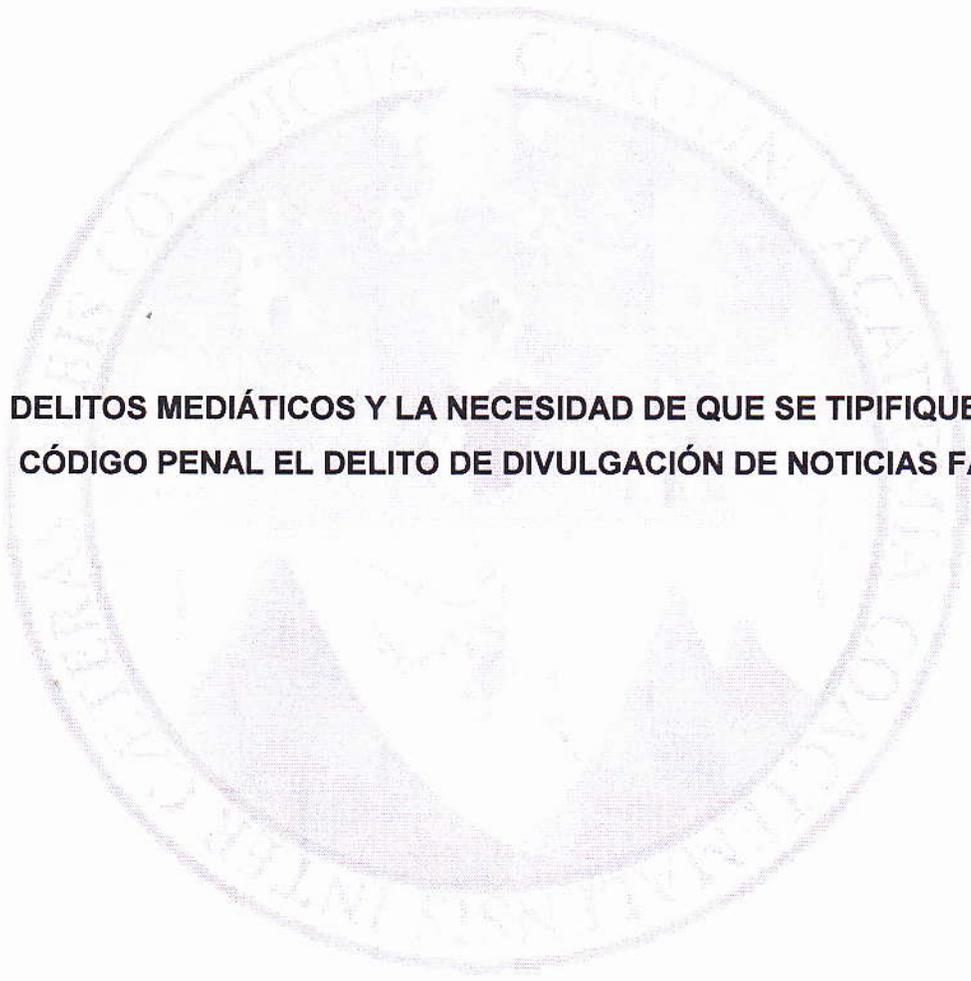


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**DELITOS MEDIÁTICOS Y LA NECESIDAD DE QUE SE TIPIFIQUE EN EL
CÓDIGO PENAL EL DELITO DE DIVULGACIÓN DE NOTICIAS FALSAS**

SHEYLA VANESA GARCIA REYES

GUATEMALA, ABRIL 2013

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**DELITOS MEDIÁTICOS Y LA NECESIDAD DE QUE SE TIPIFIQUE EN EL
CÓDIGO PENAL EL DELITO DE DIVULGACIÓN DE NOTICIAS FALSAS**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala
Por

SHEYLA VANESA GARCIA REYES

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, abril 2013

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO:	Lic.	Avidán Ortiz Orellana
VOCAL II:	Lic.	Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III:	Lic.	Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV:	Br.	Víctor Andrés Marroquín Mijangos
VOCAL V:	Br.	Rocael López González
SECRETARIA:	Licda.	Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic.	Héctor René Granados Figueroa
Secretaria:	Licda.	Waleska García Contreras
Vocal:	Lic.	Jorge Mario Yupe Cárcamo

Segunda Fase:

Presidente:	Lic.	Jorge Mario Yupe Cárcamo
Secretario:	Lic.	Marvin Estuardo Arístides
Vocal:	Lic.	Jorge Eduardo Avilés Salazar

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).

LIC. VIELMAR BERNAÚ HERNÁNDEZ LEMUS
ABOGADO Y NOTARIO

6ª. Ave. 8-71 zona 10, 3er. Nivel, oficina No. 15
Tel. 2331-9403



Guatemala, 18 de mayo de 2012.

Licenciado

Luis Efraín Guzmán Morales

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Respetable Licenciado Guzmán Morales:

De manera respetuosa me dirijo a usted, para referirme al nombramiento de ASESOR DE TESIS que recayó en mi persona, de fecha 27 de febrero de 2012, de la Bachiller **SHEYLA VANESA GARCIA REYES**, carné 200119447.

Al respecto, le informo que en cumplimiento de tal designación, procedí a brindarle la asesoría necesaria para la investigación del tema elegido y autorizado, denominado "**DELITOS MEDIÁTICOS Y LA NECESIDAD DE QUE SE TIPIFIQUE EN EL CÓDIGO PENAL EL DELITO DE DIVULGACIÓN DE NOTICIAS FALSAS**"; quien atendió las sugerencias y orientación que le brindé para el efecto.

Con relación al contenido científico y técnico de la tesis, abarca las etapas del conocimiento científico, el planteamiento del problema jurídico-social de actualidad y la recolección de información realizada por la mencionada estudiante, fue de gran apoyo en su investigación, debido a que el material es actualizado.

La estructura formal del trabajo contiene una secuencia ideal para su buen entendimiento, así como la utilización de los métodos inductivo y deductivo, analítico y sintético; el uso de la técnica de investigación bibliográfica, demuestra que se efectuó la recolección actualizada de la misma.

En mi opinión, el trabajo realizado por la sustentante constituye un valioso aporte técnico-jurídico en materia de Derecho Penal y específicamente a la Parte Especial que contiene nuestro ordenamiento penal sustantivo. La autora hace un análisis respecto a los delitos de imprenta y contra el honor en el ámbito nacional e internacional, la forma y constitución de los jurados de imprenta en Guatemala, aborda la necesaria inclusión del ilícito penal denominado Divulgación de Noticias

LIC. VIELMAR BERNAÚ HERNÁNDEZ LEMUS
ABOGADO Y NOTARIO

6ª. Ave. 8-71 zona 10, 3er. Nivel, oficina No. 15
Tel. 2331-9403



Falsas en nuestra normativa. Por lo que al respecto formula importantes conclusiones y presenta recomendaciones pragmáticas, que debieran ser atendidas por quienes poseen iniciativa de ley para implementar la reforma respectiva en el Código Penal.

Estimo que el referido trabajo investigativo reúne todos los requisitos necesarios para continuar con el trámite respectivo, particularmente con los requerimientos exigidos por el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de nuestra Casa de Estudios; por lo que me permito emitir **DICTAMEN FAVORABLE**, en calidad de ASESOR DE TESIS.

Sin otro particular, me es grato suscribirme muy atentamente.

LIC. VIELMAR BERNAÚ HERNÁNDEZ LEMUS
COLEGIADO NO. 7997

LIC. VIELMAR BERNAÚ HERNÁNDEZ LEMUS
ABOGADO Y NOTARIO



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

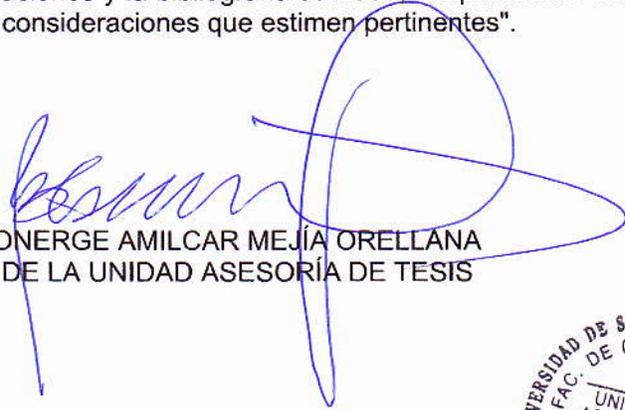
Ciudad Universitaria, zona 12
GUATEMALA, C.A.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, 08 de julio de 2012.

Atentamente, pase al LICENCIADO JORGE ANTONIO GARCÍA MAZARIEGOS, para que proceda a revisar el trabajo de tesis de la estudiante SHEYLA VANESA GARCIA REYES, intitulado: "DELITOS MEDIÁTICOS Y LA NECESIDAD DE QUE SE TIPIFIQUE EN EL CÓDIGO PENAL EL DELITO DE DIVULGACIÓN DE NOTICIAS FALSAS".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título del trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente deberá cumplir con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual establece: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".



DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc.Unidad de Tesis
BAMO/iy.



LIC. JORGE ANTONIO GARCÍA MAZARIEGOS
Abogado y Notario
10ª calle 10-14, zona 1, Cuarto Nivel, Guatemala
Tel. 22306040/40085797



Guatemala, 16 de agosto de 2012.

Doctor

Bonerge Amílcar Mejía Orellana

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Respetable Doctor Mejía Orellana:

Atentamente me dirijo a usted con el objeto de informarle que conforme resolución de su despacho, he prestado asesoría a la bachiller **SHEYLA VANESA GARCIA REYES**, en la preparación de su trabajo de Tesis denominado **“DELITOS MEDIÁTICOS Y LA NECESIDAD DE QUE SE TIPIFIQUE EN EL CÓDIGO PENAL EL DELITO DE DIVULGACIÓN DE NOTICIAS FALSAS”**.

Al respecto y en cumplimiento con lo establecido en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, me permito rendir a usted el informe siguiente:

- a. El tema de Tesis es importante ya que trata de contribuir acerca de la necesidad que existe respecto a regular la actividad de los medios de comunicación frente a los derechos de funcionarios público y particulares, siendo un trabajo de investigación con características de ser novedoso y de actualidad, analizando las disposiciones legales vigentes; asimismo realizar una reforma a dicha regulación e incluso una nueva normativa.
- b. Los métodos y técnicas empleados en la investigación son idóneos, utilizando los analítico y sintético, los cuales le permitieron a la bachiller la facilidad y eficacia en cuanto a la recopilación y selección de información para desarrollar el tema.

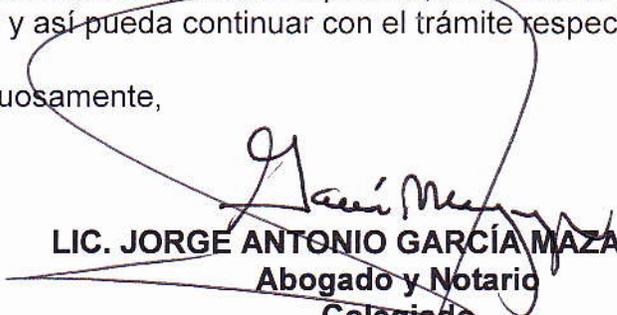
LIC. JORGE ANTONIO GARCÍA MAZARIEGOS
Abogado y Notario
10ª calle 10-14, zona 1, Cuarto Nivel, Guatemala
Tel. 22306040/40085797



- c. También observó las instrucciones y recomendaciones hechas en cuanto a la presentación y desarrollo del presente trabajo, demostrando dedicación y objetividad; así como un amplio conocimiento de la problemática.
- d. El aporte científico de la investigación tiene por resultado que la autora advierte en cuanto a la necesidad que existe de normar la actividad de los medios de comunicación, así como la falta de legislación especializada sobre el tema y el planteamiento que las normativas existentes resultan obsoletas al tiempo actual.
- e. Las conclusiones y recomendaciones concuerdan con el plan y el contenido de la investigación, constituyendo un aporte para solucionar la problemática en mención, asimismo para los estudiantes y profesionales del derecho por el enfoque que se le ha dado; siendo el mismo un tema de la realidad jurídica del país.
- f. En cuanto a la fuente bibliográfica consultada es suficiente y adecuada para el tema desarrollado, ya que contiene la exposición comparada que hace que el contenido del tema sea más completo.

Por lo anterior expuesto, considero que el trabajo de investigación de la bachiller SHEYLA VANESA GARCIA REYES, puede servir de base para la sustentación del examen público respectivo; en virtud de ello, emito **DICTAMEN FAVORABLE** y así pueda continuar con el trámite respectivo.

Respetuosamente,


LIC. JORGE ANTONIO GARCÍA MAZARIEGOS
Abogado y Notario
Colegiado
No. 4235

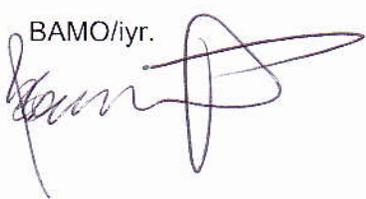
Jorge Antonio García Mazariegos
ABOGADO Y NOTARIO



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES
Ciudad Universitaria, zona 12
GUATEMALA, C.A.

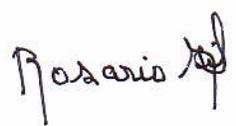
DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 08 de marzo de 2013.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante SHEYLA VANESA GARCIA REYES, titulado DELITOS MEDIÁTICOS Y LA NECESIDAD DE QUE SE TIPIFIQUE EN EL CÓDIGO PENAL EL DELITO DE DIVULGACIÓN DE NOTICIAS FALSAS. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/iy.



Lic. Avidán Ortiz Orellana
DECANO



Rosario 

DEDICATORIA



- A DIOS:** Por permitirme culminar una de mis metas.
- A MIS PADRES:** Milton Tereso García Reyes y Zulma Vanesa Reyes Herrarte, por todos sus esfuerzos, paciencia y amor brindados en cada etapa de mi vida, este triunfo también es de ellos.
- A MI HIJO:** Diego, con todo mi amor, por su paciencia y ser mi motivación para continuar superándome cada día.
- A MI HERMANO:** Milton Eliseo García Reyes, con amor por todos los momentos compartidos y su apoyo incondicional.
- A MI TIA:** Eneyda Reyes, por sus consejos y apoyo incondicional en cada etapa de mi vida.
- A MIS PRIMAS:** Déborah, Cindy y Rebeca, con especial cariño.
- A MIS ABUELOS:** Olimpia y Eliseo, por su amor y apoyo.
- A MIS AMIGOS:** Por acompañarme a lo largo de esta etapa.
- EN ESPECIAL A:** La gloriosa Universidad de San Carlos de Guatemala, en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Los delitos de imprenta y los delitos contra el honor.....	1
1.1 Naturaleza jurídica de los delitos de imprenta.....	1
1.2 Los delitos contra el honor	7
1.2.1 Antecedentes de la comisión de estos delitos.....	7
1.2.2 Bien jurídico tutelado de los delitos contra el honor	12
1.2.3 Elementos que componen los delitos contra el honor.....	14
1.2.4 Elementos materiales que integran los delitos contra el honor	19
1.3 El delito de injuria	19
1.3.1 Descripción típica.....	20
1.3.2 El bien jurídico protegido.....	21
1.3.3 Elementos del delito de injuria.....	23
1.3.4 Elementos materiales del delito de injuria.....	24
1.3.5 Injurias recíprocas.....	28
1.4 El delito de calumnia.....	29
1.4.1 El bien jurídico protegido.....	30
1.4.2 Elementos del delito de calumnia.....	30
1.4.3 Elementos materiales del delito de calumnia.....	32
1.5 El delito de difamación.....	34
1.5.1 Descripción típica.....	35
1.5.2 El bien jurídico protegido.....	35
1.5.3 Elementos del delito de difamación.....	36
1.5.4 Elementos materiales del delito de difamación.....	37



CAPÍTULO II

2. Los delitos de imprenta en el ámbito nacional e internacional.....	39
2.1 Breves antecedentes internacionales.....	39
2.2 Antecedentes nacionales.....	48
2.3 Análisis sobre el estado de libertad de expresión en Guatemala.....	49

CAPÍTULO III

3. La forma y constitución de los jurados de imprenta en Guatemala.....	61
3.1 Aspectos considerativos.....	61
3.2 La constitución de los jurados de imprenta en Guatemala.....	62
3.2.1 Delitos y faltas.....	65
3.2.2 Derecho de aclaración y rectificación.....	68
3.2.3 Conformación de jurados.....	69
3.3 Los jurados de imprenta en otros países.....	77
3.3.1 República de México.....	78
3.3.2 República de El Salvador.....	80
3.4 Presentación de casos.....	81
3.4.1 Caso de Bruce Harris.....	81
3.4.2 Caso de Jorge Palmieri.....	84

CAPÍTULO IV

4. La necesidad de que se regule en el Código Penal el delito de divulgación de noticias falsas.....	87
4.1 Aspectos considerativos respecto a la competencia de los tribunales de imprenta.....	87
4.2 Los límites a la libertad de expresión.....	89



Pág.

4.3 La inconstitucionalidad de la conformación de jurados de imprenta de acuerdo al Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala.....	95
4.4 Los delitos mediáticos y la divulgación de noticias falsas.....	98
4.4.1 Divulgación de noticias falsas.....	99
4.4.2 Manipulación de noticias.....	99
4.4.3 Negativa a revelar información.....	100
4.4.4 Coacción mediática.....	100
4.4.5 Omisión voluntaria de suministrar información.....	100
4.4.6 Instigación.....	101
4.4.7 Obstaculización de actividades de medios de comunicación.....	101
4.4.8 Consideraciones sobre el delito de divulgación de Noticias falsas	102
4.5 La realidad nacional con relación a los delitos mediáticos específicamente la divulgación de noticias falsas.....	104
4.6 Propuesta de solución a la problemática planteada.....	109
CONCLUSIONES.....	113
RECOMENDACIONES.....	115
BIBLIOGRAFÍA.....	117



INTRODUCCIÓN

Qué sucede con el ejercicio y garantía de la libre emisión del pensamiento y la función que realizan los medios de comunicación social, cuáles son las consecuencias cuando se divulgan noticias falsas o alejadas de la verdad, es decir, no totalmente verdades y no totalmente falsedades, pretendiendo influir en la ciudadanía que las lee, lo cual implica una falta de seguridad y certeza jurídica que el Estado debe observar tomando en consideración que en la historia guatemalteca, nunca se ha procesado a ningún medio de comunicación social, periodista o persona que se dedique a difundir noticias, sobre la trasgresión a bienes jurídicos tutelados como el honor, la intimidad de las personas, cuando en el caso de personas particulares y funcionarios o empleados públicos se divulgan noticias falsas y se hace creer a la ciudadanía determinados asuntos que no son totalmente verdades. Se observa que la protección a estos derechos humanos no está totalmente garantizada.

Si bien es cierto, la libertad de expresión es un derecho humano, éste tiene límites; no podría permitirse que tales derechos sean absolutos y que el Estado no tenga control sobre ellos, debe existir siempre armonía entre derechos y garantías protegidos por el ordenamiento jurídico. Existe siempre la posibilidad de que las noticias o artículos sean manipulados, para lograr cierta opinión de la ciudadanía, incluso, los medios de comunicación abusando del poder que poseen, publican noticias inclinándose a una ideología política y tratando, como se mencionó, de convencer a la población de adoptar la postura que le conviene.

El objetivo general de la investigación fue establecer en qué consisten los delitos mediáticos, el daño que ocasiona a la sociedad guatemalteca, los límites al ejercicio de la libertad de expresión y emisión del pensamiento, y la necesidad de que se regule en el Código Penal el delito de divulgación de noticias falsas; y los específicos fueron indicar el marco normativo en que se desarrolla la libertad de emisión del pensamiento estableciendo los límites que existen y si los mismos pueden incurrir en ilícitos penales ya establecidos; determinar cuáles son los actos que difieren con los límites que la ley establece al respecto del ejercicio de la libertad de pensamiento, y si estas conductas se encuentran establecidas en el Código Penal.



Se comprobó la hipótesis de que existe desprotección en la ciudadanía cuando se divulgan noticias falsas y que generalmente lesionan a personas acerca de su vida privada, dignidad y moral. Para el desarrollo del trabajo se emplearon los siguientes métodos de investigación: analítico, sintético, inductivo, deductivo y las técnicas de investigación utilizadas son: la documental y la científica jurídica.

Esta tesis está contenida en cuatro capítulos, de los cuales el primero, tiene como propósito el estudio de los delitos de imprenta y de los delitos contra el honor; el segundo, comprende un acercamiento hacia los delitos de imprenta en el ámbito nacional e internacional; el tercero, pretende establecer la forma y constitución de los jurados de imprenta en Guatemala; y el cuarto capítulo, está destinado a describir la necesidad de que se regule en el Código Penal el delito de divulgación de noticias falsas.



