

INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS

----- X
:
The *La Nación* Newspaper Case :
:
:
----- X

**BRIEF OF THE ASSOCIATED PRESS, CABLE NEWS NETWORK LP, LLLP,
EL COMERCIO, COMMITTEE TO PROTECT JOURNALISTS, THE HEARST
CORPORATION, THE MIAMI HERALD PUBLISHING COMPANY, EL
NUEVO DÍA, LA PRENSA, THE REFORMA GROUP, REUTERS LTD, EL
TIEMPO AND TRIBUNE COMPANY AS AMICI CURIAE IN SUPPORT OF
MAURICIO HERRERA ULLOA AND FERNAN VARGAS ROHRMOSER**

Of Counsel:

James C. Goodale
Jeremy Feigelson
Erik Christopher Bierbauer
Pablo J. Valverde Bohórquez
Ellen Hochberg

DEBEVOISE & PLIMPTON LLP
919 Third Avenue
New York, New York 10022
United States of America
(212) 909-6000

Counsel to Amici Curiae

Dated: New York, New York
February 18, 2004

Additional Counsel

THE ASSOCIATED PRESS
50 Rockefeller Plaza
New York, New York 10020
USA
(212) 621-1500

Of Counsel:
David Tomlin
Assistant General Counsel

CABLE NEWS NETWORK LP, LLLP
1 CNN Center
Atlanta, GA 30303
(404) 878-2665
USA

Of Counsel:
David Vigilante
Vice President and Associate General
Counsel

EL COMERCIO
Jr. Miró Quesada 300
Lima 01. Lima Perú
(511) 311-6500 x. 3061

Of Counsel:
César Pardo-Figueroa Turner
Legal Counsel

THE HEARST CORPORATION
224 West 57th Street
New York, NY 10019
USA
(212) 649-2000

Of Counsel:
James M. Asher
Senior Vice President and Chief Legal
and Development Officer

THE MIAMI HERALD PUBLISHING COMPANY
One Herald Plaza
Miami, FL 33132
USA
(305) 376-2820

Of Counsel:
Robert G. Beatty
General Counsel/Vice President of
Public Affairs

EL NUEVO DÍA
Arretera 165 Sector 24 Buchanan
Parque Industrial Amelia
Guaynabo, PR 00965
PUERTO RICO
(787) 753-7910

Of Counsel:
Bufete de abogados Totti & Rodríguez
Díaz
Legal Counsel

LA PRENSA
Avenida 12 de Octubre y Calle C La
Sabana
Panamá, República de Panamá
(507) 222-0747

Of Counsel:
Federico Humbert
Legal Counsel

THE REFORMA GROUP
Washington 629 Ote.
Monterrey, NL
Mexico 64000
(52 8) 318-8485

Of Counsel:
Eugenio Herrera Terrazas
Legal Department

REUTERS LTD
85 Fleet Street
London, EC4P 4AJ
ENGLAND
(44 20) 7250-1122

Of Counsel:
Rosemary Martin
General Counsel & Company Secretary

EL TIEMPO
Avenida El Dorado #5970
Bogotá, DC 1001
COLOMBIA
(57) 1-294-0100, x. 3170

Of Counsel::
Eduardo Garcés López
Legal Counsel

TRIBUNE COMPANY
435 N. Michigan Avenue, 6th floor
Chicago, IL 60611
USA
(312) 222-3303

Of Counsel:
Crane H. Kenney
Senior Vice President, General Counsel
and Secretary

Table of Contents

| | <u>Page</u> |
|--|-------------|
| Preliminary Statement..... | 2 |
| Statement of Interest | 4 |
| Statement of Facts..... | 8 |
| A. The “Crime”? Reporting on a Matter of Great Public Concern..... | 9 |
| B. <i>La Nación</i> and Mr. Herrera Investigate and Report on the Controversy Around Mr. Przedborski..... | 11 |
| C. Mr. Herrera Is Prosecuted..... | 16 |
| D. The Inter-American Commission on Human Rights Declares Costa Rica in Violation of Article 13 | 20 |
| Argument | 20 |
| I. Costa Rica’s Criminal Conviction of Mr. Herrera Violates International Standards of Defamation Law | 20 |
| A. Defamation Should Never Be Criminalized | 20 |
| 1. Defamation should not give rise to criminal liability because it does not incite lawless violence | 21 |
| 2. Criminal punishment is an unnecessary and disproportionate penalty for defamation..... | 22 |
| 3. Civil defamation actions are sufficient to protect reputation..... | 26 |
| B. It Should Never Be a Crime to Report on a Matter of Public Concern Involving a Public Official..... | 32 |
| 1. The articles are at the core of free expression because they concern the public conduct of a government official | 33 |
| 2. Alleged defamation of a public official should not be punished criminally..... | 35 |
| II. <i>La Nación</i> and Mr. Herrera Should Not Have To Pay Civil Damages Absent Proof of Falsity and Actual Malice..... | 40 |
| III. The Costa Rican Court Both Censored <i>La Nación</i> and Improperly Compelled It To Speak..... | 45 |
| A. Forcing <i>La Nación</i> to Prevent Online Access to Its Reporting on Mr. Przedborski Is Censorship Prohibited by Article 13 | 45 |
| B. Forcing <i>La Nación</i> to Print and Link to the Judgment Against Mr. Herrera Violated Norms Against Compelled Speech | 47 |
| Conclusion | 49 |

Table of Authorities

CASES AND COURT DOCUMENTS

| | |
|---|-------------------------------|
| Ashton v. Kentucky, 384 U.S. 195 (1966)..... | 30 |
| Borjal v. C.A. 301 SCRA 25 (1999)..... | 42 |
| Castells v. Spain, 14 Eur. Ct. H.R. 445 (1992)..... | 36 |
| Commonwealth v. Armao, 286 A.2d 626 (1972) | 30 |
| Compulsory Membership in an Association Prescribed by Law for the Practice of Journalism, Inter-Am. Ct. H.R., Advisory Opinion OC-5/85 (Nov. 13, 1985).... | 4, 23, 26, 32, 36, 46 |
| Dalban v. Romania, 31 Eur. Ct. H.R. 39 | 3, 23, 34, 41, 43 |
| Erdoğan v. Turkey, 34 Eur. Ct. H.R. 50 (2000) | 21 |
| Garrison v. Louisiana, 379 U.S. 64 (1964)..... | 22, 27, 30 |
| Gertz v. Robert Welch, Inc., 418 U.S. 323 (1974) | 38 |
| Gökçeli v. Turkey, -- Eur. Ct. H.R. -- (Mar. 4, 2003)..... | 21 |
| Hardin v. The Santa Fe Reporter, Inc., 745 F.2d 1323 (10th Cir. 1984)..... | 34 |
| Karataş v. Turkey, -- Eur. Ct. H.R. -- (July 9, 2002)..... | 22, 23, 27, 36 |
| Ex parte Kawachi, 23 Keishu 975 (Sup. Ct., June 25, 1969)..... | 42 |
| Free Zones of Upper Savoy & District of Gex, 1932 P.C.I.J. (ser. A/B) No. 46..... | 32 |
| Lingens v. Austria, 8 Eur. Ct. H.R. 407 (1986) | 30, 33, 35, 36, 37, 41, 45 |
| Liu v. Ying Chan, Taipei Dist. Ct., Republic of China (Taiwan) (Apr. 22, 1997)..... | 36, 43 |
| Mangual v. Rotger-Sabat, 317 F.3d 45 (1st Cir. 2003)..... | 25, 33 |
| Ministerio Público v. Bernal, 2nd Sup. Trib. for the 1st Judicial District, N°227 of 10/25/2002 | 44 |
| Monitor Patriot Co. v. Roy, 401 U.S. 265 (1971)..... | 34 |
| Moorhead v. Millin, 542 F. Supp. 614 (D.V.I. 1982)..... | 34 |
| NAACP v. Button, 371 U.S. 415 (1963) | 42 |
| National Media Ltd. v. Bogoshi, 1998 (4) SA 1196..... | 43 |

| | |
|---|--------------------|
| New York Times v. Sullivan, 376 U.S. 254 (1964)..... | 33, 36, 42 |
| Nilsen & Johnsen v. Norway, 30 Ct. Eur. H.R. 878 (2000) | 34, 37 |
| Oberschlick v. Austria, 25 Eur. Ct. H.R. 357 (1997)..... | 37 |
| Olmedo Bustos et al. v. Chile ("The Last Temptation of Christ" Case), Inter-Am. Ct. H.R. (Feb. 5, 2001)..... | 45 |
| Öztürk v. Turkey, -- Eur. Ct. H.R. -- (Sept. 28, 1999) | 23, 45 |
| Pacific Gas & Electric v. Public Utilities Commission, 475 U.S. 1 (1986)..... | 47 |
| Philadelphia Newspapers, Inc. v. Hepps, 475 U.S. 767 (1977)..... | 41 |
| Rajagopal v. State of Tamil Nadu, A.I.R. 1995 S.C. 264 | 42 |
| Roemen et al. v. Luxembourg, -- Eur. Ct. H.R. -- (Feb. 25, 2003) | 23, 33 |
| Scharsach & News Verlagsgesellschaft v. Austria, -- Eur. Ct. H.R.-- (Nov. 13, 2003)..... | 27, 35, 36, 37, 38 |
| Schwabe v. Austria, -- Eur. Ct. H.R.-- (June 24, 1992) | 34, 43 |
| St. Amant v. Thompson, 390 U.S. 727 (1968) | 42 |
| State v. Powell, 839 P.2d 139 (N.M. 1992) | 30 |
| Theophanus v. Herald & Weekly Times Ltd., 182 C.L.R. 104 (1994)..... | 26, 41, 42 |
| Thorgeirson v. Iceland, 14 Eur. Ct. H.R. 865 (1992) | 36, 37 |
| Tollett v. United States, 485 F.2d 1087 (8th Cir. 1973) | 23 |
| Vago v. Ediciones La Urraca S.A..... | 44 |
| Wood v. Georgia, 370 U.S. 375 (1962) | 46 |
| Yi Ui-hynag v. Dong-A Ilbo-Sa, 82 Kahap 4734 (Civil District Court 1984) | 43 |

STATUTES AND CONVENTIONS

| | |
|--|--|
| American Convention on Human Rights, Article 11 | 39 |
| American Convention on Human Rights, Article 13..... | 2, 4, 20, 21, 23, 26, 31, 33, 35, 41, 45, 46, 47, 48 |
| European Convention on Human Rights, Article 10 | 21, 23, 33, 35, 36, 45 |
| International Covenant on Civil and Political Rights, Article 19 | 22, 26, 45 |

| | |
|---|----|
| U.S. Department of State, Bureau of Democracy, Human Rights, and Labor, Country Reports on Human Rights Practices-2002: Sri Lanka (2003) | 29 |
|---|----|

OTHER DOCUMENTS

| | |
|---|------------|
| Amnesty International Report 2003, People's Republic of China (2003) | 40 |
| Article 19, Defining Defamation: Principles on Freedom of Expression and Protection of Reputation (2000) | 28 |
| Article 19, Elimination of Criminal Libel in Ghana Welcomed (June 20, 2001) | 29 |
| Committee to Protect Journalists, Attacks on the Press in 2000 (2001) | 31, 43, 44 |
| Committee to Protect Journalists, Attacks on the Press in 2002 (2003) | 30, 44 |
| Committee to Protect Journalists, et al., Buenos Aires Declaration (June 9, 2000) | 7 |
| Committee to Protect Journalists, Crackdown on the Independent Press in Cuba (2003) | 39 |
| Francisco Dall'Anese, Delitos contra el honor, La Nación, May 10, 2001 | 28 |
| Francisco Dall'Anese, Injurias, difamación y calumnias, La Nación, Apr. 21, 2002 | 23 |
| Human Rights Watch, Chile: Progress Stalled--Setbacks in Freedom of Expression Reform (2001) | 29 |
| J.E. Lanao, "Symposium on the Role of a Free Press and Freedom of Expression in the Development and Consolidation of Democracies in Latin America: Legal Challenges to Freedom of the Press in the Americas," 56 U. Miami L. Rev. 347 (2002) | 30 |
| Ley de la Jurisdicción Constitucional, No 7135 de 11 de oct. de 1989, Art. 69-c | 48 |
| Libel Defense Resource Center, 50 State Survey 2002-2003: Media Libel Law (2002) | 30 |
| Toby Mendel, Article 19, Background Paper on Freedom of Expression and Defamation for the International Seminar on Promoting Freedom of Expression With the Three Specialised International Mandates (Nov. 29, 2000) | 25, 29 |
| Monitoring Department, Directorate of Strategic Planning, Council of Europe Standards with Respect to Freedom of Expression and Information (2003) | 27, 37 |
| Enzo Musco, La libertad de prensa: entre verdad y secreto, in 1 Justicia penal y libertad de prensa 231 (United Nations Latin American Institute for the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders ed., 1992) | 22 |

GOVERNMENTAL AND INTERGOVERNMENTAL DOCUMENTS

| | |
|--|---------------|
| Address of President John F. Kennedy before The American Newspaper Publishers Association (Apr. 27, 1961) | 36 |
| Commentaries to the Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts Adopted by the International Law Commission at Its Fifty-third Session, U.N. GAOR, 56th Sess., Supp. No. 10 at 59, U.N. Doc. A/56/10..... | 32 |
| Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 7-22 de noviembre de 1969: Actas y Documentos, Secretaría General, Organización de los Estados Americanos, (reprint 1978) | 48 |
| Council of Europe, Regional Conference on Defamation and Freedom of Expression—Conclusions, Oct 17-18, 2002 | 41 |
| Inter-American Commission on Human Rights, 108th Sess., Inter-American Declaration of Principles on Freedom of Expression (2000)..... | 38, 44 |
| Inter-American Commission on Human Rights, Annual Report 1994, Ch. V: Report on the Compatibility of “Desacato” Laws With the American Convention on Human Rights (Feb. 17, 1995) (“Desacato Report”)..... | 3, 22, 25, 33 |
| Inter-American Commission on Human Rights, Report of the Special Rapporteur for Freedom of Expression (2002) | 26, 37, 38 |
| Johannesburg Principles on National Security, Freedom of Expression and Access to Information, U.N. Doc. E/CN.4/1996/39..... | 46 |
| U.N. Special Rapporteur on Freedom of Opinion and Expression, OSCE Representative on Freedom of the Media, OAS Special Rapporteur on Freedom of Expression, International Mechanisms for Promoting Freedom of Expression, Joint Declaration (1999) | 28 |
| UN Special Rapporteur on Freedom of Opinion and Expression, OSCE Representative on Freedom of the Media, OAS Special Rapporteur on Freedom of Expression, International Mechanisms for Promoting Freedom of Expression, Joint Declaration (2002) | 28 |
| UN Special Rapporteur on Freedom of Opinion and Expression, OSCE Representative on Freedom of the Media, OAS Special Rapporteur on Freedom of Expression, Joint Declaration (2003)..... | 37 |
| UNESCO General Conference, 29th Sess., Res. 34, Declaration of Sana’a (Nov. 1997)..... | 25 |
| U.S. Department of State, Bureau of Democracy, Human Rights, and Labor, China Country Report on Human Rights Practices for 1996 (1997) | 40 |

offends this fundamental principle of press freedom. This case presents the Court with an opportunity to hold that criminal penalties for defamation violate the American Convention on Human Rights (the “American Convention”), and thereby enhance the freedom of journalists throughout the Americas to report on issues of public concern.

Preliminary Statement

The Costa Rican courts wrongfully convicted Mauricio Herrera of a crime for reporting exactly the sort of story that shows how vital a free press is to a democratic society. Mr. Herrera and his employer, the daily newspaper *La Nación*, learned that well-regarded European publications were prominently covering allegations that a Costa Rican diplomat, Félix Przedborski, was involved in crimes such as tax evasion and illegal arms dealing. Mr. Herrera investigated the European reports, reached out to Mr. Przedborski and Costa Rican government officials so that they could tell their side of the story, and wrote balanced articles about the controversy swirling around Mr. Przedborski. The controversy undeniably was a matter of genuine and significant public concern. Indeed, Mr. Herrera’s reporting contributed to an active public debate about reforming Costa Rica’s foreign service.

