

LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN LA LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN. ALGUNAS APORTES DESDE EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DDHH

Joaquín Ignacio Mogaburu
Profesor Universidad Católica Argentina

RESUMEN

Si bien históricamente se concibió a la corrupción como un crimen que afectaba exclusivamente al funcionamiento de los órganos del Estado, en el siglo XXI se ha avanzado en la comprensión del arraigado vínculo entre la corrupción y las graves violaciones a los derechos humanos. En esa línea, el Centro de Investigación de Derechos Humanos de la Universidad Católica Argentina llevó adelante un trabajo de investigación titulado *La lucha contra la corrupción desde un enfoque de derechos humanos para la administración de justicia*, en el que se ponderaron los derechos en juego y se brindaron herramientas prácticas para la persecución de esta lacra.

Este artículo recoge algunas de las discusiones teóricas expuestas en aquella vasta investigación, enfocándose en la íntima relación existente entre la protección de la libertad de expresión y el fenómeno de la corrupción. A tal fin, se exponen de forma somera aquellos estándares delineados por los organismos de DDHH del sistema interamericano, aunque conscientes de la relevancia que pueden tener para otros sistemas, en miras del diálogo jurisprudencial y la interdependencia de los diferentes órganos.

1. INTRODUCCIÓN

El fenómeno de la corrupción ha sido entendido históricamente como un *delito sin víctimas*, pues solía afirmarse que “*el accionar irregular de algunos funcionarios o instituciones sólo afectaba al Estado*” (Sosa, 2012, p. 45). En esa línea se constataba la afirmación en el hecho de que “*los tratados sobre corrupción no establecen, prima facie, relación directa alguna con los derechos humanos*” (Burneo, 2009, p. 337) o en que la misma Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción sólo se refiere de manera genérica su interrelación, al proclamar en el prefacio: “*La corrupción es una plaga insidiosa que tiene un amplio espectro de consecuencias [...] da pie a violaciones de los derechos humanos*”.

Sin embargo, en los últimos años el panorama ha cambiado, y existe una comprensión más arraigada acerca del vínculo entre la corrupción y las violaciones a los derechos humanos. Entre sus hitos principales encontramos las repercusiones de la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción (2003) y la voz de alerta expuesta por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales al apuntar que los “*graves problemas de corrupción [...] tienen efectos negativos en el pleno ejercicio de los derechos consagrados en el Pacto*” (2003, § 12). A la par, organismos de la sociedad civil como *Transparencia Internacional*, al menos desde 2008 advertían sobre el tópico, reconociendo que “*la corrupción es la causa y el problema esencial de muchas violaciones de derechos humanos*” y promoviendo una agenda conjunta de lucha anticorrupción y promoción de los derechos humanos, fundadas ambas en los mismos principios: “*igualdad en la participación, rendición de cuentas,*

democratización, empoderamiento e inclusión de los marginados” (Transparencia Internacional, 2008, pp.1-2).

Recientemente, y ratificando al menos someramente esta nueva tendencia, el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas en su 47º período de sesiones (21 de junio a 13 de julio de 2021) decidió publicar sus conclusiones bajo el título “Las consecuencias negativas de la corrupción en el disfrute de los derechos humanos”.

Anclados, por tanto, en esta premisa, según la cual *los hechos de corrupción provocan violaciones a los derechos humanos*, desde el Centro de Investigación de Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Argentina llevamos adelante un trabajo destinado a brindar herramientas prácticas a los órganos encargados de perseguir los delitos de corrupción (Ministerio Público Fiscal), desde un enfoque de derechos humanos. Para ello, la primera parte se enfocó en el marco teórico dentro del cual cabe estudiar el fenómeno de la corrupción, junto con los derechos humanos involucrados; y la segunda versó sobre pautas concretas de acciones permitidas o desaconsejadas según los estándares delineados por los organismos de DDHH pertinentes, con especial énfasis en el sistema interamericano.

