

INFORME N° 11/96
CASO 11.230
CHILE¹
(MARTORELL)

*Comisión Interamericana
de Derechos Humanos*

1 El Comisionado Decano Claudio Grossman, de nacionalidad chilena, no participó en el debate ni en la votación de este caso, conforme al artículo 19 del Reglamento de la Comisión.

I. ANTECEDENTES

1. El 21 de abril de 1993, el señor Francisco Martorell y la imprenta Editorial Planeta publicaron un libro en la Argentina titulado “Impunidad diplomática”, sobre las circunstancias que condujeron a la partida del ex Embajador argentino en Chile Oscar Spínola Melo. El libro debía estar disponible para su comercialización en Chile al día siguiente.

2. Sin embargo, el mismo día 21 de abril de 1993, el señor Andrónico Luksic Craig, empresario chileno, presentó un “recurso de protección” ante la Séptima Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago. El señor Luksic, alegando que el libro violaba su derecho a la privacidad, solicitó que se prohibiese su circulación. La Corte de Apelaciones de Santiago dictó una “orden de no innovar” que prohibió temporalmente el ingreso, distribución y circulación del libro en Chile hasta que se adoptase una decisión definitiva sobre el caso.

3. Posteriormente, se entablaron varias acciones penales ante los tribunales chilenos contra el señor Martorell por personas que alegaban que el contenido del libro “Impunidad diplomática” era calumnioso e injurioso a su honor y dignidad. En la actualidad esos procesos continúan en trámite en el ámbito de la jurisdicción interna de Chile.

Litigio ante los tribunales chilenos

4. El 31 de mayo de 1993, la Corte de Apelaciones de Santiago, en un fallo de dos votos contra uno, acogió el recurso

de protección interpuesto por el señor Luksic y emitió una orden de no innovar que prohibía la “internación y comercialización” del libro en Chile.

5. Se presentó una apelación a través de un “recurso extraordinario” ante la Corte Suprema de Justicia Chile invocando las garantías constitucionales sobre libertad de prensa. El 15 de junio de 1993, en una decisión unánime, la Corte Suprema rechazó el recurso de apelación, y la circulación del libro fue prohibida.

6. El 28 de junio de 1993, la Corte de Apelaciones notificó oficialmente al señor Martorell de su decisión final acerca del recurso de protección.

II. PROCEDIMIENTO ANTE LA COMISIÓN

7. El 23 de diciembre de 1993, la Comisión recibió la denuncia que interpusieron Human Rights Watch/Americas y el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) con relación a este caso. En la misma se alegaba que la prohibición de la entrada, distribución y circulación, en Chile, del libro titulado “Impunidad diplomática” constituía una violación del artículo 13(2) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que protege el Derecho de Libertad de Pensamiento y Expresión y dispone específicamente que: “el ejercicio del derecho. . . no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores”.

8. La Comisión transmitió las partes pertinentes de la petición al Gobierno Chileno el día 16 de febrero de 1994, y le solicitó a éste información sobre los hechos u otra información pertinente en el término de 90 días.

9. El 30 de marzo de 1994, la Comisión recibió información adicional de los peticionarios, la cual fue transmitida al Gobierno el 15 de abril de 1994.

10. Con fecha 8 de junio de 1994, la Comisión recibió una nota del Gobierno en la que se solicitaba una prórroga de 60 días para dar respuesta a la demanda, la cual fue otorgada.

11. El Gobierno chileno solicitó una extensión adicional de 30 días el 7 de septiembre de 1994, que fue otorgada.

12. El día 13 de octubre de 1994, la Comisión recibió la respuesta del Gobierno y la transmitió a los peticionarios el 28 del mismo mes y año.

13. La Comisión recibió, con fecha 16 de noviembre de 1994, una comunicación de CEJIL y de Human Rights Watch/Americas en la cual exponen los términos de su participación en el caso.

14. El 5 de diciembre de 1994, la Comisión recibió las observaciones de los peticionarios a la respuesta del Gobierno, cuyas partes pertinentes fueron transmitidas al Gobierno el 19 de diciembre de 1994.

15. El día 1º de febrero de 1995 se celebró una audiencia sobre este caso en la que participaron los peticionarios y representantes del Estado chileno.

16. El 6 de febrero de 1995, la Comisión se dirigió a las partes para ponerse a disposición de las mismas con miras a lograr una solución amistosa del asunto. Los peticionarios respondieron que aceptarían esa propuesta de la Comisión siempre y cuando el Estado de Chile levantase previamente la prohibición del libro “Impunidad diplomática” del señor Martorell y permitiese su libre entrada, circulación y distribución en su territorio.

17. El 6 de marzo de 1995, el Gobierno chileno, en respuesta

a la propuesta de los peticionarios, envió una nota a la Comisión en la cual expresa que mientras el señor Martorell se rehuse a presentarse ante los tribunales chilenos no se consideraría una solución amistosa. Esta nota fue transmitida a los peticionarios el 9 de marzo de 1995.

18. Con fecha 5 de julio de 1995, el Gobierno de Chile presentó sus comentarios a las observaciones formuladas por los peticionarios mediante los cuales ratificó en todas sus partes las peticiones que formuló el Gobierno en su respuesta a la denuncia. El 18 del mismo mes se transmitió a los peticionarios copia de esos comentarios.

19. El 8 de septiembre de 1995 se celebró una audiencia sobre el caso en la que participaron los peticionarios y representantes del Gobierno chileno.

20. El 14 de septiembre de 1995, la Comisión aprobó, de acuerdo con el artículo 50 de la Convención Americana, el Informe 20/95 sobre este caso y lo transmitió al Ilustrado Gobierno de Chile con fecha 6 de octubre de 1995. El Gobierno chileno dio respuesta a este informe el día 8 de febrero de 1996.

21. Con fecha 19 de marzo de 1996, la Comisión transmitió al Gobierno de Chile el Informe 11/96. En la nota de transmisión se informó al Ilustrado Gobierno de Chile que la Comisión había dado su aprobación final al informe y ordenado su publicación.