CAPÍTULO I

1. Los delitos de imprenta y los delitos contra el honor

1.1 Naturaleza jurídica de los delitos de imprenta

En primer lugar conviene señalar que considerar a los delitos de imprenta como tal, para el caso de Guatemala, resulta ser muy aventurado, pues realmente no se encuentran normados en la ley de la materia como se verá más adelante; así también, las infracciones que se cometen derivados de la imprenta se materializan en el tema de los delitos contra el honor más apropiadamente y estos se encuentran contemplados en el Código Penal.

Respecto a las infracciones penales que se conocen con el nombre de delitos de imprenta o delitos de publicación, consisten en la manifestación de un pensamiento perjudicial hecho público con intención dolosa, ya sea mediante la escritura, la imprenta, la palabra o cualquier otro medio de publicidad. Si bien es cierto que el medio de publicación utilizado no altera la naturaleza jurídica de la acción, los delitos que se verifican mediante la escritura, la imprenta, el grabado u otras formas que confieran cierta permanencia a los pensamientos reproducidos, se diferencian de los delitos que se llevan a cabo por los demás medios, tales como los discursos, gritos, conferencias, etc., en que los primero suponen una mayor meditación de parte de sus autores que estos últimos, y también en que son más perjudiciales, por cuanto suelen seguir



produciendo efecto mientras subsisten los escritos, los impresos o los grabados que los contienen.

Estas diferencias, de una evidencia innegable, aconsejan reprimir a los impresos con mayor severidad que a los verbales. En el derecho romano: “se hacía ya una distinción entre los delitos de la palabra y aquellos de la escritura y se les concedía a ambas categorías diferente importancia en cuanto a la gravedad de sus efectos; así, por ejemplo, la injuria cuyo nombre genérico era contumelia se dividía en delito de la palabra llamado convicium y en delito de la escritura que recibía el nombre de libelus famosus, el cual estaba castigado con más rigor que el anterior. Igual criterio consagra la legislación inglesa, la cual atribuye mayor gravedad a los delitos que resultan de la manifestación de un pensamiento escrito o impreso que a los que se llevan a cabo por otros medios”.¹

Durante un largo tiempo, los delitos como tal, cometidos por medio de la imprenta han gozado de una situación privilegiada en las legislaciones de los países democráticos. El concepto de antaño que atribuía una amplitud exagerada al ejercicio de las libertades públicas, benefició a la de imprenta más que a ninguna otra. Los legisladores de aquella época, temerosos de contrariar la opinión dominante de que la manifestación de las ideas no podía dar lugar a la perpetración de delitos, reprimían las infracciones cometidas por las publicaciones impresas con demasiada liberalidad y las denominaban abusos de la libertad de imprenta. De esta manera se consagraba la

¹ Desantes Guanter, José María. **Los límites de la información**. Pág. 56



tesis de que en materia de imprenta no existen delitos, sino que, a lo sumo, simples extralimitaciones en el ejercicio de un derecho, y que por tanto deben ser tratadas benévolamente por la ley; este criterio que facultaba a las publicaciones para delinquir casi impunemente, es considerado en la actualidad como algo absurdo que no puede justificarse con razones de ninguna naturaleza, lo cual se analizará con mayor profundidad más adelante.

En resumen, la infracción consiste en la manifestación de un pensamiento; por tratarse de un delito de imprenta propiamente tal y si ella está constituida por un hecho material ajeno a la expresión de las ideas, existe solamente una simple contravención. Es por ello que en la doctrina se sostiene que los delitos de imprenta son de naturaleza sui generis y se fundamentan principalmente en la consideración del enorme poder que hoy día ejercen los medios de comunicación en todos los ámbitos del quehacer de la actividad humana.

En realidad, la imprenta se constituye en un instrumento por el cual se pueden cometer delitos, pues éstos residen en el hecho mismo, independientemente del medio por el cual se verifica. Aceptar que el instrumento empleado es capaz de alterar la naturaleza jurídica de estas infracciones, implica un absurdo semejante a reconocer que un homicidio perpetrado con veneno es jurídicamente diferente al que se ejecuta con un arma blanca o un revólver. A esta verdad ha querido dársele por algunos una significación que no tiene, deduciendo, por ende una consecuencia errónea; se sostiene, en efecto, que si las infracciones de imprenta son delitos comunes deben



estar sometidas a los preceptos del derecho ordinario, esto es, al régimen que el Código Penal establece para todos los delitos. Por otro lado, se debe reconocer que los delitos de imprenta o de publicación provienen generalmente de un solo acto externo, la emisión pública de un pensamiento culpable y en tal caso no se presenta ninguna dificultad, pero a veces tienen su origen, como cuando se cometen por medio de la imprenta, en dos actos diferentes que se encuentran íntimamente ligados entre sí y que son la exteriorización del pensamiento delictuoso y la publicación del mismo. Esta dualidad de actos da nacimiento al problema de determinar en cuál de ellos reside propiamente el delito.

Siguiendo un criterio estrictamente jurídico habría que radicar el delito en la manifestación del pensamiento, en el escrito que lo contiene, ya que es en éste donde se encuentra expresada la intención positiva de inferir la información; y en tal caso la publicidad vendría a ser un elemento accidental de la infracción. Pero de acuerdo con esta lógica, el escrito delictuoso sería punible aún antes de su publicación, lo que no es aceptable porque el delito no puede ser conocido ni menos constatado sino después de haber sido dado a la publicidad. Debido a este inconveniente el criterio expuesto no ha encontrado acogida en la doctrina.

En defecto de lo expuesto, no puede ser sino el acto de la publicación lo que caracteriza a estos delitos y lo que los distingue de los demás de la manifestación de ideas. En realidad, lo que implica un peligro y lo que provoca un daño no es la



expresión misma de un pensamiento malévolo, sino que la publicidad que se da a ése pensamiento. En otras palabras, es el acto de la publicación lo que caracteriza al delito.

Los pensamientos pueden hacerse públicos por los medios más diversos como la palabra verbal y escrita, la imprenta, el gesto, el dibujo, etc.; y a estas formas clásicas hay que agregar las que en la actualidad existen, producto de la tecnología la radiotelegrafía, radiotelefonía, el cinematógrafo y otros medios como el Internet que confieren al pensamiento la facultad de difundirse en el espacio y de perpetuarse en el tiempo. Esta gran variedad de medios de publicidad origina la dificultad de precisar cuándo un pensamiento malintencionado ha recibido la publicación suficiente para que constituya un delito.

Este punto implica una cuestión de hecho cuya solución no corresponde a la doctrina, sino que a los legisladores o a los Tribunales de Justicia. Las legislaciones pueden adoptar a este respecto dos posturas diferentes, como el hecho de enumerar taxativamente cuáles son los medios de publicidad que dan lugar a la verificación de los delitos mediáticos; y otro que prefiere entregar a la jurisprudencia la tarea de apreciar en cada caso concreto si la emisión de un pensamiento malicioso ha estado o no revestido de la publicidad suficiente para que constituya un delito.

Es indudable que el hecho material de la publicación no basta por sí solo para constituir un delito de imprenta; se requiere, además, que sea intencional. En consecuencia, es

necesario que junto a la intención perjudicial, inherente al pensamiento mismo, exista también la voluntad de divulgar dicho pensamiento.

En términos diferentes: “es indispensable una doble intención que los jueces deben constatar, a saber: 1º La intención delictuosa relativa a la agresión, es decir, la voluntad agresiva; y 2º La intención de publicar esa voluntad agresiva”².

En virtud de lo anterior, esta exigencia de una doble voluntad criminal en los delitos de imprenta es perfectamente explicable, ya que estando las infracciones de esta índole constituidas por dos actos diferentes, el pensamiento doloso y la publicación, es razonable que ambos deban ser intencionales para que el hecho que originan pueda ser considerado como delictuoso.

La última característica de los delitos de imprenta que queda por precisar radica en que las infracciones de esta clase se consuman en el acto mismo de la publicación del pensamiento perjudicial; lo que significa que si la publicación sirve solo de instrumento auxiliar para la comprobación de un hecho delictuoso que se consuma independientemente, no se puede hablar de delito de publicidad.

² Acosta Valverde, Miguel. **Los medios de comunicación y la educación ciudadana**. Pág. 101

1.2 Los delitos contra el honor

El honor tiene características muy especiales ya que su valoración es relativa, debido a que no todas las personas lo estiman de igual modo. Mientras que para algunas personas su honor vale más que su propia vida a grado tal que no dudan en sacrificar ésta para defender aquél; para otras en cambio no tiene un valor tan grande y si se deciden a conservar el honor es por las ventajas de orden material que de su posesión resultan; por último, encontramos personas que dan tan poco valor a su honor que no dudan en sacrificarlo ante cualquier ventaja patrimonial.

1.2.1 Antecedentes de la comisión de estos delitos

El concepto de honor tiene varios significados, según se tome en una acepción subjetiva u objetiva como elemento que entra en juego en las relaciones sociales. El Diccionario de la lengua española define al honor como “Cualidad moral que lleva al cumplimiento de los propios deberes respecto del prójimo y de uno mismo; implica la aceptación personal y la construcción en el imaginario social, e incluso en la superestructura jurídica, de una cualidad moral vinculada al deber, a la virtud, al mérito, al heroísmo; que trasciende al ámbito familiar, de la descendencia y de la conducta sexual, especialmente a la de las mujeres dependientes; que se refleja en la opinión, la fama o la gloria y en diferentes ceremonias de reconocimiento público; y que produce recompensas materiales o cargos, empleos, rentas, patrimonios, herencias, etc.”

El honor cumplió esa función durante un gran periodo de la historia de la civilización occidental, regulándose desde la conformación del feudalismo de Europa Occidental en la Edad Media, mientras la nobleza siguió siendo clase dominante en la sociedad organizada. El concepto perduró en formaciones sociales históricas que se convierten en sociedades de clase o burguesas durante la Edad Contemporánea; pero su función es ya otra, exagerando sus extremos más románticos en el duelo, que tiene su edad de oro en el siglo XIX.

En la antigua Roma la palabra injuria tenía una importancia muy extensa, diferente al concepto que en la actualidad le otorgamos a este tipo de ofensa al honor. En sentido amplio se entendería por injuria a toda conducta contraria al derecho; en términos modernos dicha significación de la injuria, sería semejante a lo que conocemos como antijuricidad. En sentido estricto, la injuria era la ofensa hecha a un tercero en su cuerpo o en sus cosas, que debería de diferenciarse de la otra gran categoría de delitos contra los particulares agrupados en la órbita de los delitos patrimoniales, denominado *furtum*, el cual consistía en el apoderamiento ilegítimo de una cosa de carácter mueble ajena sin consentimiento de su dueño; para lograr con su uso y posesión un provecho pecuniario. Se requería el dolo, pero en ambos sentidos la injuria implicaba una ofensa a la *existimatio*.

La "existimatio era un derecho de la personalidad, materializado por el pleno goce de la dignidad atribuida a la persona por el derecho civil romano. La existimatio confería a la persona el derecho a no ser objeto de opiniones perjudiciales a su autoestima o a su

reputación social. Por formas: a) derecho del sujeto a exigir que un extraño no le demuestre un particular desprecio personal, b) derecho del sujeto a exigir que otro no vierta opiniones perjudiciales a su honor.”³

En la ley de las XII tablas, que contenía las normas que regían al pueblo romano para su pacífica convivencia, la injuria ya se configura preponderantemente como ofensa contra el honor; además aquí ya se hacía mención de ciertas modalidades injuriosas que lesionaban el honor de los ciudadanos y que merecían una severa represión penal. En vano procuraríamos encontrar en el derecho romano un concepto que corresponda a la noción moderna de injuria; la noción romana de honor fue de límites muy confusos. Lo que si parece fuera de duda, es el hecho de que la noción de injuria como ofensa física a la persona precedió en mucho tiempo al daño moral. Esta circunstancia contribuyó decisivamente para que poetas y literatos utilizaran expresiones como convicium, contumelia y ofensa para evitar confusiones con los conceptos que interesaban al orden jurídico, injuria.

En las XII tablas se lograron fusionar concepciones jurídicas y literarias; y de ahí en adelante se advirtieron ciertas distinciones entre algunas modalidades de injuria tales como la contumelia, el convicium, el carmen famosum y el libellus famosus, aunque es importante señalar que no todas estas denominaciones comprendían tipos particulares de injuria.

³ Soler, Sebastián. **Derecho penal argentino**. Tomo II. Pág. 186.

La contumelia era una injuria especial, consistía en un ultraje; la injuria era el tratamiento despreciativo hecho a otro. El convicium era la injuria propiamente dicha, sin embargo no debe de pensarse que todo ultraje constituía convicium. El convicium se caracterizaba porque era practicado con gran alboroto y frente a la casa de las personas; se requería de la presencia de un gran número de personas y la del ofendido en la mayoría de los casos.

El objetivo de la injuria en el derecho romano, era la personalidad del ciudadano; los muertos no podían ser víctimas de tal delito al igual que las personas jurídicas o corporaciones, ni el Estado, esto es, dentro del campo privado. Cuando se dice que en Roma, la injuria era un delito contra la persona en modo alguno se excluye a los extranjeros y esclavos, pero en cuanto a estos últimos la afrenta se reputaba hecha al amo. Los dementes y menores de edad también eran sujetos pasivos de este delito, por cuanto para ser considerado como persona no se precisaba de una especial capacidad de obrar.

Todo delito de naturaleza injuriosa precisaba del dolo, aunque en los tiempos primitivos únicamente bastaba una simple manifestación ofensiva. Al promulgarse la Lex Cornelia de injuriis, se excluyeron del catálogo penal las injurias indeterminadas; en el ámbito privado la anuencia del ofendido suprimía la acción penal, situación que no sucedía cuando se presentaban casos de libellus famosus la cual se cometía por medio escrito.

El derecho penal de la época medieval continuó con los principios del derecho penal romano respecto a los delitos cometidos contra el honor, recibiendo además una fuerte influencia del derecho eclesiástico, lo cual redundó en una suerte de transformación axiológica en cuanto éste era considerado como un patrimonio exclusivo de las clases nobles, quienes en la mayoría de los casos, solucionaban sus diferencias por la vía del duelo; los intentos de la Iglesia por controlar tales ímpetus caballerescos fueron en vano. Eran considerados como delitos injuriosos todas las ofensas orales, comprendiéndose también al *carmen famosus* que era una modalidad de ultraje expresado por medio de composiciones, versos, escritos difamatorios.

Al igual que en el Imperio Romano, la veracidad de la imputación deshonrosa no excluía el delito. Se debe aclarar que en el medioevo no se asimilaron tal como eran entendidos en Roma las distintas ofensas contra el honor. Si la imputación ofensiva presentaba, en cuanto a su veracidad, motivo de duda, tal caso era reputado como injurioso porque se pensaba que en el subsistía cierto *animus injurandi*.

Los principios del derecho procesal de la época como la prueba de la verdad, en la mayoría de casos eran reemplazados por el duelo. Tal situación no era del agrado del clero, por lo que la Iglesia creó instituciones como la retractación o devolución de fama; del mismo modo se excluyeron del campo de los delitos contra el honor a las agresiones corporales. La pena más severa era aplicada al *libellus famosus*, por cuanto éste era la forma típica de injuriar.

En cuanto a la facultad de reclamar, ésta únicamente era concedida en los supuestos de injuria grosera. Debido a la influencia que ejerció el clero, la pena más comúnmente aplicada era la de multa; ya que se consideraba que era la más apropiada y justa en correspondencia con el daño que la injuria provocaba. Si la ofensa era grave las penas aplicables eran las de muerte, mutilación, confiscación de bienes etc. Si el ultraje cometido, a criterio de las partes, era susceptible de componenda se prefería tal camino.

1.2.2 Bien jurídico tutelado de los delitos contra el honor

A continuación veremos las figuras que tienen como objeto garantizar bienes jurídicos inmateriales, concernientes más estrictamente a la esfera de la personalidad propiamente dicha; el honor. “La doctrina a través de la historia, ha intentado dilucidar la naturaleza jurídica del honor desde una doble perspectiva: subjetiva y objetiva”.⁴

1. El honor subjetivo.

El honor subjetivo es la valoración que la misma persona hace de sus propios atributos. A decir que es: "el sentimiento de nuestra dignidad es el contenido primario de la idea de honor; y ese sentimiento es aspiración de toda alma, por poco noble que sea, aspiración instintiva y que no depende de ninguna consideración de bienes exteriores, sino exclusivamente del honor de nosotros mismos y de aquel goce inefable que

⁴ **Ibid.** Pág.188

produce en nosotros, sin necesidad de aplausos ajenos de miras ulteriores, la sola conciencia de nuestros méritos, de nuestras capacidades, de nuestras virtudes. Lo opuesto a tal sentimiento es la vergüenza y la abyección que produce en nosotros el conocimiento de nuestros errores, independientemente de las censuras ajenas".⁵

Humanamente es imposible encontrar una persona desprovista del sentimiento del honor. La misma autoreprobación de la injuria está señalando que el honor existe aunque sea menoscabado.

"El honor como sentimiento que dirige los actos y la conducta de una noble vida humana puede ser ofendido pero no puede ser arrebatado, porque la ofensa no quita a nadie su propio honor, cuando éste existe en el significado espiritual de la palabra."⁶

2. El honor objetivo

El honor objetivo es la apreciación y la valoración que conciben los demás de las cualidades éticas y sociales de una persona. Es la buena reputación de que se disfruta de conformidad con la conducta real o aparente de un ser humano. El buen nombre es un patrimonio de elevada valoración. Pero solamente adquiere sentido en la importancia que otros le otorguen. "El mayor número de personas a las cuales fue comunicado el ataque contra el honor, aumenta la cantidad natural de la infracción de la misma manera que el mayor número de monedas robadas aumenta la cantidad del

⁵ **Ibid.** Pág. 201

⁶ **Ibid**

delito de hurto. Desde el momento que el patrimonio del buen nombre está constituido por la estimación que por nosotros tiene nuestros semejantes, él se acrecienta cuanto más son las que, a nuestro respecto, tienen formada una buena opinión. Es neutral, pues que, en la mayoría de los casos, la contemplación de los delitos contra el honor sea hecha desde ese punto de vista.”⁷

1.2.3 Elementos que componen los delitos contra el honor

1. Sujeto activo

Puede ser cualquier persona, pues la ley vale para todos sin discriminación.

2. Sujeto pasivo

Derivado que el bien jurídico tutelado en estos delitos es de naturaleza inmaterial, resulta un tanto difícil ubicar a los sujetos pasivos de estas acciones prohibidas. En principio toda persona puede ser objeto de estas infracciones. Sin embargo conviene esclarecer las distintas condiciones que plantea la doctrina.

- a. Las auto ofensas: El sujeto que se atribuye a sí mismo notas ofensivas que menoscaban su dignidad y fama no comete delito contra el honor. “El derecho es relatio ad alteros y, por tanto, son indiferentes todos los hechos que no generen

⁷ **Ibid** Pág. 220

efectos dañosos jurídicamente relevantes más allá de los límites de la esfera íntima del individuo.”⁸

- b. Los menores: La doctrina y la legislación imperantes coinciden en reputar al menor como sujeto pasivo de esta infracción. Poco importa que la ley no les reconozca capacidad penal.

Se considera que es infundado el argumento que respalda la inmadurez del sentimiento del honor. Decirle a un niño de cinco años que es un ladrón no está bien, pero atribuirle a una niña de catorce años la calidad de corrompida, es una imputación grave. Es indudable que esta falsa acusación puede causarle irreparables daños a su decoro, más aun tomando en cuenta que de conformidad con nuestra legislación la mujer puede contraer matrimonio desde esa edad.

"Es de recordar siempre, que la injuria y la difamación, como todo otro delito, son incriminados en consideración a un interés público, y no solamente por intereses privados. La ley penal asigna sustitutos o representantes a los incapaces de asumir su deficiencia".⁹

⁸ Villa Stein, Javier. **Derecho Penal, Parte Especial**. Pág. 344

⁹ Manzini, Vincenzo, **Tratado de derecho penal: De los delitos en especial**. Pág. 345

c. Los dementes y los ebrios: A estas personas les son aplicables las mismas consideraciones ya mencionadas para los menores. Toda persona enferma de la mente, así como los ebrios, gozan del honor sin excepción.

Respecto al ebrio, no es justificable que se le cubra de agravios por el hecho de que su estima personal haya sufrido mengua. La vigencia del honor es patente y por tanto, obligatorio respetarlo.

d. Personas deshonestas: Para el derecho no existen personas deshonradas, tanto las prostitutas como el ladrón pueden ser sujetos pasivos de los delitos contra el honor. Ciertamente no es difamar que una mujer es dueña de un prostíbulo si realmente es así, pero esa misma mujer puede tener una conducta irreprochable en su hogar y sería un delito decir que ella prostituye a su hija. Las personas deshonestas pueden ser heridas en su honor.

e. Personas jurídicas: Es una cuestión muy discutida en la doctrina. Para la legislación la regla es que el hombre individualmente es el único depositario del bien jurídico del honor.

La exclusión a la regla serían los delitos de difamación e injuria donde el sujeto pasivo, en efecto, puede ser una persona jurídica. El honor, en la dignidad como en la fama y la reputación, supone un ser dotado de conciencia capaz de poseer prestigio y desprestigio. Solamente la persona física puede amar y odiar, respetar o despreciar.