Este artículo intenta recoger algunas de las discusiones teóricas expuestas en aquella vasta investigación, en particular en lo referido a la íntima relación existente entre la protección de la libertad de expresión y el fenómeno de la corrupción. Para ello, exponemos aquellos *ítems* que nos parecen más adecuados para una revista interdisciplinaria, procurando evitar tecnicismos innecesarios, y al mismo tiempo, expectantes a los aportes y discusiones desde las más variadas áreas del conocimiento, pues, a fin de cuentas, la corrupción es una lacra que a todos afecta.

En el primer apartado se aborda la relación entre la libertad de expresión y la democracia representativa, destacando el *mercado de ideas* no como una recomendación teórica sino como un imperativo en nuestras sociedades. En el segundo, se explicita la noción de *interés público*, tan importante para conocer los contornos de la libertad de expresión; mientras que en el tercer título se aborda el derecho al *acceso a la información* como elemento necesario en el control del poder; y en el cuarto, los principios fundamentales que rigen la materia, a saber, el de *máxima divulgación y buena fe*.

Finalmente, cabe una aclaración: el abordaje de todas esas cuestiones se realiza desde la experiencia concreta judicial argentina, de modo que las referencias jurisprudenciales principales van a estar configuradas, principalmente, por aquellas emanadas del sistema interamericano, cuya doctrina del *control de convencionalidad* hace necesario para todo operador del sistema de justicia conocer aquellos precedentes.

Sin embargo, teniendo en cuenta la letra del artículo 10.2 de la Constitución española y la interdependencia de los tribunales internacionales de Derechos Humanos, ilustrada en el diálogo jurisprudencial y basada en la similitud de los derechos y libertades protegidos por los tratados europeo y americano, adquiere una especial relevancia conocer los estándares de ambas jurisdicciones¹.

2. LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y SU RELACIÓN CON LA DEMOCRACIA REPRESENTATIVA

A primera vista parece difícil encontrar una íntima relación entre el fenómeno de la corrupción y la libertad de prensa, más allá de la importancia del acceso a la información pública. Sin embargo, analizado este derecho fundamental en clave de derechos humanos, puede percibirse cómo una desprotección de la libertad de prensa impacta necesariamente en una pobre institucionalización y una endeble democracia.

¹ Así se ilustra, entre otros en: CONSEJO DE EUROPA/TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS Y CORTE IDH, *Diálogo transatlántico: selección de jurisprudencia del Tribunal Europeo y la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Países Bajos, 2015, WLP, disponible en: www.echr.coe.int y www.corteidh.or.cr.

Así lo han entendido los organismos internacionales encargados de su protección, entre los que cabe destacar la Relatoría Especial de Naciones Unidas, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH)².

Cabe recordar, a modo ilustrativo, que en toda democracia representativa existe un sistema de división y control del poder, caracterizado por: a) la publicidad de los actos de gobierno; b) la responsabilidad de los funcionarios públicos; c) la periodicidad de los cargos y mandatos electivos; y d) la igualdad de todos los ciudadanos ante la ley (Gelli, 2006, p. 21).

De allí se desprende la responsabilidad de los gobernantes ante el electorado y el deber de rendir cuentas periódicamente por su gestión; además del derecho de acceso a toda información que se refiera al manejo de los negocios o asuntos gubernamentales, a temas o personalidades institucionales, y, de modo especial, respecto a aquellas cuestiones de relevancia o interés público.

La forma de conocer esos actos es posible a través de la libertad de los medios técnicos de comunicación social, es decir, la prensa, respecto de la cual rige el principio de restricción de censura previa, con los amplios alcances que le atribuye el sistema interamericano.

Según define el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante CADH) la libertad de expresión comprende el derecho que tiene toda persona a *“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”* y refleja, según la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH) *“la virtud que acompaña —y caracteriza— a los seres humanos [...] de pensar al mundo desde nuestra propia perspectiva y de comunicarnos con los otros para construir, a través de un proceso deliberativo, no sólo el modelo de vida que cada uno tiene derecho a adoptar, sino el modelo de sociedad en el cual queremos vivir”* (CIDH, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, 2009, § 7).