22. El 2 de abril de 1996, la Comisión se dirigió al Gobierno de Chile con el objeto de informarle que se había acordado posponer la publicación del Informe 11/96, en vista de la información sobre nuevos hechos que los peticionarios remitieron a la CIDH con fecha 27 y 29 de marzo de 1996.

23. Con fecha 22 de abril de 1996, el Representante Permanente de Chile ante la Organización se dirigió a la Comisión con el objeto de expresar el parecer de su Gobierno sobre la decisión

de posponer la publicación del Informe 11/96.

24. El día 2 de mayo de 1996, se celebró una audiencia a solicitud de los peticionarios, en la que participaron éstos y los representantes del Gobierno chileno y, el 3 de mayo del mismo año, introdujo modificaciones en el cuerpo del Informe 11/96, pero no introdujo las conclusiones y recomendaciones del informe.

III. ADMISIBILIDAD

25. La Comisión tiene competencia para considerar este caso, porque se trata de acciones respecto de las cuales se alega violación de los derechos establecidos en el artículo 13 de la Convención.

26. La petición no está pendiente en ningún otro procedimiento internacional de conciliación, ni constituye una reproducción de una petición ya examinada por la Comisión.

27. El procedimiento de solución amistosa establecido por el artículo 48.1.f de la Convención y por el artículo 45 del Reglamento de la Comisión fue propuesto por la Comisión a las partes, pero no se pudo llegar a un acuerdo.

28. Como consta en los registros, el peticionario ha agotado los recursos establecidos en el marco de la legislación chilena. Sin embargo, el Gobierno sostiene que la petición fue presentada fuera del límite de seis meses establecido por el artículo 46.1.b de la Convención y el artículo 38 del Reglamento de la Comisión.

A. Posición de las partes acerca de la admisibilidad del caso

1. Del Gobierno

29. El Gobierno afirma que la decisión final sobre este caso fue el fallo dictado por la Corte Suprema de Chile el 15 de junio de 1993. Según el Gobierno los peticionarios confundieron la fecha de notificación, por la Corte de Apelaciones, de la decisión de la Corte Suprema con la fecha real del fallo final de ésta. Para emitir una notificación, que en realidad constituye sólo parte de la ejecución de la sentencia, la Corte debe verificar que no existen apelaciones pendientes.

30. El Gobierno sostiene que la denuncia presentada a la Comisión se efectuó tomando en cuenta la notificación del la Corte de Apelaciones, estando así fuera del límite de seis meses establecido por el artículo 46.1.b de la Convención, el artículo 35.b y el artículo 38.1 del Reglamento de la Comisión. En vista de lo antedicho, el Gobierno solicitó que la Comisión declarase inadmisible la petición.

2. De los Peticionarios

31. Los peticionarios alegan que la notificación personal de 28 de junio de 1993, efectuada por la Corte de Apelaciones, mediante la cual se comunicó al peticionario que la Corte Suprema había confirmado la decisión de prohibir la entrada y circulación, en Chile, del libro “Impunidad diplomática” debía ser considerada por la CIDH como la fecha a partir de la cual comienza a contarse el plazo de seis meses que establece el artículo 46.1.b de la Convención.

32. Por otra parte, los peticionarios afirman que la total prohibición de la entrada, distribución y circulación del libro en Chile constituye una violación continuada y que, portal motivo, el límite de seis meses no es pertinente en este caso.

B. Análisis de la Comisión sobre la admisibilidad de la petición

33. El límite de seis meses establecido en el artículo 46.1.b de la Convención tiene un propósito doble: asegurar la certeza jurídica y proporcionar a la persona involucrada tiempo suficiente para considerar su posición.

34. Contrariamente a lo que sostiene el Gobierno de Chile en el presente caso, el plazo de seis meses no debe contarse a partir de la fecha en que la Corte Suprema adoptó la decisión final sino, como establece la Convención Americana, “a partir de la fecha en que el presunto lesionado en sus derechos haya sido notificado de la decisión definitiva”.

35. Por lo expuesto, la Comisión considera que la denuncia que interpusieron los peticionarios en el presente caso fue presentada dentro del plazo previsto en el artículo 46.1.b de la Convención Americana y en el artículo 38 del Reglamento de la Comisión y que, en consecuencia, el caso es admisible.

36. Por otra parte, con referencia a la disposición citada en el párrafo anterior, la Comisión considera que la misma no debe interpretarse de una manera excesivamente formal que comprometa el interés de la justicia. La Corte Interamericana ha declarado al respecto que:

Es generalmente aceptado que el sistema procesal constituye una forma de lograr justicia y que ésta no puede sacrificarse por meras formalidades. Dentro de ciertos oportunos y razonables límites, ciertas omisiones o demoras en el cumplimiento del procedimiento pueden excusarse, siempre que se mantenga un adecuado equilibrio entre la justicia y la certeza jurídica².

IV. POSICIÓN DE LAS PARTES SOBRE EL FONDO DE LA CUESTIÓN PLANTEADA

A. De los Peticionarios

2 Corte I.D.H., *Caso Cayara, Objeciones Preliminares*, Fallo del 3 de febrero de 1993, párrafo 42.

37. Los peticionarios afirman que la Convención, cuando garantiza la libertad de pensamiento y de expresión, procura preservar la autonomía individual al reconocer y proteger los derechos de expresar, crear y recibir información. Además, la protección de este derecho asegura el funcionamiento de un gobierno democrático al garantizar el libre intercambio de ideas en la vida pública.

38. El artículo 13 garantiza el derecho de “buscar, recibir y difundir informaciones de toda índole”, a través de cualquier medio de su elección. La Convención procura maximizar la posibilidad de participar en el debate público, garantizando no sólo la libertad de pensamiento sino también reconociendo el derecho colectivo de estar informado y el derecho de réplica. La Convención garantiza el derecho de expresión de tal forma que también proteja el derecho a una diversidad de fuentes de información. El derecho de réplica también se protege para asegurar que las personas afectadas por información inexacta o difamatoria puedan tener acceso a la esfera pública.