Costa Rica’s criminal conviction of Mr. Herrera violated Article 13 of the American Convention. Laws that permit journalists to be prosecuted criminally for the content of their reporting are a hazard to freedom of the press and the right of citizens to be informed. Such laws have an “inevitable chilling effect . . . on freedom of

expression.”¹ They must not apply unless “there is an obvious and direct threat of lawless violence,” which obviously was not the case with Mr. Herrera’s articles. Criminal punishment for defamation is a “disproportionate interference with the exercise of . . . freedom of expression,” as civil damages are sufficient to redress harm to reputation.²

Costa Rica’s violation of press freedom is especially glaring because Mr. Herrera reported on a matter of public concern involving a public official. When a journalist is made into a criminal for reporting on widespread, public allegations of serious misconduct by a government official like Mr. Przedborski, the right to a free press has no meaning. Laws such as those used by Costa Rica to convict Mr. Herrera prevent the press and citizens from holding their leaders accountable. The Court should hold that prosecuting journalists criminally for reporting on the conduct of government officials has no place in a democratic society.

The Court also has a historic opportunity to establish that no civil defamation liability should be permitted in cases involving government officials or public figures unless the complainant *proves* that (1) the challenged statements were false and (2) the journalist made the statements with “actual malice,” meaning that he either knew they were false or seriously doubted that they were true. The Court should not countenance

¹ Inter-Am. C.H.R., Annual Report 1994, Ch. V: Report on the Compatibility of “*Desacato*” Laws With the American Convention on Human Rights (Feb. 17, 1995) (“*Desacato* Report”).

² *Dalban v. Romania*, 31 Eur. Ct. H.R. 39 (2001).

laws like the ones used to prosecute Mr. Herrera, which make journalists liable for statements that are true but happen to offend the powerful, and which punish honestly made errors in reporting just as if they were intentional falsehoods.

The Court should further hold that no government may compel someone to speak, as Costa Rica compelled *La Nación* to link its web site to the text of the judgment against Mr. Herrera. Compelled speech is disfavored around the globe. Similarly, the Court should order the Costa Rican authorities to reverse the court order that prevents *La Nación* from creating links to the challenged articles. This is censorship prohibited by Article 13.³ The laws that permit Costa Rica to compel speech and censor the press should be repealed.

Statement of Interest

CPJ is a nonprofit organization based in New York that advocates for the freedom of journalists worldwide. The Honorary Chairmen of CPJ are Walter Cronkite of CBS News and Terry Anderson, the former Associated Press Middle East bureau chief who was held hostage in Lebanon for nearly seven years. The Chairman of CPJ is David Laventhol, former publisher of the *Los Angeles Times* and the *Columbia Journalism Review*. CPJ's Executive Director is Ann Cooper, formerly a senior correspondent for National Public Radio. CPJ's board includes leaders of many of the world's major news organizations, such as Tom Brokaw, anchor and managing editor of the NBC Nightly

³ See *Compulsory Membership in an Association Prescribed by Law for the Practice of Journalism*, Inter-Am. Ct. H.R., Advisory Opinion OC-5/85, para. 54 (decided Nov. 13, 1985) (“OC-5/85”).

News; Dan Rather, anchor and managing editor of the CBS Evening News; and representatives of *The New York Times*, ABC News, CNN and *The Miami Herald*.

Eleven leading news organizations join CPJ in this brief: the Associated Press; Cable News Network LP, LLLP; *El Comercio*, the Hearst Corporation; The Miami Herald Publishing Company; *El Nuevo Día*, *La Prensa*, The Reforma Group, Reuters Ltd, *El Tiempo* and Tribune Company.

- The Associated Press is a news cooperative with worldwide bureaus and services delivered in five languages to newspapers and broadcast news worldwide, including most of Central and South America.
- Cable News Network LP, LLLP is the world's largest news organization with over a dozen television and radio news networks and websites, as well as several news programming services, provided to affiliates in the United States and worldwide.
- *El Comercio*, based in Lima, is Peru's most important daily newspaper.
- The Hearst Corporation publishes newspapers, consumer magazines and business publications, owns a leading features syndicate, has interests in several cable television networks, and produces movies and other programming for television.
- The Miami Herald Publishing Company publishes *The Miami Herald*, a daily newspaper that has won 16 Pulitzer Prizes. *The Herald* has been widely recognized for its coverage of Latin America, and maintains two bureaus in the region.
- *El Nuevo Día* is the most widely circulated newspaper in Puerto Rico.
- *La Prensa* is the main daily newspaper in Panama.
- The Reforma Group, one of the most important publishers in Mexico, publishes the nationwide daily *Reforma*, the Monterrey-based daily *El Norte*, and the Guadalajara-based daily *Mural*.

- Reuters Ltd, which provides real-time international news and information worldwide, has 197 news bureaus, including several in Central and South America.
- *El Tiempo* is the only nationally circulated Colombian newspaper.
- Tribune Company is a premier media company, publishing 14 daily newspapers including the *Los Angeles Times*, *Chicago Tribune*, *Newsday* and Spanish-language *Hoy*. Tribune Company newspapers cover Latin America extensively and have bureaus throughout the region.

CPJ defends the rights of all journalists who are threatened by legal or physical attacks. CPJ performs its mission in a number of ways:

- CPJ collects information about individual cases where press freedom is threatened, including many cases in the Americas.
- CPJ issues public protests and engages government officials on behalf of journalists who are under attack, in jail or are threatened with jail. Together with other non-governmental organizations, CPJ has succeeded in winning the freedom of many imprisoned journalists.
- CPJ's public information and advocacy efforts include:
 - an annual report entitled *Attacks on the Press* that reports on the jailing of journalists, physical attacks on journalists, and other threats to press freedom worldwide;
 - a website and semi-annual magazine⁴; and
 - the International Press Freedom Awards, given each year to heroic journalists who have fought for freedom of expression against repressive governments and other enemies.

Through these efforts, CPJ has become recognized worldwide as an advocate and expert on issues of press freedom.⁵

⁴ See www.cpj.org; CPJ, *Dangerous Assignments*, Spring/Summer 2003.

Since its founding in 1981, CPJ has monitored violations of press freedom in the Americas. It has worked with journalists and legal scholars and advocated to governments throughout the Americas to reform repressive laws directed at the gathering and reporting of news. In June 2000, CPJ co-sponsored a conference on press freedom in Buenos Aires. The conference was attended by dozens of prominent journalists, academics and lawyers from throughout the Americas, including former Commission President Claudio Grossman and former Commission Special Rapporteur for Freedom of Expression Santiago Canton. The conference resulted in the Buenos Aires Declaration, which states in part:

[L]aws that penalize expression (contempt, slander, libel, or defamation) directed against public officials, public persons, or private individuals who have voluntarily involved themselves in matters of public interest are incompatible with the protection accorded to all people under the American Convention on Human Rights.⁶

The amici curiae recognize the efforts made in the Americas to create a legal regime that more effectively protects the freedom of the press. With this brief, the amici hope to assist the Court by describing how a decision in favor of the Commission and the victims would reinforce these efforts. By declaring that Mr. Herrera should not be

⁵ See Sherry Ricciardi, *Journalism's Red Cross*, Am. Journalism Rev., Dec. 1997, at 34 (“What the international Red Cross is to victims of famine and floods, the Committee to Protect Journalists has become to hundreds of reporters and editors operating under siege in the deadliest spots for the media around the globe.”).

⁶ CPJ, et al., Buenos Aires Declaration (June 9, 2000).

criminally punished or censored, the Court can promote strong legal protections for the press in the Americas that are consistent with developing international standards.

Statement of Facts

On November 12, 1999, a Costa Rican court convicted *La Nación* journalist Mauricio Herrera of criminal defamation for reporting on public allegations of criminal conduct by a State official, Félix Przedborski. The court ordered Mr. Herrera to pay a fine of 300,000 colones (about US\$700) or spend 120 days in prison. If Mr. Herrera's conviction is not revoked, his name will be on Costa Rica's register of criminals for the next ten years. The court also ordered Mr. Herrera and *La Nación*, represented by Fernán Vargas, to pay civil damages and costs totaling 64.8 million colones (about US\$154,000). The court further ordered *La Nación* to publish the text of the court's judgment at Mr. Herrera's expense. In an unprecedented move with no basis in Costa Rican law, the court also ordered *La Nación* to link the Internet versions of Mr. Herrera's reports to the text of the judgment and to modify the search function on its website so that users cannot find Mr. Herrera's reports.⁷ In addition to these court-ordered remedies, *La Nación*

⁷ *Tribunal Penal del Primer Circuito Judicial de San José, Grupo tres, N° 1320 de 14 H. de 12 de noviembre de 1999, causa seguida contra M. H. U. por los delitos de difamación, calumnias y publicación de ofensas en perjuicio de F. P. C., por tanto; Código Penal, ley N° 4573 de 4 de mayo de 1970, art. 56 (requiring prison for unpaid fines unless the criminal is indigent both as modified by Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, N° 1054 de 15 H. 24 de 22 de febrero de 1994, acción de inconstitucionalidad de G. F. V.; and as amended by Modificación del Código Penal, ley N° 8250 de 17 de abril de 2002, art. 1 inc. c).*

voluntarily has published a series of letters written by Mr. Przedborski in his own defense.⁸

A. The “Crime”? Reporting on a Matter of Great Public Concern

Mr. Herrera’s “crime” was to report on widespread, public allegations that Mr. Przedborski was involved in illegal activities such as arms dealing, fraud and tax evasion. In 1995, when Mr. Herrera wrote the challenged articles, Mr. Przedborski was a wealthy businessman who held an “honorary” diplomatic post in Costa Rica’s foreign service as an unpaid representative to the International Atomic Energy Agency (IAEA) in Vienna. This position brought Mr. Przedborski prestige and perquisites, including a diplomatic passport and entrée into exclusive political and social circles. He had held other honorary diplomatic posts in Brussels, Geneva and Paris.

Mr. Przedborski’s career as a public official was steeped in controversy. In July 1980, the German magazine *Der Spiegel* reported that Mr. Przedborski had evaded taxes and committed fraud in business transactions with Lufthansa.⁹ In 1993, new allegations about Mr. Przedborski surfaced. Belgian magazines and newspapers, including *De Financieel-Economische Tijd*, *De Morgen*, *La Libre Belgique*, *Le Soir* and *Le Soir*

⁸ See Félix Przedborski Chawa, *Honor y dignidad*, La Nación, May 19, 2003; Félix Przedborski Chawa, *Mauricio Herrera y la verdad: sin causa de exculpación ni justificación*, La Nación, June 17, 2003; Félix Przedborski Chawa, *Mauricio Herrera fue condenado: Esta historia ya tiene final*, La Nación, June 26, 2003.

⁹ See, e.g., *Luftfahrt: Monsieur Felix: Die Lufthansa ließ sich mit einem Reisebüro-Manager auf zwielichtige Geschäfte ein*, Der Spiegel, July 20, 1980; *Lufthansa: Große Ehre: Die Lufthansa zahlte unzulässige Millionen-Provisionen. Großkunden müssen mit Steuerverfahren rechnen*, Der Spiegel, Oct. 5, 1981.

Illustré, reported on Mr. Przedborski's alleged involvement in a major corruption scandal that was the subject of an ongoing investigation by Belgian authorities. The scandal stemmed from an illegal purchase of Agusta military helicopters by the Belgian government that allegedly led to the assassination of Belgian Vice Prime Minister André Cools. The Belgian publications reported that Mr. Przedborski had been implicated in the Agusta affair by anonymous diplomatic and police sources, secret testimony before a judge and public statements by Belgian Congressman Jean-Pierre Van Rossem.¹⁰

In connection with the Agusta affair, the Belgian publications also reported on the controversy that had surrounded Mr. Przedborski in the past. They reported that, as a result of the Lufthansa matter in 1980, Mr. Przedborski was forced to flee Germany and that he and two of his companies had been declared bankrupt in Belgium in 1981.

In 1994, as allegations of misconduct by Mr. Przedborski continued to mount, the Foreign Ministry removed Mr. Przedborski from a post he held at Costa Rica's embassy in Paris. He retained his post to the IAEA, however.¹¹

Thus, when *La Nación* published the articles in 1995 that led to Mr. Herrera's criminal conviction, Mr. Przedborski was already the subject of numerous news reports that linked him to fraud, tax evasion, bankruptcy and a major corruption scandal in

¹⁰ See, e.g., J.-Fr. Deliege, *Cools: la piste du Costa Rica: Elle passerait par un mystérieux homme d'affaire, Félix Przedborski*, *La Libre Belgique*, Apr. 5, 1995; Walter De Bock, *Félix Przedborski, de Mystery Man: Onbekende vriend van André Cools sleutelfiguur in internationaal netwerk*, *De Morgen*, Apr. 8, 1995.

¹¹ William Méndez Garita, *Depuración del cuerpo diplomático: reducen cargos de Przedborski*, *La Nación*, Dec. 19, 1994.

Belgium. These news reports and the underlying allegations of illegal conduct by Mr. Przedborski were of vital concern to Costa Ricans. Moreover, the controversy surrounding Mr. Przedborski was fueling a wider public debate in Costa Rica about whether to professionalize the country's foreign service and eliminate honorary diplomatic posts altogether.¹²

B. *La Nación* and Mr. Herrera Investigate and Report on the Controversy Around Mr. Przedborski

Mr. Herrera's articles represented responsible coverage of an issue important to the Costa Rican public.

1. First Article: Disclosures in the Belgian Press

In May 1995, editors of *La Nación* assigned Mr. Herrera to investigate and report on the stories circulating in Belgium about Mr. Przedborski. Mr. Herrera was an award-winning staff reporter who regularly covered the Ministry of Foreign Relations.

Mr. Herrera set about gathering as much information as possible. He read articles in the European press about the Agusta affair and Mr. Przedborski. He tried unsuccessfully to contact Mr. Przedborski at the diplomat's post in Vienna and at his homes in Costa Rica and on the French Côte d'Azur. Mr. Herrera interviewed Belgian congressman Van Rossem, *De Morgen* journalist Walter de Bock and several Costa

¹² See, e.g., Aquileo Sánchez Víquez, *Auditoría diplomática velará por eficiencia y moral: revisión microscópica en el servicio exterior*, La República (San José), June 20, 1994; Mauricio Herrera, *Servicio exterior: tras cada escándalo, propuesta de reforma: piden excluir a extranjeros de la diplomacia*, La Nación, Nov. 20, 1995 (reporting on 20 years of failed proposals to professionalize Costa Rica's foreign service).

Rican diplomats. Herrera also spoke with Costa Rica's Minister and Vice Minister of Foreign Affairs.

Mr. Herrera then wrote an article about the stories circulating in Belgium and the reactions that they were producing in Costa Rica. His article underwent the regular process of scrutiny and editing at *La Nación*. This process involves the section editors of the newspaper, the Editor in Chief and the "closing editor," as well as lawyers.¹³ *La Nación* published the article on May 19, 1995.¹⁴

Mr. Herrera's article accurately reported that Belgian publications were implicating Mr. Przedborski in the Agusta case. The article included a statement from the Minister of Foreign Relations of Costa Rica explaining that Mr. Przedborski was constantly linked to dishonest affairs but that nobody had proved anything against him yet. The article also referred to past public statements by former Presidents Luis Alberto Monge and Rafael Ángel Calderón in defense of Mr. Przedborski, and to Mr. Przedborski's receipt of Belgium's Great Officer of the Order of Leopold II distinction.