Se caracteriza por tener dos dimensiones: una individual, consistente en *“el derecho de cada persona a expresar los propios pensamientos, ideas e informaciones”*; y una colectiva o social, consistente en *“el derecho de la sociedad a procurar y recibir cualquier información, a conocer los pensamientos, ideas e informaciones ajenos y a estar bien informada”* (Ibidem, § 13).

La libertad de expresión permite deliberar de forma abierta y desinhibida sobre los asuntos que son de interés común, lo cual contribuye a la formación de la opinión pública y al control de la gestión de los funcionarios estatales. De allí que la jurisprudencia de la Corte IDH haya enfatizado, en numerosos casos, que la libertad de expresión es una *“condición necesaria para prevenir el arraigo de sistemas autoritarios”* (con cita de: CIDH, 2009, § 8) y para que puedan realizarse los controles y las denuncias ciudadanas (Corte IDH, *Claude Reyes y otros*, § 85; *Herrera Ulloa*, § 116; *Ricardo Canese*, § 86; *Ríos y otros*, §105; *Perozo y otros*, § 116).

La Corte IDH ha afirmado que *“la libertad de expresión es una piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática”* por cuanto es *conditio sine qua non* para que *“quienes deseen influir sobre la colectividad puedan desarrollarse plenamente”* y para que *“la comunidad, a la hora de ejercer sus opciones, esté suficientemente informada”* (OC 5/85, § 70). De esta manera, *“la libertad de expresión se inserta en el orden público primario y radical de la democracia, que no es concebible sin el debate libre y sin que la disidencia tenga pleno derecho de manifestarse”* (Ibidem, § 69).

La Relatoría Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión de las Naciones Unidas tiene dicho que *“la libertad de opinión y de expresión no sólo se ve*

² La referencia a la jurisprudencia del TEDH ostenta relevancia en el orden jurídico argentino no sólo en aras de un diálogo jurisprudencial de tinte especulativo, sino también porque la misma Corte IDH así lo ha entendido a efectos de interpretar la CADH (desde el Caso *“Suárez Rosero”*, sentencia del 12/11/1997) y también la Corte Suprema de Justicia de la Nación (en los Casos *“Dieser”* y *“Movimiento Popular Tres Banderas”*, entre otros).

favorecida por un entorno democrático, sino que también contribuye, incluso de manera fundamental, al surgimiento y la vigencia de sistemas democráticos eficaces” (2009, § 38). Con esto, se quiere hacer visible un fenómeno innegable, a saber, que por medio de la libertad de expresión se fomenta la rendición de cuentas de los funcionarios o gobernantes, se concretiza la participación de los ciudadanos en las cuestiones de interés público y se fortalecen los ámbitos de discusión.

El mismo Relator, en una oportunidad posterior, explicó que *“la importancia del derecho a la libertad de opinión y expresión para el desarrollo y el fortalecimiento de sistemas democráticos efectivos reside en el hecho de que este derecho se encuentra estrechamente ligado a los derechos a la libertad de asociación, de asamblea, de pensamiento, de consciencia y de religión, y al de la participación en los asuntos públicos”* (2010, § 27).

Es interesante notar que el fundamento de la injerencia que tiene la protección de este derecho en la participación ciudadana y demás circunstancias sociales o políticas radica en la dimensión colectiva del derecho a libertad de expresión, que según el Relator sirve de instrumento para que los grupos sociales busquen y reciban información plural y diversa, y además emitan sus opiniones colectivas (2010, §29).

En efecto, la función de la libertad de expresión en los procesos electorales constituyó uno de los tópicos de especial interés de dicha Relatoría que consideró (con citas de TEDH, *Castells*, 1992, § 43) que la libertad de prensa proporciona a los ciudadanos *“uno de los mejores medios de conocer y de juzgar las ideas y actitudes de sus dirigentes”*, pues otorga en particular a los hombres políticos la ocasión de reflejar y comentar las preocupaciones de la opinión pública y permite a toda persona participar en el libre juego del debate político, que resulta esencial en la noción de sociedad democrática (2014, § 21 y 41).