39. Como consecuencia de esta amplia interpretación del concepto de libertad de pensamiento y de expresión, se han contemplado limitaciones estrictas a las restricciones que pueden aplicarse a esos derechos. La Convención contiene normas generales que prevén las posibles restricciones a los derechos que garantiza. Sin embargo, en el caso de la libertad de pensamiento y de expresión, estas normas deben interpretarse de acuerdo con los límites específicos establecidos por el artículo 13 de la Convención.

40. Los peticionarios sostienen, asimismo, que la censura previa del libro del señor Martorell viola una prohibición explícita del artículo 13.2 de la Convención. El artículo 13.2 contiene una clara e intencional distinción entre la censura previa y la subsiguiente imposición de responsabilidad. La primera, en la opinión de los peticionarios, está expresamente prohibida, mientras que la segunda sólo se permite cuando es necesaria para

asegurar el respeto de los derechos y la reputación de otros.

41. Considerando que la libertad de expresión es un derecho fundamental, la Convención prohíbe absolutamente cualquier recurso de censura previa como medio de proteger el derecho al honor y establece que la imposición subsiguiente de responsabilidades constituye la única forma adecuada y aceptable de evitar abusos en el ejercicio de la libertad de expresión.

B. Del Gobierno

42. El Gobierno de Chile señala que el conflicto entre la libertad de expresión y el derecho al honor y la dignidad es un tema difícil. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, del cual Chile es parte, establece que la libertad de expresión (aunque no de opinión) puede estar sujeta a ciertas restricciones, las cuales deben estar contempladas en la ley, cuando sean necesarias para asegurar el respeto de los derechos y la reputación de otros.

43. El artículo V de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre reconoce que:

Toda persona tiene derecho a la protección de la Ley contra los ataques abusivos a su honra, a su reputación y a su vida privada y familiar.

44. La Convención también reconoce en el artículo 11 la protección del derecho a la honra y la dignidad personal, concluyendo en el párrafo 3 que:

Toda persona tiene el derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

45. Además, el Gobierno sostiene que está sujeto a obligaciones diferentes y contradictorias en el marco del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, por una parte, y en la

Convención Americana, por la otra. Según el Gobierno, existe una diferencia fundamental entre las obligaciones que establece el Pacto y las que prevé la Convención Americana, y el Estado de Chile debe respetar ambos instrumentos. La Convención, cuando establece que este derecho sólo estará sujeto a la imposición subsiguiente de responsabilidad es menos amplia que el Pacto, que acepta las restricciones contempladas en la ley para proteger los derechos y la reputación de otros. El Pacto distingue entre la libertad de expresión y el derecho a la libertad de opinión. La primera puede estar sujeta a varias restricciones, mientras que el segundo constituye un derecho absoluto.

46. La acción tomada contra la publicación y la circulación del libro titulado “Impunidad diplomática” no afectó, según el Gobierno, la libertad de opinión del autor, ya que su contenido no expresaba opiniones o pensamientos del autor sino sólo material difamatorio y ofensivo sobre la vida privada de varias personas.

47. El Gobierno también hace referencia al artículo 25, que establece el derecho a un simple y oportuno recurso para la protección de los derechos garantizados por la Convención. Según el Gobierno, esta disposición establece que el recurso sea adecuado para garantizar los derechos protegidos en la Convención incluso antes de que haya ocurrido una violación, siempre y cuando un derecho esté en peligro inminente de ser violado. Tal es la petición de protección aplicada en este caso.

48. Según el Gobierno, la legislación chilena establece un equilibrio armónico entre el derecho a la honra y la privacidad y la libertad de expresión. Si bien la censura previa es inaceptable y contraria al gobierno democrático, ello no significa que no pueda aplicarse en ciertos casos excepcionales previstos por la ley.

49. En Chile existe una división absoluta entre los poderes

ejecutivo y judicial. En el presente caso, el Gobierno no tomó acción alguna contra el libro. El fallo en cuestión fue una decisión independiente de los tribunales basada en la legislación chilena. En opinión del Gobierno chileno no puede considerarse que una decisión independiente adoptada por el poder judicial, que admite un recurso prescrito por la Constitución, constituya violación de un derecho humano.

50. En cuanto a la imposición subsiguiente de responsabilidad, a pesar de los numerosos recursos presentados ante los tribunales chilenos, ello ha sido hasta ahora imposible debido a que el acusado se ha negado a someterse a la jurisdicción de los tribunales chilenos. Además, en opinión del Gobierno de Chile, el peticionario no puede exigir su derecho de libertad de expresión mientras se rehuse a aceptar las decisiones de los tribunales chilenos en los casos presentados contra él por los hechos alegados en el libro en cuestión.

V. ANÁLISIS

51. El Gobierno de Chile no controvierte ninguno de los hechos alegados en la denuncia. Cuestiona, en cambio, lo siguiente:

- en primer lugar, si las decisiones de los tribunales chilenos de prohibir la entrada, circulación y distribución del libro titulado “Impunidad diplomática” en Chile constituye una violación de los derechos protegidos en el artículo 13 de la Convención;
- en segundo lugar, si la violación de ese derecho podría justificarse, como pretende el Gobierno, en razón de la violación de otro derecho como es la protección de la honra y dignidad que reconoce el artículo 11 de la Convención y, por último,
- si el señor Martorell por su conducta estaría impedido de reclamar a la Comisión que se le garantice el goce del

derecho que pretende.

52. A continuación se analizan cada uno de los planteamientos del Gobierno de Chile.

1. El derecho a publicar, circular y distribuir un libro sin censura previa

El artículo 13 de la Convención declara 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 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.

4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.

5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar

contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional.