¹³ See *Tribunal Penal del Primer Circuito Judicial de San José, Grupo tres*, N° 1320 de 14 H. de 12 de noviembre de 1999, causa seguida contra M. H. U. por los delitos de difamación, calumnias y publicación de ofensas en perjuicio de F. P. C., considerando IV.

¹⁴ Mauricio Herrera, *Diplomático nacional cuestionado en Bélgica: importante revista lo denuncia*, LA NACIÓN, May 19, 1995.

2. Second Article: Answer from Mr. Przedborski

On May 19, 1995, Mr. Przedborski's friend Ricardo Castro contacted *La Nación* and provided the newspaper with a memorandum from the Belgian prosecuting authority stating that "no adverse information regarding [Mr. Przedborski] is found in the file" of the Agusta case. Mr. Castro also provided *La Nación* with a file on Belgium's decision to honor Mr. Przedborski with the Order of Leopold II. The next day, *La Nación* published a second article by Mr. Herrera.¹⁵

The second article quoted the memorandum provided by Mr. Castro. The article also reported that Mr. Przedborski had been barred from entering Germany and that he and two of his companies had been declared bankrupt. Mr. Herrera wrote that the heads of Costa Rican diplomacy had concluded that there was insufficient evidence to take action against Mr. Przedborski. Once again, Mr. Herrera referred to Mr. Przedborski's distinction with the Order of Leopold II, as well as his friendships with former Costa Rican Presidents Monge and Calderón.

3. Third Article: Sunday Edition

The next day, May 21, 1995, *La Nación* published its Sunday edition, which generally addresses in greater detail the most important news of the week. This edition included a third article by Mr. Herrera that essentially combined the two first articles.

¹⁵ Mauricio Herrera, *Diplomático tico controversial: autoridades de Bélgica exonerarían a Przedborski: prensa lo vincula con oscuros negocios*, *La Nación*, May 20, 1995.

The third article also included a quote from the Minister of Foreign Relations that “[n]obody has been able to give to me a concrete accusation about Mr. Przedborski.”¹⁶

4. Reply by Mr. Przedborski

Mr. Przedborski replied to the articles in *La Nación* in a long letter that *La Nación* published on May 25, 1995. Mr. Przedborski did not provide any new evidence that the allegations against him in the Belgian publications were false. Mr. Przedborski conceded that “[his] name appears next to that of some persons implicated” in the Agusta case, and that he was involved in a tax dispute that was “legally solved.”¹⁷

5. Fourth Article: Reform in the Foreign Service

In December 1995, a commission of the Costa Rican Government that included several Congressmen recommended to the Minister of Foreign Relations that he eliminate all unpaid diplomatic positions, including Mr. Przedborski’s. As the journalist covering the Foreign Ministry for *La Nación*, Mr. Herrera reported on this development.

In doing research for his new assignment, Mr. Herrera found reports on Mr. Przedborski that had been published in *De Morgen* and other Belgian publications in July 1995. The reports covered allegations that Mr. Przedborski had engaged in illegal trade of currency, cigarettes, drugs and weapons, and that he had used his diplomatic

¹⁶ Mauricio Herrera, *Multimillonario negocio en Europa: nexo tico en escándalo belga: presumen millonaria inversión aquí de grupo investigado; prensa belga menciona al diplomático Félix Przedborski*, *La Nación*, May 21, 1995.

¹⁷ Felix Przedborski, *Nací en el dolor y respeto a Costa Rica*, *La Nación*, May 25, 1995.

status to shield himself from being investigated. The publications also reported that Mr. Przedborski had a criminal record with police agencies in several jurisdictions.¹⁸ Mr. Herrera quickly confirmed with the Costa Rican Embassy in Brussels that *De Morgen* was a respected newspaper. Then he called Mr. de Bock, the author of the stories in *De Morgen*. Mr. Herrera also called Mr. Castro, who allowed Mr. Herrera to send him questions in writing. After Mr. Herrera prepared a list of questions for Mr. Castro, Mr. Castro declined to respond on the ground that the new Belgian reports “were the subject of legal action” in Belgium.

On December 13, 1995, *La Nación* published a fourth article by Mr. Herrera that reported on the recommendation by the high-level Costa Rican commission and the new allegations circulating in Europe about Mr. Przedborski. The article included Mr. Castro’s statement that Mr. Przedborski was instituting legal action based on Belgian news articles. The piece also included quotes from Mr. Przedborski’s letter of May 25, 1995 and comments in his defense by Presidents Monge and Calderón, and by the Minister of Foreign Relations.¹⁹

¹⁸ Walter de Bock, *Felix Przedborski: van gangster tot diplomaat: Ambassadeur Alfred Cahen weinig kieskeurig met vrienden*, *De Morgen*, July 5, 1995; Walter de Bock, *Felix Przedborski: ‘De broer van de Belgische koning is zijn chauffeur’*, *De Morgen*, July 6, 1995; Walter de Bock, *Anti-kommunist Przedborski spioneerde tegen Oostblok*, *De Morgen*, July 7, 1995; see also, e.g., Philippe Brewaeys, *Enquête au sein des Affaires étrangères: Le Cas Przedborski*, *Le Soir Illustré*, Dec. 27, 1995.

¹⁹ Mauricio Herrera, *Líos con servicio exterior: embajador honorario: polémico diplomático en la mira: por primera vez, en casi 20 años, el caso de Félix Przedborski se debate en una comisión de la Cancillería*, *La Nación*, Dec. 13, 1995.

On December 22, 1995, Mr. Przedborski filed a civil lawsuit for defamation in Belgium against Mr. de Bock based on the July 1995 articles in *De Morgen*.

C. Mr. Herrera Is Prosecuted

Soon thereafter, Mr. Przedborski filed criminal defamation actions against Mr. Herrera in Costa Rica, dated January 3 and 18, 1996. Mr. Herrera was charged under Articles 146 and 152 of the Costa Rican Criminal Code. Article 146 criminalizes the “dishonoring of” or “spreading [of] information liable to affect” anyone’s reputation. Article 152 creates criminal liability for anyone who “publishes or reproduces” defamatory statements made by anyone else.

Even *true* statements can be criminally punished under these laws. Truth can only be a defense if the accused was not moved by “a pure desire to offend or the intent to defame.” Even if a court thinks that the accused did not intend to defame, truth is a defense only if the statement related to “a current public interest” or the offended party demands that the accused prove the truth (*see* Article 149).

On May 29, 1998, the Criminal Tribunal for the First Judicial Circuit of San José rejected the charges because Mr. Herrera did not act with “the intent required by the offenses charged, nor did he act with intent to defame or because of a pure desire to offend.”²⁰ The Tribunal also ruled that Mr. Herrera had proved the truth of his assertions that the European press was reporting on alleged illegal activities by Mr. Przedborski. Mr. Przedborski appealed the judgment to the Supreme Court of Justice.

In the meantime, on January 5, 1999, the Brussels Trial Court issued a judgment against Mr. de Bock in the civil action based on his July 1995 articles. Among other findings, the Brussels court declared that Congressman Van Rossem was not “a reliable source” of allegations that Mr. Przedborski was linked to the Agusta affair, that Mr. de Bock had lacked sufficient evidence to write that Mr. Przedborski had a criminal record, and that Mr. Przedborski’s bankruptcy and alleged tax fraud were “irrelevant” because Mr. Przedborski settled the tax claims against him and had his bankruptcy lifted by a 1987 Belgian court judgment. Mr. de Bock appealed from the Belgian court’s judgment. *La Nación* reported on the judgment on January 29, 1999.²¹

In April 2003, while Mr. de Bock’s appeal was pending, *De Morgen* published an apology to Mr. Przedborski on the basis that it had not discovered any new facts to

²⁰ *Tribunal Penal del Primer Circuito Judicial de San José, Grupo tres, N° 61 de 16 H. de 29 de mayo de 1998, causa seguida contra M. H. U. por los delitos de difamación, calumnias y publicación de ofensas en perjuicio de F. P. C., considerando X 7.*

²¹ José David Guevara M., *Periodista apelará fallo: Przedborski gana juicio en Bélgica*, *La Nación*, Jan. 29, 1999.

corroborate the statements challenged in Mr. Przedborski's lawsuit.²² *La Nación* reported on this apology on May 10, 2003.²³

Back in Costa Rica, on May 7, 1999, the Third Chamber of the Supreme Court of Justice reinstated the criminal defamation charges against Mr. Herrera and remanded the case to the Tribunal. The Chamber found that the Tribunal had erred by acquitting Mr. Herrera on the basis that he lacked the specific intent to defame or purely to offend, because the offenses charged required only a general intent. The Chamber also disagreed with the trial court that Mr. Herrera had validly asserted truth as a defense by proving the existence and content of the European articles. Instead, the Chamber held that Mr. Herrera had to prove the truth of the allegations in the European media.²⁴

On November 12, 1999, a new composition of the Tribunal found that Mr. Herrera failed to prove the truth of the following statements about Mr. Przedborski:

- *Involvement in the Agusta affair.* The Tribunal found this allegation to be false on the basis of the memorandum of the Belgian prosecuting authority dated April 21, 1993 that stated that the case file had no evidence against Mr. Przedborski. The Tribunal ignored statements by Congressman Van Rossem and by a witness who

²² *Mededeling*, De Morgen, Apr. 18, 2003; *Médias et Justice: Le "Morgen" et Przedborski*, Le Soir magazine, Apr. 30, 2003.

²³ Irene Vizcaíno, *Periódico belga se disculpa con exdiplomático por informaciones: los artículos fueron publicados en 1995*, *La Nación*, May 10, 2003.

²⁴ *Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia*, N° 540 de 10 H. 15 de 7 de mayo de 1999. Recurso de casación de F. P. C.

had testified in Belgium, more than a year *after* the Belgian prosecutor wrote the memorandum, about Mr. Przedborski's involvement in the Agusta affair.

- *Tax fraud and prohibition to enter Germany.* The Tribunal found that Mr. Przedborski had not been found guilty of tax fraud because he settled the charges out of court. The Tribunal found the alleged prohibition to enter Germany unproven because no official document about it was in evidence, even though there was supporting testimony from a Costa Rican diplomat.
- *Defrauding of Lufthansa.* The court found this allegation unsupported because no official record about it was in evidence.
- *Bankruptcy.* The court found this allegation false because a Belgian court revoked the declaration of bankruptcy six years after it was issued.
- *Trade in drugs, weapons, currency and cigarettes.* The court found this allegation unfounded because no official record showing a conviction was entered into evidence.

Based solely on its finding that Mr. Herrera had not proven these allegations to be true, the Tribunal concluded that Mr. Herrera intended to commit defamation.²⁵

²⁵ *Tribunal Penal del Primer Circuito Judicial de San José, Grupo tres, N° 1320 de 14 H. de 12 de noviembre de 1999, causa seguida contra M. H. U. por los delitos de difamación, calumnias y publicación de ofensas en perjuicio de F. P. C., considerando IV.*

D. The Inter-American Commission on Human Rights Declares Costa Rica in Violation of Article 13

On March 1, 2001, Mr. Herrera and Mr. Vargas submitted this case to the Commission. On October 10, 2002, the Commission concluded that Costa Rica violated the right to freedom of expression of Mr. Herrera and Mr. Vargas. The Commission found that Costa Rica should revoke the judgment against Mr. Herrera and *La Nación*, lift the orders for injunctive relief, pay compensation and reform its laws to prevent further violations of freedom of expression. Costa Rica did not abide by the Commission's ruling and the Commission filed this case with the Court.

Argument

I. Costa Rica's Criminal Conviction of Mr. Herrera Violates International Standards of Defamation Law

No journalist should be criminally prosecuted for defamation, especially when he reports on public officials and matters of public concern. The Court should order Costa Rica to revoke Mr. Herrera's conviction and should hold that Articles 146 and 152 of Costa Rica's Criminal Code violate the American Convention and must be repealed.

A. Defamation Should Never Be Criminalized

Article 13 of the American Convention mandates the revocation of Mr. Herrera's conviction. Article 13 leaves States limited authority to restrict the right to freedom of expression. In particular, a State may impose liability for defamation only "to the extent

necessary to ensure . . . respect for the . . . reputations of others.”²⁶ In interpreting Article 13, the Court should be guided by the growing international consensus that criminal punishment is never necessary to protect reputation. Tribunals and authorities around the world, including the Commission, the United Nations and the European Court of Human Rights (“ECHR”), are coming to recognize that only speech that creates a direct threat of lawless violence should ever give rise to criminal liability, that criminal punishment is a disproportionate penalty for defamation, and that civil actions provide a sufficient remedy for victims of alleged defamation. The Court should hold that Article 13 does not permit criminal prosecution of journalists for defamation.

1. Defamation should not give rise to criminal liability because it does not incite lawless violence

Mr. Herrera’s challenged articles should not give rise to criminal punishment because they do not create a direct threat of lawless violence. In recent decisions, the ECHR has declared criminal convictions for speech to be violations of Article 10 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (the “European Convention”) and has stated that “[w]here a publication cannot be categorized as inciting to violence, Contracting States cannot . . . restrict the right of the public to be informed by bringing the weight of the criminal law to bear on the media.”²⁷ The

²⁶ American Convention on Human Rights, Nov. 22, 1969, art. 13(2)(a) (emphasis added).

²⁷ *Erdoğan v. Turkey*, 34 Eur. Ct. H.R. 50, para. 71 (2000); accord, e.g., *Gökçeli v. Turkey*, -- Eur. Ct. H.R. --, para. 33 (decided Mar. 4, 2003) (holding that the imposition of criminal penalty on author of article violated European Convention

Commission has long recognized that “criminalization of speech can only apply in those exceptional circumstances when there is an obvious and direct threat of lawless violence.”²⁸

In a society governed by laws, “it can hardly be urged that the maintenance of peace requires a criminal prosecution for private defamation.”²⁹ Allegedly defamatory news reports, such as Mr. Herrera’s challenged articles, do not incite violence and should not be criminally punished.³⁰

2. Criminal punishment is an unnecessary and disproportionate penalty for defamation

The criminal conviction of Mr. Herrera was a grossly disproportionate response by the Costa Rican authorities to his alleged offense, and therefore violated the American

where article did not make an express call for violence) (decision currently available only in French); *Karataş v. Turkey*, -- Eur. Ct. H.R. --, para. 42 (decided July 9, 2002) (finding that the imposition of criminal penalty on author of article violated European Convention where article did not call for violence, uprising or rejection of democratic principles) (decision currently available only in French).

²⁸ *Desacato* Report, *supra* note 1, sec. V.

²⁹ See *Garrison v. Louisiana*, 379 U.S. 64, 69 (1964) (striking down criminal libel statute) (citations omitted); see also Enzo Musco, *La libertad de prensa: entre verdad y secreto*, in 1 *Justicia penal y libertad de prensa* 231, 244 (U.N. Latin Am. Inst. for Prevention of Crime and Treatment of Offenders ed., 1992) (noting criminal law does not protect reputation effectively and questioning legitimacy of criminal defamation laws).

³⁰ See *Gökçeli*, -- Eur. Ct. H.R. --, para. 38 (holding that the European Convention barred criminal prosecution even though “certain passages, particularly acerbic, drew a most negative portrait of the Turkish authorities and gave the story a hostile connotation”).

Convention. Under Article 13, any restriction on free expression must be “required by a compelling governmental interest” and “framed as not to limit the right protected by Article 13 more than is necessary.”³¹ The European Convention employs a similar test: any restriction on expression must be proportionate to a legitimate aim of the State.³²

The State’s interest in protecting reputation cannot justify the disproportionate and unnecessary harm done to journalists who are criminally charged or convicted.³³ As demonstrated by the punishment inflicted on Mr. Herrera in this case, a criminal defamation prosecution has severe consequences for the defendant journalist.

Mr. Herrera was not only fined, but also had his name placed on Costa Rica’s register of

³¹ OC-5/85, *supra* note 3, para. 46.