Cuando se injuria a una institución, en realidad la ofensa está dirigida a las personas que los componen o a sus representantes propiamente.

A una institución no se le puede imputar un delito, por lo que no puede reprochársele el haber actuado de un modo determinado. Tanto las personas jurídicas de derecho privado como público pueden ser sujetos pasivos de este delito.

La doctrina parte de la tesis que el honor es un bien jurídico individual y además del ser humano propiamente; por lo cual no podrían ser sujetos pasivos de este delito las personas jurídicas.⁶

- f. Los muertos: En principio éstos no pueden ser sujetos pasivos del delito contra el honor: “el objeto de este delito no es el derecho del extinto, y es preciso encontrarlo en un derecho de los que viven.”¹⁰

Lo cual se refiere a que para sostener la imputabilidad es necesario encontrar un derecho violado, porque no hay delito si no existe lesión a un bien jurídico tutelado; por lo tanto, es necesario sostener que al injuriar a un difunto se ofende el derecho de un vivo, ya sea por motivo de afecto o por razón de un descrédito mediato. Y entonces, muy bien puede darse el supuesto del delito, porque a su sujeto pasivo y activo se le opone un derecho verdadero perteneciente a un vivo, que constituye su objeto y que de ese modo lo completa.

¹⁰ Soler. **Ob. Cit.** Pág. 267

En verdad, si no pudiera inferirse la idea de un derecho violado, sería en vano considerar el delito en el hecho de la injuria, por más inmoral y reprochable que fuera.

Lo que se hiere al ofender a un difunto es su memoria; expresar que el occiso es impotente es sugerir que el hijo es bastardo. No cabe duda que aquí los parientes más próximos tienen derecho a iniciar acción penal contra los responsables.

Es por ello, entre otras razones, que la legislación comparada ha excluido rotundamente al fallecido como susceptible de constituir un interés jurídico digno de ser protegido, para algunas legislaciones no representa una persona poseedora de derechos; ya que simplemente el difunto ha dejado de ser titular de un interés jurídico, la explicación es muy sencilla: la muerte pone fin a la persona.

Sin embargo, nuestra legislación regula dicha situación en el Artículo 171 del Código Penal, al establecer que se ofende la memoria de un difunto, y en éste caso la acción penal corresponde al cónyuge, ascendientes, descendientes, hermanos del difunto o al heredero.

1.2.4 Elementos materiales que integran los delitos contra el honor

1. Tipo subjetivo

Al referirnos al tipo subjetivo en los delitos contra el honor lo constituye propiamente el dolo, el cual está constituido por la conciencia y también por la intención de calumniar, difamar o injuriar. En principio, la ley no demanda determinado propósito o móvil específico por parte del sujeto activo; éste no elimina la tipicidad legal. El dolo es suficiente.

Respecto a la intención, la mayoría de autores exigen el animus injurandi, por lo que no existen injurias si el sujeto activo procede con animus jocandi, narrando, defendendi, etc., los cuales se explicarán más adelante. Ante esta posición tolerante, basta con que las expresiones injuriosas se hayan realizado con voluntad del actor. Ahora bien, si se actúa en el ejercicio de un derecho o en el cumplimiento de un deber, por ejemplo la defensa del abogado respecto a su cliente, quedarían justificadas. Tomando en cuenta que no debe existir exceso en esta actuación.

1.3 El delito de injuria

Injuria: "en latín dice la partida VII, título IX, ley 1º, tanto quiere decir en romance como deshonor que es hecha o dicha a otro a tuerto o despreciamiento de él. En el derecho romano y conforme a su etimología, (quod non jure fit, no hecho según derecho),

significó primeramente acto antijurídico. Posteriormente causaba violencia leve en una persona y se castigaba con la pena de 25 ases en la ley de las XII tablas. Finalmente también adquirió el significado actual de agravio intencional contra la honra o la consideración de una persona, por tanto a través de su evolución, poseyó el sentido de cualquier lesión o daño.”¹¹

La injuria puede definirse como la:” infundada y maliciosa acusación, hecha para dañar. La falsa imputación de un delito que dé lugar a acción penal pública. La calumnia recae siempre sobre hechos que causan deshonor, odiosidad o desprecio en la opinión común de los hombres, pero la expresión se refiere a imputar falsamente una acción delictiva.”¹²

1.3.1 Descripción típica

La injuria, de conformidad con nuestro ordenamiento legal, es toda expresión o acción ejecutada en deshonor, descrédito, menosprecio de otra persona.

El honor es el derecho que toda persona natural tiene a que se le respete según las cualidades que ella misma se auto asigna: “la injuria como deshonor o descrédito, es siempre una conducta significativa de desmedro para las cualidades estructurales de la personalidad.” ¹³

¹¹ De León Velasco, Héctor Aníbal. De Mata Vela, José Francisco **Derecho penal guatemalteco**. Pág. 387

¹² **Ibid.** pág.386

¹³ Fontan Balestra, Carlos. **Derecho penal. Parte especial**. Pág. 201

La injuria es una ofensa a la honra de una persona o una ofensa al prestigio de ella; es una lesión al derecho que tienen las personas a que los terceros respeten las facultades que se auto asignan.

La ofensa puede ser por medio verbal o por algún medio grafológico. El oprobio puede asimismo manifestarse por medio de la injuria material, gestos, o vías de hecho. El gesto son los movimientos del rostro, manos y otra parte del cuerpo, con el cual se expresa algo. Las vías de hecho son las conductas que se expresan a través de movimientos del cuerpo, distintos a los del rostro. Refiriéndose a las injurias verbales, aunque la ley no lo diga expresamente se necesita la presencia física de la persona afectada. Cuando la injuria se realiza por medios visuales como dibujo, carteles o vía telefónica, el ofendido debe estar presente en el momento de explicarse el contenido de la comunicación ofensiva.

1.3.2 El bien jurídico protegido

El mismo está dado por el honor y la dignidad atribuida de forma innata a la persona física, de la cual no puede ser privada.



– Tipicidad

Es la conducta de desconsideración que se realiza contra el honor del ser humano.

La conducta censurable y objeto de pena es aquella en la cual el sujeto que ofende o ultraja a una persona con palabras o gestos a la vez afecta el honor del otro; no basta con su puesta en peligro. No es necesario que los agravios sean verdaderos o falsos, lo importante es el hecho e intención de afectar el honor y la intimidad personal. Se entiende que las palabras pueden ser escritas u orales, asimismo los gestos son expresiones hechas con el rostro o movimientos corporales que sean ofensivos.

Estos hechos deben ser sin el consentimiento del sujeto pasivo, ya que si existe consentimiento no existiría el delito. La injuria admite distintos modos de ejecución: puede ser realizada de forma verbal o escrita, también a través de actos o hechos que la complementen; no solo las acciones, sino también las conductas negativas, tienen un significado ofensivo cuando son el medio para imputar tácitamente una cualidad, costumbre o conducta deshonrosa.

El hecho de negar un saludo o de no conceder una prioridad no es en sí delictuoso, porque jurídicamente no tenemos el derecho de exigir a otros cortesías o reverencias, sino que no nos deshonren o desprestigien.

El comportamiento objetivo que reclama el tipo es indudablemente ambiguo e impreciso pues entre otras cosas dependerá su impacto en el sujeto pasivo, entorno cultural y tiempo espacial en que se protagoniza el contacto o del nivel cultural de los protagonistas, lo que deriva en un derecho penal de autor antes que de culpabilidad. El comportamiento injurioso puede ser abierto o encubierto, por ejemplo cuando el sujeto activo se vale de insinuaciones.

1.3.3 Elementos del delito de injuria

a. Sujeto activo

Es aquella persona natural o jurídica que afecte contra el honor del sujeto pasivo ocasionándole un daño moral. No necesita ser alguien determinado con ciertas características, en definitiva puede ser cualquier persona.

b. Sujeto pasivo

El sujeto pasivo del delito es aquel que resulta afectado por la ofensa o ultraje por parte del agente, incluso puede ser una tercera persona. Como el sujeto activo en este delito, el pasivo también es cualquier persona.

1.3.4 Elementos materiales del delito de injuria

a. Tipo subjetivo

En este delito debe existir el dolo. No es común que se tratara de una injuria culposa, aunque la norma jurídica no exige la presencia física del ofendido, es indispensable la dirección de la ofensa. “Todas las formas de dolo son aptas para la configuración de la injuria, en el sujeto activo debe existir conciencia y voluntad de lesionar el honor de quien circunstancialmente aparece como su contrincante verbal. En cambio, el eventual agravio inferido por el otro partícipe, es decir el sujeto pasivo, puede llegar a quedar totalmente enervado en su potencialidad injuriante hasta eximir de culpabilidad a su autor, debido al animus retorquendi.”¹⁴

El juez teniendo en cuenta la magnitud del ultraje causado por la injuria o en el caso planteado anteriormente podríamos decir provocación, animus retorquendi; puede declarar exento de pena al autor de la llamada injuria-respuesta, aún en el caso que ésta sea más grave, si concluye que el propósito del que responde no fue otro que el de devolver el agravio previamente recibido.

El dolo se constituye con la conciencia de la entidad injuriosa de la imputación por lo que quien obra para atacar la honra o el prestigio ajeno, sabiendo que con su acción ha

¹⁴ Roy Freyre, Luís. **Derecho penal, parte especial**. Pág. 90

de atacarlo o conociendo la posibilidad de esa ofensa, llena subjetivamente los requisitos de la injuria con dolo directo, indirecto o eventual respectivamente.

"El animus injuriando, consiste en la voluntad que se manifiesta en forma perceptible o inteligible, o que se induce de las circunstancias, y que está dirigida a lesionar el honor ajeno".¹⁵ No es suficiente para injuriar la verbalización del vocablo o la plástica del gesto, es necesario el ánimo de ofender, ésa debe ser la pretensión del actor. Es un delito puramente intencional.

Los diferentes animus con los que puede existir pugna con la injuriandi son los descritos a continuación:

1. Animus jocandi

El autor realiza la conducta objetiva con propósito de broma, lo que deberá deducirse no sólo del dicho sino de las circunstancias en las que se comete el hecho.

No se comparte la opinión anterior en caso concreto de quien por hacer reír a tercero, instrumentaliza a otro, haciendo de él burla o humillación pública, ofendiéndolo y ultrajándolo, pues aquí sí se impone el animus que reclama el tipo.

¹⁵ **Ibid.**



2. Animus corrigendi

Derivado de las circunstancias de parentesco, edad, jerarquía, se puede concluir que el propósito del actor no era otro que el de corregir, educar o formar al sujeto.

En este caso no es indispensable que la finalidad correctiva, educativa o formativa, corresponda a patrones predeterminados y validados oficial o consensualmente por la comunidad, pudiendo incluso darse el caso que la corrección perseguida sea contraria a la moral o a los patrones aceptados, siempre que el objetivo primario del agente sea éste y no el de ofender.

3. Animus consuelendi

En este caso, el propósito del autor es el de aconsejar, orientar o advertir; también puede ser de guiar la conducta de una persona con el fin exclusivo de alcanzar su bienestar.

Un ejemplo puede ser el que aconseja a su amigo que no le conviene tener relaciones con cierta persona, porque ésta tiene mala reputación y eso le va a perjudicar.

4. Animus defendendi

Aquí las ofensas al honor de las personas se materializan para protegerse; descarta toda ilegalidad. Las palabras o actos, que en otros casos podrían significar ofensa al honor o reputación de otra persona, se pronuncian o realizan sin otro fin más que el de defenderse.

Lo anterior puede ilustrarse cuando el imputado por un delito, a su vez, señala al verdadero autor. El animus defendendi lo vemos reconocido en el Código Penal Artículo 163 cuando se trata de injurias provocadas. Puede ser el animus defendendi, una forma de defensa propia, una causa de justificación, o mínimamente de inculpabilidad.

Este tipo de animus resultaba útil a los abogados defensores, o apoderados de las causas en la eficiencia de sus defensas.

5. Animus narrando

Aquí el sujeto activo si tiene la intención de ofender al otro, su objetivo es narrar hechos ya sea de índole personal, histórico, sociales, o cualquier otro; detallando y comentando las conductas de los protagonistas reales o falsos y con esto desprestigiar objetivamente el honor de los mismos.

6. Animus retorquendi

Existe el ánimo de devolver una injuria por injuria, en este caso el fin no es precisamente ofender, sino que es reaccionar a una ofensa previamente recibida, también llamada violencia de la lengua en la cual se centran entre sí dos o más personas.

1.3.5 Injurias recíprocas

La ley determina que cuando las injurias son recíprocas, el tribunal podrá según las circunstancias declarar exentos de pena a las partes o a algunas de ellas. Las injurias no son recíprocas por la simple circunstancia de que el querellante o querellado, en el juicio, se hayan injuriado el uno al otro. Las injurias son recíprocas cuando una de las injurias, mutuamente inferidas entre el acusado y el agraviado, tiene su causa en la otra.

La reciprocidad de las injurias difiere del caso de las provocadas, que supone que la injuria originada por el ofensor al ofendido ha sido causada por un agravio no injurioso inferido por éste a aquél. La reciprocidad de las injurias no se confunde totalmente con la devolución de las injurias, se confunde cuando a ésta se la concibe como la simple devolución de una injuria con otra injuria. Por el contrario, cuando a la retorsión de la ofensa se la concibe como la injuria inferida en legítima defensa del propio honor

agraviado por otra injuria, porque entonces los efectos son distintos, pues la retorsión exime de pena a su autor por justificación.

“La extinción de pena por reciprocidad no obedece a que una o ambas injurias dejen de ser tales o a que una o las dos injurias queden justificadas o exculpadas, sino a la excusa absolutoria de responsabilidad concedida facultativamente a una o a las dos partes por el tribunal de acuerdo a las particularidades de cada caso. Se trata de una excusa absolutoria fundada en el principio de la compensación de los agravios: *pariacum paribus compensatur*. Para que proceda no es necesario que el querellado haya contraquerellado. Basta la prueba de la existencia de ambas injurias.”¹⁶

1.4 El delito de calumnia

En el derecho español, el fuero juzgo definía a la calumnia como la acusación que no se puede probar, las penas con las que se sancionaba este delito fueron de extrema dureza tanto en el derecho romano como en el viejo derecho de España. El Código Penal español de 1822 la definía como “La imputación voluntaria de un hecho falso, del que, si fuere cierto podría resultar alguna deshonor, odiosidad o desprecio en la opinión común, o algún otro perjuicio.”¹⁷ La calumnia consiste en la imputación falsa a una persona de la comisión de un hecho que la ley califique como delito, a sabiendas de que éste no existe o de que el imputado no es quien lo cometió.

¹⁶ Medina Hernández, Cinthia. **Las incorrectas modificaciones de los delitos contra el honor**. Pág. 46.

¹⁷ De León Velasco. De Mata Vela. **Ob. Cit.** Pág. 385



1.4.1 El bien jurídico protegido

Es propiamente el honor de la persona agraviada.

- Tipicidad

La calumnia es la especie de delitos contra el honor, consiste en la falsa imputación de un delito que de lugar a la acción pública. Constituye una forma agravada de desacreditación a otro, por lo que ha de reunir todos los caracteres de la injuria, que es el género de los delitos contra el honor.

1.4.2 Elementos del delito de calumnia

- a. Sujeto activo

Puede ser cualquier persona física que denuncie por su propio derecho o en representación legal de otra persona natural o jurídica.

- b. Sujeto pasivo

Sólo puede serlo una persona física o natural. Siendo el caso que las personas jurídicas o morales no tienen capacidad para cometer hechos punibles, según se



desprende de nuestro ordenamiento jurídico penal, entonces no se les puede imputar ante una autoridad la comisión de un hecho delictivo.

En cambio, los menores inimputables, si pueden ser agraviados con el delito de calumnia. Es cierto que a estos menores no les alcanza responsabilidad penal alguna, pero también es verdad que sí pueden cometer, y por ende atribuírseles, los hechos que están tipificados en la ley como delitos. En este sentido un adolescente de 16 años puede haber sido denunciado ante el juez, atribuyéndosele calumniosamente la comisión de un hecho tipificado en la ley como un delito, aunque en el hipotético caso de que, si por un error judicial, se diera por acreditada su autoría, entonces podrá imponérsele una medida correccional.

Los enfermos mentales también pueden ser destinatarios de calumnia, pues su inimputabilidad no impide que alguien los denuncie, por ejemplo, a sabiendas de la falsedad de la infracción punible atribuida.

En lo que respecta al muerto, no puede ser sujeto pasivo debido a que se extinguió su personalidad. Si en un proceso penal, por ejemplo, un testigo atribuyere falsamente a un difunto haber sido el autor de un hecho punible cuya comisión se le imputa a un encausado, los verdaderamente afectados serían las personas a quienes la ley penal faculta para interponer la correspondiente acción procesal: cónyuge, ascendiente, descendiente o hermano.

1.4.3 Elementos materiales del delito de calumnia

a. Tipo subjetivo

El comportamiento consiste en imputar falsamente un delito. El diccionario de la Real Academia Española define la palabra imputar como “atribuir a alguien la responsabilidad de un hecho reprobable.” De lo que se deduce lo siguiente: sólo se puede cometer por acción, al establecer el legislador el verbo imputar. La conducta prohibida consiste en imputar falsamente a alguien un delito. El medio normal para realizar esta acción será la palabra hablada o escrita.

La atribución tiene que referirse a un delito falso, es requisito indispensable que el sujeto no haya cometido el delito. Se admitirá la prueba de la verdad de los hechos dado que se exigen que sean falsos, mas no requiere que la calificación jurídica haya sido la correcta, basta con que el hecho típico sea verdadero, no siendo necesario que se den los demás elementos precisados dogmáticamente, antijuricidad y culpabilidad, para que se considere el hecho como atípico, lo que se conoce como *exceptio veritatis*.

Esto no impide que se dé de todos modos el delito de injuria, ya que es el género; por ejemplo: una persona afirma que María mató a Juan en agosto de 2012, pero omite deliberadamente las demás circunstancias del hecho que tiene a su disposición, las cuales describirían los hecho cometidos en legítima defensa, y todo ello para afectar el

honor de María. En este supuesto no habrá calumnia puesto que el hecho es verdadero, pero sí se configurará el delito de injuria.

La atribución falsa tiene que ser un delito, no se comprenden las faltas; tampoco es necesaria una exacta calificación jurídica; da lo mismo decir que robó, hurtó o se apropió indebidamente de un vehículo propiedad de una persona cualquiera.

Por todo esto se define a la calumnia como una forma especial de injuria. Se distingue, entonces, que la injuria es la expresión que lesiona la dignidad de una persona perjudicando su reputación o atentando contra su propia estima. Puede consistir en la atribución de unos hechos, en formular juicios de valor sobre la persona etc., en sentido contrario, incurre en calumnia la persona que acusa a otra de haber cometido un delito a sabiendas de que tal acusación es falsa.

El concepto de calumnia con relación a la injuria viene a encontrarse en una relación de especie a género, como se mencionó anteriormente, ya que consiste en deshonar o desacreditar mediante la imputación de ciertos hechos particularmente graves e idóneos para dañar o poner en peligro el honor de las personas.

Asimismo, la separación, entre uno y otro delito se basa fundamentalmente en la naturaleza del hecho imputado, que por su gravedad, presupone en calumnia; una ofensa de mucho mayor alcance para el honor, sea este considerado objetiva o subjetivamente.

Se requiere necesariamente el dolo. Además, se exige un elemento subjetivo del tipo, que es el ánimo de deshonrar. El dolo, básicamente consiste en la conciencia y voluntad de ofender el honor de una persona formulándole la imputación de un delito a sabiendas de su falsedad, o sin tener los suficientes elementos de juicio que hagan creer verosímilmente en su autoría o participación.

1.5 El delito de difamación

La palabra tiene su origen del latín *diffamatio*. En los siglos XIII al XVIII, en Castilla, los procesos penales se iniciaban por medio de denuncia, hecha ésta el juez podía actuar de oficio; debía constatar la existencia de la *diffamatio*, que en ese entonces era el rumor público innominado que atribuye a determinada persona la comisión de cierto delito, ya que la denuncia por sí sola no bastaba para poner en marcha el procedimiento inquisitivo.

Se penaba la denuncia calumniosa, por lo que se permitía que el denunciante interviniera en el proceso, suministrando pruebas de la culpabilidad del denunciado, además de su propio testimonio, dando lugar a la inquisitivo *cum promovente*; en ella la figura del denunciante se equiparaba, en cierto modo, a la de un acusador libre. Pero si ante la denuncia, el juez consideraba que no existía *diffamatio* y que, por tanto, él no podía seguir adelante, al denunciante solo le quedaba la posibilidad de constituirse en acusador, asumiendo directamente la carga de la prueba.

En esa época la diffamatio era un vago rumor público condenatorio, era la: “base de la culpabilidad aparente, una hipotética presunción de culpabilidad apoyada fundamentalmente en la opinión pública.”¹⁸

1.5.1 Descripción típica

La legislación guatemalteca establece que hay delito de difamación, cuando las imputaciones constitutivas de calumnia o injuria se hicieren en forma o por medios de divulgación que puedan provocar odio o descrédito, o que menoscaben el honor, la dignidad o el decoro del ofendido, ante la sociedad.