53. El artículo 13 de la Convención engloba dos aspectos: el derecho de expresar pensamientos e ideas y el derecho de recibirlas. Por lo tanto, cuando este derecho es restringido a través de una interferencia arbitraria, afecta no sólo el derecho individual de expresar información e ideas, sino también el derecho de la comunidad en general de recibir todo tipo de información y opiniones. La Corte Interamericana ha declarado lo siguiente sobre este tema:

...cuando la libertad de expresión de una persona es restringida ilegalmente, no es sólo el derecho de esa persona el que se está violando, sino también el derecho de los demás de "recibir" información e ideas. En consecuencia, el derecho protegido por el artículo 13 tiene un alcance y un carácter especiales, que se evidencian por el doble aspecto de la libertad de expresión. Por una parte, requiere que nadie se vea limitado o impedido arbitrariamente de expresar sus propios pensamientos. En ese sentido, es un derecho que pertenece a cada persona. En su segundo aspecto, por otra parte, implica un derecho colectivo de recibir cualquier información y de tener acceso a los pensamientos expresados por los demás³.

54. En la misma Opinión la Corte consideró, además, que los dos aspectos de la libertad de expresión deben garantizarse simultáneamente⁴.

55. La Convención permite la imposición de restricciones sobre el derecho de libertad de expresión con el fin de proteger a la comunidad de ciertas manifestaciones ofensivas y para prevenir el ejercicio abusivo de ese derecho. El artículo 13 autoriza algunas restricciones al ejercicio de este derecho, y

3 Corte I.D.H., *La Colegiación Obligatoria de Periodistas (artículos 13 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A N° 5, párr. 70.

4 *Ibid.*, párr. 33.

estipula los límites permisibles y los requisitos necesarios para poner en práctica estas limitaciones. El principio estipulado en ese artículo es claro en el sentido de que la censura previa es incompatible con el pleno goce de los derechos protegidos por el mismo. La excepción es la norma contenida en el párrafo 4, que permite la censura de los “espectáculos públicos” para la protección de la moralidad de los menores. La única restricción autorizada por el artículo 13 es la imposición de responsabilidad ulterior. Además, cualquier acción de este tipo debe estar establecida previamente por la ley y sólo puede imponerse en la medida necesaria para asegurar: a) el respeto de los derechos o la reputación de los demás, o b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

56. La interdicción de la censura previa, con la excepción que prevé el párrafo 4 del artículo 13, es absoluta. Esta prohibición existe únicamente en la Convención Americana. La Convención Europea y el Pacto sobre Derechos Civiles y Políticos no contienen disposiciones similares. Constituye una indicación de la importancia asignada por quienes redactaron la Convención a la necesidad de expresar y recibir cualquier tipo de información, pensamientos, opiniones e ideas, el hecho de que no se prevea ninguna otra excepción a esta norma.

57. El carácter fundamental del derecho de libertad de expresión fue subrayado por la Corte cuando declaró que:

La libertad de expresión es un elemento fundamental sobre el cual se basa la existencia de una sociedad democrática. Resulta indispensable para la formación de la opinión pública. También constituye una *conditio sine qua non* para el desarrollo de los partidos políticos, los gremios, las sociedades científicas y culturales y, en general, de todos los que desean influir al público. En resumen, representa la forma de permitir que la comunidad, en el ejercicio de sus opciones, esté suficientemente informada. En consecuencia,

5 *Ibid.*, párr. 70.

puede decirse que una sociedad que no está bien informada no es verdaderamente libre⁵.

58. El artículo 13 determina que cualquier restricción que se imponga a los derechos y las garantías contenidos en el mismo, debe efectuarse mediante la imposición de responsabilidad ulterior. El ejercicio abusivo del derecho de libertad de expresión no puede estar sujeto a ningún otro tipo de limitación. Como lo señala la misma disposición, quien ha ejercido ese derecho en forma abusiva, debe afrontar las consecuencias ulteriores que le incumban.

59. En virtud de los razonamientos expuestos la Comisión considera que la decisión de prohibir la entrada, la circulación y la distribución del libro “Impunidad diplomática”, en Chile, infringe el derecho a difundir “informaciones e ideas de toda índole” que Chile está obligado a respetar como Estado Parte en la Convención Americana. Dicho en otros términos, tal decisión constituye una restricción ilegítima del derecho a la libertad de expresión, mediante un acto de censura previa, que no está autorizado por el artículo 13 de la Convención.

2. Los derechos a la privacidad, la honra y la dignidad

60. Corresponde analizar a continuación el segundo asunto presentado por el Gobierno de Chile en este caso: la obligación de proteger el derecho a la honra y la dignidad y su posible conflicto con el derecho a la libertad de expresión.

61. El Gobierno de Chile ha señalado que los derechos a la honra y la dignidad con frecuencia están en conflicto con la libertad de expresión, y que el Estado debe procurar equilibrar estos derechos con las garantías inherentes en la libertad de expresión y, por último, que un derecho puede ser sacrificado en virtud de otro derecho considerado más importante.

62. La Convención Americana reconoce que pueden existir

limitaciones cuando los distintos derechos protegidos en la misma se hallan en conflicto. Además, el texto del artículo 13 reconoce que el derecho a la libertad de expresión está sujeto a restricciones con el fin de asegurar el “respeto a los derechos o a la reputación de los demás”.

63. A juicio del Gobierno de Chile y también de los tribunales chilenos que decidieron este asunto, en caso de conflicto entre las normas del artículo 11 relativas a la protección de la honra y de la dignidad y las del artículo 13 que reconocen la libertad de expresión, deben prevalecer las primeras.

64. Por su parte, los peticionarios han sostenido que no ha aportado prueba alguna con referencia a la alegada violación del derecho a la honra y a la dignidad porque ese tema estaba en discusión no en estas actuaciones sino en los tribunales chilenos y que, por consiguiente, a la Comisión no le correspondía pronunciarse al respecto.

