce era una cuestión de interés público, sobre todo porque existían presuntas actuaciones ilícitas de funcionarios públicos a este respecto, lo cual generó un debate público robusto en cuanto a la materia en Chile, y la creación de una Comisión Fiscalizadora en la Cámara de Diputados chilena⁷. Asimismo, se iniciaron acciones criminales en contra de los funcionarios presuntamente involucrados en la tala ilegal de alerce, entre ellos Carlos Weber, el Director Ejecutivo de la Corporación Nacional Forestal (CONAF), órgano encargado de las políticas forestales, quien fue detenido el 10 de mayo de 2004⁸ por los presuntos delitos de cohecho, asociación ilícita y tráfico de influencias⁹.

25. Según las diversas notas de prensa aportadas por los peticionarios, cuyo contenido no fue controvertido por el Estado, ya en diciembre de 2003, la CONAF había recibido acusaciones por el supuesto actuar negligente en el control de la tala ilegal del alerce por parte del abogado de Forestal Sarao, Miguel Fredes, y el director de la Fundación Terram, Rodrigo Pizarro¹⁰. Según las informaciones de prensa aportadas, la detención del director de la CONAF, Carlos Weber, generó un "agitado ambiente de especulaciones"¹¹ que atrajo la atención hacia el tema del tráfico ilegal del alerce y la posible existencia de presiones políticas. La Agrupación de Ingenieros Forestales por el Bosque Nativo denunció que el señor Weber recibió presiones

⁵ Petición inicial de 4 de marzo de 2005, y escrito del Estado de 23 de junio de 2008.

⁶ Decreto Supremo No. 490. Declara Monumento Natural a la Especie Forestal Alerce. Publicado en mayo de 1977, última versión de mayo de 2003. Disponible en: http://www.conaf.cl/cms/editorweb/transparencia/potestades/Dto-490_alerce.pdf. Fecha de consulta: 08 de abril de 2019.

⁷ Petición inicial de 4 de marzo de 2005, y escrito del Estado de 23 de junio de 2008.

⁸ Anexo 1. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, 22 de junio de 2004, citando la Resolución sobre recurso de amparo de 13 de mayo de 2004, adoptada por la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, por la cual se deja sin efecto la orden de detención decretada contra Carlos Weber el 10 de mayo de 2004. Anexo al escrito de los peticionarios de 5 de abril de 2005. Véase también, Anexo 2. Notas periodísticas. Nota de prensa publicada en el Mostrador el 11 de mayo de 2004, titulada "Detenido director nacional de Conaf", y Comunicado de prensa publicado en Chiloweb, titulado "Comisión investigadora para tala ilegal del alerce". Anexo a la petición inicial presentada a la Comisión el 4 de marzo de 2005.

⁹ Petición inicial de 4 de marzo de 2005, y escrito del Estado de 23 de junio de 2008. Véase también, Anexo 1. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, 22 de junio de 2004, folio 8. Anexo al escrito de los peticionarios de 5 de abril de 2005.

¹⁰ Anexo 2. Notas periodísticas. Nota de prensa publicada el 12 de diciembre de 2003, titulada "Tala de alerce en la X Región: Conaf legitimó su labor". Anexo a la petición inicial presentada a la Comisión el 4 de marzo de 2005.

¹¹ Anexo 2. Notas periodísticas. Nota de prensa titulada "Alerce con ministro en visita". Anexo a la petición inicial presentada a la Comisión el 4 de marzo de 2005.

para otorgar planes de manejo del alerce a privados¹², especificando que habría recibido presiones políticas en el marco de una reunión llevada a cabo en agosto de 2002¹³. Tras conocer la noticia de dicha detención, la Fundación Terram, el Centro Austral de Derecho Ambiental (Ceada) y los Defensores del Bosque Chileno denunciaron que el dinero proveniente de la explotación forestal se habría destinado al financiamiento de campañas políticas. En ese sentido, el director ejecutivo de Terram, Rodrigo Pizarro, señaló que había evidencia de una red de protección de presiones políticas y asociación ilícita, indicando que las organizaciones ya mencionadas venían denunciando este problema desde hacía años¹⁴. A su vez, un diputado criticó la actuación de la CONAF por la no utilización de los medios tecnológicos adecuados para ejercer monitoreo¹⁵. Todo ello generó la respuesta del Ministro de Agricultura, que animó a que quien creyera que había políticos involucrados, se manifestara al respecto, pero responsablemente¹⁶.

26. Fue en este contexto que el abogado Carlos Baraona Bray, quien trabajó para dicha institución y para la SEREMI del Ministerio de Bienes Nacionales, y quien vive en la Región X (Región de Los Lagos), con alta presencia de la especie protegida del alerce, realizó varias declaraciones ante diversos medios de comunicación social, que fueron además difundidas por otros medios. Las declaraciones vertidas por Carlos Baraona se refirieron principalmente a que el senador Sergio Pérez Verdugo (senador de la Región X), ejerció presiones políticas sobre distintas autoridades encargadas de la conservación del alerce para que se mantuviera una situación de ocupación ilegal en un predio de dicha región y para que no detengan su tala ilegal.

27. El señor Carlos Baraona Bray fue entrevistado y declaró ante distintos medios de comunicación durante el mes de mayo de 2004¹⁷, a saber: a) el 12 de mayo Carlos Baraona fue entrevistado en Canal Trece, en el noticiero "Teletrece"; b) el 13 de mayo concedió una entrevista a "Radio chilena"; c) el 17 de mayo declaró ante la "Radio Bio Bio" de Puerto Montt; d) el 17 de mayo fue entrevistado por el programa "Poder y Poderes Políticos" del canal de la Universidad Católica de Valparaíso, y e) concedió una entrevista a la Revista "Ercilla", la cual fue publicada en su edición No.3242 de 24 de mayo a 6 de junio de 2004. Asimismo, medios de prensa, como los diarios "El Llanquihue", "La Segunda", "La Tercera", y "El Mercurio", informaron sobre las presiones políticas que estaría ejerciendo el senador Sergio Pérez Verdugo, con base en las declaraciones vertidas por Carlos Baraona en este sentido¹⁸.

28. Las siguientes son algunas de las declaraciones que el señor Baraona Bray expresó ante diversos medios de prensa¹⁹, a saber:

a) El 12 de mayo de 2004 Carlos Baraona fue entrevistado en Canal Trece, en el noticiero Teletrece, y señaló que el senador Sergio Pérez Verdugo ejerció presiones a las autoridades para que no detengan la tala ilegal de alerces en la Región de Los Lagos, y agregó que "[e]l Senador Pérez ha presionado para que se mantenga, esta situación de explotación

¹² Anexo 2. Notas periodísticas. Nota de prensa publicada en el Diario "El Mostrador online" el 11 de mayo de 2004, titulada "Detenido director nacional de Conaf". Anexo a la petición inicial presentada a la Comisión el 4 de marzo de 2005.

¹³ Anexo 2. Notas periodísticas. Nota de prensa publicada el 15 de mayo de 2004, titulada "Alerce: Aseguran que director de Conaf recibió presiones políticas". Anexo a la petición inicial presentada a la Comisión el 4 de marzo de 2005.

¹⁴ Anexo 2. Notas periodísticas. Nota de prensa publicada el 11 de mayo de 2004, titulada "Ecologistas piden ministro en visita por caso de tala de alerces". Anexo a la petición inicial presentada a la Comisión el 4 de marzo de 2005.

¹⁵ Anexo 2. Notas periodísticas. Nota de prensa publicada el 12 de mayo de 2004, titulada "Si alguien cree que hay políticos involucrados, que lo diga". Anexo a la petición inicial presentada a la Comisión el 4 de marzo de 2005.

¹⁶ Anexo 2. Notas periodísticas. Nota de prensa publicada el 12 de mayo de 2004, titulada "Si alguien cree que hay políticos involucrados, que lo diga". Anexo a la petición inicial presentada a la Comisión el 4 de marzo de 2005.

¹⁷ Anexo 1. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, 22 de junio de 2004. Anexo al escrito de los peticionarios de 5 de abril de 2005.

¹⁸ Anexo 1. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, 22 de junio de 2004. Anexo al escrito de los peticionarios de 5 de abril de 2005. Véase también, Diario El Llanquihue, ediciones de los días 13, 14 y 16 de mayo de 2004; Diario La Segunda de 13 de mayo de 2004, nota titulada "Ex asesor de CONAF: espero la querrela del senador Pérez"; Diario La Tercera de 13 de mayo de 2004, nota titulada "Abogado involucra a senador DC en escándalo de CONAF por tala de alerce", y Diario El Mercurio de 18 de mayo de 2004, nota titulada "Jueza del caso alerce es amenazada de muerte". Estas notas son citadas en la Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, 22 de junio de 2004, folios 3, 17, 18 y 19.

¹⁹ Anexo 1. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, 22 de junio de 2004. Anexo al escrito de los peticionarios de 5 de abril de 2005.

ahí, en el predio y de ocupación ilegal y todo esto, si, ahora, que lo haga con mala intención, ojalá que no; pero que él sí ha presionado al Seremi actual de Bienes Nacionales el Señor Nelson Bustos Arancibia y al Señor Pedro Bahamondez sí, ellos han sido en el fondo eh, fieles eh, sirvientes de los derechos del Senador Páez [...] si Ud. va a la CONAF pregunte... el Señor Bahamondez, está más preocupado de lo que piensa el Señor Páez, de lo que está pasando con los bosques en Chile”.

b) El 13 de mayo de 2004 Carlos Baraona concedió una entrevista a “Radio chilena” y declaró que “[e]l senador Páez ha conversado tanto con el jefe de CONAF, como con el Seremi de Bienes Nacionales, y les ha pedido toda la colaboración para los ocupantes ilegales que están cortando en forma ilegal el alerce y que están robando el alerce” [...]. “Lo que yo digo es que los políticos de todas las tendencias confunden sus roles, me refiero a los parlamentarios. En vez de hacer leyes, aprobar tratados internacionales, fiscalizar los actos de gobierno como la constitución les exige que hagan, estos tipos a qué se dedican, a hacer favores políticos”. [...] “A ver, llega esta gente y le dice a Bienes Nacionales, yo hace 5 años que ocupo en forma pacífica, tranquila, ininterrumpida este predio así es que deme título. [...] Pero los propios funcionarios de Bienes Nacionales que fueron a terreno, constataron que esa gente no cumplía con los requisitos para poder pedir este título y así lo informaron, y los jefes de Bienes Nacionales ordenaron cambiar esos informes, yo tengo obviamente la documentación que me respalda en mis dichos, y darles títulos a esas personas, y todo eso detrás siempre está el senador Páez”; “si la conducta del senador Páez es o no constitutiva de delito a mí no me corresponde calificarlo; eso tendrá que hacerlo un tribunal quien así lo califique” [...]. “Bueno, a ver, caso puntual por el cual yo conocí este tema es el caso del señor Comandary, que es el representante legal de la forestal Sarao Sociedad Anónima, que es dueño de un predio de 50 mil hectáreas. Ahora él no lo puede explotar. Y cuál es la presión que le hace el Ministerio de Bienes Nacionales y [el] senador Páez, le dicen mire, si usted nos dona, nos va a hacer una donación por 10 mil hectáreas, nosotros solucionamos el problema de esta gente y así usted va a poder explotar las otras 40 mil hectáreas” [...]. “Yo lo que entiendo que por qué estuvo detenido el señor Carlos Weber [el Director Ejecutivo de la CONAF]. Porque el señor Carlos Weber habría reconocido frente a diversas personas, que él no podía hacer nada para proteger el alerce en el caso de mi cliente, Forestal Sarao, porque el senador Páez así se lo había pedido” [...]. Asimismo, el señor Baraona Bray aclaró que no había declarado que “el senador Páez sea corrupto, ladrón ni que haya plata para los políticos, dado que, no le consta, ni cree que sea así”, que “quizás [actuaba] con buena intención[,] pero equivocando el camino”. Finalmente, expuso que el señor Comandary le propuso a la CONAF que quería explotar las maderas que venían de incendios de 40 o 50 años atrás, respecto de ese alerce muerto, pero le dijeron que no, sin embargo, le dijeron que sí a quienes actúan ilegalmente. Destacó que los jefes de CONAF y Bienes Nacionales tenían una actitud servil ya que, para llegar a esos cargos, seguramente tuvieron que pasar por el visto bueno del senador regional.

c) El 17 de mayo de 2004 en entrevista con el programa “Poder y Poderes Políticos”, el señor Baraona reiteró lo manifestado en entrevistas anteriores, en el sentido de que el Seremi de Bienes Nacionales otorgaba los títulos y saneamientos a gente que no cumplía con los requisitos, repartiéndose 10.000 hectáreas en el año 2002. Todo ello porque el senador Páez quería concretamente que se donaran diez mil hectáreas del fundo para solucionar el problema de la gente que estaba ahí, para quedar bien con ellos, cayendo en un clientelismo político. De igual manera, declaró que “el senador Páez esta[ba] actuando, lo que se llama en lenguaje coloquial, como “patrón de fundo”, o sea él cree que esta región es de él, entonces participa directamente en la gente que ingresa a un cargo ah, en cómo se ejerce un cargo, en lo que se hace y lo que no se hace y eso no [le] corresponde” [...]. También aseveró que los sistemas de fiscalización fueron destruidos, arrasados por los señores Carlos Weber y Pedro Bahamondez, los que no [fiscalizaron] a pesar de que el señor Comandary les pedía que lo hicieran, y que detrás de todo esto estaba el señor Páez. Destacó que “[a] un grupo de ingenieros forestales, la agrupación de ingenieros forestales por el bosque nativo... Carlns