³² See, e.g., *Roemen et al. v. Luxembourg*, -- Eur. Ct. H.R. --, paras. 48, 51 (decided Feb. 25, 2003) (finding that interfering with free expression is not justified other than in response to “a pressing social need, . . . proportionate to the legitimate aim pursued” where the State provides “relevant and sufficient” reasons for the interference); *Öztürk v. Turkey*, -- Eur. Ct. H.R. --, paras. 64(iii), 71 (decided Sept. 28, 1999) (holding that criminal proceedings violated Article 10, as it was not established that “there was a ‘pressing social need’ capable of justifying a finding that the interference in question was ‘proportionate to the legitimate aim pursued’”).

³³ See *Dalban*, 31 Eur. Ct. H.R. 39, para. 51 (holding that the criminal penalty imposed on journalist for alleged defamation was disproportionate and unnecessary to achieving Romania’s goal of protecting reputation); see also *Karataş*, -- Eur. Ct. H.R. --, para. 44 (finding that the criminal penalty imposed on author of article was disproportionate to Turkey’s goal of preserving public order and preventing ethnic violence); *Tollett v. United States*, 485 F.2d 1087, 1096 (8th Cir. 1973) (finding that harm to reputation is a “weak and questionable basis for governmental intrusion into the delicate area of regulating expression”); Francisco Dall’Anese, *Injurias, difamación y calumnias*, *La Nación*, Apr. 21, 2002 (“turning he who made use of [freedom of expression] into a criminal, imposing a punishment on him and listing him in the register of criminals, seems disproportionate and alien to reason”).

criminals. This turned Mr. Herrera into a second-class citizen: he would be ineligible for probation if he were convicted of another offense, and may not be permitted to hold a job in the civil service, adopt a child or practice a profession, among other legal and social disabilities.³⁴

The declarations accompanying this brief show that other journalists throughout Latin America have faced grave consequences as a result of criminal defamation prosecutions. For example, Isabel Arvide of Mexico was arrested twice for her reporting on government corruption, detained and physically abused in jail, released on bail exceeding that of most suspected murderers, and forced to curtail her reporting in order to make frequent appearances in court.³⁵ Panamanian radio talk show host Miguel Antonio Bernal worked from 1998 to 2002 under the shadow of a criminal defamation prosecution before being acquitted. If convicted, Bernal could have spent up to two years in prison.³⁶

³⁴ *Código Penal*, art. 60; *Estatuto de Servicio Civil*. Ley N° 1581 de 30 de mayo de 1953, art. 20 inc. a; *Reforma de Normas para Regular la Adopción de Personas*. Ley N° 7538 de 22 de agosto de 1995, art. 2; *Ley Orgánica del Colegio Profesional de Psicólogos*, N° 6144 de 28 de noviembre de 1977, art. 9 inc. c; *Ley Orgánica del Colegio de Cirujanos Dentistas de Costa Rica*, N° 5784 de 19 de agosto de 1975, art. 7 inc. c.

³⁵ See Declaration of Isabel Arvide, Exhibit A (“Arvide Decl.”), paras. 9-18.

³⁶ See Declaration of Miguel Antonio Bernal Villalaz, Exhibit B (“Bernal Decl.”), paras. 15-16.

Obviously, the “arrest and detention of journalists because of their professional activities are a grave violation of human rights.”³⁷ No journalist can report from behind prison bars. But as this case and the case of Ms. Arvide illustrate, it does not take a prison sentence to prevent a journalist from doing his job. Simply being branded a criminal—as Mr. Herrera was—can make it difficult or impossible for a journalist to work. Such consequences demonstrate why criminal defamation laws are a disproportionate means of protecting reputation.

The State’s goal of protecting reputation cannot justify the chilling effect that the threat of criminal penalties inflicts even on journalists who are not prosecuted. When the State makes an example of a few journalists by convicting them for criminal defamation, other journalists work in fear and the public suffers as a result.³⁸ The Commission has recognized that “the coercive power of [a State’s] criminal justice system” has an “inevitable chilling effect” on freedom of expression.³⁹ The Commission’s Special

³⁷ *Declaration of Sana’a*, Res. 34, UNESCO General Conference, 29th Sess., Annex, U.N. Doc. 29C/24 (1997); *see also* Toby Mendel, Article 19, Background Paper on Freedom of Expression and Defamation for the International Seminar on Promoting Freedom of Expression with the Three Specialised International Mandates, at text accompanying nn.22-27 (listing publications in which U.N. Human Rights Committee and U.N. Commission on Human Rights have decried the threat of incarceration for defamation).

³⁸ *See Arvide Decl.*, para. 19 (Ms. Arvide’s prosecution for defamation led other Mexican journalists to censor themselves); *see also Bernal Decl.*, paras. 17, 20 (Panamanian journalists censor themselves because it is difficult to predict whether a report will lead to criminal charges).

³⁹ *See Desacato Report*, *supra* note 1, sec. V; *cf. Mangual v. Rotger-Sabat*, 317 F.3d 45, 58 (1st Cir. 2003) (agreeing with plaintiff’s assertion that the “threat of criminal

Rapporteur for Freedom of Expression has decried “the paralyzing effect or the possibility of self-censorship caused by the mere existence of laws that provide criminal penalties for those who exercise the right to freedom of expression in such a context.”⁴⁰ Because criminal defamation laws cause journalists to censor themselves and thereby prevent news from reaching the public, they are a disproportionate and unnecessary means of protecting reputation. The American Convention prevents States such as Costa Rica from sacrificing the public’s right to be informed in the name of shielding individuals’ reputations.⁴¹

3. **Civil defamation actions are sufficient to protect reputation**

Mr. Herrera’s conviction must be overturned because civil suits, without the risk of criminal penalties, should be the only remedy for defamation. When a State places boundaries on the Article 13 right to freedom of expression, it must select the least

prosecution” for defamation has a chilling effect on free speech); Dall’Anese, *supra* note 33 (“it is impossible fully to exercise the freedoms of thought and expression when there is fear of being punished”).

⁴⁰ Inter-Am. Comm’n H. R., Report of the Special Rapporteur for Freedom of Expression, ch. V, sec. C, para. 22, OEA/Ser.L/V/II.88 (2002); *see also Theophanus v. Herald & Weekly Times Ltd.*, 182 C.L.R. 104, 130-31 (1994) (describing “chilling effect” caused by civil and criminal defamation laws).

⁴¹ *See* OC-5/85, *supra* note 3, para. 69 (“[T]he concept of public order in a democratic society requires the guarantee of the widest possible circulation of news, ideas and opinions as well as the widest access to information by society as a whole.”).

restrictive alternative.⁴² Tort law is such a less restrictive alternative by which defamation can be compensated and deterred. Because harm to reputation is a personal injury, it is best redressed in private civil actions. Criminal prosecution should be reserved for offenses that undermine the community's sense of security.⁴³

Many intergovernmental and nongovernmental institutions, as well as a large number of the world's democratic nations, agree that defamation should be a matter for civil actions, not criminal prosecutions. The ECHR and the Council of Europe have reasoned that States must show special restraint in using criminal laws to restrict expression because there are other, less oppressive, means of combating even the most virulent speech.⁴⁴ In their most recent Joint Declaration, the UN Special Rapporteur on Freedom of Opinion and Expression, the OSCE Representative on Freedom of the Media, and the OAS Special Rapporteur on Freedom of Expression asserted that “[c]riminal

⁴² See *id.* para. 46 (noting that in limiting Article 13 rights, “if there are various options to achieve [a State’s] objective, that which least restricts the right protected must be selected”).

⁴³ See, e.g., *Gökçeli*, -- Eur. Ct. H.R. --, para. 33; *Garrison*, 379 U.S. at 70 (citing the Model Penal Code, which was drafted by leading U.S. judges, practicing lawyers and legal scholars).

⁴⁴ See, e.g., *Scharsach & News Verlagsgesellschaft v. Austria*, -- Eur. Ct. H.R.--, para. 41 (decided Nov. 13, 2003) (noting that a criminal conviction and fine interfere with the right to free expression more severely than does a civil remedy); *Gökçeli*, -- Eur. Ct. H.R. --, para. 33 (“The dominant position occupied by the Government compels it to show restraint in the use of the criminal law, especially when there are other means to respond to the attacks and unjustified criticism of its opponents.”); *Karataş*, -- Eur. Ct. H.R. --, para. 37 (same); Monitoring Department, Directorate of Strategic Planning, Council of Europe, Freedom of Expression and Information: a Survey of Council of Europe Standards, para. 13 (2003) (citing *Karataş*).

defamation is not a justifiable restriction on freedom of expression; all criminal defamation laws should be abolished and replaced, where necessary, with appropriate civil defamation laws.”⁴⁵ The Commission has stated that a State should provide “protection against intentional infringement on honor and reputation through civil actions” only, and through a right of reply.⁴⁶ An international group of legal experts organized by Article 19, the worldwide anti-censorship group, has recommended that States replace criminal defamation laws with civil laws.⁴⁷ In 2001, Human Rights Watch recommended that the government of Chile “should permanently abolish all laws that criminalize defamation in recognition of the principle that conflicts arising out of libel

⁴⁵ U.N. Special Rapporteur on Freedom of Opinion and Expression, OSCE Representative on Freedom of the Media, OAS Special Rapporteur on Freedom of Expression, *International Mechanisms for Promoting Freedom of Expression*; Joint Declaration (2002). The rapporteurs have long opposed criminal defamation laws. See U.N. Special Rapporteur on Freedom of Opinion and Expression, OSCE Representative on Freedom of the Media, OAS Special Rapporteur on Freedom of Expression, *International Mechanisms for Promoting Freedom of Expression*; Joint Declaration, U.N. Doc. HR/99/110 (1999) (noting that criminal defamation laws “unduly restrict the right to freedom of expression”).

⁴⁶ See *Desecato Report*, *supra* note 1, sec. V.

⁴⁷ Article 19, *Defining Defamation: Principles on Freedom of Expression and Protection of Reputation*, sec. 2, princ. 4(a) (2000); see also Musco, *supra* note 29, at 244; Francisco Dall’Anese, *Delitos contra el honor*, La Nación, May 10, 2001 (stating that a person offended by abuse of freedom of expression has right to collect damages, but State does not have right to punish offender).

and calumny allegations should be resolved by civil litigation rather than criminal prosecution.”⁴⁸

The list of nations that have abolished their criminal defamation laws is growing and includes many countries in the developing world. Ghana did away with criminal defamation in 2001.⁴⁹ Sri Lanka did the same in 2002.⁵⁰ Many nations that still have criminal defamation statutes do not enforce them. In Britain, for example, the crime of libel has almost never been prosecuted since the early twentieth century.⁵¹ The United States Supreme Court struck down two criminal defamation statutes as unconstitutional

⁴⁸ Human Rights Watch, *Chile: Progress Stalled; Setbacks in Freedom of Expression Reform* 9 (2001).

⁴⁹ See Article 19, *Elimination of Criminal Libel in Ghana Welcomed*, June 20, 2001.

⁵⁰ Bureau of Democracy, Human Rights, and Labor, U.S. Dep’t of State, *Country Reports on Human Rights Practices-2002: Sri Lanka*, sec. 2(a) (2003).

⁵¹ See Douglas W. Vick and Linda Macpherson, *Anglicizing Defamation Law in the European Union*, 36 *Va. J. Int’l L.* 933, 938-39 & n.18 (1996) (“In England, legal vindication for an injured reputation is virtually exclusively obtained through the civil remedies for defamation; although criminal sanctions for certain types of defamation remain in the statute books, in recent centuries they have become largely irrelevant.”); see also Mendel, *supra* note 37, at n.18 (noting that only three criminal defamation prosecutions were commenced in England in the last few decades, and all were dismissed or discontinued before trial).

almost forty years ago.⁵² Since then, the doctrine of criminal defamation has been widely repudiated in the United States.⁵³

Criminal prosecutions for defamation are disturbingly frequent in many Latin American countries, however.⁵⁴ Until criminal defamation laws are eradicated, reactionary government officials will use them to intimidate journalists. Just last month, an appellate court in Ecuador upheld the criminal defamation conviction of journalist Rodrigo Fierro Benítez for writing an opinion piece criticizing Ecuador's former president for his dealings with oligarchs.⁵⁵ The cases of Ms. Arvide, Mr. Bernal and

⁵² See *Ashton v. Kentucky*, 384 U.S. 195, 200-01 (1966) (invalidating criminal defamation statute as unconstitutional); *Garrison v. Louisiana*, 379 U.S. 64, 69-70, 77 (same; noting near-disappearance of criminal libel actions in the U.S.).

⁵³ See, e.g., *State v. Powell*, 839 P.2d 139, 143 (N.M. 1992) (striking down criminal libel statute and noting that "criminal libel laws serve very little, if any, purpose"); *Commonwealth v. Armao*, 286 A.2d 626, 632 (1972); Libel Defense Resource Center, 50-State Survey 2002-2003: Media Libel Law 273, 759, 937 (2002) (stating that criminal defamation statutes do not exist or have been repealed in California, New York and Texas, among many other states).

⁵⁴ See Jairo E. Lanao, *Symposium on the Role of a Free Press and Freedom of Expression in the Development and Consolidation of Democracies in Latin America: Legal Challenges to Freedom of the Press in the Americas*, 56 U. Miami L. Rev. 347, 361 (2002) (criminal defamation prosecutions are common in Chile, Brazil, Panama and Paraguay); CPJ, *Attacks on the Press in 2002* (2003), at 90 (almost half of Panamanian journalists face criminal defamation charges).

⁵⁵ See *Ecuador: CPJ concerned about journalist convicted of criminal defamation*.

Lúcio Flávio Pinto, of Brazil, further demonstrate the grave injustice done by criminal defamation prosecutions.⁵⁶

The Court's leadership role in protecting human rights in the Americas gives it the mandate to help bring the region into line with the growing world consensus by ordering Costa Rica to repeal its criminal defamation laws. Already, Latin America has begun to recognize that defamation should be a civil rather than a criminal matter. Argentina has moved toward decriminalizing the defamation of public officials and public figures.⁵⁷ Bills to reduce the exposure of the press to criminal liability also have been introduced in Brazil, the Dominican Republic and Panama.⁵⁸ By declaring that Mr. Herrera's conviction violated Article 13, the Court can support these laudable efforts.

Costa Rica's arguments that criminal punishment is necessary to protect reputation do not withstand scrutiny. The State makes the circular contention that its criminal defamation laws must serve a social interest in safeguarding reputations, or else the Costa Rican legislature would not have enacted the laws.⁵⁹ This argument fails. A State may not seek to avoid its obligations under the Convention by relying on its

⁵⁶ See Arvide Decl., paras. 9-18; Bernal Decl., paras. 11, 15-16; Declaration of Lúcio Flávio de Faria Pinto, Exhibit C, paras. 5-10.

⁵⁷ See Inter-Am. Comm'n H.R., Report of the Special Rapporteur for Freedom of Expression, ch. I, sec. B, OEA/Ser.L/V/II.106 (1999) (describing proposed reforms to Argentine law). *But see* CPJ, Attacks on the Press in 2000, at 134-36 (2001) (describing factors that halted Argentina's reform bill) ("Attacks 2000").

⁵⁸ See Attacks 2000, *supra* note 57, at 138-39, 146-47, 158-59.