65. La Convención Americana reconoce y protege el derecho a la privacidad, la honra y la dignidad en el artículo 11. Este artículo reconoce la importancia del honor y la dignidad individuales al establecer la obligación de respetar esos derechos; que estos derechos deben estar libres de interferencias arbitrarias o abusivas o ataques abusivos, y que toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales interferencias o ataques.

66. Además, los artículos 1 y 2 de la Convención establecen la obligación de asegurar los derechos protegidos por la Convención, y requieren que los Estados partes adopten “las medidas legislativas o de otro carácter que fueran necesarias para hacer efectivos tales derechos (reconocidos en la Convención) y libertades”. En consecuencia, todos los Estados Parte en la Convención tienen la obligación de asegurar que estos derechos sean adecuada y efectivamente protegidos por sus ordenamientos jurídicos internos.

67. De acuerdo con la Convención, el Estado de Chile tiene una obligación positiva de proteger a las personas que se hallan dentro de su jurisdicción de las violaciones del derecho a la privacidad y, cuando ese derecho fuese violado, proporcionar soluciones prontas, efectivas y adecuadas para reparar cualquier perjuicio derivado de una violación de ese derecho.

68. En el presente caso se alega que el contenido del libro titulado “Impunidad diplomática” afectó la honra de algunas personas y que, bajo el pretexto de describir las circunstancias que condujeron a la partida de Chile del Embajador argentino, se realizaron ciertos ataques no relacionados contra individuos privados. Según el Gobierno, estos ataques fueron calificados de una gravedad tal, que sólo la total prohibición del libro podía considerarse una solución efectiva y adecuada para proteger el derecho a la privacidad y la honra de las víctimas.

69. La Comisión considera que no le corresponde examinar el contenido del libro en cuestión ni la conducta del señor Martorell porque carece de competencia para pronunciarse al respecto, y porque el derecho a la honra está debidamente protegido en la legislación chilena. Además, las personas que se consideren lesionadas en su honra y su dignidad cuentan, como surge de lo actuado en el presente caso, con recursos adecuados en los tribunales de justicia chilenos para dirimir esa cuestión.

70. Por tal motivo la Comisión no puede aceptar el punto de vista del Gobierno de Chile en el sentido de que el derecho al honor tendría una jerarquía superior que la que tiene el derecho a la libertad de expresión.

El artículo 29, establece que:

Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

- a. permitir a alguno de los Estados partes, grupo o persona,

suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella.

Por su parte, el artículo 32, párrafo 2 dispone:

2. Los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en esa sociedad democrática.

71. La Comisión considera que la interpretación de los derechos contenidos en estos artículos no presenta, como sostiene el Gobierno de Chile, un conflicto de diferentes principios entre los que haya que escoger⁶.

72. En el mismo sentido, las disposiciones del artículo 11 no pueden interpretarse, por los órganos del Estado de tal forma que resulten en una violación del artículo 13 de la Convención Americana, que prohíbe la censura previa. En el escrito de respuesta a la denuncia de los peticionarios, el Gobierno de Chile sostuvo que:

En la especie no se ha impedido la publicación de ninguna opinión, pensamiento o idea, y solamente se ha buscado proteger la honra de las personas, como lo autorizan –más precisamente, lo ordenan– tanto la Convención, el Pacto y la Constitución Chilena, todas en esta materia en perfecta armonía.

73. La Comisión no está de acuerdo con ese argumento porque la forma de proteger la honra que ha utilizado el Estado de Chile en el presente caso es ilegítima. Aceptar el criterio utilizado por Chile en el caso del señor Martorell implica dejar

6 En un caso similar la Corte Europea consideró que “no enfrentaba una elección entre dos principios conflictivos, sino un principio de libertad de expresión que está sujeto a algunas excepciones que deben interpretarse en sentido estricto”. Corte Europea de Derechos Humanos, *Caso Sunday Times*, Sentencia del 26 de abril de 1979, Serie A N° 30, párr. 65.

al libre arbitrio de los órganos del Estado la facultad de limitar, mediante censura previa, el derecho a la libertad de expresión que consagra el artículo 13 de la Convención Americana.

74. Al reglamentar la protección de la honra y de la dignidad a que hace referencia el artículo 11 de la Convención Americana –y al aplicar las disposiciones pertinentes del derecho interno sobre esa materia– los Estados Parte tienen la obligación de respetar el derecho de libertad de expresión. La censura previa, cualquiera sea su forma, es contraria al régimen que garantiza el artículo 13 de la Convención.

75. El posible conflicto que pudiese suscitarse en la aplicación de los artículos 11 y 13 de la Convención, a juicio de la Comisión, puede solucionarse recurriendo a los términos empleados en el propio artículo 13, lo que lleva a considerar el tercer punto en cuestión.

3. Responsabilidades ulteriores de quien vulnera el derecho a la honra

76. El apoderado del señor Martorell, según consta en el expediente, en su defensa ante los tribunales chilenos afirmó que:

...si eventualmente se estableciera, en un juicio legalmente afinado, la existencia de abuso o delito en el ejercicio de esta garantía constitucional, deberá responder de ello en su oportunidad. El medio idóneo previsto en nuestra legislación, con tal fin, es la presentación de la denuncia o querella ante la justicia del crimen.

77. Al respecto, el Gobierno de Chile, en el capítulo VII, último párrafo, del escrito de respuesta, expresa lo siguiente:

Si la Comisión estima que el Estado de Chile, a través de la resolución de sus tribunales, ha violado la Convención, al menos debiera exigir que el peticionario se presente a asumir las responsabilidades que la misma Convención le exige, y que tan ostentosa-

mente anunció en su petición.