Weber les dice que él no puede fiscalizar este predio porque está detrás Páez, les dijo pucha... si ustedes quieren que fiscalice tienen que hablar con Páez [...]” Finalmente, manifestó que “se reunió con el Director Provincial de CONAF, Lisando Barriga y le pidió que hi[cieran] algo, a lo que le respondió que si no hablaba con Páez no podía hacer nada, proponiéndole que hagan un almuerzo y se junten con Páez”. Reiteró que no consideraba que fuera un tema de platas sucias para financiar campañas políticas, porque los políticos actuaban con buena intención”.

d) El 17 de mayo de 2004, la presunta víctima brindó una entrevista a la Radio “Bio Bio” de Puerto Montt y manifestó que la jueza Rosa Muñoz, Magistrada del Juzgado de Los Muermos, encargada de la investigación en contra del Director Ejecutivo de la CONAF y quien ordenara su detención, decidió abandonar la investigación que seguía por el caso alerce debido a las amenazas recibidas. El señor Baraona señaló que según le refirió la Magistrada, esta recibió una llamada del senador Páez presionando para proteger al señor Lisandro Barriga (Jefe Provincial de CONAF)²⁰. El 18 de mayo de 2004 dicha información también fue transmitida a través del programa Medianoche de Televisión Nacional de Chile, el diario el Mercurio (“jueza del caso alerce es amenazada de muerte”), y el diario El Llanquihue (“Abogado Baraona sostiene que Jueza habría recibido presiones del senador Sergio Páez”)²¹. El 23 de mayo de 2004, el diario La Tercera refirió que, según declaraciones de la Magistrada Muñoz, si bien reconoció la valentía del señor Baraona por sus declaraciones que consideraba no carecían de fundamento, desmintió que lo haya elegido su portavoz y negó haber recibido una llamada del senador Páez o de su secretaria²².

e) Finalmente, en la revista “Ercilla”, en su edición No. 3.242 del 24 de mayo al 6 de junio de 2004, páginas 28 y 29, se publicó una entrevista a Carlos Baraona, titulada “El señor Páez actúa como patrón de fundo”, en la cual señaló que “[a]lgo h[olfa] a podrido acá y e[ra] bueno que se destape” [...]. Reiteró que el jefe de la provincia de Llanquihue de la CONAF, Lisandro Barriga, le dijo que la cuestión del terreno pasaba por el senador Páez y que este debía llegar a un acuerdo con el señor Comandary. Más adelante reiteró que el senador Páez actuaba como “patrón de fundo” por motivos políticos y que usaba a la gente para comprar votos. En relación con Nelson Bustos, Baraona declaró que también estaba involucrado en el tema del alerce, dado que, mientras CONAF se hacía vista gorda para que la gente pudiera seguir cortando el alerce de forma ilegal, Nelson Bustos amparaba a los que ocupaban ilegalmente la propiedad.

29. Tanto el señor Carlos Weber (Director Ejecutivo de la CONAF), Pedro Bahamondez (Director Regional de la CONAF), como Lisandro Barriga (Director Provincial Llanquihue de la CONAF) y Nelson Bustos (geógrafo del Seremi del Ministerio de Bienes Naturales), negaron haber recibido presiones del senador Sergio Páez, o de cualquier otra autoridad²³.

²⁰ Anexo 1. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, 22 de junio de 2004. Anexo al escrito de los peticionarios de 5 de abril de 2005. Véase también, Nota de prensa publicada en el Diario “El Llanquihue” el 18 de mayo de 2004, titulada “Abogado Baraona sostiene que Jueza habría recibido presiones del senador Sergio Páez”, y nota de prensa publicada en el Diario “El Mercurio” el 18 de mayo de 2004, titulada “jueza del caso alerce es amenazada de muerte”. Estas notas son citadas en la Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, 22 de junio de 2004, folio 19.

²¹ Anexo 1. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, 22 de junio de 2004, folios 19 y 20. Anexo al escrito de los peticionarios de 5 de abril de 2005.

²² Según la Resolución del Juzgado de Letras de Los Muermos de 17 de mayo de 2004, por medio de la cual la Jueza Rosa Muñoz se declaró inhabilitada en la causa de tala ilegal de alerce por haber recibido presiones y amenazas y llamadas telefónicas anónimas, una de ellas presumiblemente del senador Páez, la Magistrada señaló que no le constaba el origen de dicha llamada ni la veracidad de los dichos a ese respecto. Véase Anexo 1. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, 22 de junio de 2004. Anexo al escrito de los peticionarios de 5 de abril de 2005.

²³ Anexo 1. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, 22 de junio de 2004, folios 10, 11, 20 y 37, citando las declaraciones de Pedro Bahamondez, Lisandro Barriga y Nelson Bustos ante el Juzgado de Garantía. Anexo al escrito de los peticionarios de 5 de abril de 2005. Véase también, Notas de prensa publicadas en el Diario “El Llanquihue” el 14 de mayo de 2004 tituladas “Directivo niega haber recibido presiones” y “No he sido objeto de ninguna presión”, en las que Pedro Bahamondez y Nelson Bustos, respectivamente niegan haber recibido presiones del senador Páez o de ningún otro tipo. Asimismo, véase Nota de prensa publicada en el Diario “El Llanquihue”

[continúa...]

30. El senador Sergio Paéz Verdugo, tomó conocimiento de las declaraciones del señor Baraona en diversos medios de comunicación, mientras se encontraba en el extranjero, sin embargo, también realizó declaraciones ante distintos medios de prensa, en respuesta a la información vertida por la víctima. Por ejemplo, el 23 de mayo de 2004 el diario "El Mercurio on line" publicó una nota titulada "El Cacique Páez" respecto a una entrevista al senador, en la cual declaró que era objeto de un "asesinato de imagen" y que veía una acción mediática en la motivación de Baraona al pretender involucrarlo en tráfico de influencias, ya que eso le servía a Baraona para recurrir al extranjero para la venta de terrenos²⁴. Asimismo, el diario La Tercera publicó una nota titulada "Hace muchos años me llamaban la rata engominada", en la que el senador señaló que no tenía relación alguna con supuestas irregularidades en el alerce²⁵. De igual manera, distintos medios de prensa informaron que el senador negó haber ejercido presiones ante autoridades estatales, informó sobre su intención de presentar una querrela y manifestó que la intención de las afirmaciones vertidas en su contra era crear una imagen negativa del Estado y de la CONAF con respecto a la protección del alerce²⁶.

C. Proceso penal por calumnia e injurias graves en contra de Carlos Baraona Bray

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

31. El 14 de mayo de 2004 el senador Sergio Páez Verdugo presentó una querrela penal contra Carlos Baraona Bray por la comisión de los delitos de calumnia e injurias graves con publicidad, recogidos en los artículos 412 y siguientes, 416 y siguientes, y 423 del Código Penal, debido a las diversas declaraciones vertidas en los medios de comunicación citados *ut supra*. La querrela penal fue ampliada el 24 de mayo de 2004. Asimismo, la querrela invocó la agravante del artículo 12 No. 13 del Código Penal, ya que las expresiones injuriosas además de estar "dirigidas para desacreditar y deshonrar a la víctima, [fueron] hechas en desprecio y con ofensa de la autoridad pública de que est[aba] investida el [senador]"²⁷.

32. La querrela señaló que las declaraciones de Baraona Bray constituyeron "una ofensa gratuita y con publicidad" contra el senador, dado que se trató de la imputación de un vicio o falta de moralidad que perjudicaron la fama, crédito, imagen e intereses del señor Páez Verdugo, las cuales, además, se tenían en el concepto público como afrentosas y debían ser calificadas como graves, atendiendo a la dignidad y circunstancias del ofendido y del ofensor. Sergio Páez declaró que las afirmaciones de Baraona no eran una crítica política, y negó haber presionado o intervenido para planes de manejo o el tema del alerce, de lo cual no se tenía prueba alguna. El senador Páez declaró que las afirmaciones vertidas en la prensa afectaron su honor, el de su familia y sus 40 años de vida pública, no solo en Chile sino también el extranjero, ya que presidía la Unión de Parlamentos del Mundo²⁸.

33. La defensa del señor Baraona se basó en que este actuó en el ejercicio legítimo de un derecho, conforme al artículo 10 No. 10 del Código Penal, al ejercer su derecho a la libertad de opinar e informar sin censura previa, por cualquier forma y por cualquier medio, derecho reconocido en el artículo 19 No. 12 de la Constitución chilena. La defensa destacó que el señor Baraona efectuó una crítica política o una crítica a la

[... continuación]

el 17 de mayo de 2004 titulada "Weber niega presiones". Estas notas son citadas en la Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, 22 de junio de 2004, folios 19 y 20.

²⁴ Anexo 1. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, 22 de junio de 2004, folio 32, citando la Nota de prensa publicada en el Diario "El Mercurio on line" el 23 de mayo de 2004 titulada "El Cacique Páez". Anexo al escrito de los peticionarios de 5 de abril de 2005.

²⁵ Anexo 1. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, 22 de junio de 2004, folio 32, citando la Nota de prensa publicada en el Diario "El Mercurio on line" el 23 de mayo de 2004 titulada "Hace muchos años me llamaban la rata engominada". Anexo al escrito de los peticionarios de 5 de abril de 2005.

²⁶ Anexo 2. Notas periodísticas. Nota de prensa publicada en "El Bosque chileno", titulada "Suspendes planes de extracción de alerce"; nota de prensa publicada en "Eco Prensa", titulada "Alerce con ministro en visita", y nota de prensa publicada en el Diario "El Llanquihue" el 14 de mayo de 2004, titulada "Senador Páez se querrellará por injurias". Anexo a la petición inicial presentada a la Comisión el 4 de marzo de 2005.

²⁷ Anexo 1. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, 22 de junio de 2004, folio 6. Anexo al escrito de los peticionarios de 5 de abril de 2005.

²⁸ Anexo 1. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, 22 de junio de 2004, folios 2, 22 y 23. Anexo al escrito de los peticionarios de 5 de abril de 2005.

gestión de una figura pública, por lo que el derecho a opinar e informar debía primar sobre el derecho al honor de un político, debido a que, en casos como este, las personas expuestas a la opinión pública debían ser más tolerantes a la crítica²⁹.

34. Conforme a las declaraciones ante el Juzgado de Garantía, durante los días posteriores a la detención del Director de la CONAF, se inició un debate en los medios de comunicación sobre presuntas asociaciones ilícitas, tala ilegal de alerce, cohecho, tráfico de influencias, redes de protección, existencia de presiones políticas, incluso de un parlamentario de la zona, por lo que ya existía información publicada sobre presiones políticas por parte de un senador de la zona. Es en este contexto, que el señor Baraona, quien además tenía información sobre un juicio de tala ilegal que se seguía en otra jurisdicción, es contactado para dar una entrevista el 12 de mayo de 2004 en el Canal 13.

35. Según declaraciones en prensa señaladas *ut supra*, así como su declaración ante el Juzgado de Garantía, el señor Baraona manifestó que después de que dejó de laborar en CONAF se ofreció para trabajar gratuitamente realizando un informe para dar real protección al alerce y en ese contexto conoció al señor Comandary, quien ya llevaba años tratando de recuperar sus tierras, ya que a través de la Forestal Sarao tenía un predio de 50.000 hectáreas de las cuales 10.000 estaban ocupadas ilegalmente, hectáreas que coincidentemente estaban junto a los alerces verdes. Esas tierras, según declaró, estaban ocupadas ilegalmente por personas que decían que el Ministerio de Bienes Naturales les informó que no se preocuparan, porque no serían desalojados de ese lugar, debido a las promesas electorales del año 2000. El señor Baraona declaró que funcionarios del propio Ministerio y de la CONAF, le informaron que detrás de esto estaba el senador Páez, quien estaba interesado en que dichas personas consiguieran títulos de propiedad y puedan explotar el alerce. La víctima también declaró que incluso, en una reunión con el señor Comandary y el señor Nelson Bustos del Seremi, este último le pidió a Comandary la donación de 10.000 hectáreas del terreno ocupado ilegalmente, para solucionar el problema. Esto fue ratificado por la declaración del señor Comandary, quien señaló que el señor Lisandro Barriga le consultó sobre su interés en vender el terreno en disputa, ya que el senador Páez estaría interesado en comprarlo³⁰.

36. Según la declaración del señor Baraona ante la primera instancia del proceso penal, en una reunión en agosto de 2002 entre el Director de la CONAF Carlos Weber, y los Ingenieros Forestales por el Bosque Nativo, en relación a las funciones de la CONAF para proteger el alerce, aquel les indicó que no podía hacer más, que existían presiones políticas y que le preguntaran al senador Páez, y que tampoco podía remover de su cargo a Lisandro Barriga, porque tenía un vínculo de amistad con Páez. Algunas de las declaraciones de Carlos Weber fueron ratificadas por el presidente de la agrupación de ingenieros forestales, quien además aseveró que era "un tema conocido y que todos los funcionarios de CONAF comenta[ban] en conversaciones informales, que ha[bían] presiones de parte del senador Páez". Asimismo, una corresponsal del diario El Mercurio ratificó que varias personas le habían dicho que el senador Páez ejercía influencia en el tema, y el director ejecutivo de la Fundación Terram también manifestó que existían "rumores que permitan generar una convicción general" de que Weber estaba sometido a presiones políticas. El señor Baraona también manifestó que el propio Lisandro Barriga le reconoció que no podía hacer más por las presiones políticas existentes y que sí había conversado con el senador Páez sobre el tema³¹.