⁵⁹ See Brief of Costa Rica at 115.

domestic law or policies.⁶⁰ Costa Rica further asserts that its judges are too timid to award damages in civil defamation suits sufficient to deter the media from publishing defamatory statements.⁶¹ This assertion is without merit. Indeed, *La Nación* was assessed a *civil* penalty of 60 million colones (about US\$150,000) in *this* case. Even if Costa Rica's assertion had some basis in fact, any reluctance on the part of judges to award civil damages could be cured by legislation. Many other nations have found civil liability sufficient to deter defamation. There is no reason to believe that Costa Rica is any different. Because civil actions are sufficient to protect reputation and are less restrictive of freedom of expression than are criminal penalties, Costa Rica's criminal defamation laws violate Article 13.⁶²

B. It Should Never Be a Crime to Report on a Matter of Public Concern Involving a Public Official

Costa Rica's actions in this case are particularly threatening to freedom of expression because the State convicted Mr. Herrera for reporting on the actions of a government official, Mr. Przedborski, that were clearly a matter of public concern. The

⁶⁰ See, e.g., Free Zones of Upper Savoy and the District of Gex, 1932 P.C.I.J. (ser. A/B) No. 46, at 167 ("it is certain that France cannot rely on her own legislation to limit the scope of her international obligations"); *Commentaries to the Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts Adopted by the International Law Commission at Its Fifty-third Session*, U.N. GAOR, 56th Sess., Supp. No. 10, art. 3 cmt. 1, at 74, U.N. Doc. A/56/10 (2001) ("[T]he characterization of a given act as internationally wrongful is independent of its characterization as lawful under the internal law of the State concerned.").

⁶¹ See Brief of Costa Rica at 121.

⁶² See OC-5/85, *supra* note 3, para. 46.

ECHR, the Commission, and national authorities around the world have emphasized that the press must have extra latitude when it covers official conduct.

1. The articles are at the core of free expression because they concern the public conduct of a government official

Mr. Herrera's challenged articles lie at the very heart of the speech that Article 13 and similar provisions in other legal systems, such as Article 10 of the European Convention and the First Amendment to the United States Constitution, are designed to protect. Under these provisions, States have little leeway to restrict or punish news reports about the conduct of public officials.⁶³

There is no dispute that Mr. Przedborski was a public official when *La Nación* published the challenged articles. Tribunals around the world hold that political

⁶³ See, e.g., *Desacato* Report, *supra* note 1, sec. IV.B (“A law that targets speech that is considered critical of the public administration by virtue of the individual who is the object of the expression, strikes at the very essence and content of freedom of expression.”); *Roemen, et. al v. Luxembourg*, -- Eur. Ct. H.R. --, para. 54 (decided Feb. 25, 2003) (interference with reporting on a subject of general interest, such as a fine imposed on a public official, “cannot be compatible with Article 10 of the Convention unless it is justified by an *overriding* requirement in the public interest” (emphasis added)); *Lingens v. Austria*, 8 Eur. Ct. H.R. 407, para. 43, at 419 (1986) (“[F]reedom of political debate is at the very core of the concept of a democratic society. . . . The limits of acceptable criticism are accordingly wider as regards a politician as such than as regards a private individual.”); *New York Times v. Sullivan*, 376 U.S. 254, 283 (1964) (“[T]he Constitution delimits a State’s power to award damages for libel in actions brought by public officials against critics of their official conduct.”); *Mangual v. Rotger-Sabat*, 317 F.3d 45, 64-65 (1st Cir. 2003) (striking down criminal defamation statute and stating that articles about government corruption were “at the heart of the First Amendment protections of speech and the press”).

appointees such as Mr. Przedborski are treated as public officials when they bring suit for defamation.⁶⁴

Moreover, Mr. Herrera's challenged articles were relevant to issues of profound public concern. The articles focused on Mr. Przedborski's official conduct and his suitability for public office. Allegations of criminal activity by a public official, even if the alleged acts occurred before the person took office, are always matters of public concern.⁶⁵ Mr. Herrera accurately reported on allegations in the Belgian press that Mr. Przedborski was using his diplomatic status to shield his alleged criminal conduct from scrutiny. The controversy surrounding this alleged abuse of office by Mr. Przedborski was a classic example of a matter of public concern.⁶⁶ Mr. Przedborski's alleged involvement in serious crimes such as arms trafficking also

⁶⁴ See, e.g., *Nilsen & Johnsen v. Norway*, 30 Eur. Ct. H.R. 878, para. 69, at 904 (2000) (government-appointed expert was akin to a politician for purposes of defamation laws); *Hardin v. The Santa Fe Reporter, Inc.*, 745 F.2d 1323, 1324 (10th Cir. 1984) (embassy aide was public official); *Moorhead v. Millin*, 542 F. Supp. 614, 618 (D.V.I. 1982) (political appointee was public official).

⁶⁵ See, e.g., *Schwabe v. Austria*, -- Eur. Ct. H.R.--, para. 32 (decided June 24, 1992) (“[A] politician’s previous criminal convictions . . . together with his public conduct in other respects, may be relevant factors in assessing his fitness to exercise political functions.”); *Monitor Patriot Co. v. Roy*, 401 U.S. 265, 277 (1971) (“[A] charge of criminal conduct, no matter how remote in time or place, can never be irrelevant to an official’s . . . fitness for office.”); see also *Dalban v. Romania*, 31 Eur. Ct. H.R. 39, paras. 47-51 (2001) (finding that a report of alleged fraud involving public official was a matter of public concern).

⁶⁶ See, e.g., *Dalban*, 31 Eur. Ct. H.R. para. 50 (finding that news articles about the “behaviour and attitudes” of a public official “in his capacity as an elected representative of the people” related to a matter of public interest and could not give rise to criminal prosecution).

was relevant to an ongoing public debate over whether Costa Rica should have honorary diplomats at all. Because Mr. Herrera's articles reported on the conduct of a public official and matters of public concern, they merit the strongest possible protection under Article 13.⁶⁷

2. Alleged defamation of a public official should not be punished criminally

Costa Rica's use of its Criminal Code to punish Mr. Herrera for reporting on the alleged conduct of a public official offends basic principles of freedom of the press. Laws that discourage honest, critical reporting and prevent the public from accurately determining whether its leaders are doing a good job are anachronisms. They are left over from an era when monarchs ruled without regard to the consent of the people they governed and therefore saw no reason to permit scrutiny of their actions. Such laws have no place in the modern world.

Debate about the actions of public officials is the cornerstone of democracy.⁶⁸

Free political debate "may well include vehement, caustic, and sometimes unpleasantly

⁶⁷ See, e.g., *Scharsach & News Verlagsgesellschaft v. Austria*, -- Eur. Ct. H.R. --, para. 29(iii) (decided Nov. 13, 2003) ("There is little scope under Article 10 § 2 of the [European] Convention for restrictions on political speech or on debate on questions of public interest."); *Lingens*, 8 Eur. Ct. H.R. para. 43, at 419 (overturning criminal defamation conviction of journalist for articles that concerned a "political controversy").

⁶⁸ See OC - 5/85, *supra* note 3, para. 70 ("Freedom of expression is a cornerstone upon which the very existence of a democratic society rests. . . . It represents . . . the means that enable the community, when exercising its options, to be sufficiently informed. Consequently, it can be said that a society that is not well informed is not a society that is truly free."); *Lingens*, 8 Eur. Ct. H.R. para. 42, at 418-19; *see also*

sharp attacks on government and public officials.”⁶⁹ As this Court has observed, “journalism is the primary and principal manifestation” of free political expression.⁷⁰ Courts around the world therefore reject criminal prosecutions against journalists for reporting critically on the conduct of public officials.⁷¹

These courts have reasoned that the public’s interest in being informed about an official’s performance outweighs the official’s interest in protecting his reputation. Thus, “the limits of acceptable criticism . . . are wider with regard to a politician acting in his

President John F. Kennedy, Address Before the American Newspaper Publishers Association (Apr. 27, 1961) (stating that in a democracy, from “scrutiny comes understanding; and from that understanding comes support or opposition. And both are necessary. . . . I have complete confidence in the response and dedication of our citizens whenever they are fully informed”).

⁶⁹ *New York Times Co. v. Sullivan*, 376 U.S. 254, 270 (1964); see also *Scharsach*, -- Eur. Ct. H.R. --, para. 29(ii) (“Freedom of expression . . . is applicable not only to ‘information’ or ‘ideas’ that are favourably received or regarded as inoffensive or as a matter of indifference, but also to those that offend, shock or disturb.”).

⁷⁰ OC-5/85, *supra* note 3, paras.70-71 ; accord *Lingens*, 8 Eur. Ct. H.R. 407 at para. 42 (“Freedom of the press . . . affords the public one of the best means of discovering and forming an opinion of the ideas and attitudes of political leaders.”).

⁷¹ See, e.g., *Thorgeirson v. Iceland*, 14 Eur. Ct. H.R. 865, 867 (1992); *Castells v. Spain*, 14 Eur. Ct. H.R. 445 (1992)(criminal prosecution for writing critical of the government violated Article 10); *Karataş v. Turkey*, -- Eur. Ct. H.R. -- (decided July 9, 2002) (similar); *Liu v. Ying Chan*, Taipei Dist. Ct., Republic of China (Taiwan) (decided Apr. 22, 1997), at 10-11, 15 (acquitting journalists charged with criminal defamation for reporting on alleged corruption by leader of ruling party, where journalists had reported in good faith on matter of public importance), *affirmed* on Dec. 29, 2000 by Taiwan’s High Court. CPJ participated in the *Liu* case as *amicus curiae*.

public capacity than in relation to a private individual.”⁷² There are at least three reasons why the reputation of public officials like Mr. Przedborski should receive less protection than the honor of wholly private citizens. First, the press serves as a vital “public watchdog” by gathering, sifting and disseminating information about elected and appointed leaders.⁷³ When the threat or reality of criminal prosecution forces journalists to steer clear of controversial news about public officials, leaders are not held accountable and democracy suffers.⁷⁴

Second, public officials “inevitably and knowingly” open themselves up to public criticism.⁷⁵ Public officials must recognize that they are responsible to the people they

⁷² *Oberschlick v. Austria (No. 2)*, 25 Eur. Ct. H.R. 357, 368 (1997); *see also Nilsen & Johnsen*, 30 Ct. Eur. H.R. at 912-13 (1999) (State-appointed participant in public debate had to tolerate higher degree of criticism); *Scharsach*, -- Eur. Ct. H.R. -- at para. 29(iii) (The “limits of acceptable criticism are wider as regards a politician as such than as regards a private individual ... the former inevitably and knowingly lays himself open to close scrutiny of his words and deeds by journalists and the public at large”).

⁷³ *Thorgeirson*, 14 Eur. H.R. at 867 *quoted in Scharsach*, --Eur. Ct. H.R. -- at para. 29(i); *see also*, UN Special Rapporteur on Freedom of Opinion and Expression, OSCE Representative on Freedom of the Media, OAS Special Rapporteur on Freedom of Expression, Joint Declaration (2003) (noting “the important watchdog role of the media and [] the importance to democracy and society as a whole of vibrant, active investigative journalism”).

⁷⁴ *See* Inter-Am. Comm’n H.R., Report of the Special Rapporteur for Freedom of Expression, Ch. V § B.5 (2002) (decrying chilling effect of criminal defamation laws); *Scharsach*, -- Eur. Ct. H.R. -- at para. 29(ii) (“Freedom of expression constitutes one of the essential foundations of a democratic society”).

⁷⁵ Monitoring Department, Directorate of Strategic Planning, “Council of Europe Standards with Respect to Freedom of Expression and Information,” at 2 (2003); *see also Lingens*, 8 Eur. Ct. H.R. at para. 42; *Scharsach*, -- Eur. Ct. H.R. -- at para. 29(i).

represent and are “subject to greater scrutiny by society.”⁷⁶ The Court should not permit a government official to bring the criminal law to bear against journalists in order to avoid public scrutiny of his fitness for the office he chose to occupy. Mr. Przedborski, who held honorary diplomatic posts for Costa Rica in several European capitals and was investigated by *Der Spiegel* as early as 1980, surely knew that his alleged misconduct would be of concern to the Costa Rican public and press.

Third, public officials can publicly counter negative statements made about them.⁷⁷ It is widely recognized that “there are other, less-restrictive means besides criminal contempt laws by which governmental officials can defend their reputations from unwarranted attacks, such as replying through the media or bringing a civil action against individuals for libel or slander.”⁷⁸ Indeed, *La Nación* has printed at least four replies by Mr. Przedborski to the articles written by Mr. Herrera.

Costa Rica ignores these principles in its brief and takes the widely rejected position that public officials should be treated the same as private citizens in defamation

⁷⁶ *Inter-American Declaration of Principles on Freedom of Expression*, Inter-Am. C.H.R., para. 11 (2000); see also *Scharsach*, -- Eur. Ct. H.R. -- at para. 29(iii).

⁷⁷ See, e.g., *Gertz v. Robert Welch, Inc.*, 418 U.S. 323, 344 (1974) (“Public officials and public figures usually enjoy significantly greater access to the channels of effective communication and hence have a more realistic opportunity to counteract false statements than private individuals normally enjoy”).

⁷⁸ *Report of the Special Rapporteur for Freedom of Expression*, Inter-Am. C.H.R., Ch. V § B.5 (2002).

cases.⁷⁹ The State’s argument that decriminalizing defamation of public officials would violate Article 11 of the American Convention—which provides that “[n]o one may be the object ... of unlawful attacks on his honor or reputation”—is unavailing. Nothing in Article 11 requires a State to apply the same legal standard to defamation of public officials and wholly private figures. Nor is there any requirement that a State allow *criminal* defamation actions at all. It is equally spurious for Costa Rica to assert that decriminalizing defamation of public officials would dissuade qualified people from taking government positions. Public officials would still be able to defend their reputations by replying through the media and by bringing civil defamation actions. Criminal convictions for defamation are simply an unnecessary tool that lets the State and its officials intimidate journalists. (*See* Part I.A.3, *supra*.)

Unsurprisingly, the nations that still impose criminal punishment on journalists for what they write about public officials are often those that survive by intimidating their citizens and have the worst records on basic human rights. Cuba imprisoned at least 29 journalists for writings critical of the government in 2003, and independent journalists there continually risk prosecution.⁸⁰ The Commission’s Special Rapporteur for Freedom of Expression has stated that Cuba is an undemocratic State where “[f]reedom of

⁷⁹ *See* Brief of Costa Rica, pp. 120-24.

⁸⁰ *See* “Crackdown on the Independent Press in Cuba”; Raúl Rivero, *A Man Who Writes*, N.Y. Times, Apr. 22, 2003 (opinion piece by journalist sentenced to 20 years in prison describing Cuba’s use of criminal laws to oppress journalists).

expression does not exist” and “basic rights” go unrecognized.⁸¹ China, which is imprisoning 39 journalists for speaking out against the government or its officials, has been castigated by nongovernmental organizations and foreign governments for systematically restricting freedom of expression.⁸²

As argued in Part I.A, *supra*, the Court should hold that Articles 146 and 152 of Costa Rica’s Criminal Code violate the American Convention regardless of whether the object of alleged defamation is a public official or a private figure. The fact that Mr. Herrera wrote about the conduct of a public official simply provides an additional reason for the Court to hold that Costa Rica must revoke Mr. Herrera’s conviction.

II. La Nación and Mr. Herrera Should Not Have To Pay Civil Damages Absent Proof of Falsity and Actual Malice

Besides ordering Costa Rica to revoke the criminal conviction against Mr. Herrera, this Court also should declare invalid the civil judgment for defamation entered by the trial court against Mr. Herrera and *La Nación*, legally represented by Mr. Vargas. The civil judgment, and the laws under which it was issued, violates internationally recognized principles of free expression. These principles require

⁸¹ Inter-Am. Comm’n H.R. 1999 Report of the Special Rapporteur, Ch. II, § E.1.a.

⁸² *See, e.g.*, Amnesty International Report 2003, People’s Republic of China (2003) (“Tens of thousands of people continued to be arbitrarily detained or imprisoned for peacefully exercising their rights to freedom of expression, association or belief.”); U.S. Department of State, Bureau of Democracy, Human Rights, and Labor, China Country Report on Human Rights Practices for 1996, 1 (criticizing China for its “widespread and well-documented human rights abuses” and “severe restrictions on freedom of speech [and] the press”).

defamation plaintiffs to prove the falsity of challenged statements and compel public-official plaintiffs to prove that the defendant acted with actual malice.