1.5.2 El bien jurídico protegido

Se protege el honor de las personas físicas y jurídicas.

a. Tipicidad

Desacreditar divulgando cosas contra el buen nombre o fama de alguien. La materialidad del hecho requiere que se efectúen calumnias e injurias por medio de divulgación, en cuando a éstos últimos no es forzoso que sean medios de comunicación social, sino aquellos de los que se vale el sujeto activo para hacer llegar

¹⁸ Paz Alonso, María. **El proceso penal en castilla, Siglos XIII-XVIII**. Pág. 24



la ofensa a todo el conglomerado social del pasivo y que dé por resultado, odio, descrédito o que se menoscabe el honor, la dignidad, o decoro del ofendido.

1.5.3 Elementos del delito de difamación

a. Sujeto activo

Puede ser cualquier persona porque la ley no requiere calidad especial alguna.

b. Sujeto pasivo

Puede ser cualquier persona física o jurídica. La persona natural puede ser afectada en su honorabilidad, tanto de una manera directa como indirecta. El agravio ocurre indirectamente cuando el ofendido forma parte o representa a la persona jurídica objeto de la difamación. La agravante solo opera en caso que el ofendido sea autoridad, entidad pública, o una institución oficial.

c. Acción

La difamación es la divulgación de juicios ofensivos, delictuosos o inmorales ante varios individuos separados o reunidos que causan menoscabo en el honor de otra persona. Entonces de esa definición decimos que la difamación es una injuria, que



tiene como particular la difusión de la noticia, en el cual el sujeto activo debe comunicar como mínimo a dos personas las declaraciones difamatorias que ha realizado el sujeto pasivo. Se debe tener en cuenta que no tiene relevancia si lo que el sujeto activo dice es cierto o falso.

1.5.4 Elementos materiales del delito de difamación

a. Tipo subjetivo

Se requiere necesariamente el dolo. Además se exige un elemento subjetivo del tipo concretado en el animus difamandi. Este delito se configura a título de dolo, entendiéndose como tal la conciencia y la voluntad que tiene el agente de efectuar la divulgación del hecho, cualidad o conducta que puede perjudicar el honor o la reputación. El motivo del comportamiento, será tomado en cuenta por el juzgador al momento de aplicar la pena.



CAPÍTULO II

2. Los delitos de imprenta en el ámbito nacional e internacional

2.1 Breves antecedentes internacionales

Respecto a los antecedentes de los delitos de imprenta existe muy poca información y textos, los mismos nacieron por la necesidad de regular las conductas humanas después de la invención de la imprenta.

En Roma antigua existían distintos medios de información pública: las actas públicas o actas del pueblo consistían en una serie de tablones expuestos en los muros del palacio imperial o en el foro, en los que se recogían los últimos y más importantes acontecimientos sucedidos en el Imperio. Los subrostani vendían noticias o informaciones sensacionalistas y sin sentido.

En la Edad Media surgieron los mercaderes de noticias que redactaban los avisos, también llamados folios a mano. Consistían en cuatro páginas escritas a mano, que no llevaban título ni firma, con la fecha y el nombre de la ciudad en que se redactaban. Se vendían en los puertos y ofrecían informaciones del mediterráneo oriental, lugar en que se desarrollaba la actividad bélica de las cruzadas; recogían noticias facilitadas por marineros y peregrinos. Estos avisos tuvieron un gran éxito y enseguida fueron

censurados por las autoridades de toda Europa. Sin embargo, la prensa, tal como hoy lo conocemos, nació en Inglaterra en el siglo XVIII.

En España: “desde el inicio de la construcción del sistema constitucional por las Cortes de Cádiz la libertad de expresión se convirtió en una pieza esencial de su estructura, y dentro de ella la libertad de imprenta ocuparía una posición central, especialmente cuando en la primera fase estrictamente liberal del nuevo Estado el horizonte individualista, al no reconocer las libertades políticas de acción colectiva de corte democrático, como el derecho de reunión o de asociación, contemplaba aquélla como casi única libertad reconocida, libertad que junto a un sufragio acotado en concepciones puramente censitarias, agotaría los cauces de participación y expresión política del ciudadano.

Dadas las limitaciones técnicas en el desarrollo de los medios de comunicación de masas y el propio carácter embrionario de los partidos de notables de la época, la imprenta y, sobre todo, la prensa periódica se convirtió, en el marco del Estado Liberal, en la gran protagonista de la formación, encuadramiento y movilización de la opinión pública y, junto con los institutos parlamentarios, en el gran vehículo para el control de la acción de los poderes públicos.”¹⁹

¹⁹ Marcuello Benedicto, Juan Ignacio. **La libertad de imprenta y su marco legal en la España liberal.** Pág. 65

En el sistema constitucional de 1812 la libertad de imprenta se consideró como una imprescindible antesala a la definición de su nuevo sistema constitucional, y a ello obedeció el Decreto IX, de 10 de noviembre de 1810, dado por las cortes generales y extraordinarias, considerado como: “fundacional del ejercicio de aquélla y, por razón de su antigüedad, el de formulación más sencilla, y por lo mismo, el que concede el margen de libertad más amplio”.²⁰ Esta norma suprimió el sistema preventivo de la censura propia del Antiguo Régimen ya que el Artículo 1 establecía que todos los cuerpos y personas particulares tienen libertad de escribir, imprimir y publicar sus ideas políticas sin necesidad de licencia, revisión o aprobación alguna anteriores a la publicación; pero ya esa definición acotaba muy estrechamente el campo de la libertad, al ceñirlo a las ideas de carácter político, mientras mantenía que los escritos sobre materias de religión quedan sujetos a la previa censura de los Ordinarios Eclesiásticos, según lo establecido en el Concilio de Trento.

Esta limitación es tanto más significativa cuanto que por su vaguedad podía dejar en pie la censura sobre los escritos críticos respecto a los aspectos de jurisdicción, negocios y asuntos temporales de la Iglesia, y es muy a destacar si consideramos que en el orden del día de la revolución liberal se dibujaba el objetivo de una necesaria reforma del clero regular, nacionalización de la Iglesia secular y proceso desamortizador de sus bienes.

²⁰ Artola, Miguel. **Partidos y programas políticos 1808-1936**. Tomo I. Pág. 133.

Quizá por su carácter fundacional fueron muy escuetas en este Decreto las garantías para la exigencia de responsabilidades y la tipificación de los posibles abusos de la imprenta; sin embargo, son a destacar las determinaciones tomadas sobre el tipo de competencia que entendería en la materia. La desconfianza hacia el entramado jurisdiccional heredado del Antiguo Régimen llevó a las Cortes de Cádiz a crear una autoridad específica y de nueva planta para conocer los abusos de imprenta, directamente emanada de ellas y bajo su control: las Juntas de Censura. Las Cortes nombrarían una Junta Suprema de Censura compuesta de nueve miembros, tres de ellos eclesiásticos, lo que puede considerarse como una nueva concesión a la Iglesia en reconocimiento de su predicamento social, compensatorio de la futura abolición del Tribunal del Santo Oficio en 1813, y a propuesta de ésta otras tantas juntas censorias de provincias.

En el caso de denuncia contra un impreso no religioso por el poder ejecutivo o justicias respectivas, la función jurisdiccional de éstas últimas se extendería a decidir sobre si debía ser detenida su circulación, quedando la Suprema Corte, entre otras funciones, como último nivel de apelación.

Fue en 1820 que surgió la iniciativa para formar una nueva Ley de Imprenta, del 22 de octubre de aquel año, que tuvo bien presente la experiencia de la época de las Cortes gaditanas y que marcaría el tono del Trienio Liberal. De esta norma cabe destacar la relativa ampliación del campo temático de aquella libertad: interpretando el Artículo 371 de la Constitución, proclamó, como principio general, el derecho de todo español a



imprimir; y sólo como excepción planteó, en su Artículo 2, la censura eclesiástica; pero ya no con el amplio término sobre asuntos religiosos del Decreto de 1810, sino ciñéndola estrictamente a todos aquellos que versen sobre la Sagrada Escritura y sobre los dogmas de nuestra religión, lo cual liberaba de la censura los escritos sobre aspectos temporales de la Iglesia, cuestión bien a tener en cuenta, ya que aquellas mismas Cortes iban a abordar, simultáneamente, la conflictiva reforma del clero regular y desamortización de sus bienes.

Esta ley planteó también lo que iba a ser una constante de los partidos liberales hasta el pleno triunfo de las concepciones demoliberales de 1869, la consideración y definición legal de unos delitos especiales de imprenta, con el carácter restrictivo de la libertad que tendría esta perspectiva. Se distinguieron y describieron una serie de modalidades de posibles abusos de imprenta, acompañados de una tipología de calificaciones con sus gradaciones y fijación de las penas corporales o pecuniarias correspondientes. Se fijaron cinco modalidades de abuso a calificar como:

1. Escritos subversivos, que comprendían la publicación de máximas o doctrinas que conspiran de un modo directo a destruir o trastornar la religión del Estado o la actual Constitución de la Monarquía, con penas, en primer grado, de hasta seis años de prisión;
2. Escritos sediciosos, los dirigidos a excitar a la rebelión o perturbación de la tranquilidad pública;
3. Los incitadores a la desobediencia

4. Los obscenos; y
5. Los a calificar como libelos infamatorios, escritos satíricos en prosa y verso que tocaban temas relacionados con el gobierno.

Pero quizá, la principal trascendencia de esta Ley estuvo en el sometimiento de la imprenta a una jurisdicción específica, el juicio por Jurados, primera materialización del deseo ya expresado por la Comisión de Constitución de las Cortes de Cádiz, en su discurso preliminar, de perfeccionar la administración de justicia separando las funciones que ejercen los jueces en fallar a un mismo tiempo sobre el hecho y el derecho. La Comisión que ahora formó la nueva Ley contempló al jurado como la principal garantía de la libertad de imprenta.

Sobre el tema acerca de los tribunales de imprenta y los Tribunales de Honor, no se ha escrito mucho, pues sus normas han estado intactas desde hace tiempo atrás no solo en el caso de Guatemala, sino en el de otras legislaciones como se verá más adelante. El marco jurídico ha caído en desuso en la actualidad, empezando porque debe existir un control especialmente por parte del Estado acerca del cumplimiento en el caso de los ciudadanos para el ejercicio del derecho a la libertad de emisión del pensamiento y de expresión y todo lo que ello conlleva; se tratará que a través de este trabajo se establezca una aproximación en forma integral de cómo se suscita este derecho en el caso guatemalteco, comparado con otros países, así también considerando la ley específica de la materia y lo que establece al respecto el Código Penal.

No cabe duda que se trata de un derecho esencial, básico, como el derecho que todo ser humano tiene a que se le proteja la honra y la reputación, y que en el ámbito internacional existe una protección especial.

A nivel internacional vale señalar lo que establece la Declaración Universal de los Derechos Humanos en el Artículo 19, todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión, este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones y el de difundirlas sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión. Tal como se establece, el sujeto titular de este derecho es todo individuo por lo que la universalidad del mismo se encuentra proclamada.

Pero como se observa, la propia Declaración Universal de los Derechos Humanos contempla la posibilidad de imponer límites a este derecho. El Artículo 29 establece que en el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de sus libertades toda persona estará solamente sujeta a las limitaciones establecidas por la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática. Estos derechos y libertades en ningún caso podrán ser ejercidos en oposición a los propósitos y principios de las Naciones Unidas.

Los límites a los cuales se refiere el párrafo anterior, tienen que estar inmersos en las mismas leyes, pues indica cuales son los fines que legítimamente pueden justificar

dichas limitaciones como el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás, lo referente a las justas exigencias de la moral, el orden público, el bienestar general de una sociedad democrática.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, también regula aspectos relevantes acerca de este derecho, por ejemplo, el Artículo 19 plasma "1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones. 2. Toda persona tiene derecho a la libertad 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. El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2, de este Artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente puede estar sujeto a ciertas restricciones que deberán sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para: a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás; b) La protección de la seguridad nacional el orden público, o salud o la moral públicas."

La finalidad sigue siendo la de proteger las opiniones y garantizar que la libertad de expresión se entiende en un sentido amplio como el derecho de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, por cualquier medio y sin restricción de fronteras.

En la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se establece en el Artículo 13 lo siguiente "1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de

expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito, o en forma impresa o artística o por cualquier otro procedimiento de su elección. 2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar: a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o b) la protección de la seguridad nacional el orden público o la salud o la moral públicas. 3. no se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencia radio eléctricas o de enseres o aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.”

El Artículo 14 de la Convención establece que “el derecho de rectificación o respuestas. 1. Toda persona afectada por informaciones inexactas o agravantes emitidas en su perjuicio a través de medios de difusión legalmente reglamentados y que se dirijan al público en general.”

En virtud de lo anterior, se han establecido en determinados continentes con mayor fuerza el derecho a la libertad de expresión que conlleva también la libertad de imprenta.

2.2 Antecedentes nacionales

El impacto que ha tenido esta materia de algún modo repercute en el ámbito nacional. Esto debe evaluarse, como se dijo antes, a partir del hecho del surgimiento de la imprenta en Europa; los fuertes Estados de la época comprendieron que ella podía ser capaz de significar una grave amenaza para el mantenimiento de los temas políticos imperantes. A este temor se agregó el de la Iglesia Católica, al ver atacados la integridad de sus dogmas y la influencia que ejercía en todos los países donde predominaba su fe.

Se debe a estas prevenciones, justificadas, como la historia lo ha demostrado, que la imprenta se haya visto sujeta, desde que su uso se generalizó hasta fines del siglo XVIII, a un régimen de absoluta servidumbre que le impedía toda publicación que no fuese expresamente autorizada por las autoridades encargadas de esta tarea; situación que se refleja en el caso de Guatemala, a través de la historia en donde se puede determinar que la misma ha sido caracterizada por gobiernos militares fundamentalmente, y que entre sectores de militares y grupos de presión de la clase dominante y con poder económico han mantenido un vínculo especial con los medios de prensa y televisión.

Por otro lado, tomando en cuenta que es propio de la naturaleza humana que los individuos tiendan a defenderse por todos los medios que están a su alcance de

quienes los atacan, aun cuando los ataques sean justificados; y los gobiernos, menos que nadie, no escapan a esta realidad.

El advenimiento de la era constitucional puso fin a estos regímenes, pero su supresión no fue definitiva porque aquellos otros fundados en la libertad, que vinieron a reemplazarlos, estuvieron afectos a la inestabilidad de los sistemas políticos que los incorporaron a la vida jurídica; y así se explica que durante el transcurso del siglo XIX la situación legal de la imprenta haya experimentado continuas irregularidades que la llevaban de la más amplia libertad al más severo control, según fuesen las tendencias de los gobiernos dominantes.

2.3 Análisis sobre el estado de libertad de expresión en Guatemala

El Estado de Guatemala, como democrático que es, debe velar por el respeto a los derechos humanos, incluido el de la libertad de expresión; el Instituto Interamericano de Derechos Humanos realizó un informe sobre el estado de libertad de expresión en Guatemala conforme al Artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el cual se abordan varios temas importantes, sin embargo trataremos solamente los que interesan al presente trabajo.

El informe hace una relación histórica sobre el derecho de libertad de expresión y cómo éste se ha visto amenazado y limitado por situaciones legales y fácticas, en la mayoría de los países Latinoamericanos, no solo en el caso de Guatemala; sin embargo a raíz

de la finalización del conflicto armado interno, se han logrado varios avances en la protección de tal derecho, desde el punto de vista legal y político.

La libertad de expresión se encuentra garantizada plenamente por una serie de preceptos legales tanto nacionales como internacionales, empezando por la Constitución Política de la República en el Artículo 35 que establece “Es libre la emisión del pensamiento por cualesquiera medios de difusión, sin censura ni licencia previa.” complementada a su vez con los artículos 5, 14, 30, 31 y 36 del mismo cuerpo legal. También como normas que forman parte del ordenamiento jurídico del país, a nivel universal, la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y a nivel regional, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana de Derechos Humanos.

Dentro de la realidad guatemalteca, en el tema de la libertad de expresión, es necesario mencionar que Guatemala ha atravesado diferentes etapas al respecto; así durante más de 36 años de conflicto armado interno, que finalizaron en diciembre de 1996, se cometieron una serie de abusos contra la libertad de expresión, “ a pesar que los diversos textos constitucionales y cartas de Gobierno que ha tenido el país, en particular los que rigieron durante el período del enfrentamiento armado interno, contemplan la libertad de expresión y aunque contienen similares consideraciones relacionadas con esta materia, las mismas también señalan limitaciones al pleno ejercicio de este derecho. La Carta Fundamental de Gobierno puesta en vigor durante el Gobierno de facto del coronel Enrique Peralta Azurdia, establecía como uno de los

derechos ciudadanos la libertad de expresión en el Artículo 22 numeral 7º al afirmar que es libre la emisión del pensamiento por cualquier medio de difusión, sin previa censura, salvo las limitaciones que imponga la ley.

Las limitaciones a que se refiere esta última acepción estaban contempladas en el Decreto Ley 9, Ley de Defensa de las Instituciones Democráticas, que tipificaba como delitos: la circulación de folletos, panfletos, carteles, discos, grabaciones y toda clase de impresos emanados de cualquier procedencia, que propugnen al establecimiento en Guatemala de entidades de tipo comunista y hacer propaganda comunista por cualquier medio de difusión. También tipificaba como delito hacer propaganda comunista en reuniones públicas o en lugares de trabajo, transmitir comunicaciones de carácter o de origen totalitario, pública o clandestinamente, y la proyección de películas cinematográficas de tesis comunistas. Es evidente que estas disposiciones de carácter legal interno contravenían obligaciones internacionales de Guatemala sobre la libertad de pensamiento, conciencia y expresión, consagradas en los tratados de derechos humanos.”²¹

Como se mencionó, el Estado de Guatemala posee la obligación ineludible de respetar el derecho de libre pensamiento, opinión y expresión, por estar garantizados en las declaraciones e instrumentos internacionales de derechos humanos, en la práctica, las

²¹ Comisión para el Esclarecimiento Histórico. **Guatemala memoria del silencio, Capítulo II, Volumen 3.** Pág. 152

autoridades reconocieron vigencia a una norma de menor rango que contravenía tales instrumentos.

Al realizar un análisis de los cuerpos legales, tanto nacionales como internacionales, que estuvieron vigente durante la época del enfrentamiento armado, se logra determinar que el derecho ciudadano de expresarse con libertad fue vulnerado frecuentemente, tanto en el ámbito individual como social. Las autoridades estatales se valieron de diferentes medios para lograrlo. Los guatemaltecos prefirieron callar sobre cualquier tópico que les afectara por temor a resultar muertos o desaparecidos.

“La libertad de expresión va íntimamente ligada al libre ejercicio del resto de los derechos políticos. Al cerrarse los espacios para la participación política, se cerraron de forma tácita los espacios necesarios para la libertad de expresión. Una revisión de lo sucedido respecto a este tema durante el período del enfrentamiento armado confirma que en Guatemala el simple hecho de pensar se convirtió en un hecho peligroso y escribir sobre ideas, hechos o acontecimientos de la vida política y social del país significó correr el riesgo de ser amenazado o sometido a torturas, desaparición o muerte. En este sentido, la opinión de los ciudadanos, escritores, artistas, poetas, líderes de organizaciones, políticos y periodistas estuvo sujeta a los riesgos que la represión imponía al ejercer el derecho a expresarse. Por sistema fue denegada al pueblo de Guatemala la posibilidad de hacer uso del más elemental de los derechos democráticos.”²²

²² **Ibid.** Pág. 153

La libertad de expresión comprende asimismo, la libertad de pensamiento a través de la libre manifestación de la opinión personal. La cual debe entenderse que se permite difundir el pensamiento a través de medios de comunicación, conlleva también, el derecho de informar y ser informado. Todo el ciclo fue un derecho constantemente violado por los gobiernos que se sucedieron durante el enfrentamiento armado interno.

La censura se impuso mediante las prohibiciones a la circulación de libros que se consideraban comunistas, las restricciones a la libertad de cátedra y a la prohibición de periódicos alternativos como la de El Estudiante que se dio a principios de la década de los sesenta y que era el medio de comunicación de los estudiantes universitarios.

Era prohibido hablar sobre las condiciones de violencia, discriminación, pobreza en que se vivía, por cualquier medio, porque se constituía en motivo para que quienes lo hicieran fueran reprimidos. Grupos culturales, teatrales, así como escritores y poetas fueron amenazados, ejecutados arbitrariamente o desaparecidos y otros más partieron al exilio.

La puesta en vigor en 1965 de la Ley de Libre Emisión del pensamiento estableció las líneas legales para ejercer este derecho, pero otras normas con rango similar determinaron que ejercerlo fuera imposible. Así, tanto durante el Gobierno de facto de Peralta Azurdia, como en el de Julio César Méndez Montenegro, los periodistas debieron estar a la defensiva para no ser blanco de los ataques a la libre expresión.