37. El Juzgado de Garantía tuvo por acreditado que "a partir del 12 de mayo del año en curso, el querellado, don Carlos Baraona Bray, en circunstancias que se encontraba detenido el director ejecutivo de CONAF por los ilícitos de cohecho, asociación ilícita y tráfico de influencias, realiza variadas declaraciones que fueron recogidas y difundidas por diversos medios de comunicación social [...] en las cuales se consignaba que el senador de la República, don Sergio Páez Verdugo, actuando como patrón de fundo ha ejercido

²⁹ Anexo 1. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, 22 de junio de 2004, folios 7 y 8. Anexo al escrito de los peticionarios de 5 de abril de 2005.

³⁰ Anexo 1. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, 22 de junio de 2004, folios 26 a 28, citando las declaraciones de Carlos Baraona Bray y José Antonio Comandary Sommeila ante el Juzgado de Garantía. Anexo al escrito de los peticionarios de 5 de abril de 2005.

³¹ Anexo 1. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, 22 de junio de 2004, folios 24 a 32, citando las declaraciones de Carlos Baraona Bray, José Antonio Comandary Sommeila, Soledad Juanita Neira Farías, Rodrigo Pizarro Gariazzo y René Reyes Gallardo ante el Juzgado de Garantía. Anexo al escrito de los peticionarios de 5 de abril de 2005.

presiones a autoridades de la décima Región, concretamente al SEREMI de Bienes Nacionales, don Nelson Bustos Arancibia, al Director Regional de CONAF, don Pedro Bahamondez Barría, y al Director Provincial de CONAF, don Lisandro Barriga Parra, con la finalidad de permitir la ocupación ilegal de propiedades y la tala ilícita de alerces. Señalándose que [Bustos y Bahamondez] [eran] fieles sirvientes de don Sergio Páez, quien asimismo, ejer[cía] presiones sobre los referidos funcionarios para el saneamiento irregular de títulos de dominio y la obtención ilegal de planes de manejo de alerces, dado que, ello obedec[ía] a promesas electorales adquiridas por el senador en su campaña política, de todo lo cual [tenía] pruebas³².

3B. El Juzgado de Garantía concluyó que los dichos del señor Baraona no podían considerarse como revestidos de la seriedad y razonabilidad requerida ya que no existía proporcionalidad entre el sacrificio del derecho al honor y los beneficios que se pudieran obtener con la crítica. Por ello, mediante sentencia de 22 de junio de 2004, el Juzgado de Garantía de Puerto Montt condenó a Carlos Baraona Bray como autor del delito de injurias graves a través de medios de comunicación social en perjuicio de Sergio Páez Verdugo, a la pena de 300 días de reclusión suspendida menor en su grado mínimo y multa de 20 unidades tributarias mensuales, más la accesoria suspensión de cargos u oficios públicos por el periodo de la condena, con costas. Dichos delitos se encontraban previstos en los artículos 417 No. 3 y 418, inciso primero del Código Penal, en relación con el artículo 29 de la Ley No. 19.733 sobre abusos de publicidad. El Juzgado declaró inocente al señor Baraona por la comisión del delito de calumnia ya que las presiones políticas sobre las que habló no fueron circunscritas a un ilícito penal específico, por lo que no concurrieron los elementos del tipo según el artículo 412 del Código Penal³³.

39. El juez de primera instancia penal concluyó que el problema jurídico era la colisión de derechos, por lo que se debía "determinar la concurrencia o no de la causal de justificación de obrar en el ejercicio legítimo de un derecho, motivo por el cual correspondía a la defensa acreditar la eximente de responsabilidad del artículo 10 No. 10 del Código Penal, resultando absurdo poner de cargo del querellante el tener que probar no solo la existencia de las presiones sino además que el imputado no obró en el ejercicio legítimo de un derecho". El Juzgado destacó que el artículo 420 del Código Penal y el artículo 30 de la Ley No. 19.733, permitían al inculpado, excepcionalmente, la prueba de la verdad en la injuria, siendo este y no el querellante quien tenía el peso de la prueba.

40. El juez consideró que Carlos Baraona no planteó "una hipótesis de trabajo o una conjetura sobre la cual se debía investigar, sino que en todo momento realizó afirmaciones, dando por establecido que [Páez] era el responsable de la situación del alerce y que favorecía el saneamiento irregular de títulos de dominio debido a promesas electorales", sin aportar pruebas de ello a pesar de haber señalado tenerlas, por lo cual sus dichos no podían considerarse como revestidos de la seriedad y razonabilidad requerida. Concluyó que actuó con el propósito de injuriar y "no efectuó apreciaciones personales, sino que afirmaciones, mismas que en ningún caso representaban crítica política especializada". El Juzgado consideró que concluir sobre la existencia de presiones políticas, con mención del senador resultaba "a lo menos aventurado", sobre todo porque los funcionarios que habrían sido presionados negaron dichas afirmaciones y porque incluso, los declarantes en favor de Carlos Baraona señalaron mediante conjeturas, que debía haber presiones de algún tipo, pero ninguno dio cuenta de que esas presiones venían del senador. En este sentido, el juez de primera instancia no consideró como pruebas de razonabilidad suficientes las afirmaciones del señor Baraona³⁴.

41. Por lo señalado, el Juzgado de Garantía concluyó que Carlos Baraona Bray imputó a Sergio Páez "una falta de moralidad consistente en presiones a autoridades públicas para el saneamiento de títulos de dominio y la tala ilegal de alerce debido a promesas electorales, sin que contara con antecedentes que dieran cuenta de ello [...], [por lo que, resulta] desproporcionado sacrificar el derecho al honor frente a la libertad de expresión cuando las afirmaciones no tienen el respaldo que se dice, siendo que se trataba de meras conjeturas o

³² Anexo 1. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, 22 de junio de 2004, folios 8 y 9. Anexo al escrito de los peticionarios de 5 de abril de 2005.

³³ Anexo 1. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, 22 de junio de 2004, folios 34 a 36 y 41 a 42. Anexo al escrito de los peticionarios de 5 de abril de 2005.

³⁴ Anexo 1. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, 22 de junio de 2004, folios 36 a 40. Anexo al escrito de los peticionarios de 5 de abril de 2005.

rumores que no se presentan como tales sino como una verdad, todo lo cual ha significado que el querellante haya sido involucrado [en los hechos señalados], radicando en ello la gravedad de la injuria³⁵.

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

42. La Defensoría Penal Pública, en representación de Carlos Baraona, presentó un recurso de nulidad en contra de la sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, el cual fue elevado a la Corte Suprema. El recurso se sustentó en la infracción sustancial del derecho de defensa, del debido proceso y del derecho a la libertad de expresión, así como en la errónea aplicación del derecho, ya que se condenó por un hecho que no constituía delito al no haberse acreditado el *animus injuriandi* y por haberse exigido la *exceptio veritatis* de los dichos que supuestamente constituían injurias. Añadió que la veracidad o verosimilitud de la información no era sinónimo de verdad absoluta sino que el ordenamiento jurídico amparaba la información obtenida con la necesaria diligencia y actuación de buena fe, a pesar de que después se determine que dicha información, si bien no fue transmitida con reconocida falsedad, fue errónea o inexacta³⁶.

43. La Segunda Sala de la Corte Suprema rechazó el recurso de nulidad interpuesto y concluyó que si bien la libertad de opinión, por su naturaleza intrínseca no podía ser calificada como abusiva o delictiva, no ocurría lo mismo con la libertad de información, respecto de conductas o hechos que eran comprobables, como los hechos narrados en el presente caso con respecto al senador Sergio Pérez. Estableció que la libertad de información no incluía la transmisión de hechos falsos, ya que la Constitución no protegía el derecho a la desinformación ni al insulto. De este modo, la Corte Suprema concluyó que "[Carlos Baraona] informó ciertos aspectos, que aun teniendo el carácter de públicos, constituyeron la narración de hechos que razonablemente no eran veraces, puesto que claramente no fueron probados ni contrastados en su veracidad por otras informaciones o fuentes noticiosas[.] Result[ó] evidente que el querellado excedió los límites razonables y prudentes de lo que temerariamente divulgó como hechos verdaderos, siendo falsos y en este aspecto no te[nía] la protección constitucional que exig[ía], pero además, daño a otra persona, quien también tenía [el derecho] a la honra"³⁷.

44. En relación con el *animus injuriandi*, la Corte Suprema estableció que si bien para ciertas figuras penales el legislador exigía la concurrencia de un ánimo especial como elemento típico, lo que se producía normalmente con las expresiones maliciosamente o a sabiendas, intención que cierta doctrina creía concurrente el delito de injurias, ya existían criterios jurisprudenciales mediante los cuales se entendía a ese ánimo de injuria como el dolo del delito, consistente simplemente en saber que la expresión que se profiere o la acción que se ejecuta es deshonrosa, desacreditadora o menospreciadora³⁸. Por lo antes señalado, la Corte Suprema coincidió con lo establecido en la sentencia del Juzgado de Garantía.

45. Con posterioridad a la condena emitida contra Carlos Baraona, este dejó de pronunciarse sobre la tala ilegal del alerce, o sobre la participación del senador Pérez o de cualquier otro funcionario público en relación con el tema, hasta que en el año 2006, fue contactado por el Canal de Televisión Nacional de Chile con el fin de que contara la historia sobre el proceso penal de 2004 y las razones por las cuales había sido condenado. En virtud de ello, el 14 de noviembre de 2006, en el programa "Piel de Jaguar", se entrevistaron a distintas personas vinculadas con la tala del alerce con el fin de brindar una explicación en relación con su tráfico, alegada corrupción en la CONAF, entre otros temas. El señor Baraona relató lo ocurrido en su proceso penal y las razones por las cuales fue condenado por injurias. Debido a ello, el 19 de junio de 2006, el senador Pérez presentó una nueva querrela por injurias graves en contra de Carlos Baraona y Daniel Fernández Koprích, Director Ejecutivo de Televisión Nacional de Chile, pero esta vez como reincidente de un delito. El

³⁵ Anexo 1. Sentencia del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, 22 de junio de 2004, folios 40 a 41. Anexo al escrito de los peticionarios de 5 de abril de 2005.

³⁶ Anexo 3. Sentencia de la Corte Suprema, 9 de septiembre de 2004, folios 1 a 4. Anexo al escrito de los peticionarios de 5 de abril de 2005.

³⁷ Anexo 3. Sentencia de la Corte Suprema, 9 de septiembre de 2004. Párrs. 355 a 390. Anexo al escrito de los peticionarios de 5 de abril de 2005.

³⁸ Anexo 3. Sentencia de la Corte Suprema, 9 de septiembre de 2004. Párrs. 410 a 440. Anexo al escrito de los peticionarios de 5 de abril de 2005.

Juzgado de Garantía decidió absolver a los querellados el 4 de octubre de 2007, ya que la narración de hechos del pasado y el porqué de esos hechos, no constituían injurias³⁹.

46. Los peticionarios informaron, sin que el Estado lo haya controvertido, que paralelamente a la segunda querrela por injurias, el senador Páez interpuso una demanda civil por los daños que Carlos Baraona le habría causado con sus expresiones⁴⁰. La Comisión no tiene información actualizada sobre el estado procesal de dicha demanda en la actualidad.

IV. ANÁLISIS DE DERECHO

47. Tomando en cuenta los alegatos de las partes así como los hechos del presente caso, la Comisión efectuará su análisis de derecho en el siguiente orden: i) consideraciones generales sobre la libertad de expresión y pensamiento; ii) consideraciones sobre la utilización del derecho penal como mecanismo para establecer responsabilidades ulteriores en casos de interés público, contra funcionarios públicos y/o figuras públicas; iii) el discurso medio ambiental como discurso protegido; iv) análisis del caso, y v) derecho a la protección judicial y la efectividad del recurso de nulidad.

A. Derecho a la libertad de expresión y pensamiento (artículo 13)⁴¹ en relación con los artículos 1.1⁴² y 2⁴³ de la Convención Americana

1. Consideraciones generales sobre la libertad de expresión y pensamiento

48. La CIDH y la Corte IDH han resaltado la importancia del derecho a la libertad de pensamiento y expresión conforme a la protección que otorga el artículo 13 de la Convención Americana. Este protege el derecho de buscar, recibir y difundir ideas e informaciones de toda índole, así como también el de recibir y conocer las informaciones e ideas difundidas por los demás⁴⁴. La jurisprudencia del sistema interamericano ha señalado que la libertad de expresión tiene una dimensión individual y una dimensión social⁴⁵, las cuales poseen igual importancia y deben ser garantizadas plenamente en forma simultánea para dar efectividad total a dicho

³⁹ Anexo 4. Sentencia del Juzgado de Garantía, 4 de octubre de 2007, folios 33 y ss. Anexo al escrito de los peticionarios de 29 de octubre de 2007.

⁴⁰ Escrito de los peticionarios de 29 de octubre de 2007.

⁴¹ El artículo 13 de la Convención Americana dispone en lo pertinente 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.

[...]

⁴² El artículo 1.1 de la Convención Americana dispone que: Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

⁴³ El artículo 2 de la Convención Americana dispone que: Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

⁴⁴ Corte IDH. *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, y *Caso Mémali Vs. Argentina*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de agosto de 2013. Serie C No. 265. Párr. 119; CIDH. Informe No. 82/10, Caso 12.S24, Fondo, Jorge Fontovecchia y Hector d'Amica, Argentina, 13 de julio de 2010. Párr. 86.