First, Costa Rica’s defamation laws violate Article 13 because they allow a defense of truth only in certain circumstances and require a defamation defendant affirmatively to prove the truth of challenged statements. (See page 16, *supra*.) In legal systems around the world, it is axiomatic that the complainant bears the burden to prove that a challenged statement was *false*.⁸³ The danger to free expression caused by punishing the press for speaking the truth outweighs the danger that certain complainants might be unable to prove the falsity of untrue statements.⁸⁴

Second, proof of falsity alone cannot justify imposing liability for defamation. Courts around the world protect freedom of speech by allowing liability for defamation of a public official only if the speaker acted with “actual malice.” The actual malice standard was first formulated in 1964 when the United States Supreme Court defined “actual malice” as “knowledge that [the challenged statement] was false or ... [acting]

⁸³ See, e.g., Council of Europe, Regional Conference on Defamation and Freedom of Expression—Conclusions, Oct 17-18, 2002 (participants unanimously concluded that “the burden of proof should in principle rest with the plaintiff in cases of defamation,” and “[w]here the burden of proof is placed on the defendant, the latter should be able to be exonerated from his/her responsibility if he/she is able to provide reasonable evidence that he/she had acted reasonably and in good faith”); see also *Dalban*, 31 Eur. Ct. H.R. at para. 49 (“It would be unacceptable for a journalist to be debarred from expressing critical value judgments unless he or she could prove their truth.”), citing *Lingens*, 8 Eur. Ct. H.R. at para. 46; *Philadelphia Newspapers, Inc. v. Hepps*, 475 U.S. 767, 775 (1977).

⁸⁴ See *Hepps*, 475 U.S. at 776-77; *Theophanus*, 182 C.L.R. at 131 (holding that defamatory statements about a public official were not actionable).

with reckless disregard of whether it was false or not.”⁸⁵ To act with “reckless disregard,” a journalist must have serious doubts at the time of publication about the truth of the statement.⁸⁶ The Supreme Court established the actual malice standard because “erroneous statement is inevitable in free debate,” and that occasional error “must be protected if the freedoms of expression are to have the ‘breathing space’ that they ‘need to survive.’”⁸⁷

The actual malice standard has expanded around the world. The Supreme Court of India held that a public official may not recover damages for defamation unless he proves that the defendant published a false statement “with reckless disregard for truth.”⁸⁸ Courts in Australia,⁸⁹ Japan,⁹⁰ the Philippines,⁹¹ South Africa,⁹² South Korea,⁹³ and

⁸⁵ *New York Times v. Sullivan*, 376 U.S. 254, 280 (1964).

⁸⁶ *St. Amant v. Thompson*, 390 U.S. 727, 731 (1968).

⁸⁷ *Sullivan*, 376 U.S. at 271-72, quoting *NAACP v. Button*, 371 U.S. 415, 433 (1963).

⁸⁸ *Rajagopal v. State of Tamil Nadu*, A.I.R. 1995 S.C. 264, 277.

⁸⁹ See *Theophanus*, 182 C.L.R. 104, 141 (1994) (defendant cannot be held liable for defamation if it “(a) it was unaware of the falsity of the material published; (b) it did not publish the material recklessly, that is, not caring whether the material was true or false; and (c) the publication was reasonable in the circumstances”).

⁹⁰ See *Ex parte Kawachi*, 23 Keishu 975 (Sup. Ct., June 25, 1969) (no defamation liability in a public figure case if defendant had “considerable reason” to believe the challenged statement was true).

⁹¹ See *Borjal v. C.A.* 301 SCRA 25 (1999) (public official or public figures may not “recover[] damages for a defamatory falsehood relating to his official conduct unless he proves that the statement was made with actual malice....”).

Taiwan⁹⁴ have adopted variations on the actual malice standard. The ECHR has noted the defendant's lack of intent or fault in overturning several defamation judgments.⁹⁵

The actual malice standard has gained a foothold in Latin American nations, and the Court's leadership in this case can speed the pace of reform. The Commission has stated that a public official or public figure may not win damages for defamation unless she proves that the speaker of a false statement "had the specific intent to inflict harm, was fully aware that false news was disseminated, or acted with gross negligence in

⁹² See *National Media Ltd. v. Bogoshi*, 1998 (4) SA 1196, 1212 (South African Supreme Court of Appeal) (publication of false and defamatory allegations of fact is not unlawful if "it is found to have been reasonable to publish the particular facts in the particular way and at the particular time").

⁹³ See *Yi Ui-hynag v. Dong-A Ilbo-Sa*, 82 Kahap 4734 (Civil District Court 1984), reprinted in *Kungnae Ollon Kwangye Pallyechip* [Collection of Court Decisions on Korean Press] at 229, 233 ("it constitutes no unlawful act for a newspaper to publish a defamatory story for a public interest when the newspaper has a sufficient reason to believe it to be true").

⁹⁴ See *Liu Tai-Ying v. Yuen Ying Chan, Chung-Lian Hsieh and Wang Shu-Yuan*, Taipei Dist. Ct., Republic of China (Taiwan) (decided Apr. 22, 1997), quoted in CPJ, *Attacks on the Press in 2000* (2001) ("when reporting on matters of public interest, the news media will not be liable for libel if it has no malicious intent to defame, has made reasonable reporting efforts, and if it believes in the truth of its report").

⁹⁵ See *Dalban*, 31 Eur. Ct. H.R. at para. 50 (noting national court's finding that "there is no proof that the description of events given in the articles was totally untrue and was designed to fuel a defamation campaign" in overturning a criminal defamation conviction); *Schwabe*, -- Eur. Ct. H.R. -- at paras. 26, 31, 34 (citing applicant's "good faith" in overturning his conviction).

efforts to determine the truth or falsity of such news.”⁹⁶ The Supreme Court of Argentina has ruled that defamation plaintiffs “must prove that the author of the news piece acted with malice.”⁹⁷ In Costa Rica itself, a bill being considered by legislators would introduce the “actual malice” standard into criminal defamation prosecutions.⁹⁸

The imposition of civil liability on Mr. Herrera and *La Nación* violated the actual malice standard. Costa Rican law does not require a defamation plaintiff to prove that a defendant published a falsehood intentionally or with reckless disregard for its truth. The only “intent” inquired into by the courts in this case was whether Mr. Herrera intended to commit defamation. Even this inquiry was truncated: once the Tribunal found that Mr. Herrera had failed to prove the truth of some of the statements in his reports, the Tribunal simply assumed that Mr. Herrera had intended to defame Mr. Przedborski. Because the Costa Rican courts did not inquire into whether Mr. Herrera intentionally or recklessly published the allegedly false statements, the judgment of civil liability violated widely accepted principles of press freedom.

⁹⁶ See *Inter-American Declaration of Principles on Freedom of Expression*, Inter-Am. C.H.R., Principle 10 (2000).

⁹⁷ See *Vago v. Ediciones La Urraca S.A.* as reported by G. Badeni, *Libertad de Prensa*, Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires (1977) at 414-417, quoted in the 1999 Annual Report of the Special Rapporteur for Freedom of Expression of the Inter-American Commission on Human Rights; see also *Ministerio Público v. Bernal*, 2nd Sup. Trib. for the 1st Judicial District, N°227 of 10/25/2002 (Panamanian Appeals Court held that criminal defamation law did not apply to critiques of public officials if defendant lacked intent to harm).

⁹⁸ See CPJ, *Attacks on the Press in 2003* (forthcoming Mar. 2004); CPJ, *Attacks on the Press in 2000*, 143-44 (2001).

III. The Costa Rican Court Both Censored *La Nación* and Improperly Compelled It To Speak

A. Forcing *La Nación* to Prevent Online Access to Its Reporting on Mr. Przedborski Is Censorship Prohibited by Article 13

Under Article 13, it was improper for the Costa Rican trial court to order *La Nación* to remove hyperlinks in its online version between the name “Przedborski” and the challenged articles. The court’s measure makes it extremely difficult for any user of the online site to read the challenged articles. This is prior censorship. Article 13(2) prohibits such censorship in absolute terms in order to guarantee “everyone’s right to know opinions, reports and news.”⁹⁹

Even if the court’s measures were considered *subsequent* rather than prior censorship, they would violate the American Convention. Article 13 does not prohibit subsequent censorship *per se*, but limits its use to circumstances in which it is (1) expressly established by law and (2) necessary to achieve certain legitimate government objectives.¹⁰⁰ The Costa Rican court’s order that *La Nación* shut down the links to Mr. Herrera’s articles does not fulfill either of these conditions.

⁹⁹ *Olmedo Bustos et al. v. Chile*, (“*The Last Temptation of Christ*” Case), Inter-Am. Ct. H.R., para. 66 (decided Feb. 5, 2001).

¹⁰⁰ See American Convention, Art. 13(2); *accord* International Covenant on Civil and Political Rights, Art. 19 (setting forth similar requirements for restrictions on speech); European Convention, Art. 10 (similar). The ECHR has condemned acts of subsequent censorship. See *Lingens*, 8 Eur. Ct. H.R. 407 (1986) (confiscation of articles was censorship even though copies already had been widely disseminated); *Öztürk*, -- Eur. Ct. H.R. -- at para. 70(1999) (“preventive aspect” of judicial order to seize copies of an already-published book “in itself raises issues” of free expression).

First, an order to shut down hyperlinks is not a remedy that exists in Costa Rican law. A restriction on speech cannot comply with Article 13 unless it is imposed under a State’s “formal law, emanating from a democratic parliament with all of the guarantees implied thereby.”¹⁰¹ No Costa Rican statute enables judges to prevent access to information in the manner done by the trial court in this case.

Second, shutting down hyperlinks is not necessary to ensure respect for Mr. Przedborski’s reputation. A measure that prevents citizens from obtaining news is not necessary if there are other, less restrictive means to achieve the State’s objective.¹⁰² Less restrictive measures exist, such as the right to recover damages in a civil defamation suit. The remedy for abuse of the right to free speech is more speech, not less.¹⁰³

The American Convention bars Costa Rica from seeking to protect Mr. Przedborski’s reputation by “means tending to *impede the communication and circulation of ideas* and opinions,” which the trial court’s order clearly is.¹⁰⁴ The State may not censor a news article simply because it deems it inaccurate or offensive.¹⁰⁵

¹⁰¹ See OC-5/85, separate opinion of Judge Rodolfo E. Piza E., para. 14.

¹⁰² See OC-5/85 at para. 46.

¹⁰³ See “*The Last Temptation of Christ*” Case at para. 70 (“[A]ny preventive measure implies the impairment of freedom of thought and expression.”); *Wood v. Georgia*, 370 U.S. 375, 389 (1962) (“counterargument and education are the weapons available to expose [erroneous speech], not abridgment of ... free speech”).

¹⁰⁴ American Convention on Human Rights, art. 13(3) (emphasis added).

¹⁰⁵ See OC-5/85 at para. 77; *Johannesburg Principles on National Security, Freedom of Expression and Access to Information*, U.N. Doc. E/CN.4/1996/39, adopted by

The public interest will be served by enabling Internet users to read the challenged articles. The reports on Mr. Przedborski are part of the historical record on Costa Rica's decision to eliminate honorary diplomatic posts. Moreover, although honorary diplomatic posts in the Costa Rican Foreign Service have now been eliminated, honorary consular positions remain in place. The merits of these positions are debatable. If an allegation of wrongdoing is made against an honorary consul for Costa Rica, the Przedborski precedent will be relevant to the public discussion. Mr. Herrera's articles are also relevant to the debate on similar reforms in other nations.

B. Forcing *La Nación* to Print and Link to the Judgment Against Mr. Herrera Violated Norms Against Compelled Speech

Forcing Mr. Herrera and *La Nación* to publish the criminal judgment against Mr. Herrera in print and on the Internet violates Article 13. Freedom of expression consists of the right to speak and the right to choose not to speak. Compelled speech is the flip side of censorship and is equally disfavored.¹⁰⁶

Compelled speech therefore must not exceed what is necessary to achieve a legitimate objective, in this case the goal of protecting reputation.¹⁰⁷ Costa Rica

Article 19, the International Centre Against Censorship and the Centre for Applied Legal Studies of the University of Witwatersrand (illegal speech may not be censored).

¹⁰⁶ See, e.g., *Pacific Gas & Elec. v. Public Utilities Comm'n*, 475 U.S. 1, 10-11 (1986) ("the State is not free either to restrict ... speech to certain topics or views or to force [an individual] to respond to views that others may hold").

¹⁰⁷ See American Convention on Human Rights, art. 13(2).

recognizes this principle in its own right-of-reply legislation, which provides that a media outlet may not be compelled to publish a reply that goes beyond what is necessary to refute the charges made in its reporting.¹⁰⁸

Compelled publication of the judgment against Mr. Herrera is not necessary because Costa Rica's interest in protecting reputation is adequately served by the right of reply. Indeed, the history of the drafting of the American Convention shows that the right of reply was considered sufficient. A proposal was made during adoption of the American Convention to provide for publication of the judgment in cases where a defendant was held liable for a published statement. The proposal was rejected.¹⁰⁹ Forcing *La Nación* to link to the judgment that convicted Mr. Herrera is not necessary to achieve Costa Rica's goals, and it therefore violates the Convention.

¹⁰⁸ See *Ley de la Jurisdicción Constitucional*, N° 7135 de 11 de octubre de 1989, art. 69 inc. c (“The organ of the media may refuse to publish or broadcast the comments, assertions or views that exceed reasonable dimensions or ... do not bear a direct relationship to the [challenged] publication or broadcasting”).

¹⁰⁹ See *Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 7-22 de noviembre de 1969: Actas y Documentos, Secretaría General, Organización de los Estados Americanos*, (reprint 1978) at 219, 281.

Conclusion

For the foregoing reasons, amici respectfully request the Court to declare that Costa Rica violated Article 13 by:

- trying and convicting Mr. Herrera of criminal defamation;
- ordering the payment of damages for defamation without proof of falsity and actual malice;
- preventing access to Mr. Herrera's and *La Nación*'s reporting; and
- compelling *La Nación* to publish the judgment of the Tribunal.

Amici further request that the Court order Costa Rica to:

- render the judgment against Mr. Herrera and *La Nación* without any effect whatsoever, and fully compensate Mr. Herrera;
- repeal its criminal defamation laws; and
- amend its laws to prevent imposition of civil liability for defamation unless the plaintiff proves both falsity and actual malice.

Dated: New York, New York
February 18, 2004

Of Counsel:

James C. Goodale
Jeremy Feigelson
Erik Christopher Bierbauer
Pablo J. Valverde Bohórquez
Ellen Hochberg

Respectfully submitted,

DEBEVOISE & PLIMPTON LLP

By: Jeremy Feigelson

919 Third Avenue
New York, New York 10022
United States of America
(212) 909-6000

Counsel to *Amici Curiae*

Annex

Information on the Signatories to This Brief

The Associated Press (“the AP”) is a news cooperative operating under the Not-for-Profit Corporation Law of New York State, with more than 240 news bureaus around the world and services delivered in five languages to newspapers and broadcast news outlets in 121 countries, including most of Central and South America.

Cable News Network LP, LLLP (“CNN”) is a subsidiary of Turner Broadcasting System, Inc., a Time Warner company. CNN is the world's largest news organization with over a dozen television and radio news networks and websites, as well as several news programming services, provided to affiliates in the United States and worldwide. CNN employs more than 3,000 news professionals, who gather news throughout the world.

El Comercio, the most important daily newspaper in Peru, was founded in 1839 by Manuel Amunátegui. Based in Peru's capital, Lima, it has an average circulation of 70,000 copies on weekdays and 180,000 copies on Sundays.