De allí se desprende que el derecho de opinión y libre expresión se encuentra involucrado en el tejido de los derechos fundamentales que sirven como pilares de una sociedad justa y democrática. En el mismo sentido, la CIDH ha asegurado que *“la carencia de libertad de expresión es una causa que «contribuye al irrespeto de los otros derechos humanos»”* (CIDH, 1997, § 72).

Como se ha dicho, la función de libertad de expresión *“desborda de lejos el de ser instrumento último de salvaguarda de las restantes libertades, para convertirla en presupuesto inexcusable del propio sistema político en su conjunto”* (Fernández Segado, 2014, p. 18).

3. LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y SU RELACIÓN CON EL INTERÉS PÚBLICO

Una consecuencia inevitable de la estrecha relación que existe entre libertad de expresión y democracia, la constituye la posibilidad de acceder al conocimiento de los asuntos de interés público, respecto de los cuales la Corte IDH ha desarrollado una serie de estándares o principios rectores insoslayables.

Dicho interés público se verifica en diversas cuestiones: I) los discursos o personas de interés público, II) el acceso a información de interés público y a la circulación de dicha información, y III) el interés público que se evidencia en los restantes derechos comprendidos en la libertad de expresión como, por ejemplo, la reserva de las fuentes de información.

En consonancia con el TEDH, la Corte IDH estableció, en orden a las limitaciones permisibles sobre la libertad de expresión, que había que distinguir *“entre las restricciones que son aplicables cuando el objeto de la expresión se refiera a un particular y, por otro lado, cuando es una persona pública como, por ejemplo, un político”* (Corte IDH, *Herrera Ulloa*, § 125).

Este criterio, similar a la *real malicia* del derecho anglosajón, encuentra justificación en 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 los funcionarios sobre su gestión pública,*

razón por la cual debe existir un margen reducido a cualquier restricción del debate político o del debate sobre cuestiones de interés público” (Corte IDH, *Herrera Ulloa*, 2004, § 127). En un caso posterior, *Palamara Iribarne*, el Tribunal agregó que “*al permitir el ejercicio de ese control democrático se fomenta una mayor participación de las personas en los intereses de la sociedad*” (2005, §83).

Se hace evidente, por lo pronto, que verificadas las cuestiones de interés público las restricciones o limitaciones ordinariamente permitidas a la libertad de expresión deberán reducirse, porque el interés público comprometido justifica una mayor permisión en los discursos, incluso aquellos agudamente críticos.

También es dable observar que, según la misma Corte IDH, “*aquellas personas que influyen en cuestiones de interés público se han expuesto voluntariamente a un escrutinio público más exigente y, consecuentemente, se ven expuestos a un mayor riesgo de sufrir críticas, ya que sus actividades salen del dominio de la esfera privada para insertarse en la esfera del debate público*” (*Herrera Ulloa*, 2004, §129). Este fenómeno singular, por el cual las actividades de ciertas personas se trasladan de su natural esfera privada a la pública, justifica un mayor nivel de tolerancia a las críticas no sólo porque hay un mayor riesgo a ser víctima de afectaciones al honor sino porque —debido a su posición de notoriedad en la sociedad— esas personas tienen la posibilidad “*de tener una mayor influencia social y facilidad de acceso a los medios de comunicación para dar explicaciones o responder sobre hechos que los involucren*” (*Tristán Donoso*, 2009, § 122).

Ahora bien, las personas que tiene una cierta notoriedad pública en una sociedad están sujetas a soportar un mayor nivel crítico en las expresiones referidas a ellos, no por su calidad subjetiva, “*sino en el carácter de interés público que conllevan las actividades o actuaciones*” (*Herrera Ulloa*, 2004, § 129 y *Canese*, 2004, § 103)³.