⁴⁵ Corte IDH. *La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, supra. Párrs. 30 al 33, y *Caso Vélez Restrepo y familiares Vs. Colombia*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de septiembre de 2012. Serie C No. 248. Párr. 137.

derecho en los términos previstos por el artículo 13 de la Convención⁴⁶. La primera consiste en el derecho que tiene cada persona a expresar los propios pensamientos, ideas e informaciones, lo cual no se agota con el reconocimiento teórico del derecho a hablar o escribir, sino que también comprende, de manera conjunta, el derecho a utilizar cualquier medio apropiado para difundir el pensamiento y que el mismo alcance al mayor número de destinatarios⁴⁷. La segunda consiste en el derecho que posee la sociedad a procurar y recibir cualquier información, lo cual incluye conocer los pensamientos, ideas e informaciones ajenas y estar informada⁴⁸. En este sentido, la Corte ha establecido que la libertad comprende el derecho de cada persona a tratar de comunicar a otros sus puntos de vista, pero implica también el derecho de todos a conocer opiniones, relatos y noticias de toda índole, libremente⁴⁹. 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 propia⁵⁰. Es por ello que, a la luz de ambas dimensiones, la libertad de expresión 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 ajeno⁵¹.

49. La Comisión enfatiza que una de las finalidades del artículo 13 de la Convención es el fortalecimiento de sistemas democráticos, pluralistas y deliberativos, mediante la protección y promoción de la libre circulación de informaciones, ideas y expresiones de toda índole⁵². Esto ha sido reconocido también por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos⁵³, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas⁵⁴ y la Comisión Africana y la Corte Africana Derechos Humanos y de los Pueblos⁵⁵. Cabe resaltar que el artículo 4 de

⁴⁶ Corte IDH. *La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, supra. Párr. 33, y *Caso Vélez Restrepo y familiares Vs. Colombia*, supra. Párr. 137.

⁴⁷ Corte IDH. *La Colegiación Obligatoria de Periodistas (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, supra. Párr. 31.

⁴⁸ Corte IDH. *Caso Kimel Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008. Serie C No. 177. Párr. 53; *Casa Claude Reyes y otras*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151. Párr. 75; *Caso López Álvarez Vs. Honduras*. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141. Párr. 163; *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay*. Sentencia de 31 de agosto de 2004, Serie C No. 111. Párr. 77; *Casa Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*. Sentencia del 2 de julio de 2004, Serie C No. 107. Párr. 108; *Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú*. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74. Párr. 146; *Caso "La Última Tentación de Cristo" (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile*. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73. Párr. 64; *La Colegiación Obligatoria de Periodistas (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, supra. Párr. 30; CIDH. Alegatos ante la Corte Interamericana en el caso *Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*. Transcritos en: Corte IDH, *Casa Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*, supra. Párr. 101.1 a); CIDH. Informe Anual 1994. Capítulo V: Informe sobre la Compatibilidad entre las Leyes de Desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Título III. OEA/Ser. L/V/II.88. doc. 9 rev. 17 de febrero de 1995; Informe No. 130/99. Caso No. 11.740. Víctor Manuel Orapeza. México. 19 de noviembre de 1999. Párr. 51, e Informe No. 11/96, Caso No. 11.230. Francisco Martorell. Chile. 3 de mayo de 1996. Párr. 53.

⁴⁹ Corte IDH. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*, supra. Párr. 110; *Casa Ricardo Canese Vs. Paraguay*, supra. Párr. 79; *Casa "La Última Tentación de Cristo" (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile*, supra. Párr. 66.

⁵⁰ Corte IDH. *La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, supra. Párr. 32, y *Caso Vélez Restrepo y familiares Vs. Colombia*, supra. Párr. 138.

⁵¹ Corte IDH. *La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, supra. Párr. 30, y *Caso Vélez Restrepo y familiares Vs. Colombia*, supra. Párr. 138.

⁵² CIDH. Alegatos ante la Corte Interamericana en el caso *Ivcher Bronstein Vs. Perú*. Transcritos en: Corte IDH, *Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú*. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74. Párr. 143. d); Alegatos ante la Corte Interamericana en el caso *"La Última Tentación de Cristo" (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile*. Transcritos en: Corte IDH, *Casa "La Última Tentación de Cristo" (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile*, supra. Párr. 61. b).

⁵³ Corte IDH. *Casa "La Última Tentación de Cristo" (Olmedo Bustos y otros)*, supra. Párr. 69; *Casa Ivcher Bronstein Vs. Perú*, supra. Párr. 152; *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*, supra. Párr. 113, y *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay*, supra. Párr. 83. Véase también, TEDH, *Caso Scharsach y News Verlagsgesellschaft Vs. Austria*. No. 39394/98. Sentencia de 13 de noviembre de 2003. Párr. 29; *Caso Perna Vs. Italia* [GS]. No. 48898/98. Sentencia de 6 de mayo de 2003. Párr. 39; *Dichand y otros Vs. Austria*. No. 29271/95. Sentencia de 26 de febrero de 2002. Párr. 37; *Casa Lehideux e Isorni Vs. Francia*. Sentencia de 23 de septiembre de 1998. Párr. 55; *Caso Otta-Preminger-Institut Vs. Austria*. No. 13470/87. Sentencia de 20 de septiembre de 1994. Párr. 49; *Costells v. España*. No. 11790/85. Sentencia de 23 de abril de 1992. Párr. 42; *Caso Oberschlick Vs. Austria*. No. 11662/85. Sentencia de 23 de mayo de 1991. Párr. 57; *Caso Müller y otros Vs. Suiza*. No. 10737/84. Sentencia de 24 de mayo de 1988. Párr. 33; *Casa Lingens Vs. Austria*. No. 9815/82. Sentencia de 8 de julio de 1986. Párr. 41; *Caso Barthold Vs. Alemania*. No. 8734/79. Sentencia de 25 de marzo de 1985. Párr. 58; *Caso The Sunday Times Vs. Reino Unido*. No. 6538/74. Sentencia de 26 de abril de 1979. Párr. 65, y *Caso Handyside Vs. Reino Unido*. Sentencia de 7 de diciembre de 1976. Párr. 49.

⁵⁴ ONU. Comité de Derechos Humanos. *Aduayam y otros c. Toga*. Comunicaciones Nos. 422/1990, 423/1990 y 424/1990. Dictamen de 12 de julio de 1996. Párr. 7.4, y Comité de Derechos Humanos. Observación General N° 34: Artículo 19 Libertad de opinión y libertad de expresión. 12 de septiembre de 2011.

⁵⁵ Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos. Media Rights Agenda y Constitutional Rights Project Vs. Nigeria. Comunicaciones Nos. 105/93, 128/94, 130/94 y 152/96. Decisión de 31 de octubre de 1998. Párr. 54; Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión en África, adoptada por la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos en su 32 sesión, celebrada del 17-23 de octubre de 2002, y Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos. *Lahé Issa Kanaté Vs. Burkina Faso*. Aplicación No. 004/2013. Sentencia de 5 de diciembre de 2014. Párr. 164.

la Carta Democrática Interamericana caracteriza la libertad de expresión y de prensa como "componentes fundamentales del ejercicio de la democracia"⁵⁶.

50. A pesar de su fundamental importancia, la libertad de expresión no es un derecho absoluto. Dicha libertad puede estar sujeta a condiciones o inclusive limitaciones⁵⁷, en particular cuando interfiere con otros derechos garantizados por la Convención⁵⁸. El artículo 13.2 de la Convención Americana, que prohíbe la censura previa, también prevé la posibilidad de establecer restricciones a la libertad de expresión, mediante la aplicación de responsabilidades ulteriores, por el ejercicio abusivo de este derecho, inclusive para asegurar el respeto a los derechos o la reputación de los demás. Sin embargo, estas restricciones tienen carácter excepcional y deben satisfacer las condiciones impuestas por la Convención, es decir, deben estar previstas en la ley, tener un fin legítimo y ser necesarias y proporcionales para el logro de dicho fin en una sociedad democrática⁵⁹. La falta de cumplimiento de alguno de estos requisitos implica que la medida impuesta es contraria a la Convención Americana. Las restricciones a la libertad de expresión no deben impedir, más allá de lo estrictamente necesario, su pleno ejercicio y convertirse en un mecanismo directo o indirecto de censura previa⁶⁰.

51. El artículo 13.2.a de la Convención establece que "el respeto a los derechos o la reputación de los demás" puede ser motivo para fijar responsabilidades ulteriores en el ejercicio de la libertad de expresión⁶¹. El artículo 11 de la Convención consagra la protección de la honra y de la dignidad de cualquier persona. Por ello, es legítimo que quien se considere afectado en su honor recurra a los medios judiciales que el Estado disponga para su protección⁶², por lo que el Estado tiene la obligación de garantizar el derecho a la honra y la reputación mediante acciones positivas, lo cual puede implicar, en ciertos casos, la adopción de medidas dirigidas a asegurar dicho derecho protegiéndolo de las interferencias de las autoridades públicas, así como también de las personas o instituciones privadas, incluyendo los medios de comunicación⁶³.

2. Consideraciones sobre la utilización del derecho penal como mecanismo para establecer responsabilidades ulteriores en casos de interés público, contra funcionarios y/o figuras públicas

52. A pesar de que la libertad de expresión no es un derecho absoluto y puede estar sujeta a condiciones o limitaciones, la CIDH y la Corte IDH han señalado reiteradamente que los Estados tienen un campo más limitado para imponer restricciones al derecho a la libertad de expresión "cuando quiera que se trate de expresiones atinentes al Estado, a asuntos de interés público, a funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones o candidatos a ocupar cargos públicos, o a particulares involucrados voluntariamente en asuntos públicos, así como al discurso y debate político"⁶⁴.

⁵⁶ Artículo 4, Carta Democrática Interamericana, aprobada 11 de septiembre de 2001.

⁵⁷ Corte IDH. *La Categración Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, supra. Párr. 36, y *Caso Fontevecchia y D'Amico Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2011. Serie C No. 238. Párr. 43.

⁵⁸ Corte IDH. *Caso Kimel Vs. Argentina*, supra. Párr. 56, y *Caso Usón Romérez Vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 207. Párr. 48.

⁵⁹ Corte IDH. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*, supra. Párr. 120; *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay*, supra. Párr. 95; *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005, Serie C No. 135. Párr. 79, y *Caso Kimel Vs. Argentina*, supra. Párr. 54. Véase también: CIOH. Informe Anual 2009. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo III (Marco Jurídico Interamericano del Derecho a la Libertad de Expresión). OEA/Ser.L/V/II. Doc. S1. 30 de diciembre de 2009. Párrs. 68 y 69.

⁶⁰ Corte IDH. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*, supra. Párr. 120, y *Caso Fontevecchia y D'Amico Vs. Argentina*, supra. Párr. 43.

⁶¹ En el mismo sentido se ha pronunciado el Relator Especial de Naciones Unidas sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y expresión. Véase, por ejemplo, *Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y expresión, señor Frank La Rue*. A/HRC/14/23. 4 de junio de 2012. Párr. 80; *Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y expresión, señor Ambeyi Ligabo*. Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo. A/HRC/7/14. 28 de febrero de 2008. Párr. 39, e *Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y expresión, señor Ambeyi Ligabo*. Aplicación de la Resolución 60/251 de la Asamblea General, de 15 de marzo de 2006, titulada "Canseja de Derechos Humanos". A/HRC/4/27. 2 de enero de 2007. Párr. 46.

⁶² Corte IDH. *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay*, supra. Párr. 101, y *Caso Usón Romérez Vs. Venezuela*, supra. Párr. 46.

⁶³ Corte IDH. *Caso Fontevecchia y D'Amico Vs. Argentina*, supra. Párr. 49.

⁶⁴ CIOH. Informe Anual 1994. Capítulo V: Informe sobre la Compatibilidad entre las Leyes de Desacata y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. OEA/Ser. L/V/II.88. doc. 9 rev. 17 de febrero de 1995, e Informe Anual 2009. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo III (Marco Jurídico Interamericano del Derecho a la Libertad de Expresión). OEA/Ser.L/V/II. Doc. S1.

[continúa...]

53. Cabe subrayar que “los funcionarios públicos y quienes aspiran a serlo, en una sociedad democrática, tienen un umbral distinto de protección, que les expone en mayor grado al escrutinio y a la crítica del público, lo cual se justifica por el carácter de interés público de las actividades que realizan, porque se han expuesto voluntariamente a un escrutinio más exigente y porque tienen una enorme capacidad de controvertir la información a través de su poder de convocatoria pública”⁶⁵.

54. En esos contextos, la Comisión ha mencionado que “[e]l tipo de debate político a que da lugar el derecho a la libertad de expresión generará inevitablemente ciertos discursos críticos o incluso ofensivos para quienes ocupan cargos públicos o están íntimamente vinculados a la formulación de la política pública”⁶⁶, los cuales también constituyen discursos protegidos por el derecho a la libertad de expresión.

55. En virtud de la importancia del derecho a la libertad de expresión en su doble dimensión, sobre todo en debates de interés público, las figuras penales de calumnia, injuria y difamación como mecanismo de asignación de responsabilidades ulteriores, cuando se está frente a discursos especialmente protegidos, contraviene la libertad de expresión protegida por el artículo 13 de la Convención. Al respecto, la Comisión y la Corte han sido enfáticas al sostener que este tipo de expresiones gozan de una mayor protección en el marco del sistema interamericano de protección de derechos humanos⁶⁷. Tal protección se ha justificado, entre otras razones, en la importancia de mantener un marco jurídico que fomente la deliberación pública; y en el hecho de que los funcionarios voluntariamente se han expuesto a un mayor escrutinio social, y cuentan con mayores y mejores condiciones para responder al debate público⁶⁸.