Committee to Protect Journalists is an independent, nonprofit organization that documents, protests and publicizes violations of press freedom worldwide. It was founded in 1981 by journalists in the United States determined to help obtain greater

press freedom for colleagues abroad who were threatened by authoritarian governments and other enemies of independent journalism. Since CPJ's establishment it has monitored thousands of press freedom abuses and grown into an institution of vital importance to journalists and news organizations worldwide. CPJ is funded entirely by private donations from journalists, news organizations and private foundations; CPJ does not accept government funding. CPJ has a strong history of involvement in press freedom issues in Latin America.

The Hearst Corporation is a diversified, privately held media company that publishes newspapers, consumer magazines and business publications. Hearst also owns a leading features syndicate, has interests in several cable television networks, produces movies and other programming for television and is the majority owner of Hearst-Argyle Television, Inc., a publicly held company that owns and operates numerous television broadcast stations.

The Miami Herald Publishing Company, founded in 1903, has a daily circulation of 312,000 and a Sunday circulation of 422,000. A winner of 16 Pulitzer Prizes, 10 since 1986, the Herald has been widely recognized for its coverage of Latin America. It maintains two bureaus in the region, in Bogotá and Managua. The Herald is owned by Knight-Ridder, an international communications company.

El Nuevo Día, based in San Juan, is the most widely circulated newspaper in Puerto Rico. Founded in 1970, it currently has an average daily circulation of 200,000 copies on weekdays and 250,000 copies on Sundays.

La Prensa, the main daily newspaper in Panama, was founded in 1980, and is based in Panama City, Panama's capital. It has a average daily circulation of 40,000 copies nationwide.

The Reforma Group, based in Monterrey, Nuevo León, is one of the most important publishing houses in Mexico. The Reforma Group owns several newspapers including the nationwide daily Reforma, the Monterrey-based daily El Norte, and the Guadalajara-based daily Mural. Its General Director is Alejandro Junco de la Vega.

Reuters Ltd provides real-time international news and information to the media, the financial services industry, government and non-government institutions and corporations around the world. The company has editorial staff in 197 news bureaus, including in much of Central and South America.

El Tiempo, founded in 1911, is the only Colombian paper with national circulation. Based in Bogota, it has an average circulation of 200,000 copies on weekdays and 500,000 copies on Sundays.

Tribune Company is one of the United States' premier media companies, operating businesses in broadcasting and publishing. It reaches more than 80 percent of U.S. households and is the only media organization with television stations, newspapers and websites in the nation's top three markets. In publishing, Tribune operates 14 leading daily newspapers including the *Los Angeles Times*, *Chicago Tribune*, *Newsday* and Spanish-language *Hoy*, plus a wide range of targeted publications. Tribune company newspapers cover Latin America extensively and have bureaus throughout the region. The company's broadcasting group operates 26 television stations; Superstation WGN on national cable; WGN-AM in Chicago; and the Chicago Cubs baseball team. Popular news and information websites complement Tribune's print and broadcast properties and extend the company's audience.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

----- X
:
Caso del Periódico *La Nación* :
:
:
----- X

**ESCRITO DE ASSOCIATED PRESS, CABLE NEWS NETWORK LP, LLLP, EL
COMERCIO, COMITÉ PARA LA PROTECCIÓN DE LOS PERIODISTAS,
HEARST CORPORATION, MIAMI HERALD PUBLISHING COMPANY, EL
NUEVO DÍA, LA PRENSA, EL GRUPO REFORMA,
REUTERS LTD, EL TIEMPO Y TRIBUNE COMPANY
COMO AMIGOS DE LA CORTE EN APOYO
DE MAURICIO HERRERA ULLOA Y FERNÁN VARGAS ROHRMOSER**

Representantes:

James C. Goodale
Jeremy Feigelson
Erik Christopher Bierbauer
Pablo J. Valverde Bohórquez
Ellen Hochberg

DEBEVOISE & PLIMPTON LLP
919 Third Avenue
New York, New York 10022
United States of America
(212) 909-6000

Representantes de los amigos de la corte

Dated: New York, New York
18 de febrero de 2004

Índice

| | <u>Página</u> |
|--|---------------|
| Declaración Preliminar | 2 |
| Declaración de Interés | 4 |
| Exposición de los Hechos..... | 8 |
| <i>A. ¿El “delito”? Informar sobre un tema de gran interés público.....</i> | <i>9</i> |
| <i>B. La Nación y el Sr. Herrera investigan e informan sobre la controversia que rodea al Sr. Przedborski.....</i> | <i>12</i> |
| <i>C. El procesamiento criminal del Sr. Herrera</i> | <i>16</i> |
| <i>D. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos declara a Costa Rica en violación de lo dispuesto por el artículo 13.....</i> | <i>21</i> |
| Argumento | 22 |
| I. La condena penal del Sr. Herrera en Costa Rica infringe las normas internacionales relativas a las leyes de difamación | 22 |
| <i>A. La difamación nunca debería penalizarse.....</i> | <i>22</i> |
| 1. La difamación no debería dar lugar a responsabilidad penal, porque no incita a la violencia anárquica. | 23 |
| 2. La responsabilidad penal es una pena innecesaria y desproporcionada para los casos de difamación | 24 |
| 3. Las acciones civiles por difamación resultan suficientes para proteger la reputación..... | 29 |
| <i>B. No debería ser delito el informar sobre una cuestión de interés público que involucra a un funcionario público.....</i> | <i>35</i> |
| 1. Los artículos se encuentran en el centro mismo de la libre expresión, porque se refieren a la conducta pública de un funcionario de gobierno. | 35 |
| 2. No debería penalizarse la supuesta difamación de un funcionario público | 38 |
| II. La Nación y el Sr. Herrera no deberían tener que pagar daños civiles a menos que existan pruebas de falsedad y malicia real | 44 |
| III. El Tribunal de Costa Rica censuró a La Nación y la obligó indebidamente a expresarse. | 49 |
| <i>A. Obligar a La Nación a impedir el acceso online a los artículos sobre el Sr. Przedborski constituye un acto de censura prohibido por el artículo 13.....</i> | <i>49</i> |
| <i>B. Obligar a La Nación a publicar la sentencia contra el Sr. Herrera y crear vínculos con la misma en su sitio web infringe las normas contra la expresión forzada.....</i> | <i>52</i> |
| Conclusión | 54 |

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

----- X
:
Caso del Periódico *La Nación* :
:
----- X

**ESCRITO DE ASSOCIATED PRESS, CABLE NEWS NETWORK LP, LLLP, EL
COMERCIO, COMITÉ PARA LA PROTECCIÓN DE LOS PERIODISTAS,
HEARST CORPORATION, MIAMI HERALD PUBLISHING COMPANY, EL
NUEVO DÍA, LA PRENSA, EL GRUPO REFORMA,
REUTERS LTD, EL TIEMPO Y TRIBUNE COMPANY
COMO AMIGOS DE LA CORTE EN APOYO
DE MAURICIO HERRERA ULLOA Y FERNÁN VARGAS ROHRMOSER**

El Comité para la Protección de los Periodistas (“CPJ”) presenta este escrito para instar a la Corte a que declare con lugar la demanda de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (la “Comisión”), ordenando a Costa Rica que revoque la condena penal por difamación contra Mauricio Herrera Ulloa y derogue las normas que criminalizan la difamación.

El CPJ es una organización sin fines de lucro que trabaja para proteger la libertad de los periodistas en todo el mundo. Los co-amigos de CPJ son organizaciones noticiosas domiciliadas en América Latina, los Estados Unidos y el Reino Unido que regularmente asignan corresponsales para reportar sobre asuntos vitales para los costarricenses y todas las personas por toda la América. El CPJ está consagrado al principio de que todos los periodistas deberían poder informar libremente y sin miedo de represalias en cualquier lugar en que se encuentren y, en particular, que ningún periodista debería jamás ser amenazado con encarcelamiento por lo que publique o comunique. La condena penal del Sr. Herrera por difamación es contraria a este principio fundamental de la libertad de

prensa. Este caso ofrece a la Corte la oportunidad de sostener que las sanciones penales por difamación violan la Convención americana sobre derechos humanos (la “Convención americana”), aumentando así la libertad de los periodistas en todo el continente americano para informar sobre cuestiones de interés público.

Declaración Preliminar

Los tribunales de Costa Rica equivocadamente condenaron a Mauricio Herrera por haber publicado exactamente el tipo de historia que demuestra cuán vital es la libertad de prensa en una sociedad democrática. El Sr. Herrera y su empleador, el diario *La Nación*, se enteraron de que reputadas publicaciones europeas estaban cubriendo de manera destacada ciertas imputaciones en el sentido de que un diplomático de Costa Rica, Félix Przedborski, estaba involucrado en delitos tales como evasión de impuestos y tráfico ilegal de armas. El Sr. Herrera investigó los reportajes europeos, buscó al Sr. Przedborski y a funcionarios del Gobierno costarricense para que pudieran contar su versión de la historia, y escribió artículos equilibrados sobre la controversia que rodeaba al Sr. Przedborski. Es innegable que dicha controversia era una cuestión de genuino y significativo interés público. De hecho, los artículos del Sr. Herrera contribuyeron a un activo debate público sobre la reforma del Servicio Exterior de Costa Rica.

La condena penal del Sr. Herrera por el Estado de Costa Rica violó el artículo 13 de la Convención americana. Las leyes que autorizan el procesamiento penal de periodistas por razón del contenido de sus artículos constituyen un peligro para la prensa y para el derecho de los ciudadanos a ser informados. Dichas leyes tienen un “efecto

inevitablemente inhibitor . . . para la libertad de expresión”¹. Las mismas no deben aplicarse a menos que “exista una amenaza evidente y directa de violencia anárquica”, lo que obviamente no era el caso de los artículos del Sr. Herrera. Una condena penal por difamación constituye una “interferencia desproporcionada en el ejercicio de . . . la libertad de expresión”, dado que los daños civiles son suficientes como reparación por los daños sufridos en la reputación².

La violación de la libertad de prensa en este caso es especialmente manifiesta porque el Sr. Herrera informó sobre un tema de interés público relacionado con un funcionario de gobierno. Cuando un periodista es tratado como un delincuente por informar sobre imputaciones amplia y públicamente conocidos de conducta grave por parte de un funcionario de gobierno como el Sr. Przedborski, el derecho a la libertad de prensa pierde todo sentido. Leyes como las utilizadas por Costa Rica para condenar al Sr. Herrera impiden que la prensa y los ciudadanos puedan exigirles responsabilidad a sus líderes. La Corte debería sostener que la penalización de periodistas por informar sobre la conducta de funcionarios de gobierno no tiene cabida en una sociedad democrática.

Se ofrece además a la Corte una oportunidad histórica para establecer que no debería permitirse ninguna responsabilidad civil por difamación en casos que involucren

¹ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe Anual 1994, Cap. IV: Informe sobre la compatibilidad entre las leyes de desacato y la Convención americana sobre Derechos Humanos (17 de febrero de 1995) (el “Informe sobre Desacato”).

² *Dalban v. Romania*, 31 Eur. Ct. H.R. 39 (2001).

a funcionarios del gobierno o figuras públicas, a menos que el demandante *pruebe* que (1) las declaraciones en cuestión son falsas y (2) el periodista las hizo con “real malicia”, es decir, que sabía que las mismas eran falsas, o dudaba seriamente acerca de su veracidad. La Corte no debería aprobar leyes como las utilizadas para procesar penalmente al Sr. Herrera, que hacen a los periodistas responsables por declaraciones que son ciertas pero ofenden a los poderosos, y que castigan errores honestos como si se tratara de falsedades intencionales.

Además, La Corte debería sostener que ningún gobierno puede obligar a alguien a expresarse, como Costa Rica obligó a *La Nación* a crear una conexión entre su sitio web y el texto de la sentencia dictada contra el Sr. Herrera. Este tipo de imposición no es bienvenida en ningún lugar del mundo. Adicionalmente, La Corte debería ordenar a las autoridades de Costa Rica que anulen la sentencia que impide a *La Nación* crear conexiones con los artículos objetados. Este es el tipo de censura que prohíbe el artículo 13³. Las leyes que permiten a Costa Rica censurar a la prensa y obligarla a manifestarse de cierta forma deberían ser revocadas.

Declaración de Interés

El CPJ es una organización sin fines de lucro domiciliada en Nueva York que defiende la libertad de los periodistas en todo el mundo. Los Presidentes de la Junta Directiva del CPJ son Walter Cronkite de CBS News y Terry Anderson, ex jefe de

³ Véase *Colegiación obligatoria de periodistas*, Cte. Inter-Am. D.H., párrafo 54 (decidida 13 de noviembre de 1985).

Associated Press para el Medio Oriente, quien fue tomado como rehén en el Líbano durante casi siete años. El Presidente de la Junta Directiva del CPJ es David Laventhol, ex editor de *Los Angeles Times* y *Columbia Journalism Review*. La Directora Ejecutiva de la entidad es Ann Cooper, quien fue corresponsal de National Public Radio. El Directorio del CPJ incluye a líderes de muchas de las más importantes organizaciones de noticias de todo el mundo, como Tom Brokaw, presentador y editor con responsabilidades de gerencia para NBC Nightly News; Dan Rather, presentador y editor con responsabilidades de gerencia para CBS Evening News; y representantes de *The New York Times*, ABC News, CNN y *The Miami Herald*.

Once organizaciones noticiosas de primera línea se unen a CPJ en este escrito: Associated Press; Cable News Network LP, LLLP; *El Comercio*; Hearst Corporation; The Miami Herald Publishing Company; *El Nuevo Día*; *La Prensa*; el Grupo Reforma; Reuters Ltd; *El Tiempo*; y Tribune Company.

- Associated Press es una cooperativa noticiosa con corresponsalías en todo el mundo y servicios brindados en cinco idiomas a periódicos y noticiarios de todo el mundo, incluidos la mayoría de América Central y del Sur.
- Cable News Network LP, LLLP es la organización noticiosa de mayores dimensiones en el mundo, con más de una docena de cadenas para televisión y radio, y sitios web, así como varios servicios de programación noticiosa brindados a medios de comunicación afiliados en los Estados Unidos y alrededor del mundo.
- *El Comercio*, domiciliado en Lima, es el diario más importante del Perú.
- Hearst Corporation publica periódicos, revistas para consumidores y publicaciones sobre negocios, es propietaria de un servicio de programación de primera línea, tiene intereses en varias cadenas de televisión por cable, y produce películas y otro tipo de programas para televisión.

- The Miami Herald Publishing Company publica *The Miami Herald*, un diario que ha ganado 16 Premios Pulitzer. *The Herald* ha sido ampliamente reconocido por su cobertura de la América Latina y mantiene dos corresponsalías en la región.
- *El Nuevo Día* es el diario de mayor circulación en Puerto Rico.
- *La Prensa* es el principal diario en Panamá.
- El Grupo Reforma, una de las más importantes editoriales en México, publica el diario de circulación nacional *Reforma*, el diario regiomontano *El Norte* y el diario tapatío *Mural*.
- Reuters Ltd, que provee noticias e información internacionales en tiempo real por todo el mundo, tiene 197 corresponsalías para noticias, incluidas varias en América Central y del Sur.
- *El Tiempo* es el único periódico colombiano de circulación nacional.
- Tribune Company es una compañía de medios de comunicación de primera línea que publica 14 diarios, incluidos *Los Angeles Times*, *Chicago Tribune*, *Newsday* y el diario en español *Hoy*. Los periódicos de Tribune Company cubren América Latina de manera extensa y tienen corresponsalías por toda la región.