78. En todo caso, habiéndose acreditado en la audiencia celebrada el día 2 de mayo de 1996, que el señor Martorell ha sido condenado penal y civilmente, y ha aceptado regresar a Chile a efecto de notificarse de la sentencia, la cuestión planteada por el Gobierno chileno ante la Comisión con referencia a las

-
- 7 Corresponde señalar que el criterio de la Comisión en este tema debe ser interpretado a la luz de lo expuesto por la misma en su Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Argentina, donde estableció:

Por otra parte, no compete a la Comisión sustituir al Estado en la investigación y sanción de los actos de violación cometidos por particulares. En cambio, sí le corresponde proteger a las personas cuyos derechos han sido lesionados por los agentes u órganos del Estado. La razón que, en definitiva, explica la existencia de los órganos internacionales de protección de los derechos humanos, como el caso de la CIDH, obedece a esta necesidad de encontrar una instancia a la que pueda recurrirse cuando los derechos humanos han sido violados por tales agentes u órganos estatales. [Véase Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Argentina (OAS/Ser.L/VII.49), doc. 19, 11 de abril 1980, página 29].

En el mismo sentido se pronunció la Comisión en la audiencia pública sobre excepciones preliminares celebrada el 16 de junio de 1987 en el caso Fairén Garbi y Solís Corrales en la Corte Interamericana de Derechos Humanos. El Juez *ad hoc* Rigoberto Espinal Irías preguntó a la Comisión si podría existir, con referencia a ese caso, “alguna relación o vínculo posible entre la violación de derechos humanos y la llamada teoría de la Manos Limpias (*clean hands*) reconocida en el derecho internacional”. Al responder a la pregunta del Juez *ad hoc*, la Comisión sostuvo lo siguiente:

La respuesta es obviamente no. La Comisión protege seres humanos con entera prescindencia de su ideología, su comportamiento. Hay derechos que son fundamentales de toda persona. El derecho a la vida es el más importante de ellos. Cualquiera que sea la ideología, cualquiera que sea la conducta, cualquiera que sea, si una persona no tiene *clean hands* por supuesto lo que cabe al Estado es seguir un proceso regular contra ella. Pero no cabe, bajo modo alguno, que un país pueda ejecutarlo y a través de un método tan perverso como es su desaparición. De modo alguno, bajo este respecto podría aceptarse. No hay ciudadanos de primera y segunda en la protección diplomática, Su Señoría. Nunca la Comisión ha preguntado ideología o el por qué, nunca... y nunca lo va a hacer. [Respuesta del Dr. Edmundo Vargas Carreño, Secretario Ejecutivo de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en Serie D: Memorias, Argumentos Orales y Documentos, página 182].

responsabilidad ulteriores del señor Martorell ha perdido vigencia y, por consiguiente, la CIDH estima que no le corresponde pronunciarse al respecto⁷.

VI. TRAMITACIÓN DEL INFORME 20/95

79. En el curso de su 90º Período de Sesiones, celebrado en septiembre de 1995, la Comisión adoptó el Informe 20/95 con referencia a este caso. El Informe concluye que el Estado violó, en este caso, el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

80. El 6 de octubre de 1995 la Comisión remitió el Informe al Ilustrado Gobierno de Chile y le solicitó a éste que, en un plazo de tres meses a partir de esa fecha, “se sirva informar a la Comisión sobre las medidas adoptadas para solucionar la situación denunciada”.

81. Mediante nota N° 003/96 de 5 de enero de 1996 el Gobierno de Chile solicitó una prórroga de treinta días para dar respuesta al Informe.

82. En su respuesta de 1º de febrero de 1996, sobre las medidas adoptadas en relación al Informe 20/95 relativo al Caso N° 11.230, el Gobierno de Chile manifiesta, *inter alia*, que:

Adoptará todas las medidas que estén a su alcance para dar cumplimiento a dicho Informe; que procederá a comunicar oficialmente al Presidente de la Corte Suprema el contenido de dicha resolución para que en el futuro el Poder Judicial del Estado de Chile esté en condiciones de adoptar sus resoluciones sobre esta materia en concordancia con la jurisprudencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos establecida por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de la cual Chile es Estado parte; que además, el artículo 25 de la Convención establece el derecho a un recurso efectivo ante los tribunales frente a violaciones de sus

derechos fundamentales y la obligación del Estado de garantizar el cumplimiento de las resoluciones de aquellostribunales; que efectuado un estudio de la legislación nacional y la correspondencia entre ésta y la Convención Americana y llegado a la conclusión de que existe plena concordancia entre el artículo 29.12, de la Constitución de Chile y 13 de la Convención Americana; y, que en consonancia con el punto 4 del artículo 13 de la Convención Americana.

Sobre los espectáculos públicos que pueden ser sometidos a censura previa para la protección moral de los niños, la Constitución chilena establece en el inciso final del artículo 19.12: “La ley establecerá un sistema de censura para la exhibición y publicidad de la producción cinematográfica”.

VII. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS,

CONSIDERANDO:

83. Que el Estado de Chile, mediante resolución de la Corte Suprema de Justicia, de 15 de junio de 1993, que prohibió el ingreso, distribución y circulación del libro “Impunidad diplomática”, cuyo autor es el señor Francisco Martorell, ha violado el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos,

84. Que la nota de respuesta del Ilustrado Gobierno de Chile al Informe 20/95 no aporta nuevos elementos que permitan desvirtuar los hechos denunciados o que acrediten que se han adoptado medidas adecuadas para solucionar la situación denunciada, y

85. Que en la tramitación del presente caso se han observado, cumplido y agotado todos los trámites legales y reglamentarios establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el Reglamento de la Comisión.

CONCLUYE:

86. Recomendar al Estado de Chile que levante la censura que, en violación del artículo 13 de la Convención Americana, pesa con respecto al libro “Impunidad Diplomática”.

87. Recomendar asimismo al Estado de Chile que adopte las disposiciones necesarias para que el señor Francisco Martorell pueda ingresar, circular y comercializar en Chile el libro mencionado en el párrafo precedente.

88. Publicar este informe en el Informe Anual a la Asamblea General de la OEA, en virtud de lo dispuesto en los artículos 51.3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 48 del Reglamento de la Comisión.