La Corte IDH, a su vez, consideró de interés público “*aquellas opiniones o informaciones sobre asuntos en los cuales la sociedad tiene un legítimo interés de mantenerse informada, de conocer lo que incide sobre el funcionamiento del Estado, o afecta derechos o intereses generales o le acarrea consecuencias importantes*” (*Lagos del Campo*, 2017, § 110).

De ese modo, la libertad de expresión protege estas opiniones e informaciones, en virtud de su relevancia para “*las cuestiones de interés público*”; su calificación no es subjetiva, sino que tal carácter viene dado por la incidencia que esa información tiene en “*el funcionamiento del Estado*”, “*en la afectación de derechos o intereses generales*” o porque “*acarree consecuencias importantes para la sociedad*”. En otras palabras, el criterio para su valoración no es quién lo dice, sino qué se dice.

Sin duda, se pone aquí de manifiesto la dimensión colectiva del derecho a la libertad de expresión, que supone el derecho —ahora de toda la comunidad política— de “*conocer la expresión del pensamiento ajeno*” (OC 5/85, §30).

4. LIBERTAD DE EXPRESIÓN, ACCESO A LA INFORMACIÓN Y CONTROL AL PODER

El artículo 13 de la CADH resguarda el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión en forma amplia, incluyendo, de este modo, el acceso a la información tanto en su dimensión individual como colectiva. Por eso mismo conviene detenerse en los aspectos más relevantes de su contenido.

En primer lugar debe repararse en que el derecho de acceso a la información recae sobre la información que está bajo custodia, administración o tenencia del Estado; la información que el Estado produce o que está obligado a producir; la información que está bajo poder de quienes administran los servicios y los fondos públicos, únicamente respecto de dichos servicios o fondos; y la información que

³ Sobre el punto resulta interesante destacar que la CSJN tuvo oportunidad de expedirse respecto a la doctrina de la *real malicia* a partir de los precedentes “*Costa*” (Fallos: 310:508) y “*Dahlgren*” (Fallos 333:2079).

el Estado capta, y la que está obligado a recolectar en cumplimiento de sus funciones” (CIDH, Relatoría Especial para la libertad de expresión, 2012, § 21).

En el mismo sentido, el Comité Jurídico Interamericano estableció en el principio 3º, que el acceso a la información “*se refiere a toda información significativa, cuya definición debe ser amplia, incluyendo toda la que es controlada y archivada en cualquier formato o medio*” (2008, punto 3).

En cuanto a su alcance, el derecho de acceso a la información se extiende “*a todos los órganos públicos en todos los niveles de gobierno*”, incluyendo “*a los pertenecientes al poder ejecutivo, al legislativo y al poder judicial, a los órganos creados por las constituciones o por otras leyes, órganos de propiedad o controlados por el gobierno, y organizaciones que operan con fondos públicos o que desarrollan funciones públicas*” (*Ibidem*, Principio 2º), lo cual tiene como consecuencia que éstos serán los sujetos obligados.

En este sentido, en cuanto a la forma de gobierno, se ha sostenido que “*el derecho de acceso a la información es un requisito indispensable para el funcionamiento mismo de la democracia*” (CIDH, Relatoría Especial para la libertad de expresión, 2001, §13), pues éste permite, entre otras cuestiones, un control de la gestión pública y de los actos de gobierno y, además, porque “*la falta de participación de la sociedad en el conocimiento de información que los afectaría directamente impide el desarrollo amplio de sociedades democráticas exacerbando posibles conductas corruptas dentro de la gestión gubernamental y promoviendo políticas de intolerancia y discriminación*” (*Ibidem*, §14).

Resultan oportunas las palabras de la Corte IDH, que apunta: “*el mismo concepto de orden público reclama que, dentro de una sociedad democrática, se garanticen las mayores posibilidades de circulación de noticias, ideas y opiniones, así como el más amplio acceso a la información por parte de la sociedad en su conjunto*” (OC 5-85, § 69), porque “*este derecho [de acceso a la información] habilita a la ciudadanía de un conocimiento [...] amplio sobre las gestiones de los diversos órganos del Estado, dándole acceso a información relacionada con aspectos presupuestarios, el grado de avance en el cumplimiento de objetivos planteados y los planes del Estado para mejorar las condiciones de vida de la sociedad en su conjunto, entre otros*” (CIDH, Relatoría especial para la libertad de expresión, 2012, § 16).