Al iniciarse la década de los setenta los sucesivos estados de sitio cuya vigencia se prolongó por un período de dos años, y decretados por el entonces presidente coronel Carlos Manuel Arana Osorio, obstaculizaban el libre ejercicio de los derechos ciudadanos, entre ellos la libertad de expresión.

Entre 1978 y 1982 se registra el mayor número de periodistas ejecutados arbitrariamente o desaparecidos. La represión contra todos los sectores de la sociedad desatada por el Gobierno del general Romeo Lucas García repercutió también sobre este gremio. El Informe sobre Guatemala para 1981 preparado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, aseguraba que "si bien es cierto que en Guatemala los periodistas ejercen su profesión en los distintos medios de comunicación social, también la libertad de pensamiento y expresión se ve constreñida por el clima de temor y amenaza existentes, y que muchos periodistas han sido víctimas de la violencia que conmueve a dicho país. Algunos intelectuales guatemaltecos estiman que la libertad de expresión del pensamiento se encuentra seriamente limitada".²³ Al igual que fue violentada la libertad de información, lo fue también la libertad de opinión.

De conformidad con la Comisión para el esclarecimiento histórico, uno de los métodos utilizados por el gobierno fue la desaparición forzada para acallar a los periodistas. De

²³ Organización de los Estados Americanos, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, **Compilación de los informes publicados sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala 1980-1985.**

este período se cuenta a más de una decena en esta condición que en ejercicio de su derecho a informar daban a conocer hechos contrarios a la política del gobierno.

En marzo de 1982 con el golpe de Estado, se pensó que el ejercicio del periodismo sería más abierto, algunos periodistas, incluso opinaron sobre la situación política que se vivía en el país, sin embargo en abril del mismo año, el jefe del Estado mayor del ejército difundió un comunicado entre periodistas por medio del cual solicitaba colaboración en la lucha contra la guerrilla, la cual consistía en no volver a mencionar en las publicaciones el término guerrillero y que en cambio se les calificara de terroristas; con tal acción se intentaba nuevamente, coartar la libertad de expresión y de información.

En 1986 se inicia la transición a la etapa de democracia y llega al poder el civil Marco Vinicio Cerezo Arévalo, se inicia el retorno de políticos, intelectuales y periodistas en el exilio y se abren nuevos medios de comunicación como el semanario La Época, el diario Siglo XXI, la revista Crónica y el telenoticiero Siete Días. El uso de la crítica por parte de la Prensa produjo roces que llevaron a coartar la libertad de expresión. Así, en 1989 el programa radial Radar Informativo, transmitido por La Voz de Huehuetenango, fue amonestado por sus críticas. Los nuevos medios de comunicación se caracterizaron por desarrollar un periodismo de investigación, profundizando en las informaciones.

El segundo gobierno democrático, en el cual fue electo como presidente Jorge Serrano Elías, fue considerado como un período difícil para la libertad de expresión en Guatemala. Las relaciones entre la prensa y el Gobierno se fueron haciendo cada vez más tensas. El Presidente acusó a la prensa de desestabilizadora del sistema y de que los medios de comunicación, especialmente los escritos, eran sobornados por narcotraficantes. Funcionarios del poder ejecutivo llegaron a considerar un posible golpe de Estado fraguado desde el interior de los medios de comunicación.

En las últimas semanas de 1992 se produjo una serie de hechos que fueron calificados por organizaciones de derechos humanos como una agresión sistemática a la libertad de prensa. El 25 de mayo de 1993 el presidente Serrano Elías rompió con el orden estatal, disolvió varias instituciones e interrumpió con carácter temporal 46 artículos de la Constitución, entre ellos el Artículo 35 que ampara el libre ejercicio de la libertad de emisión del pensamiento. Envió a los medios de comunicación a contingentes de las fuerzas de seguridad para que los cuidaran y censores para que sometieran a revisión las ediciones a publicar. El resultado fue la inmediata protesta de los periodistas que llegaron a las manifestaciones de repudio por el golpe de Estado y por coartar la libertad de expresión. Pocos días después el presidente Serrano Elías debió renunciar su mandato y en su lugar el Congreso de la República eligió a Ramiro de León Carpio hasta entonces Procurador de los Derechos Humanos.

En los últimos años del enfrentamiento armado las presiones que se ejercieron contra los periodistas y los medios de comunicación para que no informaran sobre ciertos hechos fue disminuyendo.

A partir de 1996 la situación mejoró, sin embargo, no es del todo óptima. Como lo indica el Informe del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, dentro de lo favorable, puede afirmarse que en la actualidad no hay hechos que demuestren una política del gobierno contra la prensa. El gobierno tolera la crítica; sin embargo, no ha desarrollado la necesaria capacidad en el manejo de su relación con la prensa, responsabilidad que posiblemente recaiga en la Secretaría de Comunicación Social de la Presidencia; por lo que puede afirmarse que es indispensable un mayor acercamiento y cooperación hacia la prensa.

Refuerza que, el sistema normativo de Guatemala garantiza ampliamente el derecho de acceso a la información y la libertad de difundirla, no se logra una plena vigencia de los mismos, debido en gran parte a la falta de reglamentación de este derecho. En Guatemala se encuentra plenamente protegido el acceso a la información en poder del Estado, cuando se establece en el Artículo 35 de la norma suprema que: "...es libre el acceso a las fuentes de información y ninguna autoridad podrá limitar ese derecho..." Sin embargo la aplicación práctica de este precepto no siempre es así, y nuevamente se limita por la carencia de normas que lo desarrollen y establezcan procedimientos que impliquen una efectiva sanción.



Según consta en el Informe del relator especial para la Libertad de Expresión del año 2000, a fines de mayo de ese año, se organizó en Guatemala en conjunto con la Presidencia de la República, una Conferencia Internacional titulada “El derecho al acceso a la información en Guatemala”, destinada a reflejar la importancia del derecho al acceso a la información en poder del Estado y la acción de habeas data en el marco de una sociedad democrática y la necesidad de adecuar las legislaciones en esta materia. Además, el Estado guatemalteco elaboró con la asesoría de la Relatoría un proyecto de ley sobre acceso a la información en poder del Estado, el cual contó con la amplia participación de la sociedad Civil de Guatemala. El 2 de abril de 2001, el Secretario de Análisis Estratégico de la Presidencia del Estado, Edgar Gutiérrez, hizo público en conferencia de prensa el proyecto de Ley de Libre Acceso a la Información.

El Proyecto se remitió a la Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales del Congreso de la República, desde abril de 2001. Dentro de los fundamentos de la ley se señala que el derecho a la información es una de las condiciones básicas para la formación libre y democrática de la opinión pública, y para el fortalecimiento del proceso democrático del país. Su objetivo primordial es garantizar el acceso a los habitantes del país a la información en poder de los organismos del Estado, así como de entidades que lo integren. Asimismo, que se permita conocer la información personal que conste en archivos estatales y particulares.

Dentro de las normas que esta iniciativa contiene se encuentran el derecho de las personas para obtener en cualquier tiempo informes, copias, reproducciones,



constancias, certificaciones y todo tipo de información o exhibición de expedientes, imágenes, hechos, actos, contratos, y otros, en poder del Estado.

En caso de rechazo de la petición debe dictarse resolución razonada al respecto y notificarse. Por lo anterior, el Estado de Guatemala con el afán de proteger y normar el derecho al acceso a la información, el 23 de septiembre de 2008, el Congreso de la República aprobó la Ley de Acceso a Información Pública, Decreto 57-2008, la cual tiene como objetivo garantizar a toda persona interesada, sin discriminación alguna, el derecho a solicitar y tener acceso a la información pública en posesión de las autoridades y de los sujetos obligados por esta normativa.



CAPÍTULO III

3. La forma y constitución de los jurados de imprenta en Guatemala

3.1 Aspectos considerativos

Como se ha venido desarrollando en el presente informe de investigación, en Guatemala, existen normas constitucionales que rigen la garantía de libertad de emisión del pensamiento. Por otro lado, y tomando en consideración que se trata de una ley constitucional debe encontrarse en concordancia con las normas de la Constitución Política de la República de Guatemala, sin embargo, como se pretende establecer, esto no sucede así.

De conformidad con el Decreto 9, se crea en apariencia tribunales especiales, llamados tribunales de honor para juzgar hechos relacionados con la ley, no solo por el hecho de la conformación de este tipo de tribunales, sino también por la situación de la conformación e intervención de autoridades que pertenecen al ejecutivo, violentándose a juicio de quien escribe los artículos 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Lo que se pretende con la integración de este tipo de tribunales es la mejor fiscalización de la administración pública, tomando también en consideración que existe el principio de que no constituyen delitos de injuria o calumnia las imputaciones que se

hagan en contra de los empleados y funcionarios públicos por actos efectuados en el ejercicio de sus cargos, pero pueden estos acudir a la institución del Tribunal de Honor, y defenderse.

3.2 La constitución de los jurados de imprenta en Guatemala

Como se ha visto anteriormente, el ordenamiento jurídico guatemalteco contiene garantías específicas para impedir que se restrinja el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el control por el Estado o particulares destinados a impedir la libre circulación de opiniones, el carácter de interés público reconocido a los medios de comunicación social y la prohibición de su expropiación, o de cerrarlos o interrumpirlos por delitos referidos a la libertad de expresión.

Es importante remarcar que la Constitución guatemalteca es en este sentido más avanzada que la Convención Americana de Derechos Humanos, ya que reconoce como única limitación a estos derechos la vida privada privacidad y la moral. La Convención en cambio no sólo incluye limitaciones de interés individual sino que también los motivos de interés social como la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral pública, que no existen como restricción permitida en la legislación guatemalteca.

La misma Constitución señala además que una Ley Constitucional regulará todo lo relativo a la libre emisión del pensamiento, indicando como principio de la misma entre otros que no deberán constituir delito o falta las publicaciones que contengan denuncias,

críticas o imputaciones contra funcionarios públicos por actos efectuados en el ejercicio de su cargo. Los funcionarios por su parte tendrán derecho a que un tribunal de honor decida sobre la veracidad de una publicación; y los abusos del derecho de emisión deberán ser juzgados privativamente por juicio de jurados.

En la Ley de Emisión del Pensamiento se regula la conformación y constitución de los jurados de imprenta, a continuación se resaltarán los aspectos más importantes de la misma.

Se trata de una ley constitucional, y sus normas deben ir en concordancia con las normas de la Carta Magna.

Entendiendo que la libertad de emisión del pensamiento es: "la libre manifestación verbal o escrita del pensamiento, que se estima derecho inalienable de la personalidad sin otros límites que los exigidos por la moral pública y el respeto de los demás."²⁴

Al referirse a la manifestación, comprende la exteriorización, la libertad de palabra y de imprenta, tomando en cuenta que ésta última es la facultad de exponer toda clase de ideas, opiniones y hechos, sin sujeción a censura previa ni otras restricciones más que el respeto debido a la personalidad ajena, moral pública y al interés de la nación, abarcando al periodismo y publicaciones de toda clase. La Ley de Emisión del Pensamiento define lo relativo a qué debe entenderse como libre emisión del

²⁴ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Tomo II. Pág. 37

pensamiento e indica que esta puede ejercitarse en cualesquiera formas, y no podrá exigirse en ningún caso, fianza o caución para el ejercicio de este derecho ni sujetarse a censura previa.

Define al impreso como la fijación del pensamiento por medio de la imprenta, la litografía, la fotografía, el mimeógrafo, el multígrafo, el fonógrafo y cualesquiera procedimientos mecánicos empleados actualmente o que puedan emplearse en el futuro para la reproducción de las ideas. Identifica a los impresos, cualesquiera otras formas de representación de las ideas, con destino al público, tales como estampas, fotografías, grabados, emblemas, diplomas, medallas, discos, cintas o alambres fonográficos, ya sean fijados en papel, tela u otra clase de materia.

Hace una clasificación de los impresos, indicando que pueden ser libros, folletos, periódicos, hojas sueltas y carteles. Libro es todo impreso que expone o desarrolla un tema o una serie de temas, o contiene compilaciones sistematizadas o misceláneas, formando volúmenes de cien o más páginas. Folleto es un impreso de igual naturaleza que el anterior, menos extenso por su contenido comprendido en volúmenes de más de cuatro páginas y menos de cien. Periódico es un impreso publicado en serie, a intervalos regulares, bajo un nombre constante, distribuido al público para difundir informaciones, comentarios u opiniones.

En esta clasificación quedan comprendidos los suplementos, especializados o misceláneos y las ediciones especiales o extraordinarias, cualquiera sea el número de

sus páginas. Hoja suelta es un impreso de una a cuatro páginas, caracterizada por su edición y circulación ocasionales. Cartel es un impreso destinado a fijarse en lugares públicos.

3.2.1 Delitos y faltas

Respecto a los delitos y faltas en la emisión del pensamiento, indica el Artículo 27 que nadie puede ser perseguido ni molestado por sus opiniones; pero serán responsables ante la ley quienes falten al respeto, a la vida privada o a la moral, o incurran en los delitos y faltas sancionados por esta ley. Como se observa, a pesar de que establece este derecho, también indica las limitaciones al ejercicio de este derecho.

A su vez, el Artículo 28 establece que pueden dar lugar a juicio de jurado y a sanciones, conforme la ley, las publicaciones en que se abuse de la libertad de emisión del pensamiento en los casos siguientes: a) Los impresos que impliquen traición a la patria; b) Los impresos que la ley considera de carácter sedicioso; c) Los impresos que hieran a la moral; d) Los impresos en que se falta al respeto de la vida privada; y e) Los impresos que contengan calumnias o injurias graves.

Como se establece, es evidente que los supuestos contemplados en esta norma constitucional, se encuentran establecidos como delitos en el Código Penal, incluyendo los delitos contra el honor, como sucede en el caso de la calumnia, injuria y difamación. La Ley de Emisión del Pensamiento indica que implican traición a la patria, los impresos por medio de los cuales se cometan los delitos tipificados en los incisos 8º y



20° del Artículo 122 del Código Penal; pero con las reformas que ha sufrido dicho código, ahora se encuentran regulados en el Título XII del Código Penal, de los Delitos Contra el Orden Institucional, dentro de los cuales están: traición propia, traición impropia, sedición entre otros. Respecto al delito de sedición es un término para referirse a conductas que puedan ser estimadas por la autoridad como motivo de insurrección en contra del orden constitucional establecido, ya sea la exposición de discursos, el desarrollo de organizaciones, la escritura y distribución de textos u otras acciones.

La sedición con frecuencia incluye la subversión de la Constitución y la incitación de descontento o resistencia a la autoridad legal. Además incluye cualquier conmoción y generalmente se presenta asistida por violencia directa en contra de la ley. Debido a que la sedición es típicamente considerada como un acto subversivo, la posibilidad de que pueda ser perseguible como un delito varía de acuerdo al código legal de cada país. Donde los códigos legales tienen una historia fácil de examinar, es posible encontrar diferentes significados para el término sedición, cuyo significado varía en ciertos periodos de la historia.

La diferencia entre sedición y traición consiste primariamente en un acto final y subjetivo de violación de la paz pública. La sedición no consiste enteramente en actos que apoyen la guerra en contra del gobierno ni por la adhesión a la oposición, brindando a los enemigos ayuda y confort. Tampoco consiste, ni en las democracias más representativas, en protestas pacíficas en contra del gobierno, ni en asistir al

cambio de gobierno por medios democráticos tal como la democracia directa o por convención constitucional.

Se consideran sediciosos los escritos que conciten los ánimos al empleo de la fuerza para impedir la aplicación de las leyes o a la autoridad el libre ejercicio de sus funciones, o el cumplimiento de alguna providencia judicial o administrativa. En ningún caso podrá tenerse como falta o delito la crítica o censura a las leyes, propugnando su reforma, o a las autoridades o funcionarios en el ejercicio de sus cargos.

Como se observa en la ley constitucional, las penas no son congruentes con la realidad, pues es evidente de que en el tiempo en que se creó la norma, en comparación al tiempo actual, estas han caído en desuso.

Posteriormente se refiere a las faltas a la moral y a la vida privada, entendiendo que la moral son las reglas o normas por las que se rige la conducta de un ser humano en concordancia con la sociedad y consigo mismo; la vida privada se configura en base a dos ámbitos, uno interior, referido al individuo y que afecta a su moralidad, a su psique, a su pensamiento y a su cuerpo, y otro externo, donde se le atribuyen al sujeto las mismas facultades que sobre sí mismo, pero con referencia a los demás. Forman parte de ambos los datos a él relativos, su domicilio, comunicaciones y relaciones personales y afectivas, la familia y lo físico, entre otros. En los dos ámbitos de la vida privada el

sujeto es igualmente soberano y poseedor del derecho a controlar todo lo a ella referido.”²⁵

De conformidad con nuestra legislación, faltan a la moral los impresos que ofenden la decencia o el pudor público; y faltan el respeto a la vida privada, los impresos que penetren en la intimidad del hogar o de la conducta social de las personas, tendientes a exhibirlas o menoscabar su reputación o dañarlas en sus relaciones sociales.

Asimismo, regula que son calumniosas las publicaciones que imputan falsamente la comisión de un delito de los que dan lugar a procedimiento de oficio. Cuando se trate de transcripción o glosa de informaciones dadas por oficinas del Estado la responsabilidad recaerá sobre el empleado o funcionario que las haya suministrado. Se considera que las penas que regulan para estos delitos ya no son congruentes con la realidad y que merecen atención por parte de los legisladores.

3.2.2 Derecho de aclaración y rectificación

En cuanto al derecho de aclaración y rectificación, también llamado de: “réplica actúa como una acción extrajudicial y eventualmente judicial que permite a la persona afectada dar su propia versión frente a una información difundida por el medio de comunicación social que fuere inexacta, agravante u ofensiva”.²⁶ Los periódicos están obligados a publicar las aclaraciones, rectificaciones, explicaciones o refutaciones que

²⁵ Rebollo, Lucrecio. **El Derecho Fundamental a la Intimidad**. Pág. 234.

²⁶ Zannoni, Eduardo y Bísvaro, Beatriz, **Responsabilidad de los medios de prensa**. Pág. 207.

les sean enviados por cualquier persona, individual o jurídica, a la que se atribuyan hechos inexactos, se hagan imputaciones o en otra forma sean directa y personalmente aludidas.

En este caso, se puede mencionar que la aclaración y rectificación que realizan los medios de comunicación escrita, lo hacen cuando han faltado a la verdad por error, pero no de la misma manera que como publicaron la noticia falsa, y esto es derivado de la facultad que se atribuyen, no está clara la forma de hacer la aclaración o rectificación, y en general, no se regula adecuadamente; el derecho de respuesta o aclaración que tienen los ciudadanos cuando sucede este tipo de casos en la vida real, a pesar de que el Artículo 39 de la ley establece cosa distinta.

“La declaración, respuesta o réplica o rectificación permite solamente que el público expuesto a la información considerada inexacta, agravante u ofensiva, pueda conocer a instancias de la persona afectada su propia versión de los hechos, como versión diferente que permita al público formarse su propio juicio sobre la materia.”²⁷

3.2.3 Conformación de jurados

En cuanto a la conformación de los jurados, existen dos posiciones por parte de los jurisconsultos, una que avala y promueve la institución del jurado, esto es la adopción de tribunales pluripersonales llamados a pronunciarse en conciencia acerca de la

²⁷ **Ibid.** Pág 369.

existencia del delito y de la culpabilidad del acusado; y otra que defiende los tribunales ordinarios, en nuestro país la primera es la que rige.

Esta discrepancia de opiniones sólo tiene razón de ser en los países donde la jurisdicción criminal ordinaria es ejercida por tribunales de derecho, como es el caso de Guatemala, pues en aquéllos donde funciona la institución del jurado como régimen normal en materia penal, jamás se ha pretendido crear una jurisdicción diferente para reprimir los delitos de imprenta.

Los simpatizantes de la figura del jurado, sostienen que los jueces de derecho carecen, en razón de su dependencia del Poder Público, de la imparcialidad necesaria para juzgar con equidad infracciones que, como las de imprenta, interesan o afectan a menudo a quienes encarnan el poder, entiéndase funcionarios públicos. Se argumenta también que siendo la libertad del pensamiento un derecho natural inherente a cada uno de los miembros de la colectividad, es ésta, representada por el jurado, la más capacitada para juzgar si alguno de sus miembros se ha extralimitado o no en el ejercicio del mencionado derecho. Sosteniendo esta tesis: "la institución del Jurado descansa sobre el más viejo y el más equitativo de los principios del derecho natural: el de que cada uno debe ser juzgado por todos."²⁸

Derivado de la investigación realizada se considera que la institución del jurado es, en general, inadecuada para reprimir toda clase de faltas y delitos, especialmente para

²⁸ Coulun, Henry. **La libertad de prensa**. Pág. 67

juzgar aquéllas de la imprenta. No puede atribuirse ningún valor al argumento de que los tribunales permanentes están dominados por el poder público, pues en todos los Estados democráticos, la independencia de los miembros del Organismo Judicial está suficientemente garantizada por principios de carácter constitucional y por preceptos de sus leyes orgánicas, todos los cuales excluyen en lo posible la intromisión del gobierno central.

