



31 de enero de 2022

A : DRA. MARÍA ELISA QUINTEROS
Presidenta de la Convención Constitucional

DE : CONVENCIONALES CONSTITUYENTES FIRMANTES.

En razón de los artículos 81 y siguientes del Reglamento General de la Convención constitucional, nos dirigimos a UD. para presentar la siguiente iniciativa de norma constitucional, sobre "*derecho a la libertad de expresión*", conforme a los siguientes fundamentos:

1.- Como todo derecho fundamental, la libertad de expresión que será consagrada en la nueva Constitución puede y debe seguir de cerca los lineamientos que el derecho internacional de los derechos humanos contempla en la materia. Entre los instrumentos más importantes, puede contarse la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969). Chile adhiere a todos estos instrumentos y, por ello, resulta ineludible tenerlos en cuenta a la hora de darle forma a la regulación de los derechos fundamentales que tendrá la nueva Constitución.

2.- La libertad de expresión está contemplada, actualmente, en el art. 19 No. 12 de la Constitución, norma que asegura a todas las personas:

"La libertad de emitir opinión y la de informar, sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio, sin perjuicio de responder de los delitos y abusos que se cometan en el ejercicio de estas libertades, en conformidad a la ley, la que deberá ser de quórum calificado.

La ley en ningún caso podrá establecer monopolio estatal sobre los medios de comunicación social.

Toda persona natural o jurídica ofendida o injustamente aludida por algún medio de comunicación social, tiene derecho a que su declaración o rectificación sea gratuitamente difundida, en las condiciones que la ley determine, por el medio de comunicación social en que esa información hubiera sido emitida.

Toda persona natural o jurídica tiene el derecho de fundar, editar y mantener diarios, revistas y periódicos, en las condiciones que señale la ley.

El Estado, aquellas universidades y demás personas o entidades que la ley determine, podrán establecer, operar y mantener estaciones de televisión.

Habrá un Consejo Nacional de Televisión, autónomo y con personalidad jurídica, encargado de velar por el correcto funcionamiento de este medio de comunicación. Una ley de quórum calificado señalará la organización y demás funciones y atribuciones del referido Consejo.

La ley regulará un sistema de calificación para la exhibición de la producción cinematográfica”;

3.- De conformidad a estos antecedentes normativos, proponemos consagrar la libertad de expresión, conforme a los siguientes elementos esenciales:

4.- Derecho a la libertad de expresión como un derecho fundamental amplio. Se trata de una libertad clave no solo para el libre desarrollo de la personalidad, pues permite a las personas expresar a otras sus ideas, opiniones, pareceres, sino especialmente para la comunidad política, pues el ejercicio robusto de esta libertad permite que la sociedad esté informada del quehacer colectivo y, con ello, pueda ejercer control social sobre la actividad de sus gobernantes.

Esta libertad, incluye la de emitir opinión, así como de informar, por cualquier medio o forma; y se pueden entender comprendidas la de comunicar ideas u otras modalidades de expresión y cualquier forma de proveer información a las demás persona; inclusive la facultad de *fundar* medios de comunicación social. Consagrar esta dimensión individual de la libertad de expresión, permite establecer una garantía frente a la intervención del Estado u otros particulares, como también el deber estatal de garantizar las condiciones sociales para que todas las personas y grupos, puedan ejercitar este derecho.

5.- Limitación estricta de la libertad de expresión y un sistema de responsabilidades ulteriores. Contemplar este derecho de manera muy amplia, quiere decir que este derecho debe estar **sujeto a limitaciones muy estrictas.** Nuestra propuesta no considera posibles limitaciones como la *moral, el orden público o las buenas costumbres*, conceptos que históricamente se han prestado para restringir indebidamente la libre circulación de ideas, debilitando con ello el funcionamiento de instituciones democráticas.