Es dable aclarar que el control efectivo de los ciudadanos sobre las acciones públicas requiere no sólo una abstención por parte del Estado de censurar información sino también “*la acción positiva de proporcionar información a los ciudadanos*” (*Ibidem*). Corresponde, en consecuencia, a los Estados impulsar acciones positivas para la publicación de información que sea de interés público y que refiera a los actos de gobierno. Entre ellas: generar mecanismos adecuados de acceso a la información, adoptar políticas acorde con el principio de *mayor divulgación* y exponer la información en su poder aun cuando no le fuera requerida por un particular.

Los deberes del Estado guardan estrecha relación con el principio de transparencia de la administración, que “*demandada una posición servicial de la administración, aportando aquella documentación que hubiera sido previa, correcta y claramente solicitada, en la medida en que no se encuentre temporalmente excluida del ejercicio del derecho*” (CIDH, Relatoría especial para la libertad de expresión, 2012, § 18).

Si se observa con detenimiento, hay una notable función preventiva (*Ibidem*, § 20) en el derecho al acceso a la información contra todo secretismo u ocultación por parte de los Estados que, necesariamente, coopera en la prosecución de la transparencia y, en consecuencia, en la lucha contra la corrupción.

Por eso mismo la CIDH sostiene que la libertad de expresión es una de las formas “*más eficaces de denuncia de la corrupción*” (CIDH, Relatoría especial para la libertad de expresión, 2009, § 34), máxime cuando “*quienes participan de esquemas ilícitos necesitan del secreto para poder actuar, por*

lo tanto, una de sus prioridades es mantener sus actos ilícitos fuera del escrutinio público. De ahí que la libertad de expresión es un derecho que incomoda y en general es socavado por quienes dirigen o se involucran en hechos de corrupción” (CIDH, 2019, § 184).

5. PRINCIPIOS FUNDAMENTALES QUE RIGEN LA MATERIA: MÁXIMA DIVULGACIÓN Y BUENA FE

Como último apartado parece adecuado recordar los principios que rigen el acceso a la información y que deben ser tenidos en cuenta para establecer su alcance, para juzgar los casos bajo controversia y para establecer el marco jurídico que lo regule. Ellos son: *máxima divulgación y buena fe*.

El principio de *máxima divulgación*, también denominado de *máxima publicidad*, consiste en que toda la información en poder del Estado se presume “pública y accesible”, y sometida a un régimen limitado de excepciones. Al mismo tiempo, presupone que “*toda denegatoria de información debe ser motivada y fundamentada, correspondiendo al Estado la carga de la prueba referente a la imposibilidad de relevar la información, y ante la duda o el vacío legal debe primar el derecho de acceso a la información*” (Corte IDH, Gómez Lund, 2010, § 230).

Esa definición se corresponde con los principios adoptados por el Comité Jurídico Interamericano al establecer en su principio 1^{ro} que “*el acceso a la información es un derecho humano fundamental que establece que toda persona puede acceder a la información en posesión de órganos públicos, sujeto sólo a un régimen limitado de excepciones, acordes con una sociedad democrática y proporcionales al interés que los justifica*” (2008).

Las consecuencias prácticas derivadas de este principio pueden compendiarse (cfr. CIDH, Relatoría especial para la libertad de expresión, 2012, § 15) así:

a) El derecho de acceso a la información debe estar sometido a un régimen limitado de excepciones, interpretado de manera restrictiva, de forma tal que se favorezca el derecho de acceso a la información.

b) Toda decisión negativa debe ser motivada y, en este sentido, corresponde al Estado la carga de probar que la información solicitada no puede ser revelada.

c) Ante una duda o un vacío legal, debe primar el derecho de acceso a la información.