56. Para la CIDH resulta claro que no hay un interés social imperativo que justifique la utilización de mecanismos penales para sancionar este tipo de expresiones. El uso del derecho penal resulta innecesario y desproporcionado, y además constituye un medio de censura indirecta dado su efecto amedrentador e inhibitor del debate sobre asuntos de interés público y la defensa de los derechos⁶⁹. En este sentido, a la luz de los estándares interamericanos, la protección a la honra o reputación sólo debe garantizarse a través de medios menos lesivos, como por ejemplo, sanciones civiles en los casos en que la persona ofendida sea un funcionario público o una persona pública o particular que se haya involucrado voluntariamente en asuntos de interés público⁷⁰, siempre en atención a los principios del pluralismo democrático⁷¹. En consecuencia, el

[... continuación]

30 de diciembre de 2009. Párr. 100. Véase también, Corte IDH. *Casa Ivcher Branstain Vs. Perú*, *supra*; *Casa Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*, *supra*; *Casa Ricardo Canese Vs. Paraguay*, *supra*; *Casa Palamaro Iribarne Vs. Chile*, *supra*, y *Casa Kimef Vs. Argentina*, *supra*.

⁶⁵ CIDH. Informe Anual 2009. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo III (Marco Jurídico Interamericano del Derecho a la Libertad de Expresión). OEA/Ser.L/V/II. Doc. 51. 30 de diciembre de 2009. Párr. 40.

⁶⁶ CIDH. Informe Anual 2009. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo III (Marco Jurídico Interamericano del Derecho a la Libertad de Expresión). OEA/Ser.L/V/II. Doc. 51. 30 de diciembre de 2009. Párr. 41. CIDH. Informe Anual 1994. Capítulo V: Informe sobre la Compatibilidad entre las Leyes de Desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Título III Apartado B. OEA/Ser. L/V/II.88. doc. 9 rev. 17 de febrero de 1995.

⁶⁷ CIDH. Informe Anual 1994. Capítulo V: Informe sobre la Compatibilidad entre las Leyes de Desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. OEA/Ser. L/V/II.88. doc. 9 rev. 17 de febrero de 1995; Informe Anual 2004. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo VI (Leyes de Desacato y Difamación criminal). OEA/Ser.L/V/II.122. Doc. 5 rev. 1. 23 febrero 2005. Párr. 155 y ss; Informe Anual 2009. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo III (Marco Jurídico Interamericano del Derecho a la Libertad de Expresión). OEA/Ser.L/V/II. Doc. 51. 30 de diciembre de 2009. Pág. 245 y ss. Véase también, Corte IDH. *Casa Ivcher Branstain Vs. Perú*, *supra*; *Casa Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*, *supra*; *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay*, *supra*; *Casa Palamaro Iribarne Vs. Chile*, *supra*, y *Casa Kimef Vs. Argentina*, *supra*.

⁶⁸ Corte IDH. *Casa Tristán Danaso Vs. Panamá*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2009 Serie C No. 193. Párr. 122.

⁶⁹ CIDH, Alegatos ante la Corte Interamericana en el caso *Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*. Transcritos en: Corte IDH. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107. Párr. 101.2); CIDH. Alegatos ante la Corte Interamericana en el caso *Ricardo Canese Vs. Paraguay*. Transcritos en: Corte IDH. *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay*. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111. Párr. 72.h).

⁷⁰ Al respecto, el Principio 10 de la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión adoptada por la CIDH dispone que “[l]as leyes de privacidad no deben inhibir ni restringir la investigación y difusión de información de interés público. La protección a la reputación debe estar garantizada sólo a través de sanciones civiles, en los casos en que la persona ofendida sea un funcionario público o persona pública o particular que se haya involucrado voluntariamente en asuntos de interés público. Además, en estos casos, debe probarse que en la difusión de las noticias el comunicador tuvo intención de infligir daño o plena conciencia de que se estaba difundiendo noticias falsas o se condujo con manifiesta negligencia en la búsqueda de la verdad o falsedad de las mismas”. CIDH, Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión. Disponible en: <http://www.cidh.oas.org/basicos/basicos13.htm>.

uso y aplicación de mecanismos penales en estos casos, vulnera *per se* el artículo 13 de la Convención Americana⁷².

57. En sentido similar, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas indicó en su Observación General No. 34 *Artículo 19 Libertad de opinión y libertad de expresión*, que “[l]os Estados partes deberían considerar la posibilidad de despenalizar la difamación y, en todo caso, la normativa penal solo debería aplicarse en los casos más graves, y la pena de prisión no es nunca adecuada. No es permisible que un Estado parte acuse a alguien por el delito de difamación, pero no lo someta luego a juicio en forma expedita; esa práctica tiene un efecto disuasivo que puede restringir indebidamente el ejercicio de la libertad de expresión”⁷³.

58. A este respecto, resulta relevante mencionar que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos reiteradamente ha considerado innecesaria y/o desproporcionada, y por tanto incompatible con el derecho a la libertad de expresión consagrado por el artículo 10 del Convenio Europeo, la imposición de sanciones penales (incluso cuando las mismas no han sido efectivas) con relación a expresiones sobre asuntos de interés público⁷⁴, como consecuencia de la expresión de discursos evidentemente ofensivos o perturbadores que pueden afectar derechos de servidores públicos. En efecto, en el caso *Castells v. España*, el Tribunal Europeo determinó que el Estado español violó el artículo 10 al haber condenado a un año y un día de prisión a un senador que acusó al gobierno nacional y a la monarquía de complicidad en una serie de asesinatos ocurridos en el País Vasco⁷⁵.

59. Ahora bien, en la última década, el Tribunal Europeo, además de encontrar que la aplicación del derecho penal es innecesaria y desproporcionada en el caso concreto, ha desarrollado una regla general sobre la naturaleza excepcional que deben tener las sanciones penales cuando se trata de expresiones sobre asuntos de interés público. Así, el Tribunal Europeo ha expresado que “una pena de prisión impuesta por una infracción cometida en el ámbito del discurso político sólo es compatible con la libertad de expresión garantizada por el artículo 10 del Convenio en circunstancias excepcionales, en particular, cuando se hayan afectado seriamente otros derechos fundamentales, como en la hipótesis, por ejemplo, de la difusión de un discurso de odio o incitación a la violencia”⁷⁶.

60. Esta regla jurisprudencial fue establecida por el Tribunal en 2004 en el caso *Cumpănă y Mazăre v. Rumania* antes mencionado, y reiterado posteriormente en los casos *Fatullayev v. Azerbaijón* y *Otegi Mondragan v. España*, entre otros. Respecto a este último caso, el Tribunal analizó la existencia de una posible violación del derecho a la libertad de expresión en ocasión de una condena penal por el delito de injurias contra el Rey, proferidas por un político. El Tribunal entendió que las expresiones que dieron origen a la condena penal, según las cuales el funcionario cuestionado (en este caso el Rey) era el jefe de un ejército de torturadores que había impuesto el régimen político mediante el ejercicio del terror, incluso si eran molestas, perturbadoras o injustas, formaban parte del debate político o de interés público. Para ello, el Tribunal consideró que, si bien la fijación de las penas es en principio, una prerrogativa de las jurisdicciones nacionales, la imposición de una pena de prisión no es compatible con la libertad de expresión cuando se

[... continuación]

⁷² Corte IDH, *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*. Sentencia del 2 de julio de 2004. Serie C No. 107. Párr. 128.

⁷³ CIDH. Alegatos ante la Corte Interamericana en el caso *Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*. Transcritos en: Corte IDH, *Casa Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107. Párr. 101.2); Alegatos ante la Corte Interamericana en el caso *Ricarda Canese Vs. Paraguay*. Transcritos en: Corte IDH, *Casa Ricarda Canese Vs. Paraguay*. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111. Párr. 72.h).

⁷⁴ DNU. Comité de Derechos Humanos. Observación General N° 34: Artículo 19 Libertad de opinión y libertad de expresión. 12 de septiembre de 2011. Párr. 47.

⁷⁵ Ver, por ejemplo, TEOH. *Castells v. España*. No. 11798/85. Sentencia de 23 de abril de 1992; *Dolban v. Rumania*. No. 28114/95. Sentencia de 28 de septiembre de 1999; *Şener vs. Turquía*. No. 26680/95. Sentencia de 18 de julio de 2000; *Halis v. Turquía*. No. 30007/96. Sentencia de 11 de enero de 2005; *Fatullayev v. Azerbaijón*. No. 40984/07. Sentencia de 22 de abril de 2010, y *Guriérrez Suarez v. España*. No. 16023/07. Sentencia de 1 de junio de 2010.

⁷⁶ TEDH. *Castells v. España*. No. 11798/85. Sentencia de 23 de abril de 1992.

⁷⁷ TEDH. *Cumpănă y Mazăre v. Rumania*. No. 33348/96. Sentencia de 17 de diciembre de 2004. Párr. 115; *Fatullayev v. Azerbaijón*. No. 40984/07. Sentencia de 22 de abril de 2010. Párr. 103, y *Otegi Mondragan v. España*. No. 2034/07. Sentencia de 15 de septiembre de 2011. Párr. 59.

aplique para sancionar expresiones emitidas contra personalidades públicas en el marco del debate político, salvo que se trate de casos extremos, como cuando se emiten expresiones que constituyen discurso de odio o incitación a la violencia⁷⁷.

61. El Tribunal Europeo ha hecho hincapié desde entonces, además, en el hecho que la existencia de sanciones privativas de libertad en materia de libertad de expresión tiene un “evidente” e “inevitable” efecto disuasivo (“*chilling effect*”) sobre el ejercicio de este derecho, e inhibe a los periodistas de investigación reportar sobre asuntos de interés público general⁷⁸. Para esta institución, los derechos a la reputación, honor y privacidad de los funcionarios deben ser protegidos mediante remedios adecuados y proporcionados que no inhiban el vigor del debate en temas de altísima relevancia pública, o que puedan silenciar a la crítica o a la disidencia.

62. Por su parte, la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos ha considerado que “la libertad de expresión en una sociedad democrática debe ser objeto de un menor grado de interferencia cuando se origina en el contexto del debate público relativo a personas públicas”. Ha mencionado que “las personas que asumen un rol público altamente visible deben enfrentarse necesariamente a un mayor grado de crítica que los ciudadanos particulares. De lo contrario el debate público puede ser sofocado por completo⁷⁹. En el fallo emitido en el caso *Lohé Issa Konaté v. Burkina Faso*, la Corte Africana consideró como contraria al derecho a la libertad de expresión reconocido en el artículo 9 de la Carta Africana, la pena a prisión impuesta al editor general de un semanario por la publicación de un artículo en el que se denunciaba la falsificación y lavado de billetes falsos por parte de autoridades del poder judicial⁸⁰. La Corte Africana sostuvo que “salvo en casos graves y muy excepcionales, como por ejemplo, la incitación a crímenes internacionales, la incitación pública al odio, la discriminación o la violencia o las amenazas contra una persona o un grupo de personas, debido a criterios específicos como la raza, el color, la religión o la nacionalidad, las infracciones a las leyes sobre la libertad de expresión y la prensa no pueden ser sancionadas con penas privativas de libertad⁸¹.”

3. El discurso en defensa del medio ambiente como discurso protegido

63. Asimismo, la Comisión considera importante resaltar que el discurso objeto de análisis en el presente caso, está dirigido a la defensa del alerce, una especie de árbol milenario y preservada en Chile, es decir que el discurso tiene como intención no solo contribuir con el debate sobre la existencia de presuntos actos irregulares, sino también a la protección y fiscalización de los asuntos relacionados con el medio ambiente. Este tipo de discurso, por su propia naturaleza, se refiere a temas de interés público y generalmente, como ocurre en el caso que nos ocupa, está dirigido a criticar y fiscalizar las políticas públicas adoptadas en la materia, así como las actuaciones de los funcionarios públicos responsables. En este sentido, el ejercicio de la libertad de expresión en defensa del medio ambiente, pertenece a la esfera de discursos de interés común de la sociedad y no debería ser sancionado a través de la vía más lesiva del sistema de justicia, como lo es la vía penal.

64. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos se ha pronunciado en casos de protección de discursos medio ambientales y ha establecido que “existe un fuerte interés público en permitir [...] que grupos e individuos [...] contribuyan con el debate público difundiendo información e ideas en temas de interés público general, como la salud y el medio ambiente⁸². Asimismo, si bien un caso sobre difamación por la vía civil, el Tribunal Europeo destacó el rol de los “environmental watchdog” en el caso *Vides Aizsardzibas Klubs Vs. Latvia*. El caso trató sobre la condena civil por daños y el pedido de disculpas con motivo de la publicación

⁷⁷ TEDH. *Otegi Mandragan v. España*. No. 2034/07. Sentencia de 15 de septiembre de 2011. Párrs. 50 y 59.

⁷⁸ TEDH. *Cumpónă y Mazăre v. Rumania*. No. 33348/96. Sentencia de 17 de diciembre de 2004. Párrs. 113 a 114, y *Fatullayev v. Azerbaijan*. No. 40984/07. Sentencia de 22 de abril de 2010. Párr. 102.

⁷⁹ Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos. *Lohé Issa Konaté Vs. Burkina Faso*. Aplicación No. 004/2013. Sentencia de 5 de Diciembre de 2014. Párr. 155.

⁸⁰ Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos. *Lohé Issa Kanaté Vs. Burkina Faso*. Aplicación No. 004/2013. Sentencia de 5 de Diciembre de 2014. Párr. 164.

⁸¹ Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos. *Lohé Issa Konaté Vs. Burkina Faso*. Aplicación No. 004/2013. Sentencia de 5 de Diciembre de 2014. Párr. 165.