En todo caso; aun admitiendo que los tribunales ordinarios puedan ser, en algunas ocasiones, objeto de influencia, no sería esta razón suficiente para afirmar que no son aptos para administrar justicia en materia criminal, ya que de hecho son éstos quienes resuelven casos de materia penal. Los jueces que de conformidad con la ley deben ser abogados, profesionales, y además de sus conocimientos jurídicos que suponen capacidad intelectual, están dotados de la serenidad y experiencia que les confiere el continuado ejercicio de sus funciones judiciales; no así el jurado, ya que: “El Jurado resulta deficiente, porque es nervioso, impresionable, susceptible, ignorante y caprichoso; en una palabra, es un niño grande falto de seriedad”.²⁹

No es rechazada la idea de que los tribunales de derecho pueden ser, a veces, influenciados por intimidaciones por parte del poder público, el jurado, en cambio, está expuesto constantemente a una presión más poderosa y perjudicial para la correcta administración de justicia: la opinión pública. Tal influencia es especialmente peligrosa, tratándose de delitos cometidos por medio de las publicaciones de la prensa, a quienes

²⁹ Allezard, Charles. **Libertad, principio de todos los derechos**. Pág. 184

incluso se les ha llegado a denominar el cuarto poder, ya que siendo precisamente éstas las que agitan y orientan la opinión pública, el jurado se ha de inclinar como es lógico a favor de los acusados, es decir, de quienes cuentan con las simpatías del público.

Reforzando lo expuesto anteriormente, es conveniente indicar que los jurados de imprenta han fracasado en forma rotunda en donde quiera que hayan sido implantados como régimen de excepción. En Francia, por ejemplo, donde el jurado para los juicios de imprenta fue establecido en 1881, el tratadista Garraud, después de referirse a los pésimos resultados de su funcionamiento, emite el siguiente juicio acerca de la ley que los estableció "Una ley hecha para los ladrones protegería mejor la propiedad, que lo que esta ley hecha para los periodistas protege la dignidad de las personas y de los poderes públicos".³⁰

Por ejemplo, el caso de Chile, los jurados de imprenta fueron establecidos por primera vez por un Decreto Ley dictado en 1813 y todos los textos legislativos posteriores sobre la materia, los mantuvieron en vigor, dándoles diversa composición y diferentes atribuciones, hasta que en 1925, después de más de medio siglo de completa impunidad para la imprenta, el legislador, haciéndose eco del clamor general, los suprimió definitivamente, abrogado toda la legislación existente sobre la materia.

³⁰ Garraud, René. **Tratado práctico y teórico de la ley penal francesa.** Pág. 131

En Guatemala, la institución del jurado de imprenta se remonta a 1954, cuando el Teniente Coronel Carlos Castillo Armas, inició un movimiento con la finalidad de derrocar al gobierno de Jacobo Arbenz, y se convino derogar la Constitución de 1945; promulgándose el Estatuto Político de la República de Guatemala, instrumento que dio a la Junta Militar de Gobierno las facultades máximas para gobernar, escuetamente normó como garantía individual “la libre emisión del pensamiento; en el Artículo 15 se estableció como garantía individual en el inciso h) es libre la expresión del pensamiento por la palabra o por cualquier otro medio de difusión, sin previa censura. Los delitos y faltas que se cometen con ocasión del ejercicio de este derecho serán juzgados por un Jurado integrado en la forma que la ley determina.”³¹

Este sería el primer intento en regular lo relativo a la libertad de emisión del pensamiento, posteriormente, se promulgaron otras Constituciones, y es hasta la institución de la Asamblea Nacional Constituyente de 1965 que se emite el Decreto 9, Ley de Emisión del Pensamiento que regula en forma concreta lo relativo a la materia.

El Artículo 48 de la ley establece que los delitos y faltas en la emisión del pensamiento por los medios de difusión serán juzgados privativamente por un jurado que declare, en cada caso, conforme a su leal saber y entender, si el hecho es constitutivo de delito o falta, o no lo es. En caso de una declaración afirmativa de un jurado, el juez de primera instancia que lo haya convocado, continuará el trámite para fijar las sanciones

³¹ Fuentes Pérez, Menfil Osberto. **La libre emisión del pensamiento en el juicio oral guatemalteco.** Pág. 21

conforme a la ley; si la declaración fuere negativa, el juicio será sobreseído sin más trámite.

Como se establece, el juez ordinario común juega un papel importante, pues quizás lo hace en calidad de árbitro o el que dirige la conformación, integración y constitución de los jurados y el Tribunal de honor que juzgará en este caso, los delitos que contempla la ley, funciones que no están reguladas en otras leyes, como la Constitución Política de la República de Guatemala, Ley del Organismo Judicial y la Ley de la Carrera Judicial, que es la que regula el quehacer de los jueces y magistrados de la Corte Suprema de Justicia y Organismo Judicial.

Claramente establece la forma en la cual se constituirán los jurados, se debe elegir veintiún jurados para el departamento de Guatemala de la forma siguiente: siete por la directiva del Colegio de Abogados, siete por el Colegio de Periodistas y siete por la Municipalidad de la capital. En la misma forma se elegirán nueve jurados en los demás departamentos donde existen imprentas o radiodifusoras, correspondiendo la elección de tres de ellos a la Municipalidad de la cabecera departamental respectiva.

La conformación de jurados es parte de un sistema acusatorio que se maneja en países como Estados Unidos, que los jurados lo comprenden personas honorables que son previamente calificadas por el juez que conocerá de la causa penal, así como el fiscal y el defensor, como parte de la preparación del juicio, en este caso, los jurados ya están designados, con intervención del Colegio de Abogados y Notarios, el Colegio

de Periodistas, y de personas nombradas por la Municipalidad de Guatemala de la ciudad capital, lo cual se considera que es completamente anti técnico, pues es evidente de que los representantes del jurado que pertenecen al Colegio de Periodistas, estarían a favor del medio de comunicación social, o del autor del artículo sobre el cual se estará juzgando, pues estas personas se encuentran adscritas a dicho ente, en este caso, de la Asociación de Periodistas de Guatemala, porque a pesar de que dicha ley data de muchísimos años, aún no existe un Colegio de Periodistas.

Es cuestionable también el poco conocimiento que pudiera tener los nombrados por parte de la Municipalidad de Guatemala de la ciudad capital y no decir en los departamentos, ya que no especifica que calidades deben poseer estas personas.

Por otro lado, a estas personas particulares se les está dando legalmente la potestad de juzgar y al juez de ejecutar lo juzgado, lo cual es completamente violatorio a los conceptos vertidos en los artículos 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Sin embargo, se da participación a la Corte Suprema de Justicia en la conformación de las nóminas; a pesar de que no son los jueces quienes juzgan este tipo de ilícitos penales.

En la ley en cuestión podemos separar dos clases de jurados, el jurado de imprenta que es el descrito anteriormente, el cual va a establecer si en efecto, se cometió un

delito o falta; y el Tribunal de Honor, el cual conocerá de los ataques o denuncias contra funcionarios o empleados públicos, por actos oficiales en el ejercicio de sus cargos, los miembros deben de tener las mismas calidades de los del jurado imprenta y se les aplican las mismas normas.

De acuerdo a lo anterior, se puede determinar que los veintiún jurados no necesariamente tienen que ser abogados, pues si bien siete son electos por la Junta Directiva del Colegio de Abogados, siete del Colegio de Periodistas y siete por parte de la Municipalidad de Guatemala de la ciudad capital.

Se mantiene activo el hecho de que la nómina se envía a la Corte Suprema de Justicia, en el mes de marzo de cada año. En el caso de iniciarse un juicio de esta naturaleza se elige por sorteo a cinco jurados para que resuelvan el caso.

Dentro de la legislación guatemalteca sólo en la norma contenida en el Artículo 49 se hace mención de un Colegio de Periodistas, sin embargo, en la realidad no ha existido, y los siete jurados designados, por éste son electos por la Asociación de Periodistas de Guatemala.

En relación a los procesos penales promovidos contra periodistas por figuras públicas, durante los años del conflicto armado interno se produjeron este tipo de acciones contra los miembros del gremio periodístico, pero esta práctica se fue reduciendo a

partir de 1985. Son escasos los procesos penales contra periodistas y no es un recurso que se utilice frecuentemente en el medio guatemalteco.

En el informe sobre el estado de la libertad de expresión en Guatemala conforme al Artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos menciona que se realizó un estudio en diferentes tribunales y en el Archivo General de Tribunales para consultar sentencias que se refieran a procesos penales instaurados contra periodistas, en la gran mayoría de casos los mismos no llegaron a sentencia. Los casos en los cuales se presentaron sentencias, según informes del citado Archivo datan de más de treinta años por lo que las situaciones han variado, así como la legislación.

3.3 Los jurados de imprenta en otros países

En diversos países, la libertad de expresión ha sido reconocida como un derecho fundamental desde los primeros textos constitucionales hasta la actualidad. Este reconocimiento origina importantes consecuencias jurídicas, pues todo análisis relacionado con su ejercicio deberá necesariamente tomar en consideración la existencia de otros derechos fundamentales y bienes que también gozan de protección constitucional, con los que puede entrar en conflicto pero con los que también debe ser armonizado. Asimismo, su reconocimiento constitucional le otorga a este derecho una protección especial frente al legislador, quien al momento de regular su ejercicio, debe respetar su contenido constitucionalmente privilegiado, pues en caso contrario las

normas que emita sobre la materia podrán ser expulsadas del ordenamiento jurídico por inconstitucionales.

3.3.1 México

En México existe la Ley sobre delitos de imprenta en forma específica, que de alguna manera su contenido tiene relación con lo que se estipula en el caso de la Ley de Libre Emisión del Pensamiento, y dentro de los aspectos relevantes al juicio o proceso, se define lo siguiente:

- Esta ley data del año mil novecientos diecisiete. En la actualidad, se le han efectuado reformas a esta ley, especialmente con el fin de despenalizar la difamación, calumnia e injuria.

- En cuanto a la conformación de los jurados de imprenta los organizó en forma detallada con las siguientes características: a) Antes del año 1917, los ayuntamientos integraban el jurado denominado de 24 horas, seleccionados de listas elaboradas cada año. b) La obligación de ser jurado es inexcusable, so pena de multa. c) Habrían dos jurados, uno de calificación formado por once individuos y otro de sentencia que se integraría por diecinueve ciudadanos. d) El jurado de calificación, a los que la ley denomina jueces de hecho, decidirían por mayoría absoluta de votos si una acusación es o no fundada, notificándose la decisión al Ayuntamiento correspondiente. e) Si la decisión fuera acusatoria, el Ayuntamiento

sometería el caso a un juez conciliador, quien convocaría al jurado de sentencia para que, con diversas formalidades, dictase la resolución y, en su caso, la pena que correspondiese según se tratase de faltas a la vida privada, a la moral o al orden público.

- A partir de 1917, las características de los jurados en todos los Estados de la Federación Mexicana, son: a) La fracción VI del Artículo 20 constitucional confiere a los estados la decisión de establecer o no los jurados. b) El jurado cuando es reconocido por la ley debe resolver exclusivamente sobre la culpabilidad del procesado y su resolución debe ser irrevocable por el juez. El juez debe catalogar la resolución del jurado conforme a las disposiciones de la ley penal, apreciando las circunstancias agravantes o atenuantes que puedan existir. c) El juzgamiento procede por un juez o por un jurado, no por ambos simultáneamente. d) La naturaleza del jurado es que un grupo de ciudadanos, apartándose de las normas legales sobre estimación de la prueba, emita en conciencia su juicio sobre los hechos sometidos a su decisión. Esta naturaleza no puede ser apreciada por el juez de amparo y se reputa irrevocable. e) Los delitos cometidos por medio de la prensa deben ser juzgados por un jurado popular si atentan contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la nación.

3.3.2 El Salvador

En este país se encuentra el Decreto 693 que se denomina Ley de Imprenta, y dentro de los aspectos más importantes de resaltar de la misma, se encuentran:

- Se refiere en sus primeros artículos aspectos semejantes a como se regula en la Ley de Imprenta de México y de Guatemala.
- En cuanto a la forma en que se concibe la garantía del ejercicio de libertad de pensamiento, el Artículo 1 indica: Todos los habitantes de El Salvador tienen derecho de imprimir y publicar sus pensamientos por la prensa, sin previo examen, censura ni caución; pero serán responsables ante el Jurado por el delito común que cometieren al ejercerlo. Este derecho es extensivo a la introducción y circulación en la República de toda clase de libros, folletos y papeles. El abuso de la libertad de imprenta no constituye delito especial, sino sólo una circunstancia agravante del delito común que por medio de ella se cometiere.
- Ha reformado dicha ley con respecto a los delitos contra el honor, en el caso de la difamación calumnia e injuria, pues fueron derogados, y se ha manifestado que estos eran importantes para reforzar los conceptos que rigen en la Ley de la materia, pues se materializaban a través de estas figuras delictivas.

3.4 Presentación de casos

En este apartado se plantearán dos casos concretos con la finalidad de brindar una idea respecto a los delitos expuestos a lo largo de este trabajo, así como de la forma en que se han juzgado en cada caso.

3.4.1 Caso de Bruce Harris

Bruce Harris lideraba al grupo defensor de la niñez Casa Alianza, organización sin fines de lucro que trabaja para proteger y rehabilitar a los niños y niñas de la calle en México y Centro América, fue acusado en septiembre de 1997 por difamación, injurias y calumnias por la abogada guatemalteca Susana de Umaña. De Umaña presentó el caso después de que Casa Alianza y la Oficina del Procurador General de Guatemala llevaron a cabo una investigación sobre el tráfico de bebés a través de adopciones internacionales, a principios de 1997.

El resultado de la investigación incluía 17 acusaciones criminales en contra de abogados guatemaltecos, entre los que estaba De Umaña, lo cual fue puesto del conocimiento público en una conferencia de prensa convocada por el entonces Procurador General, Asiscló Valladares; durante ésta, Harris, en representación de Casa Alianza, alegó que Susana de Umaña había usado influencias indebidas con el fin de que las autoridades judiciales movieran rápidamente los procesos de adopción presentados por ella. De Umaña se desquitó iniciando una demanda legal.

Harris y su equipo legal de la Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado de Guatemala (ODHAG), lucharon para que el caso fuera escuchado en un tribunal de imprenta desde que se interpusieron los cargos en su contra por parte de De Umaña, esposa de un ex-Presidente y Magistrado de la Corte Suprema de Justicia de Guatemala. Harris sostuvo que cuando él habló en contra de De Umaña estaba ejerciendo su derecho a la libertad de expresión, derecho que está protegido por la Constitución de Guatemala. De acuerdo con el Artículo 35 de la Constitución de la República, el tribunal de imprenta es el que presidirá todos los casos en los cuales esté involucrado el derecho a la libertad de expresión.

Asimismo, como ya se dijo en capítulos anteriores, el Artículo 35 indica que todos los asuntos relacionados con la libertad de expresión serán regulados por la Ley Constitucional de Emisión del Pensamiento. Esta ley, indica que los crímenes penales o infracciones menores en la emisión del pensamiento a través de los medios de comunicación serán juzgados privadamente por un jurado, tribunal de imprenta, el cual declarará si la acción constituye un crimen o no.

Sin embargo, en vez de haberlo enviado al tribunal de imprenta, como lo estipula la Constitución de Guatemala, el caso de Harris estuvo pasando por innumerables juzgados penales. Del tribunal cuarto se designó al tribunal quinto de sentencia penal de narcoactividad y delitos contra el ambiente como tribunal competente para conocer del caso, el 25 de marzo de 1998, Bruce Harris planteó nuevamente una excepción de incompetencia, en razón de la materia, mismo que se rechazó argumentando que

Bruce Harris como persona particular utilizó los medios de comunicación para manifestar su criterio, y por no ser parte de la prensa no podía invocar ilegalidad de su sujeción al procedimiento penal común. El señor Harris apeló ante la Corte de Apelaciones, pero la misma denegó el recurso indicando lo mismo que el tribunal; al no ser miembro de ningún medio de comunicación su actuación no estaba amparada por el Artículo 35 de la Constitución Política de la República, ni por la Ley de Emisión del Pensamiento. Además consideró que Bruce Harris no probó que las expresiones injuriosas se habían referido a actos celebrados por la señora Susana de Umaña en sus funciones como funcionaria pública, derivado de su calidad de notaria.

El expediente se trasladó finalmente al tribunal duodécimo, pero éste dictó una providencia ordenando convocar a un juicio de jurados, tribunal de imprenta, de conformidad con el Artículo 46 de la Ley de Emisión del Pensamiento; derivado a que el Tribunal concluyó que dicha ley no es aplicable sólo a periodistas, sino a todas las personas, por tratarse de un derecho constitucional; los delitos que se cometen al excederse en las opiniones deberían ser conocidos por el Jurado de Imprenta.

Fue hasta enero de 2004 que el tribunal duodécimo de sentencia penal absolvió a Bruce Harris de toda responsabilidad en el juicio por difamación que se llevaba en su contra.

Como se deduce del relato anterior, existe confusión respecto a quién debe conocer los delitos derivados de la expresión del pensamiento cuando ésta se hace a través de un

medio de comunicación, lo cual derivó en un vaivén de recursos legales y de un entrapamiento de la justicias por más de 8 años en este caso.

3.4.2 Caso de Jorge Palmieri

Este caso constituye un antecedente respecto a la conformación de los tribunales de honor recogiendo lo que establece la ley de la materia. El periodista Jorge Palmieri fue acusado por el señor de origen italiano, Orazio Cultreri Bucceri, de haber cometido los delitos de difamación e injurias vertidas por la prensa. En septiembre de 1967 el acusado es llevado ante un tribunal de honor que se integró en el juzgado sexto de primera instancia de lo criminal, como se llamaba antes; según el periodista, el señor Cultreri Bucceri no gozaba de buena reputación y había sido expulsado de varios países y cuando vino a Guatemala, aprendió hipnotismo curso que impartía el doctor Albert Yans.

Fue condenado por el tribunal de prensa que se conformó de acuerdo a la ley de la materia y uno de los fundamentos fue que el Código Penal vigente establece que comete difamación quien da a conocer la deshonra de una persona, y el artículo siguiente estipula que al acusado de cometer una difamación no se le aceptarán pruebas.

El jurado de imprenta se conformó con cinco personas de los cuales tres eran abogados y votaron que era culpable, dos periodistas que votaron lo contrario. Este

fue el primer caso de demanda por difamación periodística que hubo en Guatemala. El primero y el último.

El señor Palmieri indica que "la Corte de Constitucionalidad declaró recientemente que los artículos sobre el desacato en el Código Penal vigente violan el Artículo 35 de la Constitución Política de la República que estipula: "Es libre la emisión del pensamiento por cualesquiera medios de difusión, sin censura ni licencia previa. Este derecho constitucional no podrá ser restringido por la ley o disposición gubernamental alguna". Sin embargo, también establece que: "quien en uso de esa libertad faltare al respeto a la vida privada o a la moral, será responsable conforme a la ley. Quienes se creyeren ofendidos tienen derecho a la publicación de sus defensas, aclaraciones y rectificaciones".³²

Y concluye diciendo: "No constituye delito o falta las publicaciones que contengan denuncias, críticas o imputaciones contra funcionarios y empleados públicos por actos efectuados en el ejercicio de sus cargos". Los artículos 411, 412 y 413 del Código Penal establecían que: "quien ofendiere en su dignidad o decoro, o amenazare, injuriare o calumniare a cualquiera de los presidentes de los organismos del Estado, será sancionado con prisión de seis meses a dos años" y que: "quien amenazare, injuriare, calumniare o de cualquier modo ofendiere en su dignidad y decoro, a una autoridad o funcionario en el ejercicio de sus funciones o con ocasión de ellas, será sancionado con prisión de seis meses a dos años; y, finalmente: "al acusado de injuria

³² <http://jorgepalmieri.com/2010/10/05/debe-reformarse-el-codigo-penal/> día de consulta 17-05-2012

contra funcionario o autoridades públicas sí se admitirá prueba sobre la verdad de la imputación si se tratare de hechos concernientes al ejercicio de su cargo. En este caso será absuelto si probare ser cierta la imputación”.³³

El señor Palmieri al momento de ser juzgado, era columnista de Prensa Libre, donde alternaba dos columnas cada día: escena, que firmaba con el seudónimo de apuntador y buenos días que firmaba con su nombre. Fue declarado autor responsable del delito de injurias y sentenciado a cuatro meses de arresto menor conmutables en su totalidad a razón de cincuenta centavos diarios y el juez dispuso que siguiese gozando de libertad.

Lo importante de este caso, es la forma en que se conformó el tribunal de honor y los jurados. La demanda penal se presentó en un juzgado del orden común, es decir, el juzgado sexto de primera instancia de lo criminal, y el juez de conformidad con la ley, se designó por sorteo a cinco personas para integrar el jurado, habiendo sido los licenciados Arnoldo Reyes Morales, Alejandro Silva Falla y Rafael Rivera del Frate, y los periodistas José Ángel Monasterio y Horacio Mauricio Barrera, quienes después de ser juramentados por el juez eligieron como presidente al licenciado Reyes Morales.