VOTO RAZONADO DEL SEÑOR COMISIONADO DR. ALVARO TIRADO MEJÍA

Me permito expresar las razones de mi voto disidente en relación con la decisión tomada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, durante la sesión del 3 de mayo de 1996, en lo que tiene que ver con el caso 11.230, sobre Chile.

Considero que al momento de tomar dicha determinación, la Comisión no estaba facultada para hacerlo, por lo siguiente:

- a. Durante el 90º período de sesiones, el 14 de septiembre de 1995, la Comisión aprobó el informe, de acuerdo con el artículo 50 de la Convención Americana, y su envío al Gobierno de Chile.
- b. Durante el 91º Período de Sesiones celebrado en Washington, el 1º de marzo de 1996, la Comisión aprobó el informe definitivo y su publicación en el Informe Anual de 1996. Así se procedió por la Secretaría y el Informe 11.230 se incluyó en las páginas 79 a 95 del Informe Anual.

- c. El 19 de marzo de 1996 la Comisión, por medio de una nota de la Secretaría, le informó al Ministro de Relaciones Exteriores de Chile, señor José Miguel Insulza, que “La Comisión ha dado su aprobación final a dicho Informe y ordenado su publicación”. Asimismo, le envió copia de la providencia.
- d. El día 28 de marzo de 1996, la Secretaría de la Comisión notificó a los apoderados del peticionario, señores José Miguel Vivanco, Juan Méndez y Viviana Kristicevic, Human Rights Watch/Americas y CEJIL, que la Comisión “...ha adoptado el informe definitivo No. 11/96 sobre el caso arriba citado, correspondiente al señor Francisco Martorell”, y adjuntó copia del informe.
- e. El día 29 de marzo de 1996, los apoderados del peticionario enviaron una comunicación a la Secretaría de la Comisión, acusando recibo del informe y solicitando que se dispusiera la suspensión de la publicación por considerar que existían “graves errores en la exposición de los hechos”, los cuales fueron relacionados en un escrito enviado a la Comisión el 27 de marzo como “información reciente”.
- f. El día 1º de abril de 1996, la Comisión celebró una reunión telefónica en la que se decidió posponer la publicación del informe. En el transcurso de la discusión, expresé mis reservas sobre la competencia de la Comisión para modificar lo ya resuelto y notificado y sobre la conveniencia de hacerlo.
- g. En la sesión del 3 de mayo de 1996, la Comisión aprobó un informe sobre el caso, con un nuevo texto, diferente al aprobado el 1º de marzo del mismo año.

Tal como lo expresé ante la Comisión, y ahora lo reitero en este escrito aclaratorio, mi voto disidente se debe a que consi-

dero que la Comisión no tenía competencia para modificar una providencia discutida y aprobada por unanimidad, cuya publicación había sido ordenada y cuando se había surtido la notificación a las partes. Dicho proceder no encuentra asidero en la Convención Americana, es contrario a la seguridad jurídica que requiere el sistema y que las partes necesitan como garantía, y se podría convertir en un mal precedente.

Por considerar inválida la nueva providencia, no entro en planteamientos respecto a los cambios que se produjeron en ésta, a los hechos y a las consideraciones que se dejaron de consignar, ni a si los hechos enunciados como nuevos fueron o no probados.

De la misma manera, tal como lo manifesté durante las deliberaciones y al consignar mi voto disidente, éste no implica que me aparte de la posición que tomé con todos los demás miembros de la Comisión al aprobar el Informe el 1º de marzo de 1996, en el sentido de que el Estado de Chile, por la decisión del Poder Judicial, violó el artículo 13 de la Convención Americana, al prohibir el ingreso, distribución y circulación de un libro.

COMUNICACIÓN DEL GOBIERNO DE CHILE

Con fecha 24 de marzo de 1997 el Presidente de la Comisión recibió la comunicación del Vice-Ministro de Relaciones Exteriores de Chile, señor Mariano Fernández Amunategui, cuyo texto se transcribe a continuación:

Me refiero a los Informes de fechas 1 de marzo de 1996 (OEA/SER/L/V/II.91 Doc. 24) y 3 de mayo de 1996 (OEA/SER/L/V/II.91 Doc. 24 rev. 1), ambos numerados como 11/96, y que fueron adoptados por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en sus 91º Período Ordinario de Sesiones y 92º Período Extraordinario de Sesiones, respectivamente, en relación al caso 11.230, cuyo peticonario es el señor Francisco Martorell, y que tanto el uno como el otro fueron notificados al Gobierno de Chile como el informe final

y definitivo de la Comisión en ese caso.

En virtud del primer informe antes mencionado, la Comisión unánimemente –con excepción del Comisionado señor Claudio Grossman, quien por razones reglamentarias debió abstenerse de participar y votar–, llegó a la conclusión de que el Estado de Chile, por la decisión de su Corte Suprema de Justicia, en orden a prohibir el ingreso, distribución y circulación del libro “Impunidad Diplomática”, cuyo autor es el señor Francisco Martorell, había violado el artículo 13 del tratado antes aludido.

Sin embargo, en ese primer informe, la misma Comisión afirmó que el peticionario señor Martorell había eludido las responsabilidades ulteriores que se derivaban de la publicación de su libro, señalando que no estaba en condiciones de adoptar en su favor medidas que tendieran a protegerlo del derecho conculado, toda vez que no podía “avalar la conducta del señor Martorell”, agregando luego que:

...Toda la estructura y aún la ideología subyacente en la Convención –cuya tutela ha sido confiada a la Comisión– descansa en el supuesto de que todos los derechos que ella establece pueden ejercerse sin menoscabo de otros. En la situación que se analiza, tal como ya ha sido expresado, la contrapartida del derecho que le asiste al señor Martorell para publicar, circular y distribuir en Chile sin censura previa su libro, es que pueda responder, ante la justicia chilena, de los abusos cometidos en contra de los derechos a la reputación de otras personas. Si esa responsabilidad que prescribe el artículo 13 de la Convención se pudiese eludir por quien está reclamando el ejercicio de un derecho, todo el equilibrio que ha organizado la Convención se alteraría...