⁸² TEDH. *Steel y Marris c. Reino Unido*. No. 68416/01. Sentencia de 15 de febrero de 2005. Párr 89.

de información por parte de una organización en un periódico regional, mediante la cual se alegaba que el alcalde había firmado documentos ilegales y habría intencionalmente omitido detener construcciones ilegales que afectarían las dunas en un estrecho en la costa del Golfo de Riga. El Tribunal consideró que la organización estaba ejerciendo un rol fiscalizador del medio ambiente ("environmental watchdog"), con el objetivo de llamar la atención de las autoridades públicas en un asunto de interés público⁸³.

65. Asimismo, el 20 de marzo de 2019, el Consejo de Derechos Humanos aprobó una Resolución en "Reconocimiento de la contribución que hacen los defensores de los derechos humanos relacionados con el medio ambiente al disfrute de los derechos humanos, la protección del medio ambiente y el desarrollo sostenible", en la cual exhortó a los Estados a que "[a]prueben y apliquen leyes o políticas firmes y eficaces para garantizar, entre otras cosas, [...] la libertad de buscar, recibir y difundir información y la igualdad de acceso a la justicia, en particular a un recurso efectivo, en la esfera del medio ambiente", y a que "[...] respeten, promuevan y protejan la libertad de todas las personas de buscar, recibir, publicar y difundir información sobre la corrupción, entre otras formas protegiendo a quienes lo hacen, incluidos los defensores de los derechos humanos relacionados con el medio ambiente"⁸⁴.

4. Análisis del caso

66. La CIDH recuerda que el abogado Carlos Baraona manifestó opiniones y también se refirió a hechos relacionados con la actuación de un senador y de otras autoridades del sector medio ambiental, con respecto a irregularidades en el saneamiento de propiedades en las que se alegaba existían actividades de tala ilegal de alerce. Estas opiniones e información divulgada se difundieron en el marco de un intenso debate público iniciado luego de la detención del Director Ejecutivo de la CONAF. En este sentido, como ya fue establecido, el debate del cual participó y contribuyó el señor Baraona era de gran interés público en Chile, especialmente en la décima Región por la alta presencia del alerce en la zona. Debido a las expresiones vertidas en distintos medios de comunicación, el señor Baraona fue condenado en primera instancia, la cual fue luego ratificada por la Corte Suprema, por la comisión del delito de injurias graves a través de un medio de comunicación, a 300 días de prisión suspendida, al pago de una reparación civil y a la pena de inhabilitación para ejercer cargos públicos.

67. En el presente caso, la Comisión deberá analizar el conflicto existente entre el derecho a la libertad de expresión, consagrado en el artículo 13 de la Convención, y la protección de la honra y la reputación, consagrada en el artículo 11 del mismo instrumento, de conformidad con los estándares establecidos anteriormente. Para ello, se analizará si el Estado cumplió con sus obligaciones internacionales derivadas de la Convención Americana, en virtud del conflicto de derechos suscitado entre un particular y un senador de la República. Como ya se mencionó, tanto la libertad de expresión como el derecho a la honra, derechos ambos protegidos por la Convención, revisten suma importancia, por lo cual es necesario garantizar ambos derechos, de forma que coexistan de manera armoniosa⁸⁵. La solución del conflicto que se presenta entre ambos derechos requiere de una ponderación entre los mismos, a través de un juicio de proporcionalidad, para lo cual deberá examinarse cada caso, conforme a sus características y circunstancias, a fin de apreciar la existencia e intensidad de los elementos en que se sustenta dicho juicio⁸⁶.

68. Conforme a las reglas fijadas por la Convención Americana en su artículo 13.2, todas las limitaciones a la libertad de expresión, para ser legítimas, deben satisfacer un estricto test tripartito, el cual exige que las

⁸³ TEDH. *Vides Aizsardzibas Klubs Vs. Latvia*. No. 57829/00. Sentencia de 27 de mayo de 2004.

⁸⁴ ONU. Consejo de Derechos Humanos. Reconocimiento de la contribución que hacen los defensores de los derechos humanos relacionados con el medio ambiente al disfrute de los derechos humanos, la protección del medio ambiente y el desarrollo sostenible. Resolución A/HRC/40/L.22/Rev.1. 20 de marzo de 2019. Párrs. 14.b) y 15.

⁸⁵ *Caso Kime! Vs. Argentina*, *supra*. Párr. 51, y *Caso Mémoli Vs. Argentina*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de agosto de 2013. Serie C No. 265. Párr. 127.

⁸⁶ Corte IDH. *Caso Kime! Vs. Argentina*, *supra*. Párr. 51, y *Caso Mémoli Vs. Argentina*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de agosto de 2013. Serie C No. 265. Párr. 127.

sanciones: (1) estén definidas en forma precisa y clara a través de una ley formal y material preexistente⁸⁷; (2) estén orientadas al logro de objetivos legítimos autorizados por la Convención ("el respeto a los derechos o a la reputación de los demás" o "la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas"); y (3) ser necesarias en una sociedad democrática (para lo cual deben cumplir con los requisitos de idoneidad, necesidad y proporcionalidad⁸⁸). En el presente caso, la CIDH analizará si la condena por injurias graves impuesta a Carlos Baraona Bray cumplió con estos requisitos.

69. Este test se aplica con una especial intensidad cuando las prohibiciones están establecidas a través de la ley penal⁸⁹. Asimismo, la CIDH y la Corte han sostenido consistentemente que el test de necesidad de las limitaciones debe ser aplicado en forma más estricta cuando quiera que se trate de expresiones atinentes al Estado, asuntos de interés público, de funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones o candidatos a ocupar cargos públicos, o a particulares involucrados voluntariamente en asuntos públicos, así como al discurso y debate políticos⁹⁰.

4.1. Test tripartito

a) Estricta formulación de la norma que consagra limitación a restricción (previsión legal)

70. De acuerdo con la doctrina de la CIDH como de la Corte IDH, el requisito de *legalidad* significa que la previsión legal que significa una restricción a la libertad de expresión debe estar contenida en una ley en términos precisos y claros⁹¹. La tipificación debe formularse "en forma expresa, precisa, taxativa y previa, más aún cuando el derecho penal es el medio más restrictivo y severo para establecer responsabilidades respecto de una conducta ilícita, teniendo en cuenta que el marco legal debe brindar seguridad jurídica al ciudadano"⁹².

71. Las normas penales deben estar redactadas utilizando términos estrictos y unívocos, que acoten claramente las conductas punibles, dando pleno sentido al principio de legalidad penal. Este implica una clara definición de la conducta incriminada, que fije sus elementos y permita deslindarla de comportamientos no punibles o conductas ilícitas sancionables con medidas no penales. La ambigüedad en la formulación de los tipos penales genera dudas y abre el campo al arbitrio de la autoridad, particularmente indeseable cuando se trata de establecer la responsabilidad penal de los individuos y sancionarla con penas que afectan severamente bienes fundamentales, como la vida o la libertad⁹³.

72. En el presente caso, Carlos Baraona Bray fue condenado por la comisión del delito de injurias graves a través de un medio de comunicación social de acuerdo con la interpretación del Código Penal y de la Ley No. 19.733 sobre Libertades de Opinión e Información y Ejercicio del Periodismo, vigentes en ese entonces. El

⁸⁷ Corte IDH. *La Expresión "Leyes" en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Opinión Consultiva OC-6/86 de 9 de mayo de 1986. Serie A No. 6. Párrs. 35 y 37, y *Casa Mémoli Vs. Argentina*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de agosto de 2013. Serie C No. 265. Párr. 130.

⁸⁸ Corte IDH. *Caso Tristán Dnoso Vs. Panamá*, *supra*. Párr. 56, y *Casa Mémoli Vs. Argentina*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de agosto de 2013. Serie C No. 265. Párr. 130.

⁸⁹ Corte IDH. *Casa Ivcher Branstain Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74; *Caso Herrera Ullao Vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107; *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111; *Casa Palamara Iriborne Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135; *Casa Kimel Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177; CIDH, Informe Anual 1994, Capítulo V: Informe sobre la Compatibilidad entre las Leyes de Desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. OEA/Ser. L/V/II.88. doc. 9 rev. 17 de febrero de 1995.

⁹⁰ Corte IDH. *Casa Ivcher Branstain Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74; *Caso Herrera Ullao Vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107; *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111; *Caso Palamara Iriborne Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135; *Casa Kimel Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177; CIDH, Informe Anual 1994, Capítulo V: Informe sobre la Compatibilidad entre las Leyes de Desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. OEA/Ser. L/V/II.88. doc. 9 rev. 17 de febrero de 1995.

⁹¹ CIDH. Informe No. 4/7. Caso 12.663. Fondo. Tulio Alberto Álvarez. Venezuela. 26 de enero de 2017. Párr. 65.

⁹² CIDH. Informe No. 4/7. Caso 12.663. Fondo. Tulio Alberto Álvarez. Venezuela. 26 de enero de 2017. Párr. 65. Véase también, Corte IDH. *Caso Kimel Vs. Argentina*, *supra*. Párr. 63.

⁹³ Corte IDH. *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay*, *supra*. Párr. 124, y *Caso Kimel Vs. Argentina*, *supra*. Párr. 63.

artículo 416 del Código Penal, prescribe lo siguiente: “[e]s injuria toda expresión proferida o acción ejecutada en deshonra, descrédito o menosprecio de otra persona. El artículo 417, señala que: “[s]on injurias graves: 3.º La de un vicio o falta de moralidad cuyas consecuencias puedan perjudicar considerablemente la fama, crédito o intereses del agraviado. 4.º Las injurias que por su naturaleza, ocasión o circunstancias fueren tenidas en el concepto público por afrentosas. 5.º Las que racionalmente merezcan la calificación de graves atendido el estado, dignidad y circunstancias del ofendido y del ofensor”. Asimismo, el artículo 418 establece que: “[l]as injurias graves hechas por escrito y con publicidad, serán castigadas con las penas de reclusión menor en sus grados mínimo a medio y multa de once a veinte unidades tributarias mensuales”. De igual manera, el artículo 29 de la Ley No. 19.733, citado *ut supra*, complementa las normas del Código Penal.

73. En el caso *Kimel Vs. Argentina*, la Corte Interamericana determinó que la tipificación de los delitos de calumnia e injuria vulneraba los artículos 13 y 9 la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2, por excesivamente ambigua y amplia⁹⁴, y posteriormente en la etapa de supervisión declaró que el Estado había cumplido con la sentencia cuando reformó los tipos penales, precisando el elemento de intencionalidad de los delitos y delimitando el ámbito de aplicación de la norma penal con el fin de proteger los discursos referidos a asuntos de interés público, entre otros⁹⁵. Asimismo, en el caso *Usán Ramírez Vs. Venezuela*, la Corte IDH determinó que un tipo penal referido a la “injuria, ofensa o menosprecio de las Fuerzas Armadas nacionales”, que no establecía claramente los elementos del delito, y no especificaba el dolo requerido del sujeto activo, permitiendo que la subjetividad del ofendido determinara la existencia de un delito, vulneraba los artículos 9 y 13 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2⁹⁶. En este sentido, estimó que la ambigüedad y amplitud de la norma permitía que cualquier denuncia, crítica u objeción a las actuaciones de las autoridades públicas dieran origen a largos procesos penales que en sí mismos suponían costos psicológicos, sociales y económicos que la persona no está en la obligación de soportar dada la naturaleza ambigua de la norma que los ampara⁹⁷. En consecuencia, reiteró que “[s]i el Estado decide conservar la normativa que sanciona las calumnias e injurias, deberá precisarla de forma tal que no se afecte la libre expresión sobre la actuación de los órganos públicos y sus integrantes”⁹⁸.

74. La CIDH considera que los artículos del Código Penal citados y aplicados en el caso son incompatibles con el principio de estricta legalidad penal y el derecho a la libertad de expresión, porque no establecía parámetros claros que permitan prever la conducta prohibida y sus elementos. El artículo 416 se refiere a toda expresión o acción que deshonre, desacredite o menosprecie. Esta formulación no establece una frontera clara e inequívoca para determinar cuándo resulta lícito o no denunciar públicamente hechos de interés público o emitir una opinión crítica sobre una autoridad estatal. Por el contrario, la indeterminación de la norma abre camino al uso del derecho penal para generar un ambiente intimidatorio que inhibe el discurso y el debate sobre episodios de interés público⁹⁹. Asimismo, el artículo 417 que recoge las causales agravantes, menciona criterios como la imputación de “un vicio o falta de moralidad”, la “naturaleza, ocasión o circunstancias [que] fueren tenidas en el concepto público por afrentosas”, o “el estado, dignidad y circunstancias del ofendido y del ofensor”, para determinar si una injuria es o no grave. Es decir que, establece criterios abstractos, incluso dejados al arbitrio de las consideraciones del ofendido y del ofensor, o de la opinión pública. Además, el artículo refiere a criterios que sólo podrán ser definidos por el juez *ex post facto* y no es capaz de orientar la conducta de los individuos, frente a la grave consecuencia que significa la privación de la libertad personal.

⁹⁴ La Corte analizó la formulación del artículo 109, el que disponía que “[l]a calumnia o falsa imputación de un delito que dé lugar a la acción pública, será reprimida con prisión de uno a tres años”, y del artículo 110, el que disponía que “[e]l que deshonrarse o desacreditare a otro, será reprimido con multa de pesos mil quinientos a pesos noventa mil o prisión de un mes a un año”, y encontró que “la deficiente regulación penal de esta materia” en la tipificación penal configuraba una vulneración de los artículos 9 y 13.1 de la Convención Americana. Corte IDH. *Caso Kimel Vs. Argentina*, *supra*. Párrs. 64-67.