Las limitaciones a la libre expresión de ideas —por ejemplo, los derechos de otras personas, la protección de los niños, niñas y adolescentes o limitaciones necesarias en una sociedad democrática— **no pueden quedar definidas ex ante por el texto constitucional: inevitablemente será tarea de los tribunales ir delineando la manera como la libertad de expresión se compatibiliza con aquellos aspectos que la pueden poner en tensión.** Un ejemplo de ello es lo que ocurre cuando un medio de comunicación publica un reportaje sobre alguna figura pública y ella entiende que se afecta su derecho (también fundamental) a la honra o la vida privada. En esos casos, serán los tribunales, no la Constitución, quienes deban ir decidiendo *caso a caso* si la libertad de expresión prevalece sobre el derecho a la vida privada o al revés; y ello dependerá, *caso a caso*, de las circunstancias específicas de cada situación. En el ejemplo, será importante preguntarse si acaso la información es de interés público, si la autoridad o figura pública estaba ejerciendo su cargo, si pudiera afectarse a terceros con la publicación del reportaje, entre otros elementos.

Así, la propuesta contempla que cuando en ejercicio de este derecho se produzca afectación a los derechos de otras personas, nuestra Constitución debe contemplar, por una parte, un **sistema de “responsabilidades ulteriores” y, por el otro, evitar a todo evento los actos de censura previa.** Ambos aspectos de la libertad de expresión están en sintonía: porque no es aceptable que el Estado determine *ex ante* qué información puede o no circular libremente, se prohíbe la censura previa y se permite que la información pueda circular; pero si ella daña a otros, entonces quien emite esa opinión, por la forma que sea, deberá responder por los daños causados.

Este sistema de responsabilidades ulteriores debe ser **determinado por la ley**, conforme a las garantías de una sociedad plural y al requisito general para la limitación de derechos. Estas limitaciones, así vez deben ser **necesarias para el funcionamiento de una sociedad democrática**, concepto utilizado en las cláusulas de limitación de derechos que incluye, evidentemente, el respeto a los derechos fundamentales de las demás personas.

Vinculado con lo anterior, el uso del derecho penal como forma de hacer responsable a quien se extralimita en el ejercicio de este derecho es altamente problemático. Un buen sistema de responsabilidades ulteriores debiera favorecer el uso del derecho civil, no penal, de manera que una persona no arriesgue ir presa ni se le imponga un castigo (propio del derecho penal) por sus opiniones. En Chile, históricamente se ha usado el derecho penal en esta área, lo que ha generado que varios casos lleguen ante el sistema interamericano de derechos humanos, habiendo sido el Estado condenado en más de una ocasión por estas materias. Nuestra propuesta, por lo tanto, **no contempla la posibilidad de que se responda penalmente**, utilizando menciones orientadas a responder por “los delitos” o alguna otra mención que incorpore el uso del sistema penal para restringir la libertad de expresión.

6.- Dimensión colectiva de la libertad de expresión. Derecho a disponer de información veraz, plural e imparcial. La libertad de expresión suele entenderse como el derecho de una persona (o un medio) a manifestar su parecer, a informar, en fin, a opinar. En tal sentido, se trata de un derecho cuyo ejercicio es radicalmente *individual*. Pero, de conformidad a la consagración amplia que se propone, proponemos comprender este derecho con un alcance también *colectivo* o *social*, en que **al Estado le interesa (y, por ello, tiene el deber de asegurar) que la información plural, diversa, veraz, se encuentre disponible y llegue a la mayor cantidad de gente posible**, sino a todos y todas.

La iniciativa propone consagrar, entonces, una especial responsabilidad de los medios de comunicación para contribuir a la pluralidad de opiniones en una sociedad libre y democrática, junto con un deber del estado en este sentido, del cual se pueden seguir importantes consecuencias a nivel de su regulación. Por ejemplo, la Constitución de Ecuador contempla el deber del Estado de fomentar la pluralidad y la diversidad en la comunicación, garantizando la asignación a través de medios transparentes de las frecuencias del espectro radioeléctrico para la gestión de estaciones de radio y televisión pública.

En países con **alta concentración de medios de comunicación** —aspecto que es constantemente anotado por organismos internacionales—, **como es el caso de Chile¹**, esta forma de entender la libertad de expresión podría imponer obligaciones de financiamiento, como por ejemplo en materia de avisaje: si el Estado solo paga por sus avisos en determinados medios de comunicación masiva, entonces se corre el riesgo que la pluralidad de voces sea sofocada. Por ello, antes que dotar al Estado de medios de comunicación, pueden existir mecanismos *indirectos* que permitan o favorezcan la diversificación de voces.