Desde esta perspectiva, el acceso a la información pública es la regla y el secreto la excepción; y que si bien el derecho no es absoluto, sus excepciones o limitaciones “*deben dar cumplimiento estricto a los requisitos derivados del artículo 13.2 de la Convención Americana [...]: verdadera excepcionalidad, consagración legal, objetivos legítimos, necesidad y estricta proporcionalidad*” (Ibíd., §21).

En el caso “*Claude Reyes y otros*”, la Corte IDH sostuvo que “*la presunción de que toda información es accesible, sujeto a un sistema restringido de excepciones*” (Claude Reyes, § 92) que “*deben estar previamente fijadas por ley*” (§ 89), “*responder a un objetivo permitido por la Convención Americana*” (con cita de CIDH, Relatoría Especial para la libertad de expresión, 2012, § 22) y resultar “*necesarias en una sociedad democrática, lo que depende de que estén orientadas a satisfacer un interés público imperativo*” (§ 91).

Una segunda consecuencia es que, por operatividad del principio de máxima divulgación, la carga probatoria en el supuesto de denegación o limitación en el acceso a la información le corresponde al Estado. Así lo ha establecido la propia Corte IDH cuando, luego de enunciar los requisitos que deben reunir una limitación, advirtió que “*corresponde al Estado demostrar que al establecer restricciones al acceso a la información bajo su control ha cumplido con los anteriores requisitos*” (Claude Reyes, 2006,

§ 93). Por último, se sigue de este principio que, en caso de conflictos de normas o de falta de regulación, debe prevalecer el derecho al acceso a la información.

El principio de *buena fe* exige, por su parte, que, para que el derecho al acceso a la información se encuentre garantizado, los sujetos involucrados actúen bajo los siguientes lineamientos: a) Que interpreten la ley procurando cumplir los fines perseguidos por el derecho de acceso; b) Que aseguren la estricta aplicación del derecho; c) Brinden los medios de asistencia necesarios a los solicitantes; d) Promuevan una cultura de transparencia; e) Coadyuven a transparentar la gestión pública; y f) Actúen con diligencia, profesionalidad y lealtad institucional, es decir, que sus actuaciones aseguren la satisfacción del interés general y no defrauden la confianza de los individuos en la gestión estatal (CIDH, Relatoría especial para la libertad de expresión, 2009, §15).

6. A MODO DE CONCLUSIÓN

Luego de haber repasado las aristas principales de la libertad de expresión y los aportes realizados desde el sistema interamericano de Derechos Humanos, podemos hacer un pequeño balance en perspectiva de derechos humanos, que será útil a modo de resumen final.

En primer lugar, cabe enfatizar la importancia que ostenta la libertad de expresión para toda democracia representativa, con un sistema de división y control del poder, caracterizado por: a) la publicidad de los actos de gobierno; b) la responsabilidad de los funcionarios públicos; c) la periodicidad de los cargos y mandatos electivos; y d) la igualdad de todos los ciudadanos ante la ley.

De allí se desprende, precisamente, la responsabilidad de los gobernantes ante el electorado y el deber de rendir cuentas periódicamente por su gestión; además del derecho de acceso a toda información que se refiera al manejo de los negocios o asuntos gubernamentales, a temas o personalidades institucionales, y, de modo especial, respecto a aquellas cuestiones de relevancia o interés público.

Identificamos, ambas dimensiones de este derecho: una individual, consistente en “el derecho de cada persona a expresar los propios pensamientos, ideas e informaciones”; y una colectiva o social, que le agrega a la anterior la aptitud para procurar y recibir cualquier información, a conocer los pensamientos, ideas e informaciones ajenos y a estar bien informada.

Por eso se destacaron las principales aristas enunciadas por la Corte regional en orden al interés público, a saber: los discursos protegidos (referidos a personalidades públicas -expuestas voluntariamente a un escrutinio público más exigente-); y la publicidad y transparencia en la gestión de la cosa pública, como parte del pluralismo informativo.

Finalmente se recordaron los principios que rigen la materia de acceso a la información, a saber, *máxima divulgación* y *buena fe* y se ponderó el rol esencial que cumplen los medios de comunicación en este afán.