El juicio tuvo lugar el 29 de septiembre de 1967 en la sala de Vistas Públicas de la Corte Suprema de Justicia que estaba situada en la 9a. avenida de la zona 1

³³ **Ibid.**



CAPÍTULO IV

4. La necesidad de que se regule en el Código Penal el delito de divulgación de noticias falsas

4.1 Aspectos considerativos respecto a la competencia de los tribunales de imprenta

La Constitución Política de la República de Guatemala es un cuerpo legal que establece los derechos fundamentales de la persona y regula la organización política, jurídica y administrativa de Guatemala como Estado soberano e independiente. Dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco la Constitución jerárquicamente ocupa el primer lugar, es la ley suprema y sobre ella no existe ninguna otra ley. Las leyes y normas que conforman dicho ordenamiento únicamente desarrollan principios y las disposiciones contenidas en la Constitución, subordinándose a ella y si en algún caso la contrariaren o tergiversaren las mismas serán nulas ipso iure.

La Constitución Política de la República es clara al establecer la función jurisdiccional que ejerce con exclusividad por la Corte suprema de Justicia y los demás tribunales.

La división más común que se hace de la jurisdicción es la ordinaria y privativa; la primera es: "la que conoce el fuero común u ordinario; a diferencia de las especiales o

privilegiadas, la extensiva a la generalidad de las personas, cosas y causas”³⁴, es decir la que actúa en los casos comunes o generales. La jurisdicción privativa es: “la ejercida exclusivamente en una causa o materia por un juez o tribunal, que priva así a todas las demás de poder intervenir en su conocimiento y decisión”³⁵, a modo de extender más el concepto, es: “atribuida por la ley a un juez o tribunal para el conocimiento de determinado asunto o de un género específico de ellos, con prohibición o exclusión de todos los demás”³⁶

Como se puede apreciar, la jurisdicción es otorgada por ley, en este caso, la Constitución como ley suprema es la que otorga la jurisdicción ordinaria y privativa, y establece que la misma corresponde con exclusividad al Organismo Judicial, quienes les corresponde la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado. Además, agrega que ninguna otra autoridad podrá intervenir en la administración de justicia.

Entonces, de acuerdo al Estado de derecho y conforme las normas que regula la Constitución que se desarrollan en lo penal, en lo que establece el Código Penal y Código Procesal Penal, ninguna persona puede ser juzgada por tribunales especiales, pues esto afecta la seguridad jurídica de cualquier ciudadano que va a ser juzgado por jueces imparciales, y en el caso de la conformación de jurados, y como se integran estos, no existe certeza de la capacidad profesional de los mismos y que pueden fallar

³⁴ Cabanellas. **Ob. Cit.** Tomo II, Pág. 472

³⁵ **Ibid.**

³⁶ Aguirre Godoy, Mario. **Derecho Procesal Civil.** Volumen I. Pág. 84

en conciencia y no mediante la sana crítica razonada que utilizan los jueces del orden común penal.

El Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala tiene el claro acierto terminológico de hablar de potestad, los juzgados y los tribunales colegiados tiene el monopolio de su ejercicio, no pudiendo atribuirse a órganos distintos, esto es la llamada exclusividad de ejercicio de la potestad, a la que se refieren los Artículos 203 de la Constitución y 58 de la Ley del Organismo Judicial, por lo que se considera que este tipo de delitos como otros, deben ser conocidos por tribunales comunes, no solo por lo explicado en cuanto a que la normativa tiene mucho tiempo de vigencia y que cuando se creó las condiciones sociales y económicas, así como políticas no eran las mismas, sino también por el carácter inconstitucional que tiene esa conformación.

4.2 Los límites a la libertad de expresión

Es indudable que, en la práctica, no se debe permitir la ciega aplicación de normas consideradas absolutas, cada garantía o derecho constitucional debe recibir una aplicación compatible con otras normas también constitucionales, y sobre todo, con el sentido común en su más alta expresión, representado por autoridades administrativas, legislativas y judiciales. Las mismas normas constitucionales reconocen que deberán ser aplicadas bajo ciertas limitaciones que determinará el legislador.

Aceptada la idea de que la libertad de expresión no puede ser general, y de expresión mediante la prensa en especial, no puede ser absoluta; se presentan diferenciaciones entre varios niveles de expresión, algunos en que la libertad debe ser mantenida con más énfasis, y otros en que, a la luz de la sensibilidad política y jurídica, las restricciones que impondrían los poderes legislativo o judicial podrían ser toleradas más fácilmente; no todo lo que se expresa mediante la imprenta merece el mismo grado de protección constitucional.

Los límites a la libertad de expresión pueden ser definidos como toda reducción de alguno de los elementos jurídicos que conforman su contenido. Como se estableció anteriormente, se justifica la potestad del legislador para establecer estos límites partiendo de la idea que los derechos fundamentales no son absolutos, sino que admiten restricciones, pues a partir de su reconocimiento e incorporación en un ordenamiento jurídico, coexisten con otros derechos o bienes constitucionales, por lo que pueden presentarse situaciones que impliquen la necesidad de proteger estos derechos o bienes frente a un determinado ejercicio de la libertad de expresión. Será en tales supuestos que el legislador se encontrará facultado para restringir la difusión de ideas e informaciones, correspondiendo a los tribunales resolver cualquier controversia sobre la materia, en la búsqueda de una armonía entre la libertad de expresión y los derechos fundamentales de los demás y los bienes jurídicos constitucionalmente protegidos.

Las restricciones a la libertad de expresión pueden estar orientadas a prohibir la difusión de un determinado discurso (restricciones sobre el contenido) o regular la forma, tiempo, lugar o medio en que puede ser transmitido (restricciones neutras). La precisión sobre el tipo de restricción tiene consecuencias importantes, pues en los supuestos en que se prohíbe la difusión de una determinada idea o información el análisis jurídico de la restricción es más intenso que en aquellos en que la limitación se relaciona con el tiempo, lugar o modo empleado para difundir un mensaje.

Todo límite a la libertad de expresión debe cumplir con determinados requisitos, tanto de orden formal como sustantivo, de modo tal que no se produzca una arbitraria restricción en su ejercicio. El requisito formal se relaciona con las características que debe tener la norma que establece restricciones al ejercicio de la libertad de expresión. En este sentido, tanto en el derecho internacional de los derechos humanos como en el derecho comparado, se opta por considerar a la ley en su sentido formal, como la fuente autorizada para establecer una restricción a los derechos fundamentales.

Las restricciones a la libertad de expresión relacionadas con el contenido del mensaje deben ser aprobadas mediante una reforma a la Constitución, por tratarse de las restricciones más intensas al ejercicio de este derecho, mientras que las restricciones neutras pueden ser establecidas mediante una ley en sentido formal u otra norma con rango similar. Se trata de una opción que permite conjugar proporcionalmente la necesidad de garantizar la libertad de expresión con los diversos tipos de restricciones que pueden ser efectuados a su ejercicio.

Junto con el requisito formal, toda limitación al ejercicio de la libertad de expresión debe observar determinados requisitos sustantivos. En este sentido, debe estar orientada a alcanzar un objetivo legítimo, que puede ser la protección de otro derecho fundamental o de algún bien que tenga protección constitucional. Asimismo, se requiere que exista una relación directa entre la limitación que se establece y el objetivo que se desea alcanzar. De igual modo, es importante analizar si para alcanzar ese objetivo puede establecerse otra medida distinta a la restricción del derecho fundamental. De considerarse la medida necesaria, tendrá que analizarse si es proporcional al derecho o bien constitucional que se desea proteger.

En todo caso, ninguna restricción puede ser establecida de modo tal que, en los hechos, haga imposible el ejercicio del derecho limitado; lo que implica respetar su contenido esencial.

Las restricciones a la libertad de expresión no pueden hacerse efectivas con anterioridad a la difusión de la idea o información que se quiere dar a conocer, sino que se concretan en la modalidad de responsabilidades posteriores. Corresponde primero ver o escuchar aquello que quiere expresarse y luego se evalúa si lo expresado ha transgredido algún límite previsto legalmente. El fundamento de esta prohibición se encuentra en la necesidad de evitar que una autoridad o funcionario tome una decisión sobre las ideas o informaciones que deben circular en una sociedad, sobre la base de su criterio personal o del gobierno de turno.

La prohibición de la censura previa se encuentra prevista en las normas internacionales de derechos humanos, como el Artículo 13º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como en diversos textos constitucionales. Sin embargo, los excesos de los medios de comunicación en materia de libertad de expresión han dado lugar a que, a nivel teórico, se plantee la posibilidad de habilitar una censura previa judicial.

Los fundamentos de la prohibición de la censura deben ser aplicados en todo ámbito y no ser entendida únicamente como una prohibición a las autoridades de tipo administrativo, situación particularmente importante en la realidad que vive nuestro país, en donde diversos casos de censura previa han sido originados por decisiones judiciales que, aparentemente fundadas en la razón y el derecho, tenían por objetivo impedir la circulación de ideas e informaciones sobre asuntos de interés público.

Los límites a la libertad de expresión pueden ser analizados a partir de la norma que los establece, análisis abstracto, o a partir de su aplicación en una situación particular que sería el análisis concreto. El análisis en abstracto se puede realizar a propósito de una demanda de inconstitucionalidad presentada contra la norma legal que establece una restricción a la libertad de expresión, o como paso previo para resolver un caso concreto en donde la norma ha sido aplicada.

Por su parte, el análisis en concreto implica que si un juez considera que el límite es compatible con la Constitución, puede también evaluar si su aplicación en una situación determinada resulta razonable y proporcional.

Dado que todo límite a la libertad de expresión implica que hay otro derecho o bien constitucionalmente protegido que requiere ser garantizado, se suele emplear la expresión: conflicto entre derechos, para hacer referencia a esta situación. Para la resolución de este problema a nivel del derecho comparado, se han desarrollado diversos métodos, siendo el más empleado el denominado test de proporcionalidad o ponderación.

Sin embargo, existe una teoría que niega que pueda existir un conflicto entre derechos fundamentales, conocida como teoría no conflictivista o armonizadora, y que considera más apropiado hablar de conflictos de pretensiones, que se resolverían a través del denominado método de la delimitación constitucional del contenido de los derechos, para lo cual se debe acudir a diferentes criterios, encontrándose dentro de ellos la ponderación, que adquiere en esta teoría una perspectiva diferente aunque no muy clara.

Según la Organización Foro de la Libertad, los sistemas jurídicos, y la sociedad en general, reconocen límites a la libertad de expresión, en particular cuando la libertad de expresión de los conflictos con otros valores o derechos. Limitaciones a la libertad de expresión puede seguir el principio de daño o el principio de delito, el primero consiste

en una máxima de comportamiento ético que se aplicaría en una sociedad contractual, formada por seres humanos intelectualmente emancipados y con una educación buena, donde los integrantes de esta, ciudadanos, se comprometerían a actuar libre y responsablemente siempre y cuando sus decisiones y acciones no supongan un daño a otros ciudadanos ajenos a estas decisiones; el principio de delito, argumenta que el principio del daño no ofrece una protección suficiente contra los comportamientos ilícitos de los demás; ofender a alguien es menos grave que dañar a alguien, las penas impuestas deben ser más altas cuando se causa daño, el grado en que las personas pueden ofenderse varía, o puede ser el resultado de prejuicios injustificados, el principio de delito sugiere que un número de factores que deben tenerse en cuenta al aplicar el principio de la ofensiva, incluyendo: el alcance, la duración y el valor social del discurso, la facilidad con que se puede evitar, los motivos del orador, el número de personas ofendidas, la intensidad de la ofensa, y el interés general de la comunidad.

4.3 La inconstitucionalidad de la conformación de jurados de imprenta de acuerdo al Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala

Uno de los temas que tiene mayor importancia en materia de delitos de imprenta o de prensa, es el que consiste en definir cuáles son los tribunales más apropiados para reprimirlos. Como se ha mencionado anteriormente, existen dos opiniones al respecto; unos a favor de un jurado específico que se pronuncia sobre la existencia del delito y la culpabilidad del acusado; y el otro que adopta a los tribunales ordinarios.

Esta diferencia de opiniones o pareceres sólo tiene justificación en los países donde la jurisdicción criminal ordinaria es ejercida por tribunales de derecho, pues en aquéllos donde funciona la institución del jurado como régimen normal en materia penal, jamás se ha pretendido crear una jurisdicción diferente para reprimir los delitos de imprenta.

Ahora bien, al establecer lo que indica la norma constitucional respecto a la conformación de jurados y tribunales de honor de la forma como se ha analizado a lo largo de la presente investigación, y tomando en consideración lo que se regula el Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala, se encuentra el legislador en una antinomia de leyes constitucionales, que amerita para su resolución la aplicación de instrumentos o herramientas útiles para su interpretación integral.

Partiendo de lo anterior, se debe analizar lo que respecta al principio de supremacía constitucional. Toda sociedad para desenvolverse requiere de un conjunto de normas generales de conducta humana, organización política y jurídica; la Constitución es en donde se recogen dichas normas, las que han de cumplirse para que los habitantes de una nación puedan vivir en paz con justicia y libertad.

La misma Constitución Política de la República de Guatemala establece las leyes que han de crearse con la finalidad de proteger ciertos derechos constitucionales, como el caso de la Ley de la Emisión del Pensamiento. En cuando a nivel jerárquico, no podría existir ninguna otra además, por lo que alrededor de ella misma deben girar las demás leyes.

De acuerdo a lo anterior y conforme la teoría kelseniana la Constitución ocupa el primer lugar ubicándose en la punta de la pirámide. El Artículo 203 de la Carta Magna, consagra que la justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la República. Corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado. De acuerdo con lo anterior, la potestad de juzgar entonces se ejerce con absoluta exclusividad por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca. Aquí no se hace referencia alguna de los tribunales de honor, que tengan las funciones y calidades que los tribunales de justicia, así también no se establece nada al respecto de los jurados de imprenta.

El principio de supremacía constitucional también se encuentra regulado en el Artículo 9 de la Ley del Organismo Judicial. Este principio asegura una compatibilidad entre normas que conforman el ordenamiento jurídico. Queda claro entonces, que en Guatemala, solo la Corte Suprema de Justicia y los tribunales que dependan del Organismo Judicial y que legalmente lleguen a establecerse poseen el poder de jurisdicción. Dentro de los órganos que conforman esta institución no se encuentran ni los tribunales de honor ni los jurados para que conozcan, juzguen y ejecuten lo resuelto que conlleve la comisión de un hecho delictivo por parte de un sujeto activo, y mucho menos se puede considerar que a ésta persona sometida a conocimiento de este tipo de tribunales especiales, del debido proceso y los demás principios que se regulan en el proceso penal le sean respetados.

4.4 Los delitos mediáticos y la divulgación de noticia falsas

Se consideran delitos mediáticos todas aquellas sanciones u omisiones desplegadas a través de los medios de comunicación que puedan ser constitutivas de delitos. Se entiende por medio de comunicación todo aquel apto para transmitir, divulgar, difundir o propagar en forma estable y periódica, textos, sonidos o imágenes destinados al público, cualquiera sea el soporte utilizado. Los delitos mediáticos conllevan la lesión del derecho a la información oportuna, veraz e imparcial que posee todo ciudadano; además tales delitos atentan contra la paz social, seguridad e independencia de la nación, orden público, estabilidad de las instituciones del Estado, salud mental o moral pública, que generen sensación de impunidad o de inseguridad y que sean cometidas a través de un medio de comunicación.

No cabe duda que es de suma importancia el hecho de que un conglomerado social se encuentre informado, es esencial; y bajo ningún punto de vista puede ser reprimida esta acción de tal manera que a nivel mundial y nacional existen medios de comunicación que ese es su deber, el de informar, especialmente cuando se trata de noticias.

Dentro de los delitos mediáticos se encuentran los siguientes:

4.4.1 Divulgación de noticias falsas

En este delito se da la acción de divulgar, a través de un medio de comunicación social, noticias falsas que ocasionen una grave alteración a la tranquilidad pública, pánico en la población y que la mantenga en zozobra; alteración del orden público, que produzca perjuicio a los intereses del Estado.

De conformidad con lo anterior, tanto el sujeto activo como el sujeto pasivo puede ser cualquier persona, pero es necesario que la noticia sea, en primer lugar, falsa entendiéndose algo que simula, imita o parece ser real, sin serlo; o bien, que engaña, que lleva a un engaño. Requisito principal, que dicha noticia se de a conocer a través de algún medio de comunicación.

4.4.2 Manipulación de noticias

Este delito consiste en manipular o tergiversar una noticia, generando la falsa percepción de los hechos o creando una matriz de opinión en la sociedad, siempre que con ello se hubiere lesionado la paz social, seguridad nacional, orden público o salud mental o moral pública.

Manipular significa que se va a controlar sutilmente a un grupo de personas, o a la sociedad, impidiendo que sus opiniones y actuaciones se desarrollen natural y libremente, y tergiversar consiste en interpretar erróneamente un suceso, por ejemplo.

4.4.3 Negativa a revelar información

Ocurre cuando el director, gerente, editor o responsable de un medio de comunicación se niega a revelar la identidad del autor de una noticia o artículo periodístico publicado bajo un pseudónimo o en forma anónima, siempre y cuando le sea requerido, por ejemplo por el Ministerio Público o por un juez.

4.4.4 Coacción mediática

Cometen este delito los propietarios, directivos o responsables de medios de comunicación que empleen éste para amenazar, intimidar, coaccionar o infundir temor de cualquier forma a otros.

4.4.5 Omisión voluntaria de suministrar información

Ocurre cuando los propietarios, directivos o responsable de medios de comunicación de forma voluntaria e injustificada se niegan a informar sobre hechos o situaciones cuya falta de divulgación constituya una lesión al derecho a la información inherente a cada persona.

4.4.6 Instigación

Inducir a hacer algo, por medio de cualquier medio de comunicación, a través de publicaciones o transmisiones destinadas a promover la guerra, violencia, odio u hostilidad entre sus habitantes o colectividades, en razón de su raza, sexo, religión, nacionalidad o ideología.

4.4.7 Obstaculización de actividades de medios de comunicación

Incorre en este delito, la persona que obstaculice o impida, por coacción, violencia, amenaza, engaño o soborno, el libre funcionamiento de cualquier medio de comunicación ya sea público o privado, lesionando el derecho a la información veraz, oportuna e imparcial.

En virtud de lo anterior, los sujetos activos en la comisión de este tipo de delitos, dentro de los cuales, vale decir, se encuentra el delito de divulgación de noticias falsas, son esencialmente los dueños y cualquier otra persona que ejerza cargos directivos en medios de comunicación impresos, televisivos o radiofónicos, tanto de naturaleza pública como privada, así también incurren en este tipo de delitos los productores nacionales independientes, periodistas, locutores, conferencistas, artistas y cualquier otra persona que se exprese a través de cualquier medio de comunicación, sea éste impreso, televisivo, radiofónico o de cualquier otra naturaleza.

4.4.8 Consideraciones sobre el delito de divulgación de noticias falsas

La noticia es el mensaje por el cual, el informador capta algo exterior a él, lo ordena en forma de mensaje y lo transmite. La noticia siempre se origina de la realidad, la que debe ser captada por el emisor para llegar lo más fielmente posible al receptor. La importancia de la noticia radica en la necesidad que tiene el hombre de conocer el mundo exterior, la realidad, para poder formarse como persona individual y social.

Ahora bien, "en este proceso de captación de lo real por parte del informador y su posterior transmisión pueden presentarse obstáculos que desnaturalicen la noticia o que directamente transmitan algo que no es noticia produciéndose el fenómeno de la desinformación. Así por ejemplo puede darse la ignorancia de la realidad o el error en su apreciación. La responsabilidad por tales irregularidades depende de que una y otra sean evitables o invencibles."³⁷

La noticia para ser tal debe ser veraz. Si la noticia no se da conforme a la realidad, hay que decir que no existe realmente la noticia, porque la verdad es el constitutivo mismo de la información. "El emisor funciona así de mediador social, por lo que su misión de transmisor de la realidad como verdad si no se cumple con justicia puede producir una fabricación de la realidad conforme a unos intereses ideológicos y políticos concretos,

³⁷ Bustamante, Alsina. **Los efectos civiles de las informaciones inexactas o agraviantes**. Pág. 85.

cosa que en buena medida ocurre en el periodismo actual y que denuncian muchos autores³⁸

La importancia de la verdad en el mensaje de noticias es puesto de resalto por autores españoles para quienes: "la expresión noticia falsa es contradictoria en sus términos porque la falsedad no es noticia, puesto que adolece de su constitutivo esencial. En términos más genéricos, no es mensaje. La libertad de expresión no es libertad de mentir".³⁹

Existen otros mensajes en los cuales la verdad no hace a su esencia. Así por ejemplo el mensaje de opinión, en el cual quien opina emite un juicio de probabilidad, y no de certeza. Quien opina se encuentra en una zona intermedia entre la duda y la certeza. Otro tipo de mensaje es la propaganda, la que se encuentra en el extremo opuesto a la noticia como objeto del derecho a la información. Si de una es exigible jurídicamente la verdad y la objetividad, de la propaganda sólo se exige que se exprese libre y correctamente.