Por otra parte, algunas constituciones, como la boliviana (art. 107.4), contemplan deberes más específicos para que el Estado apoye la creación de medios de comunicación comunitarios, con el fin de diversificar la pluralidad de voces.

Estas medidas, sin embargo, **no pueden significar nunca una intervención o algún tipo de injerencia en los medios de comunicación**, de modo de asegurar la libertad de prensa como elemento esencial de la libertad de expresión y de una sociedad democrática. Se propone incorporar una cláusula prohibitiva en este sentido.

7.- Derecho a la rectificación. Se propone mantener el derecho incorporado ya asentado en nuestra tradición constitucional, incorporado a la constitución de 1925 en la reforma de 1971. Este derecho contribuye al objetivo de la protección de la veracidad de la comunicación pública, ya que garantiza a las personas la posibilidad de dar cuenta integral de un asunto y orienta a los medios de comunicación. Por otro lado, permite no silenciar los argumentos de los afectados, y la honra de las personas afectadas. La manera de ejercer este derecho, se debe realizar de conformidad a la ley.

¹ Relatoría Especial para la libertad de expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, “Informe especial sobre la situación de la libertad de expresión en Chile”, (2017) P. 45 y ss.

INICIATIVA DE NORMA CONSTITUYENTE

“Art. X. Derecho a la libertad de expresión.

1.- Toda persona tiene derecho a la libertad de emitir opinión y de informar en cualquier forma y por cualquier medio, así como a disponer de información veraz, plural e imparcial, y fundar medios de comunicación. Este derecho no estará sujeto a censura previa sino únicamente a las responsabilidades ulteriores que determine la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática.

2.- Los medios de comunicación tienen una especial responsabilidad social de contribuir a la pluralidad de opiniones en una sociedad libre y democrática. Para ello, el Estado deberá adoptar medidas que contribuyan y aseguren la pluralidad de voces y opiniones, sin que pueda intervenir sobre dichos medios de comunicación.

3.- Toda persona natural o jurídica ofendida o injustamente aludida por algún medio de comunicación, tiene derecho a que su declaración o rectificación sea gratuitamente difundida por el medio en que esa información hubiera sido emitida, en las condiciones que la ley determine.”

Por tanto, solicitamos respetuosamente a UD. que se declare admisible esta iniciativa constituyente, se dé cuenta al pleno y se distribuya a la comisión de Derechos Fundamentales.

CONSTITUYENTES PATROCINANTES

Patricia Politzer Kerekes
6.068.495-2

Bernardo De la Maza
Bañados
4.660.853-4

Agustín Squella Narducci
4.405.230-k

Jorge Baradit Morales
10.857.619-7

Ignacio Jaime Achurra Diaz
10.357.412-9

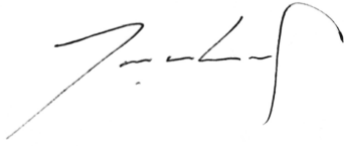
Rosa Elizabeth Catrileo Arias
14.222.289-2

Benito Baranda Ferrán

Loreto Vallejos Dávila

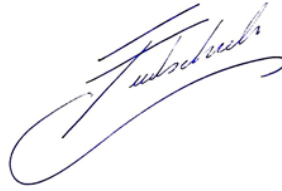
Barbara Rebolledo Aguirre

7.563.691-1



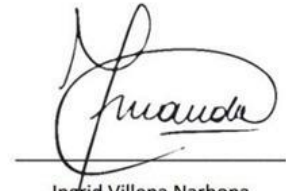
Tomas Laibe Sáez
17.595.517-8

13.912.179-1



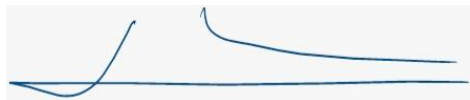
Javier Fuschlocher Baeza
16.987.987-7

9.833.847-0



Ingrid Villena Narbona
Convencional Constituyente Distrito 13
FIRMA

Ingrid Villena Narbona
17.317.830-1



Roberto Antonio Celedón
Fernández
5.029.387-4



Gaspar Domínguez Donoso
19.421.615-7