⁹⁵ Corte IDH. *Caso Kimel Vs. Argentina*. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 18 de mayo de 2010. Párrs. 30-35. Véase también, Ley 26.551, promulgada el 26 de noviembre de 2009, disponible en: <http://infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/160000-164999/160774/norma.htm>.

⁹⁶ Corte IDH. *Caso Usán Ramírez Vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 207. Párrs. 56-57.

⁹⁷ CIDH, Informe No. 88/10, Caso 12.661, Fondo, Néstor José y Luis Uzcátegui y otros, Venezuela, 14 de julio de 2010. Párr. 279.

⁹⁸ Alegatos de la Comisión Interamericana en el Caso Kimel vs. Argentina, Corte IDH, *Caso Kimel Vs. Argentina*, *supra*. Párr. 29.

⁹⁹ CIDH, Informe No. 88/10, Caso 12.661, Fondo, Néstor José y Luis Uzcátegui y otros, Venezuela, 14 de julio de 2010. Párr. 279.

75. En el caso que nos ocupa, las autoridades judiciales concluyeron que la gravedad de la injuria se basó en el hecho de que el senador fue involucrado en ejercer presiones políticas para permitir la tala ilegal del alerce, actuando el señor Baraona con dolo, a sabiendas de que sus expresiones tenían un carácter deshonesto, a pesar que el contenido de lo informado se basaba en conjeturas y no estaba dotado de la "seriedad y razonabilidad necesarias".

76. En razón de lo expuesto, la Comisión concluye que, si bien las normas sobre injurias estaban establecidas de manera previa en una ley, la ambigüedad y amplitud de los artículos 416 y 417, incisos 3 a 5, del Código Penal, implican un incumplimiento del requisito de estricta legalidad en la imposición de restricciones de los derechos a la libertad de expresión de Carlos Baraona Bray. Por ello, el Estado incurrió en la violación del artículo 13.1 y 13.2 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma. Del mismo modo, al haberse producido esta violación como consecuencia de la aplicación de una ley que no cumple con los requisitos de estricta legalidad y, en ejercicio de su competencia *iura novit curia* la Comisión concluye que el Estado también incumplió el artículo 9 y 2 de la Convención.

77. Sin perjuicio de lo anterior, la Comisión considera procedente analizar si la restricción en este caso buscó satisfacer un objetivo legítimo e imperioso del Estado y si fue estrictamente necesaria para el logro de ese fin. Ello para efectos de discutir de manera sistemática y completa las posibles afectaciones del derecho a la libertad de expresión que se presenta en el caso objeto de estudio.

b) Finalidad legítima de la restricción

78. Las limitaciones a la libertad de expresión impuestas también deben perseguir el logro de alguno de los objetivos imperiosos establecidos taxativamente en la Convención Americana. Según el artículo 13.2 de la Convención Americana, la protección de la honra y reputación de los demás puede ser un motivo para fijar responsabilidades ulteriores por el ejercicio abusivo de la libertad de expresión¹⁰⁰, lo que implica que quien se considere vulnerado en su reputación, pueda recurrir a los medios judiciales del Estado disponibles para su protección¹⁰¹.

79. En el presente caso, la CIDH observa que el delito de "injurias graves", por el que se condenó al abogado Carlos Baraona Bray buscó proteger la reputación y la honra del senador Sergio Pérez, por lo que el segundo elemento del *test* estaría satisfecho. No obstante, la Comisión advierte que este elemento por sí solo no faculta la utilización del derecho penal en supuestos como el que está bajo análisis.

c) Estricta necesidad y proporcionalidad de la restricción

80. Ya se ha dicho que el análisis de necesidad y proporcionalidad de las medidas restrictivas, debe tener en cuenta: "(1) el mayor grado de protección del que gozan las expresiones atinentes a la idoneidad de los funcionarios públicos y su gestión o de quienes aspiran a ejercer cargos públicos; (2) el debate político o sobre asuntos de interés público— dada la necesidad de un mayor margen de apertura para el debate amplio requerido por un sistema democrático y el control ciudadano que le es inherente—; y (3) el correlativo umbral de mayor tolerancia a la crítica que las instituciones y funcionarios estatales deben demostrar frente a afirmaciones y apreciaciones vertidas por las personas en ejercicio de tal control democrático [...]". La Corte IDH subraya que, las "expresiones concernientes a la idoneidad de una persona para el desempeño de un cargo público o a los actos realizados por funcionarios públicos en el desempeño de sus labores gozan de mayor protección, de manera tal que se propicie el debate democrático"¹⁰².

81. Asimismo, como se mencionó anteriormente, la jurisprudencia del Tribunal Europeo establece como regla general la naturaleza excepcional que deben tener las sanciones penales cuando se trata de expresiones sobre asuntos de interés público, como por ejemplo con la difusión de un discurso de odio o incitación a la

¹⁰⁰ Corte IDH, *Casa Kimel Vs. Argentina*, *supra*. Párr.71, y *Caso Tristán Danosa Vs. Panamá*, *supra*. Párr. 118.

¹⁰¹ Corte IDH, *Casa Ricardo Canese Vs. Paraguay*, *supra*. Párr. 101, y *Casa Kimel Vs. Argentina*, *supra*. Párr. 55.

¹⁰² CIDH. Informe Anual 2009. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo III (Marco Jurídico Interamericano del Derecho a la Libertad de Expresión). OEA/Ser.L/V/II. Doc. 51. 30 de diciembre de 2009. Párr. 101.

violencia. En este sentido, la CIDH observa que, si bien las expresiones vertidas por Carlos Baraona pueden ser consideradas como molestas, perturbadoras u ofensivas, no constituyen expresiones de incitación a la violencia. Todo lo cual, de acuerdo con los estándares mencionados *ut supra*, no ingresa dentro de las hipótesis que hagan necesario el uso del derecho penal y las sanciones privativas de libertad.

82. De igual manera, la CIDH ha establecido que existen otras alternativas de protección del honor y la reputación de las personas, que son menos lesivas y restrictivas que recurrir al derecho penal como mecanismo para establecer responsabilidades ulteriores, como lo son la vía civil y, la garantía del derecho de rectificación o respuesta¹⁰³. Es preciso resaltar que el derecho penal es el medio más restrictivo, el cual con base en el principio de mínima intervención penal y de última ratio, debe ser utilizado solo en situaciones excepcionales que impliquen graves lesiones a los bienes que se quiere proteger. Es decir que, si se presenta efectivamente un abuso de la libertad de expresión que cause un perjuicio a los derechos ajenos, se debe acudir a las medidas menos restrictivas de la libertad de expresión para reparar dicho perjuicio: en primer lugar, al derecho de rectificación o respuesta consagrado en el artículo 14 de la Convención Americana; si ello no bastare, y se demuestra la existencia de un daño grave causado con la intención de dañar o con evidente desprecio por la verdad, podría acudirse a mecanismos de responsabilidad civil que cumplan con las condiciones estrictas derivadas del artículo 13.2 de la Convención Americana¹⁰⁴.

83. Los mecanismos menos lesivos mencionados, si son aplicados de conformidad con la Convención, pueden también contribuir a evitar el efecto disuasivo ("*chilling effect*") que se genera con la existencia y aplicación de normas penales que criminalizan la libertad de expresión. Este tipo de normas inhiben la investigación y el reporte de asuntos de interés público general, afectando ambas esferas del derecho. En efecto, en el presente caso, el señor Baraona Bray, luego de su condena penal, se inhibió de participar en el debate público existente en Chile respecto a los alegados actos de corrupción y tala ilegal de alerce, al menos hasta el año 2006, en donde fue entrevistado para que contara sobre su proceso y condena penal. Inclusive, luego de ello, fue nuevamente querrellado, esta vez con el peligro de prisión efectiva por su posible reincidencia. En el segundo proceso fue absuelto.

84. Además de lo anterior, es fundamental resaltar que, en casos como el presente, los funcionarios electivos, como un senador, tienen una posibilidad de mayor difusión a la hora de expresar y defender sus posiciones e incluso de replicar acusaciones que consideran injustas o agraviantes, dado que atraen la atención de los medios de comunicación y cuentan con los recursos del Estado para difundirlas. En efecto, luego de las expresiones vertidas por Carlos Baraona ante los medios, el senador defendió su posición de manera pública y respondió a las críticas y cuestionamientos dirigidas contra su persona, negando cualquier participación en la tala ilegal y en las presiones políticas de las que se le acusaba ejercer.

85. Por lo antes expuesto, la CIDH estima que el Estado no ha demostrado el cumplimiento del requisito de necesidad de la medida impuesta en este tipo de circunstancias.

86. Con respecto a la proporcionalidad de la utilización del derecho penal, si bien la CIDH considera que la imposición de las sanciones penales a las ofensas contra funcionarios públicos relacionadas con el ejercicio de sus funciones es contraria a los criterios de necesidad y proporcionalidad en el marco de una sociedad democrática¹⁰⁵, es conveniente analizar si en este caso, la restricción al derecho a la libertad de expresión fue proporcional de tal forma que el sacrificio de este derecho no resultó exagerado o desmedido en beneficio del

¹⁰³ CIDH. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Marco Jurídico Interamericano del Derecho a la Libertad de Expresión Capítulo III. OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 2/09. 30 de diciembre de 2009. Párr. 79.

¹⁰⁴ "Estas sanciones civiles, de conformidad con la Declaración Conjunta de 2000 de los relatores para la libertad de expresión de la ONU, la OEA y la OSCE, "no deben ser de tales proporciones que susciten un efecto inhibitorio sobre la libertad de expresión, y deben ser diseñadas de modo de restablecer la reputación dañada, y no de indemnizar al demandante o castigar al demandado; en especial, las sanciones pecuniarias deben ser estrictamente proporcionales a los daños reales causados, y la ley debe dar prioridad a la utilización de una gama de reparaciones no pecuniarias". CIDH. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Marco Jurídico Interamericano del Derecho a la Libertad de Expresión Capítulo III. OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 2/09. 30 de diciembre de 2009. Párr. 110.]

¹⁰⁵ CIDH, Informe Anual 2004. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo VI (Leyes de Desacato y Difamación criminal). OEA/Ser.L/V/II.122. Doc. 5 rev. 1. 23 febrero 2005. Párr. 11.

derecho al honor del senador. Para ello, como la Corte ya lo ha establecido en su jurisprudencia, se tomará en cuenta el grado de afectación de los bienes en juego, la importancia de la satisfacción del bien contrario y si la satisfacción del honor justifica la restricción del derecho a la libertad de expresión¹⁰⁶.

87. A este respecto, la condena penal de 300 días de prisión, aunque sea suspendida, el monto de reparación civil (\$1.200 aproximadamente), así como la inhabilitación para ejercer cargos públicos durante el periodo de la condena, los antecedentes penales como consecuencia del proceso, así como la posibilidad de que la reincidencia implique una prisión efectiva, demuestran las severas consecuencias de un proceso penal en sí mismo, las que lograron la autocensura del señor Baraona, quien según los hechos del caso, actuaba activamente en defensa del alerce en Chile.

88. Asimismo, si bien la Convención protege el derecho a la honra de los funcionarios públicos, si el discurso se centra en el desempeño de su cargo o actos realizados por el mismo en el desempeño de sus labores, el derecho a la libertad de expresión goza de especial protección, con el fin de propiciar el debate democrático sobre temas de interés público y fomentar la transparencia y fiscalización sobre su gestión. En el caso que nos ocupa, el debate versaba sobre temas de notorio interés público, enfocados además, en la protección del medio ambiente. Si bien las expresiones de Carlos Baraona no solo se trataron de opiniones o juicios de valor, los cuales no pueden ser considerados como verdaderos o falsos¹⁰⁷, también se refirieron a hechos atribuidos al senador, los cuales pueden ser verificables.

89. Respecto a esto último, en el marco de la libertad de información, existe un deber de constatar en forma razonable, aunque no necesariamente exhaustiva, los hechos en que fundamenta sus opiniones y expresiones¹⁰⁸. El Tribunal Europeo ha señalado que la libertad de expresión no garantiza una protección ilimitada, inclusive en asuntos de interés público. Aun cuando están amparados bajo la protección de la libertad de expresión, los periodistas y las personas que informan deben actuar de buena fe, brindar información precisa y confiable, reflejar de manera objetiva las opiniones de los involucrados en el debate público y abstenerse de caer en sensacionalismos¹⁰⁹. A este respecto, la verosimilitud de la información no es sinónimo de verdad absoluta, ya que, si la persona que informa actúa con la diligencia necesaria y de buena fe en la búsqueda de información, la cual considera cierta de acuerdo a las circunstancias de cada caso, a pesar de que la exactitud de la misma sea controvertible o se compruebe errónea, dicho discurso estará protegido por el derecho a la libertad de expresión y de información. En consecuencia, incluso si los hechos que se afirman no pueden ser demostrados en un proceso judicial, quien realizó las afirmaciones correspondientes estará protegido siempre que no tuviera conocimiento de la falsedad de lo que afirmaba o no hubiere actuado con negligencia grave (absoluto desprecio por la verdad).

90. Ahora bien, los hechos que le fueron atribuidos al senador cuestionado por Carlos Baraona, se pueden resumir en las siguientes: "ejercer presiones políticas" a distintas autoridades para que determinadas personas de la décima Región consiguieran títulos de propiedad y puedan explotar el alerce. Durante el proceso penal seguido contra este abogado y defensor ambiental, quedó probado que sus dichos se basaron en distinta información que el propio Baraona señaló haber recibido de diversas fuentes que reveló, tales como por ejemplo de una autoridad del Seremi del Ministerio de Bienes Naturales; de los ingenieros forestales que tuvieron una reunión con el Director Ejecutivo de la CONAF e informaron de estas presiones conforme a lo señalado por el mismo Director; de personas que laboraban en el Seremi y CONAF, que lo

¹⁰⁶ Corte IDH. *Caso Kimel Vs. Argentina*, supra. Párr. 93.