En la divulgación de noticias, el requisito de veracidad hace a su esencia. Por ende corresponde analizar la responsabilidad que cabe al informador cuando la noticia que difunde no se corresponde con la verdad.

³⁸ García Sanz, Rosa M. **El derecho a opinar libremente**. Pág. 43.

³⁹ Desantes Guanter, José, **Derecho de la información**. Pág.60

Entonces, el delito de divulgación de noticias falsas, se puede concebir como en el que incurre toda persona que divulgue a través de un medio de comunicación social, noticias falsas que ocasionen una grave alteración a la tranquilidad pública, pánico en la población, la hubieren mantenido en zozobra, que haya alterado el orden público, que hubieren producido un perjuicio a los intereses del Estado.

4.5 La realidad nacional con relación a los delitos mediáticos específicamente la publicación de noticias falsas

Luego de la realización del trabajo de campo, en donde se ha estimado acudir a diferentes medios de comunicación escrita, no fue positivo lograr información acerca de qué opinión tenían respecto a la manipulación de noticias o a la divulgación de las noticias y por ese motivo, se acudió a algunos estudios y estadísticas que al respecto se han presentado y que se puede tener acceso, tomando en cuenta que este tema es muy complejo y complicado por la naturaleza del mismo.

Se analizó lo sucedió en el caso de la manipulación de la información en medios de comunicación sobre el caso FLISOL, en Quetzaltenango; para entender mejor FLISOL es el Festival Latinoamericano de Instalación de Software Libre, es el mayor evento de difusión del Software libre que se realiza desde el año 2005 en diferentes países de manera simultánea. Es una oportunidad para todas aquellas personas interesadas en conocer más acerca del software libre. Participando es posible entrar en contacto con el mundo del software libre, conocer a otros usuarios, resolver dudas e interrogantes,



intercambiar opiniones y experiencias; asistir a charlas y otras actividades programadas.

Esto es lo escrito por Josué Ortega en mayo de 2012 “Como se han enterado algunos el pasado fin de semana se llevó a cabo FLISOL, lamentablemente los medios de comunicación en Guatemala siguen manipulando la información y censurando la verdad. El software libre no ha sido la excepción de la censura en los medios, a continuación les dejo un correo enviado a la lista de discusión de Free Software Foundation de Latinoamérica: Desde la inicios de mes gracias a Julio Morales me contacté con una reportera del periódico local El Quetzalteco que de buena fe y con gusto aceptó a realizar un reportaje de una página sobre el FLISOL; no solo del evento en Xela, sino de todo el evento a nivel latinoamericano.

Luego de enviarle toda la información necesaria, fotografías, reseñas históricas, etc., me hizo una entrevista. Ya todo estaba listo para la publicación el día jueves 26 de abril. Pero para mi sorpresa y para muchos de XelaLug el reportaje nunca salió. El sábado 28 durante el evento llegó la reportera con cara de preocupación, y casi puedo afirmar vergüenza, me explicó las razones del porqué no salió dicho reportaje a la vez que me enteré que El Quetzalteco no es un periódico independiente si no que depende totalmente de Prensa Libre. La razón era sencilla: algunos anunciantes se comunicaron con Prensa Libre y amenazaron con retirar su publicidad en El Quetzalteco si este reportaje se publicaba, personalmente no creo que lo hayan

dudado mucho, la decisión también fue sencilla: no publicar el reportaje y meter noticias de relleno.

Esta historia tiene dos puntos críticos uno malo y uno bueno (siempre trato de verle el lado bueno a todo) 1) Se comprueba lo que muchos ya sabemos y algunos otros suponen: la manipulación de la información en los medios de comunicación. 2) El punto bueno es que estas empresas ven como una amenaza el software libre, es decir ya saben de los movimientos que existen en Guatemala y de las bondades del SL, además votan que las personas cada día quieren ser más libres respecto a sus decisiones y a lo que quieren consumir, por lo que estas empresas ya no pueden seguir con su modelo de negocios actual (probablemente basado en software propietario ilegal).

En este caso en específico la información manipulada, puede ser recibida con confianza y buena fe, y conduce a las personas no según la verdad sino según las intenciones del manipulador, por lo que toda manipulación es una mentira al servicio del afán de dominio sobre los demás. La prensa está manipulada y las razones son diversas. Quizá una de las principales razones es la ideológica, ya que es un instrumento para determinar la opinión pública según quién la gestione. En los periódicos se puede llevar a cabo la manipulación según el material escogido para la primera página, el titular destacado y el espacio que se destine a cubrir un asunto. Hay muchas maneras de manipular la información y no por ello es necesario mentir, basta

con limitarse a no decir la verdad o a omitir el tema como en este caso, simplemente se omitió el reportaje del FLISOL.

Me pregunto ¿cuántas veces ha pasado esto? la mayoría de los lectores de un periódico reciben de forma pasiva la información que se les ofrece, dicha información ya está definida por distintos grupos y regida por distintos intereses ya que deciden por ellos que deben pensar, seleccionan el material y el tratamiento que hay que darle. Es triste ver como periódicos de gran peso que se hacen llamar independientes se dejen convencer por intereses propios dejando por un lado su deber primordial: informar a la población de forma imparcial.”⁴⁰

También se consideró importante una publicación en el Diario Siglo 21, del 5 de diciembre de 2010, respecto a la opinión del ex presidente de la República Oscar Berger, en el caso de Pavón y que se cita textualmente: “El ex presidente criticó a un grupúsculo de organizaciones de una falsa justicia. El ex presidente Óscar Berger, en un mensaje transmitido en radio y televisión, reapareció públicamente para referirse a la necesidad de aclarar algunos puntos respecto al caso Pavón, en torno al cual, dijo, hay organizaciones que se han convertido en entes manipulados ideológicamente para desacreditar a ex funcionarios públicos, como Carlos Vielmann y Alejandro Giammattei.

Berger defendió la toma de la Granja Penal Pavón al señalar que el operativo fue anunciado al cuerpo diplomático y organismos de Derechos Humanos a quienes se les

⁴⁰ <http://openfecks.wordpress.com/2012/05/04/>. Día de consulta 22-05-2012.

mantuvo informados continuamente, conscientes de que de esta manera se garantizaba el correcto desenvolvimiento de lo planificado. Se quejó de que un grupúsculo de organismos, ha presentado ante la comunidad internacional y de la población a Viemann, ex ministro de Gobernación, y a Giammattei, ex director de Presidios, como los promotores de acciones al margen de la ley. El ex gobernante recordó que fue durante su gestión que se promovió la creación de la Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala (CICIG) y resaltó que la toma de Pavón fue un éxito, pues se logró anular de raíz un centro de corrupción y base de operaciones de una buena parte del crimen organizado.

Enfatizó que la denuncia de las organizaciones a las que alude no es más que el aprovecharse de las debilidades del Estado de Derecho, para abusar de sus funciones y convertirse en adalides de una falsa justicia y en una legalidad torcida”.⁴¹

Como podemos deducir de los dos casos anteriores, existe manipulación de los medios de comunicación respecto a qué noticias publicar, o la forma de publicarlas, creando un clima de alteración a la tranquilidad pública, violando el derecho que tiene la población de conocer la verdad.

⁴¹ <http://www.s21.com.gt/nacionales/2010/12/05/berger-ve-manipulacion-torno-caso-pavon>. Día de consulta 22-05-2012

4.6 Propuesta de solución a la problemática planteada

Está claro que la normativa existente respecto a los delitos mediáticos no se adecúa a la realidad guatemalteca, ése ha sido uno de los motivos por los cuales las personas que se han considerado afectadas por la publicación de noticias falsas en los medios de comunicación social no denuncian tal atropello a su honor, menos pensar que un ciudadano en el ejercicio de su derecho a estar informado denuncie a algún medio de comunicación, ya que como se dijo, tenemos derecho a informar y estar informados; pero siempre con hechos verdaderos.

Por otro lado, el derecho de respuesta ya no cumple los fines para los cuales se creó de conformidad con la normativa ya analizada, lo cual amerita que esta se adapte a la realidad y verdaderamente sea congruente precisamente con esos fines; con el derecho que tienen las personas de respuesta ante una situación de esa naturaleza en donde se encuentran prácticamente en estado de indefensión, pues no cuentan con los medios para hacer publicaciones de la forma y tamaño como lo han hecho en su perjuicio; aunque la ley obligue a los medios de comunicación a rectificar su error en el mismo espacio en el que se reprodujo la noticia falsa, éstos, cuando por fin hacen la publicación fehaciente, es en un espacio menor.

Como lo establecen otras normativas extranjeras, la competencia para conocer de este y cualquier otro tipo de delitos debe ser de los jueces ordinarios y de acuerdo a los procedimientos que establece el Código Procesal Penal.

En base a ello, sería conveniente que exista una ley que regule los delitos mediáticos dentro de los cuales se tipificaría el de divulgación de noticias falsas.

Dentro de esta propuesta, se consideran como aspectos importantes de regular los siguientes:

- El objeto de la ley es prevenir y sancionar las acciones u omisiones desplegadas a través de los medios de comunicación que puedan ser constitutivas de delitos; ello con el propósito de lograr el equilibrio y la armonía entre los derechos a la libertad de expresión y a la información oportuna, veraz e imparcial, y el derecho a la seguridad interna de los ciudadanos, de conformidad con las disposiciones contenidas en la Constitución de la República de Guatemala, el Código Penal especialmente.
- Existen dos vías para que éstos delitos entren en nuestro ordenamiento jurídico, a saber de una Ley que regula los Delitos Mediáticos, en otros países se ha denominado Ley de Imprenta; o bien en ese orden, crearse un marco normativo en el Código Penal dentro de las normas que regulan los delitos de calumnia, difamación e injuria, e incluirse los delitos mediáticos dentro de los cuales, la divulgación de noticias falsas, que debe preverse que lo comete quien a sabiendas publique o difunda noticias falsas que ocasionen una grave alteración a la tranquilidad pública o un grave perjuicio a los intereses económicos del Estado o a su crédito exterior deberá ser sancionado con pena de prisión y multa. De igual

manera sucede en el caso de que la noticia afecta a una persona individual o jurídica y se considere está afectada en su honor, patrimonio, etc.

- Realizar las definiciones fundamentales como medios de comunicación social escritos, televisivos, etc., los delitos mediáticos, quienes son los sujetos activos y pasivos de dichos delitos.
- Como se mencionó, dentro de este marco se encuentra la divulgación de noticias falsas, manipulación de noticias, negativa a revelar información, coacción mediática, omisión voluntaria de suministrar información, instigación, obstaculización de actividades que realizan los medios de comunicación, entre los principales.
- Dentro de las penas se debe contemplar la reparación civil derivado de una sentencia condenatoria en la comisión de estos delitos.
- De conformidad con la Constitución, el juzgamiento de estos delitos corresponde a los tribunales ordinarios de orden penal, como sucede para los demás delitos, lo que conlleva reformas de las normas penales al respecto.



CONCLUSIONES

1. En la República de Guatemala no existe legislación que contemple los delitos de imprenta, ya que a los medios de comunicación se les otorga una posición jurídica preferente amparándolos bajo el derecho de libertad de expresión y emisión del pensamiento.
2. La libertad de expresión comprende la libertad de pensamiento a través de la manifestación de la opinión personal, sin embargo existen límites a la misma cuando hay otro derecho o bien protegido constitucionalmente, como sucede con el derecho al honor cuando es violado por los medios de comunicación a través de sus publicaciones.
3. La conformación del jurado de imprenta para el juzgamiento de los delitos contra el honor es violatoria a preceptos constitucionales, ya que a través de éstos se le otorga a personas particulares la potestad de juzgar, función jurisdiccional que le compete exclusivamente a la Corte Suprema de Justicia.
4. La regulación de los delitos mediáticos no ha sido promovida ni difundida, sin embargo afecta a la población cuando los medios de comunicación divulgan noticias falsas ya que alteran la tranquilidad de la población, crean zozobra y violan el derecho a estar informados, afectando también la toma de decisiones.



RECOMENDACIONES

1. Es necesario que el Estado a través del Congreso de la República cree la legislación que permita regular el actuar de los medios de comunicación, respetando el derecho de libertad de expresión en concordancia con el derecho que disfruta la población guatemalteca a poseer información veraz.
2. Los medios de comunicación como sujetos tiene derechos y asimismo obligaciones, es indispensable que dentro de su actuar respeten los límites que la ley y tratados internacionales han impuesto a la libertad de expresión, evitando con sus publicaciones vulnerar derechos de otros, como el honor de las personas.
3. Es responsabilidad del Congreso de la República de Guatemala a través de la ley, otorgarle a la Corte Suprema de Justicia la potestad de juzgar los delitos cometidos por los medios de comunicación con la finalidad de que éstos sean enjuiciados de conformidad con el proceso penal guatemalteco establecido.
4. Con los alcances que poseen los medios de comunicación gracias a la tecnología actual, es obligación del Estado proteger los derechos de los ciudadanos frente a éstos, regulando el actuar de los mismos, creando delitos mediáticos ya sea a través de una ley específica o incorporándolos al Código Penal.





BIBLIOGRAFÍA

- ACOSTA VALVERDE, Miguel. **Los medios de comunicación y la educación ciudadana**. México: (s.e), 1997.
- AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil**. Guatemala: Editorial Universitaria, 1973.
- ALFARO MORENO, Rosa María. **¿Existe libertad de expresión y comunicación en el Perú? Vigilancia ciudadana de los medios informativos: nuevas responsabilidades y retos informativos**. Perú: (s.e), 1997.
- ALLEZARD, Charles. **Libertad, principio de todos los derechos**. Francia: Editorial Paris, 1872.
- ALONSO ROMERO, María Paz. **El proceso penal en Castilla, siglos XIII-XVIII**. España: Ediciones Universidad de Salamanca, Excma. Diputación provincial de Salamanca, 1982
- ARGÜELLO, María Yolanda, y Alejandro Cabello. **Manual para la comunicación ciudadana**. México: (s.e), 1997.
- ARTOLA, Miguel. **Partidos y programas políticos 1808-1936**. Tomo I. Madrid, España: (s.e), 1975.
- BIDART CAMPOS, German. **Teoría general de los derechos humanos**. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1989.
- BUSTAMANTE ALSINA, Jorge. **Los efectos civiles de las informaciones inexactas o agraviantes**. Argentina: Universidad del Museo Social Argentino, 1989.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Tomo II. 44ª Edición. Argentina: Editorial, S.R.L., 1976.
- CIFUENTES MENDOZA, Héctor Adolfo. Tesis. **La libertad de prensa un mito**. Guatemala: Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1977.



COMISIÓN PARA EL ESCLARECIMIENTO HISTÓRICO. **Guatemala memoria del silencio**. Tomo II. Guatemala: F & G Editores, 1999.

CONTRERAS ORTIZ, Rubén Alberto. Tesis. **La libertad de emisión del pensamiento**. Guatemala: Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1968.

COULON, Henry. **La libertad de prensa**. (s.p.): (s.e), 1984.

DE LEÓN VELASCO, Héctor Aníbal, y José Francisco De Mata Vela. **Derecho Penal Guatemalteco**. Guatemala: Editorial Artemis-Edinter, 2001.

DESANTES GUANTER, José. **Los límites de la información**. Madrid, España: (s.e), 1991.

DESANTES GUANTER, José. **Derecho de la información**. Madrid, España: Editorial Colex, 1994.

FONTAN BALESTRA, Carlos. **Derecho penal, parte especial**. Buenos Aires, Argentina: Editorial Abeledo-Perrot, (s.f).

FUENTES PÉREZ, Menfil Osberto. Tesis. **La libre emisión del pensamiento en el juicio oral guatemalteco**. Guatemala: Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1996.

GARCÍA LAGUARDIA, Jorge Mario. **Derechos políticos, sufragio y democracia**. Guatemala: Procurador de los Derechos Humanos, 1990.

GARCÍA LAGUARDIA, Jorge Mario y Edgar Alfredo Balsells Tojo. **El procurador de los derechos humanos (ombudsman de Guatemala)**. Colección cuadernos de derechos humanos 2-96, 3ª edición. Guatemala: Editorial HR Impresores, 1997.

GARCÍA SANZ, Rosa M. **El derecho a opinar libremente**. Madrid, España: Editorial Eudema, 1990.

GARRAUD, René. **Tratado práctico y teórico de la ley penal francesa**. París, Francia: Larose Forcel, 1894.

GROS ESPIELL, Héctor. **Estudios sobre derechos humanos II**. (s.p): Editorial Civitas S.A, 1988.



JONAS, Susanne. **El proceso de paz guatemalteco**. Guatemala: Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, Editorial Serví prensa, 2000.

LÓPEZ DE ZUETO ALGAR, Antonio, **Diccionario del periodismo**, España: (s.e), 1977.

MANZINI, Vicenzo. **Tratado de derecho penal: de los delitos en especial. Segunda parte**. (s.p): Editorial Ediar, 1961

MARCUELLO BENEDICTO, Juan Ignacio. **La libertad de imprenta y su marco legal en la España liberal**. España: Editorial Ayer, 1999.

MCCLEARY, Rachel. **Imponiendo la democracia, las elites guatemaltecas y el fin del conflicto armado**. Guatemala: Impresos Industriales, 1999.

MEDINA HERNÁNDEZ, Cinthia. **Las incorrectas modificaciones de los delitos contra el honor**. México: Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, Morelia Michoacan, 2010.

MORALES CHUA, Luís. Tesis. **La intención en los delitos de emisión del pensamiento según la legislación guatemalteca**. Guatemala: Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1978.

NATÁN, Lemer. **Minorías y grupos en el derecho internacional, derechos y discriminación**. México: Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1990.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Buenos Aires, Argentina: Editorial Heliasta S.R.L., (s.f).

ORDOÑEZ REYNA, Aylín. **Informe sobre el estado de la libertad de expresión en Guatemala conforme al artículo 13 de la Convención Americana sobre derechos humanos**. (s.p): Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2001.

ORREGO VICUÑA, Gerardo. **Delitos de imprenta o de publicación**. Chile: Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile, 2010.

ORTEGA, Josué. <http://openfecks.wordpress.com/2012/05/04/>. Consultado el 22 de mayo 2012.



PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. **Derechos humanos y constitución**. Madrid, España: Techos, 1984.

Real Academia Española de la Lengua. **Diccionario de la real academia española de la lengua**, 22ª Edición. España: Editorial Espasa Calpe, S. A., 2001.

REBOLLO, Lucrecio. **El derecho fundamental a la intimidad**. Madrid, España: Dykinson, S.L., 2000.

ROY FREYRE, Luís. **Derecho penal peruano. Parte especial. Tomo I. Delitos contra la vida, el cuerpo y la salud. Delitos contra el honor**. Lima, Perú: (s.e), (s.f).

SAGASTUME GEMMELL, Marco Antonio. **Derechos humanos para cooperativistas**. Guatemala: Editorial Universitaria Guatemala, (s.f.).

SOLER, Sebastián. **Derecho penal argentino**. Tomo II. Buenos Aires, Argentina: (s.e), (s.f).

TOBAR ALVARADO, Israel. Tesis. **La garantía constitucional para la libre emisión del pensamiento**. Guatemala: Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1990.

VÁSQUEZ, Byron Rolando. <http://www.s21.com.gt/nacionales/2010/12/05/berger-ve-manipulacion-torno-caso-pavon>. Consultado el 22 mayo 2012

VILLA STEIN, Javier. **Derecho Penal, parte especial. Delitos contra el honor, la familia y la libertad**. Perú: Editorial San Marcos, (s.f.).

ZANNONI, Eduardo, y Beatriz Bísvaro. **Responsabilidad de los medios de prensa**. Buenos Aires, Argentina: Editorial Astrea, (s.f.)

ZENTENO BARILLAS, Julio César. **Introducción al Estudio de los Derechos Humanos**. Guatemala: Editorial Universitaria, (s.f).

Legislación

Constitución Política de República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.



Convención Americana Sobre Derechos Humanos. Pacto de San José de Costa Rica, Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos de 1969.

Declaración Universal sobre los Derechos Humanos. Asamblea General de las Naciones Unidas, 1948.

Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos. Asamblea General de las Naciones Unidas, 1966.

Ley de Emisión del Pensamiento. Decreto número 9 de la Asamblea Nacional Constituyente, 1966.

Código Penal. Decreto 17-73 y sus reformas, Congreso de la República de Guatemala.

Ley de Radiocomunicaciones. Enrique Peralta Azurdía, Jefe de Gobierno de la República, Decreto Ley 443.

Proyecto de Ley Especial Contra Delitos Mediáticos. Venezuela, 2009.

Ley de Imprenta. General Salvador Alvarado, Gobernador y Comandante Militar de Yucatán, Decreto 693, 1917.

Ley de Imprenta. Asamblea legislativa de la República de El Salvador, Decreto No. 12, 1950.