Hasta la dictación del Informe 11/96, del 1 de marzo de 1996, las normas procesales contempladas en la Convención, particularmente los artículos 50 y 51, se habían cumplido rigurosamente, por lo que el Gobierno de Chile todavía sigue considerando a ese informe como el único válido y respecto del cual se encuentra jurídicamente vinculado.

Empero, la Comisión en una reunión extraordinaria, con fecha 3 de mayo de 1996, aprobó -no en forma unánime, ya que hubo un voto disidente del Comisionado señor Alvaro Tirado Mejía- un nuevo informe, de contenido diverso al aprobado el 1 de marzo. En ese informe, se omitió toda referencia a la responsabilidad ulterior que le cabía al señor Martorell, y que constituye –conviene tener presente también– una exigencia del artículo 13 del Pacto de San José.

En suma, sin que disposición alguna de la Convención justifique la elaboración de un nuevo informe, la CIDH adoptó un texto que resulta ser sustancialmente distinto al que había notificado como definitivo al Gobierno de Chile. Es evidente que a la luz de las correspondientes normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Comisión carece de competencia para proceder de esa manera.

A mayor abundamiento, la decisión anteriormente expuesta introdujo en la tramitación de las comunicaciones individuales ante la CIDH, un elemento de incertidumbre y un preocupante factor de inseguridad jurídica.

El voto disidente del Comisionado Tirado, quien manifestó su disconformidad con la actuación de la Comisión, en razón de que ésta "...no tenía competencia para modificar una providencia discutida y aprobada por unanimidad...", y porque tal proceder además "...no encuentra asidero en la Convención Americana, es contrario a la seguridad jurídica que requiere el sistema y que las partes necesitan como garantía, y se podría convertir en un mal precedente...", resume apropiadamente las aprensiones del Gobierno de Chile.

Atendida la necesidad de clarificar y definir la validez del procedimiento aplicado por la CIDH en el caso en comento, el Gobierno de Chile decidió recabar el parecer jurídico de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el particular, consultándole concretamente si la Comisión está facultada, una vez que en relación a un Estado ha adoptado los dos informes contemplados en los artículos 50 y 51 de la Convención y que respecto al último de esos informes ha notificado al Estado correspondiente que se trataba de un infor-

me definitivo, para modificar sustancialmente los dos anteriores y emitir un tercero.

Si bien la solicitud de opinión consultiva recae sobre un punto jurídico de la mayor importancia práctica, ello no ha impedido algunos comentarios que tienden a desfigurar el alcance y el propósito de la iniciativa adoptada por mi Gobierno. Así se ha señalado que dicha opinión consultiva tenía como objeto desvirtuar la resolución en el “caso Martorell”, o que se pretendía impugnar una recomendación de la Comisión por la vía oblicua del pedido de una opinión consultiva, destinada a cuestionar atribuciones procesales o jurisdiccionales de la Comisión.

Comentarios como los indicados no han percibido la real voluntad que animó al Gobierno al recurrir a la Corte Interamericana, esto es, dilucidar una eventual diferencia que podría existir entre el Gobierno de Chile y la Comisión en cuanto a cuál de los dos informes a que se ha hecho referencia prevalece.

Sin embargo, un examen más detenido del asunto ha llevado a la convicción de mi Gobierno de que no existiría tal diferencia. En efecto, en cuanto al fondo, el Gobierno de Chile no ha tenido divergencia alguna con la Comisión, toda vez que como lo hemos manifestado en reiteradas ocasiones, en Chile existe una amplia libertad de expresión y opinión, la que está consagrada en nuestra Carta Fundamental en los mismos términos que la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Esos criterios en cuanto a la extensión de la libertad de expresión y opinión han sido también recogidos por la Asamblea General de la OEA, la que mediante la Resolución AG/RES. 1331 (XXV-O/95), que Chile votó favorablemente –al igual que todos los Estados miembros de la Organización–, dispuso en su párrafo resolutivo 15:

...Reiterar la plena vigencia que en toda sociedad democrática tiene la libertad de expresión, la que no debe estar sujeta a censura previa sino a responsabilidades ulteriores que surjan por los abusos de tal libertad, de acuerdo con las leyes internas que los Estados miembros legítimamente hayan establecido para asegurar el respeto a los derechos o la reputación de los

demás, o para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral pública...

En cuanto a los aspectos procesales envueltos en la especie, tal como se señaló anteriormente, para el Gobierno de Chile es sólo el informe del 1 de marzo de 1996 el único que puede tener vigencia, por lo que continuará ajustando su conducta a los términos del referido informe. Como lo expresara en mi carta de fecha 1 de febrero de 1996, dirigida a la Comisión en relación a este caso, el Gobierno de Chile junto con reiterar la relevancia que le reconoce al sistema interamericano de derechos humanos, adoptará todas las medidas que estén a su alcance para dar cumplimiento al mencionado informe.

A la luz de lo anterior, no parece conveniente ni necesario al Gobierno de Chile persistir en un debate con esa Comisión respecto a este asunto que ha dado origen a interpretaciones equivocadas o inconvenientes, especialmente cuando es un decidido propósito de mi Gobierno continuar teniendo las más fructíferas relaciones de cooperación con la Comisión, que permitan mediante el diálogo, tanto bilateral como el establecido a través de los canales multilaterales que en la actualidad se han diseñado para fortalecer el sistema interamericano de derechos humanos, superar situaciones como las acaecidas en este caso y evitar que éstas puedan repetirse en el futuro.

Por las consideraciones precedentemente expuestas, es que el Gobierno de Chile viene en comunicar a la Comisión que Vuestra Excelencia preside, su decisión de retirar la solicitud de opinión consultiva incoada ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y se permite, en consecuencia, solicitar que la presente Nota sea publicada junto con el informe recaído en torno al caso 11.230.