De este modo, se han abordado, al menos sucintamente, los hitos principales que deben tener en cuenta quienes tienen a su cargo investigaciones sobre graves delitos de corrupción en que se asoma la libertad de expresión, que si bien se nutren del sistema interamericano de DDHH pueden ser de utilidad para otros sistemas, si se tiene en cuenta, como se dijo más arriba, el diálogo jurisprudencial entre los tribunales internacionales y la similitud de los derechos y libertades protegidos en todos los sistemas de protección.

7. BIBLIOGRAFÍA Y FUENTES CITADAS

AAVV., *La lucha contra la corrupción desde un enfoque de derechos humanos para la administración de justicia*, Bs. As, 2022, PNUD.

- BURNEO LABRÍN, JOSÉ A (2009), “Corrupción y Derecho internacional de los derechos humanos”, *Derecho PUCP*, Vol. 63 (2009): 333-347.
- CIDH, *Diez años de actividades, 1971-1981* (1982), Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, Washington D.C.
- Hugo Bustíos Saavedra vs. Perú* (1997). Informe No. 38/97. Caso No. 10.548, 16 de octubre de 1997. (Relatoría Especial para la Libertad de Expresión), *Informe sobre la Acción de Habeas Data y el Derecho de Acceso a la Información en el Hemisferio*, 2001.
- (Relatoría Especial para la Libertad de Expresión), *Marco jurídico interamericano sobre el derecho a la libertad de expresión*, Organización de los Estados Americanos, 30 de diciembre de 2009.
- (Relatoría Especial para la Libertad de Expresión), 2012, *El Derecho de Acceso a la Información Pública en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II, CIDH/RELE/INF.7/12.
- Corrupción y derechos humanos: estándares interamericanos*, OAS/Ser.L/V/II. Doc. 236, 6 de diciembre de 2019.
- COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES, “Examen de los informes presentados de conformidad con los artículos 16 y 17 del Pacto”, 31° período de sesiones, 12 de diciembre de 2003, E/C.12/1/Add.91.
- COMITÉ JURÍDICO INTERAMERICANO, *Principios sobre el Derecho de Acceso a la Información*, resolución CJI/RES. 147 (LXXIII-O/08), 73° Período Ordinario de Sesiones, 7 de agosto de 2008.
- CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS, 47° período de sesiones, 21 de junio a 13 de julio de 2021, Tema 3 de la agenda “Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo”, A/HRC/47/L.5.
- CORTE IDH, *Opinión Consultiva OC-5/85; La Colegiación Obligatoria de Periodistas* (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos), 13 de noviembre de 1985.
- Herrera Ulloa vs. Costa Rica*, 2 de julio de 2004.
- Ricardo Canese vs. Paraguay*, 31 de agosto de 2004.
- Palamara Iribarne vs. Chile*, 22 de noviembre de 2005.
- Claude Reyes y otros vs. Chile*, 19 de septiembre de 2006.
- Perozo y otros vs. Venezuela*, 28 de enero de 2009.
- Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil*, 24 de noviembre de 2010.
- Lagos Del Campo vs. Perú*, 31 de agosto de 2017.
- FERNÁNDEZ SEGADO, F. (2014), *La libertad de imprenta en las Cortes de Cádiz*. Madrid, Dykinson.
- GELLI, MARÍA ANGÉLICA (2006), *Constitución de la Nación Argentina. Comentada y Concordada*, Bs. As., La Ley.
- ONU, Asamblea General, A/HRC/14/23, 20 de abril de 2010.
- ONU, Asamblea General, A/HRC/11/4. 30 de abril de 2009.
- SOSA, OMAR JULIÁN (coord.) (2012), *Perspectiva del derecho penal sobre los actos de corrupción: El rol de la Oficina Anticorrupción*. Buenos Aires: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación.
- TRANSPARENCIA INTERNACIONAL (2008), “Los derechos humanos y la corrupción”, Documento de trabajo de TI # 05.