¹⁰⁷ La Corte IDH ha establecido que "las opiniones no pueden considerarse ni verdades ni falsas; como tal una opinión no puede ser objeto de sanción, más aún cuando se trata de un juicio de valor sobre un acto oficial de un funcionario público en el desempeño de su cargo". Corte IDH. *Caso Kimel Vs. Argentina*, supra. Párr. 93.

¹⁰⁸ Corte IDH. *Caso Granier y otras (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de junio de 2015. Serie C No. 293. Párr. 139.

¹⁰⁹ TEDH. *Casa Novaya Gazeta y Borodianskiy Vs. Rusia*. No. 14087/08. Sentencia de 28 de marzo de 2013. Párr. 37. En su versión en inglés, Tribunal Europeo señaló la siguiente: "[i]n this respect the Court reiterates that Article 10 does not guarantee wholly unrestricted freedom of expression to the press, even with respect to coverage of matters of serious public concern. While enjoying the protection afforded by the Convention, journalists must, when exercising their duties, abide by the principles of responsible journalism, namely to act in good faith, provide accurate and reliable information, objectively reflect the opinions of those involved in a public debate, and refrain from pure sensationalism". En sentido similar véase, *Pedersen y Baodsgaard Vs. Dinamarca* [GS]. No. 49017/99. Sentencia de 17 de diciembre de 2004. Párr. 78, y *Casa Stoll Vs. Suiza* [GS]. No. 69698/01. Sentencia de 10 de diciembre de 2007. Párr. 103.

conocían porque Baraona había trabajado en dichas instituciones en el pasado. Además, los hechos atribuidos al senador se dieron en el marco de un debate público en donde inclusive se creó una Comisión en el Parlamento de Chile debido a que existían alegaciones sobre la participación de altos funcionarios públicos en la tala ilegal del alerce.

91. En este sentido, la CIDH considera que el señor Baraona, en el contexto en el cual se manifestó, contó con diversos elementos razonables de información y apreciación que le permitieron considerar que sus afirmaciones correspondían a hechos ciertos y no estaban desprovistas de fundamento respecto de la participación del senador Páez. En este sentido, el señor Baraona se expresó con base en la noción de que estaba difundiendo información verdadera¹¹⁰, y el lenguaje utilizado no fue desmedido ni generó una grave afectación en el honor del senador, quien desmintió los hechos en público y tuvo amplias oportunidades en los mismos medios de prensa para dar respuesta de lo alegado por la víctima, todo ello en aras del debate público.

92. En el proceso penal del señor Baraona, lo anterior no fue dilucidado, sino que, por el contrario, una de las principales razones de su condena se basó en el hecho de que no presentó medios probatorios que comprobaran sus alegaciones, actuando con base en “conjeturas”, invirtiendo con ello, la carga de la prueba. La Comisión y la Corte han destacado que, en los casos en que se pretenda hacer efectiva la responsabilidad de quien ha abusado de su derecho a la libertad de expresión, quien alega que se causó un daño es quien debe soportar la carga de la prueba de demostrar que las expresiones pertinentes eran falsas y causaron efectivamente el daño alegado¹¹¹. La aplicación de una *exceptio veritatis*, en su caso, no debe significar inversión en la carga de la prueba que contradiga las derivaciones probatorias de ese principio, sin perjuicio de esto, basta con que las aseveraciones cuestionadas resulten razonables, para excluir la responsabilidad frente a afirmaciones que revisten un interés público actual¹¹², como ocurrió en el presente caso.

93. Todo lo anteriormente señalado, “no significa, de modo alguno, que el honor de los funcionarios públicos o de las personas públicas no deba ser jurídicamente protegido, sino que éste debe serlo de manera acorde con los principios del pluralismo democrático”¹¹³ y acudiendo a mecanismos menos lesivos de protección de los derechos.

¹¹⁰ En el caso en el caso *Tristán Donoso Vs. Panamá*, la Corte Interamericana estudió el caso de un abogado condenado por calumnia debida a la afirmación efectuada en una rueda de prensa, según la cual el Procurador General de la Nación había interceptado ilegalmente sus comunicaciones, hecho por el que dicho funcionario fue absuelto en un proceso judicial posteriormente. A juicio de la Corte Interamericana, el abogado, debido al contexto en el que se había enterado de las interceptaciones, tenía buenas razones para considerar que las afirmaciones que hacía correspondían a hechos ciertos y que estaba difundiendo información verdadera. En palabras de la Corte Interamericana, cuando “Tristán Donoso convocó la conferencia de prensa existían diversos e importantes elementos de información y de apreciación que permitían considerar que su afirmación no estaba desprovista de fundamento respecto de la responsabilidad del ex Procurador sobre la grabación de su conversación”. En este mismo sentido, el juez de primera instancia dentro del proceso de calumnia contra Tristán Donoso consideró que no se había configurado el tipo penal, puesto que, “para que se d[é] el delito que nos ocupa el que hace la imputación debe saber que el hecho es falso, situación [que en este caso] no existe”. La Corte Interamericana afirmó que, entre los elementos que se debían ponderar para la aplicación excepcional de la sanción, estaban “el dolo con que actuó” quien afectó los derechos de otro. La Corte Interamericana también ha estimado que cuando una afirmación que podría comprometer la reputación de una persona se condiciona a la confirmación de un hecho, debe excluirse la existencia de dolo específico de injuriar, ofender o menospreciar”. Corte IDH. *Caso Tristán Donoso Vs. Panamá*, *supra*. Párrs. 125 a 126, y *Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela*, *supra*. Párr. 86.

¹¹¹ Por otra parte, la Corte Interamericana en el caso *Herrera Ullaa Vs. Costa Rica* explicó que, exigir a quien se expresa que demuestre judicialmente la veracidad de los hechos que sustentan sus afirmaciones, y correlativamente, no admitir la *exceptio veritatis* a su favor, “entraña una limitación excesiva a la libertad de expresión, de manera inconsecuente con lo previsto en el artículo 13.2 de la Convención [Americana]”. En todo caso, a este respecto, como acaba de explicarse, si bien la *exceptio veritatis* debe ser una causal justificativa de cualquier tipo de responsabilidad, lo cierto es que no puede ser la única causal de exclusión pues, como se vio, basta con que las aseveraciones cuestionadas resulten razonables, para excluir la responsabilidad frente a afirmaciones que revisten un interés público actual. CIDH. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Marco Jurídico Interamericano del Derecho a la Libertad de Expresión Capítulo III. OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 2/09. 30 de diciembre de 2009. Párr. 109. Véase también, Corte IDH. *Caso Kimer Vs. Argentina*, *supra*. Párr. 78, y *Caso Tristán Donoso Vs. Panamá*, *supra*. Párr. 120.

¹¹² CIDH. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Marco Jurídico Interamericano del Derecho a la Libertad de Expresión Capítulo III. OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 2/09. 30 de diciembre de 2009. Párr. 109. Corte IDH. *Caso Tristán Donoso Vs. Panamá*, *supra*. Párrs. 125 a 126.

¹¹³ Corte IDH. *Caso Herrera Ullaa Vs. Costa Rica*, *supra*. Párrs. 128 y 129.

94. Con base en lo expuesto, la Comisión considera que la sanción penal y civil, así como las demás medidas adoptadas en perjuicio de Carlos Baraona Bray, constituyeron sanciones innecesarias y manifiestamente desproporcionadas, por excesivas.

B. Derecho a la protección judicial (artículo 25.1)¹¹⁴ y la efectividad del recurso de nulidad

95. La Comisión concluyó en los párrafos precedentes que las decisiones judiciales adoptadas a nivel interno violaron el derecho a la libertad de pensamiento y expresión de Carlos Baraona. Asimismo, conforme a los hechos del caso, el señor Baraona interpuso un recurso de nulidad con el fin de que su derecho fuera protegido, el que fue decidido por la Corte Suprema en el sentido de ratificar la condena dictada por la primera instancia penal. Ello, al considerar en el caso concreto, que el derecho a la honra debía primar sobre el derecho a la libertad de expresión en relación con temas de interés público. De este modo, la Segunda Sala de la Corte Suprema no realizó una ponderación del caso a la luz de los estándares interamericanos sobre libertad de expresión respecto a la protección de los discursos de interés público sobre funcionarios públicos.

96. La Corte ha entendido que para que un Estado cumpla con lo dispuesto en el artículo 25 de la Convención, no basta con que los recursos existan formalmente, sino que es preciso que tengan efectividad en los términos del mismo, es decir, que den resultados o respuestas a las violaciones de derechos reconocidos, ya sea en la Convención, en la Constitución o en la ley¹¹⁵, y de especial relevancia para el presente caso, que provean lo necesario para remediar un acto que viole esos derechos¹¹⁶.

97. El señor Baraona Bray interpuso el recurso de nulidad con la intención de que la instancia superior amparara su derecho a la libertad de expresión, violado a través del fallo judicial de primera instancia. Sin embargo, la instancia superior a cargo de la Segunda Sala de la Corte Suprema, no tomó en cuenta los estándares desarrollados *ut supra* en aplicación del control de convencionalidad correspondiente, ratificando la decisión de primera instancia a cargo del Juzgado de Garantía de Puerto Montt, a pesar de que los hechos y opiniones vertidos por la víctima se relacionaban con temas de elevado interés público en Chile y podían ser considerados verosímiles. Por el contrario, la Corte Suprema exigió que la víctima comprobara la veracidad de sus dichos, a pesar de que Carlos Baraona había detallado las fuentes en las cuales se basó, las que lo llevaron a considerar razonablemente, con base en las circunstancias del debate público, que la información vertida respecto del actuar del senador, era verosímil.

98. En virtud de lo anterior, la Comisión considera que la Corte Suprema no efectuó un análisis de conformidad con los estándares derivados del artículo 13 de la Convención y no proporcionó una protección judicial efectiva del derecho a la libertad de expresión de la víctima. En este sentido, en ejercicio de su competencia *iura novit curia*, la Comisión concluye que el Estado también incumplió el artículo 25.1 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio de Carlos Baraona.

V. CONCLUSIONES

99. Con base en las consideraciones de hecho y de derecho contenidas en el presente informe, la CIDH concluye que el Estado de Chile violó, en perjuicio del señor Carlos Baraona Bray, los derechos reconocidos en los artículos 13 (libertad de pensamiento y expresión); 9 (principio de legalidad y retroactividad) y 25.1 (protección judicial) de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 (obligación de respetar los derechos) y 2 (deber de adoptar disposiciones de derecho interno) de dicho instrumento.

¹¹⁴ El artículo 25 de la Convención señala expresamente que: "1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales".

¹¹⁵ Corte IDH. *Caso San Miguel de Sosa y otros Vs. Venezuela*. Sentencia sobre Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de febrero de 2018. Serie C No. 348. Párr. 188.

¹¹⁶ CIDH. Informe No. 75/15, *Caso 12.923*, Fondo, Rocío San Miguel Sosa y otras, Venezuela, 28 de octubre de 2015. Párr. 183.

VI. RECOMENDACIONES

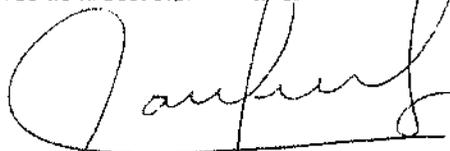
100. Con fundamento en el análisis y las conclusiones del presente informe,

LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS RECOMIENDA AL ESTADO DE CHILE:

1. Dejar sin efecto la condena penal impuesta a Carlos Baraona Bray, así como todas las consecuencias que de ella se deriven;
2. Reparar integralmente las violaciones de derechos humanos declaradas en el presente informe tanto en el aspecto material como inmaterial. El Estado deberá adoptar las medidas de compensación económica y satisfacción.
3. Adecuar la normatividad penal interna, de acuerdo con las obligaciones estatales derivadas de la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de libertad de expresión, despenalizando los delitos de difamación, injurias y calumnias cuando se trate de casos en que la persona ofendida sea un funcionario público o persona pública, o particular que se haya involucrado voluntariamente en asuntos de interés público.
4. Adecuar el régimen de sanciones civiles en materia de libertad de expresión respecto de casos en que la persona ofendida sea un funcionario público o persona pública, o particular que se haya involucrado voluntariamente en asuntos de interés público. Para estos casos, las sanciones civiles sólo deberían aplicarse cuando se pruebe que el comunicador tuvo intención de infligir un daño, o pleno conocimiento de que estaba difundiendo información falsa o se condujo con manifiesta negligencia en la búsqueda de la verdad o falsedad de las noticias. Asimismo, el establecimiento de indemnizaciones, debe responder a los principios de necesidad y proporcionalidad.
5. Divulgar el presente informe en el Poder Judicial de Chile.

Aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en la ciudad de Kingston, Jamaica a los 4 días del mes de mayo de 2019. (Firmado): Esmeralda E. Arosemena Bernal de Troitiño, Presidenta; Joel Hernández, Primer Vicepresidente; Margarette May Macaulay, Francisco José Eguiguren, Luis Ernesto Vargas Silva, y Flávia Piovesan, Miembros de la Comisión.

El que suscribe, Paulo Abrão, en su carácter de Secretario Ejecutivo de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, de conformidad con el artículo 49 del Reglamento de la Comisión, certifica que es copia fiel del original depositado en los archivos de la Secretaría de la CIDH.



Paulo Abrão
Secretario Ejecutivo