El CPJ defiende los derechos de todos los periodistas que se ven amenazados por ataques jurídicos o físicos. El CPJ lleva a cabo su misión de distintas maneras:

- El CPJ recopila información acerca de casos particulares en los que se ve amenazada la libertad de prensa, incluyendo muchos casos en las Américas.
- El CPJ emite protestas públicas y persuade a funcionarios de gobierno en nombre de periodistas sometidos a ataques físicos, amenazas, censura, encarcelamiento o amenazas con encarcelamiento. Junto con otras organizaciones no gubernamentales, el CPJ ha logrado obtener la libertad de muchos periodistas encarcelados.
- Las actividades de información pública y defensa activa del CPJ incluyen:

- un informe anual titulado “Ataques a la Prensa” que da cuenta del encarcelamiento de periodistas, ataques físicos contra periodistas y otras amenazas contra la libertad de prensa en todo el mundo;
- un sitio web y una revista semestral⁴; y
- los Premios Internacionales a la Libertad de Expresión, otorgados cada año a periodistas heroicos que han luchado por la libertad de expresión contra gobiernos represivos y otros enemigos.

A través de estas iniciativas, el CPJ ha obtenido reconocimiento en todo el mundo como defensor y experto en cuestiones de libertad de prensa⁵.

Desde su fundación en 1981, el CPJ ha monitoreado las violaciones de la libertad de prensa en las Américas. Ha trabajado con periodistas y juristas, y ha intercedido ante gobiernos, a lo largo y ancho de las Américas para la libertad de prensa. En junio de 2000, el CPJ copatrocinó una conferencia sobre libertad de prensa en Buenos Aires. A ella asistieron docenas de destacados periodistas, académicos y abogados de todo el continente, incluidos el ex Presidente de la Comisión Claudio Grossman y el ex Relator Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión, Santiago Cantón. La conferencia produjo como resultado la Declaración de Buenos Aires, que señala, entre otras cosas, que:

⁴ Véase CPJ, *Dangerous Assignments*, primavera/verano de 2003.

⁵ Véase Sherry Ricchiardi, *Journalism's Red Cross*, *Am. Journalism Rev.*, diciembre de 1997, p. 34 (“Lo que la Cruz Roja Internacional es para las víctimas de hambrunas e inundaciones, el Comité para la Protección de los Periodistas los es para cientos de periodistas y editores que operan bajo asedio en los lugares más peligrosos para los medios de información de todo el mundo”).

[L]as leyes que penalizan la expresión dirigida contra funcionarios públicos, personas públicas o particulares que se hayan involucrado voluntariamente en asuntos de interés público (desacato, calumnias, injurias, difamación) son incompatibles con la protección acordada a todas las personas por la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁶.

El CPJ reconoce los esfuerzos realizados en las Américas para crear un régimen jurídico que proteja más eficazmente la libertad de prensa. Con este escrito, el CPJ espera asistir a la Corte, describiendo cómo una decisión favorable a la Comisión y a las víctimas reforzaría estos esfuerzos. Al declarar que el Sr. Herrera no debería ser castigado penalmente o censurado, la Corte puede promover garantías jurídicas sólidas para la prensa en las Américas, que concuerden con el estado de evolución actual de los estándares internacionales.

Exposición de los Hechos

El 12 de noviembre de 1999, un tribunal costarricense condenó penalmente al periodista de *La Nación* Mauricio Herrera por difamación por informar sobre acusaciones públicas sobre conducta delictiva por parte de un funcionario de Gobierno, Félix Przedborski. El tribunal condenó al Sr. Herrera a pagar una multa de 300.000 colones (aproximadamente US\$700) o a pasar 120 días en prisión. Si la condena del Sr. Herrera no es revocada, su nombre quedará en el registro de delincuentes de Costa Rica durante los próximos diez años. El tribunal también condenó al Sr. Herrera y a *La Nación*, representada por Fernán Vargas, al pago de daños civiles y costas por un total de 64.8

⁶ CPJ, et al., Declaración de Buenos Aires (9 de junio de 2000).

millones de colones (aprox. US\$154.000). El tribunal ordenó asimismo a *La Nación* que publicara el texto de la sentencia, a expensas del Sr. Herrera. Finalmente, en una actitud sin precedentes y sin fundamento en las leyes de Costa Rica, el tribunal ordenó al periódico *La Nación* que enlazara las versiones de internet de los artículos del Sr. Herrera con el texto de la sentencia, y que eliminara enlaces de hipertexto hacia esos artículos⁷. Además de estas reparaciones ordenadas por el tribunal, *La Nación* ha publicado voluntariamente una serie de cartas escritas por el Sr. Przedborski en defensa suya⁸.

A. ¿El “delito”? Informar sobre un tema de gran interés público.

El “delito” del Sr. Herrera fue informar sobre acusaciones amplia y públicamente conocidas en el sentido de que el Sr. Przedborski estaba involucrado en actividades ilícitas, tales como tráfico de armas, fraude y evasión de impuestos. En 1995, cuando el Sr. Herrera escribió los artículos en cuestión, el Sr. Przedborski era un acaudalado empresario con un cargo diplomático “honorario” en el Servicio Exterior de Costa Rica

⁷ *Tribunal Penal del Primer Circuito Judicial de San José, Grupo tres, N° 1320 de 14 H. de 12 de noviembre de 1999, causa seguida contra M. H. U. por los delitos de difamación, calumnias y publicación de ofensas en perjuicio de F. P. C., por tanto; Código Penal, ley N° 4573 de 4 de mayo de 1970, art. 56 (que convierte las multas no pagadas en penas de prisión a menos que el condenado sea indigente, tanto según la modificación de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, N° 1054 de 15 H. 24 de 22 de febrero de 1994, acción de inconstitucionalidad de G. F. V.; como según la Modificación del Código Penal, ley N° 8250 de 17 de abril de 2002, art. 1 inc. c).*

⁸ *Véase Félix Przedborski Chawa, Honor y dignidad, La Nación, May 19, 2003; Félix Przedborski Chawa, Mauricio Herrera y la verdad: sin causa de exculpación ni justificación, La Nación, June 17, 2003; Félix Przedborski Chawa, Mauricio Herrera fue condenado: esta historia ya tiene final, La Nación, June 26, 2003.*

como representante sin goce de sueldo ante el Organismo Internacional de Energía Atómica (OIEA) en Viena. Este cargo le trajo al Sr. Przedborski prestigio y privilegios, incluidos un pasaporte diplomático y el acceso a exclusivos círculos políticos y sociales. Anteriormente había ocupado otros cargos diplomáticos honorarios en Bruselas, Ginebra y París.

La carrera del Sr. Przedborski como funcionario público estuvo rodeada de controversia. En julio de 1980, la revista alemana *Der Spiegel* informó que el Sr. Przedborski había evadido impuestos y cometido fraude en operaciones comerciales con Lufthansa⁹. En 1993 surgieron nuevas acusaciones contra el Sr. Przedborski. Revistas y diarios belgas, incluidos *De Financieel-Ekonomische Tijd*, *De Morgen*, *La Libre Belgique*, *Le Soir* y *Le Soir Illustré*, informaron sobre la supuesta participación del Sr. Przedborski en un importante caso de corrupción que era entonces objeto de investigación por parte de las autoridades de Bélgica. El escándalo surgió con raíz en la compra ilegal de helicópteros militares Agusta por parte del gobierno belga, lo que supuestamente llevó al asesinato del Viceprimer Ministro belga, André Cools. Las publicaciones belgas informaron que el Sr. Przedborski había sido implicado en el caso

⁹ Véase, por ejemplo, *Luftfahrt: Monsieur Felix: Die Lufthansa ließ sich mit einem Reisebüro-Manager auf zwielichtige Geschäfte ein*, *Der Spiegel*, julio 20, 1980; *Lufthansa: Große Ehre: Die Lufthansa zahlte unzulässige Millionen-Provisionen. Großkunden müssen mit Steuerverfahren rechnen*, *Der Spiegel*, octubre 5, 1981.

Agusta por fuentes diplomáticas y policiales anónimas, testimonios prestados en secreto ante un juez, y declaraciones públicas del Parlamentario belga Jean-Pierre Van Rossem¹⁰.

En relación con el caso Agusta, las publicaciones belgas también informaron sobre la controversia que había rodeado al Sr. Przedborski en el pasado. Informaron que, como consecuencia del tema Lufthansa en 1980, el Sr. Przedborski se había visto obligado a escapar de Alemania, y que él y dos de sus empresas habían sido declarados en bancarrota en Bélgica en 1981.

En 1994, a medida que las acusaciones contra el Sr. Przedborski iban en aumento, el Ministerio de Relaciones Exteriores lo destituyó de un puesto que ocupaba en la Embajada de Costa Rica en París. No obstante, el Sr. Przedborski conservó su posición ante el OIEA¹¹.

De este modo, cuando en 1995 *La Nación* publicó los artículos que llevaron a la condena penal del Sr. Herrera, el Sr. Przedborski ya era objeto de numerosos reportajes que lo relacionaban con fraude, evasión de impuestos, bancarrota y un fuerte escándalo de corrupción en Bélgica. Estos informes de prensa y las subyacentes acusaciones de conducta ilícita por parte del Sr. Przedborski eran de la mayor trascendencia para los costarricenses. Más aun, la controversia que rodeaba al Sr. Przedborski estaba

¹⁰ Véase, por ejemplo, J.-Fr. Deliege, *Cools: la piste du Costa Rica: Elle passerait par un mystérieux homme d'affaire, Félix Przedborski*, La Libre Belgique, abril 5, 1995; Walter De Bock, *Félix Przedborski, de Mystery Man: Onbekende vriend van André Cools sleutelfiguur in internationaal netwerk*, De Morgen, abril 8, 1995.

¹¹ William Méndez Garita, *Depuración del cuerpo diplomático: reducen cargos de Przedborski*, La Nación, diciembre 19, 1994.

estimulando un debate público más amplio en Costa Rica, sobre la profesionalización del Servicio Exterior del país y la eliminación total de puestos diplomáticos honorarios¹².

B. *La Nación* y el Sr. Herrera investigan e informan sobre la controversia que rodea al Sr. Przedborski.

Los artículos del Sr. Herrera representaron la cobertura responsable de un tema importante para el público costarricense.

1. El primer artículo: revelaciones en la prensa de Bélgica

En mayo de 1995, los editores de *La Nación* asignaron al Sr. Herrera que investigara y escribiera un reportaje sobre las historias que circulaban en Bélgica acerca del Sr. Przedborski. El Sr. Herrera era un redactor galardonado que cubría habitualmente los temas relacionados con el Ministerio de Relaciones Exteriores.

El Sr. Herrera se dedicó a reunir tanta información como fuera posible. Leyó artículos de la prensa europea acerca del caso Agusta y el Sr. Przedborski. Trató infructuosamente de ponerse en contacto con el Sr. Przedborski en su puesto diplomático en Viena, y en sus residencias de Costa Rica y la Costa Azul francesa. El Sr. Herrera entrevistó al Parlamentario belga Van Rossem, al periodista Walter de Bock, de *De Morgen*, y a varios diplomáticos costarricenses. El Sr. Herrera habló además con el Ministro y el Viceministro de Relaciones Exteriores de Costa Rica.

¹² Véase, por ejemplo, Aquileo Sánchez Viquez, *Auditoría diplomática velará por eficiencia y moral: revisión microscópica en el Servicio Exterior*, La República (San José), junio 20, 1994; Mauricio Herrera, *Servicio Exterior: tras cada escándalo, propuesta de reforma: piden excluir a extranjeros de la diplomacia*, La Nación, noviembre 20, 1995 (informando sobre 20 años de propuestas fallidas para profesionalizar el Servicio Exterior de Costa Rica).

Luego, el Sr. Herrera escribió un artículo sobre las historias que circulaban en Bélgica y las reacciones que éstas generaban en Costa Rica. Su artículo pasó por el proceso habitual de escrutinio y edición de *La Nación*. Este proceso incluye a los editores de sección del diario, al jefe de la redacción y al “editor de cierre”, además de abogados¹³. *La Nación* publicó el artículo el 19 de mayo de 1995¹⁴.

El artículo del Sr. Herrera correctamente informó que diversas publicaciones belgas implicaban al Sr. Przedborski en el caso Augusta. El artículo incluía declaraciones del Ministro de Relaciones Exteriores de Costa Rica que explicaba que al Sr. Przedborski se lo relacionaba constantemente con asuntos ilícitos, pero que nadie había logrado aún probar nada en su contra. El artículo también hacía referencia a declaraciones públicas anteriormente efectuadas por los ex Presidentes Luis Alberto Monge y Rafael Ángel Calderón en defensa del Sr. Przedborski, y al hecho de que el Sr. Przedborski había recibido de Bélgica la distinción de Gran Oficial de la Orden de Leopoldo II.

2. El segundo artículo: respuesta del Sr. Przedborski.

El 19 de mayo de 1995, Ricardo Castro, amigo del Sr. Przedborski, se puso en contacto con *La Nación* y le presentó al diario un memorando de las autoridades de la fiscalía belga que manifestaban que “ninguna información negativa concerniente [al Sr.

¹³ Véase Tribunal Penal del Primer Circuito Judicial de San José, Grupo tres, N° 1320 de 14 H. de 12 de noviembre de 1999, causa seguida contra M. H. U. por los delitos de difamación, calumnias y publicación de ofensas en perjuicio de F. P. C., considerando IV.

¹⁴ Mauricio Herrera, *Diplomático nacional cuestionado en Bélgica: importante revista lo denuncia*, *La Nación*, mayo 19, 1995.

Przedborski] figura en el expediente” del caso Agusta. El Sr. Castro también entregó a *La Nación* el expediente sobre la decisión de Bélgica de honrar al Sr. Przedborski con la Orden de Leopoldo II. Al día siguiente, *La Nación* publicó un segundo artículo del Sr. Herrera¹⁵.

El segundo artículo incluía citas del memorando presentado por el Sr. Castro. En el artículo también se informaba que al Sr. Przedborski le habían prohibido la entrada a Alemania, y que él y dos de sus empresas habían sido declarados en bancarrota. El Sr. Herrera escribió que los jefes de la diplomacia costarricense habían llegado a la conclusión de que las pruebas resultaban insuficientes para tomar medidas contra el Sr. Przedborski. Una vez más, el Sr. Herrera se refirió a la distinción como Gran Oficial de la Orden de Leopoldo II recibida por el Sr. Przedborski, así como a su amistad con los ex Presidentes de Costa Rica Luis Alberto Monge y Rafael Ángel Calderón.

3. El tercer artículo: edición dominical

Al día siguiente, 21 de mayo de 1995, *La Nación* publicó su edición dominical, en la que generalmente se tratan en mayor detalle las noticias más importantes de la semana. En esta edición se incluyó un tercer artículo del Sr. Herrera, que esencialmente combinaba lo dicho en los dos artículos anteriores. El tercer artículo incluía además una

¹⁵ Mauricio Herrera, *Diplomático controversial: autoridades de Bélgica exonerarían a Przedborski: prensa lo vincula con oscuros negocios*, *La Nación*, mayo 20, 1995.

cita del Ministro de Relaciones Exteriores en el sentido de que “[n]adie me ha podido hacer una denuncia concreta acerca del Sr. Przedborski”¹⁶.

4. La respuesta del Sr. Przedborski

El Sr. Przedborski respondió a los artículos de *La Nación* en una larga carta que *La Nación* publicó el 25 de mayo de 1995. El Sr. Przedborski no brindó ninguna prueba adicional de que las acusaciones en su contra publicadas en la prensa belga fueran falsas. El Sr. Przedborski admitió que “[su] nombre aparece junto al de algunas personas implicadas” en el caso Agusta, y que había estado involucrado en un problema impositivo que “fue resuelto conforme a derecho”¹⁷.

5. El cuarto artículo: la reforma del Servicio Exterior

En diciembre de 1995, una comisión del gobierno de Costa Rica que incluía a varios Parlamentarios recomendó al Ministro de Relaciones Exteriores que eliminara todos los puestos diplomáticos honorarios, incluyendo el del Sr. Przedborski. Como periodista de *La Nación* a cargo de asuntos del Ministerio del Exterior, el Sr. Herrera informó sobre este nuevo desarrollo.

Al investigar para su nuevo trabajo reporterial, el Sr. Herrera halló reportajes sobre el Sr. Przedborski publicados en *De Morgen* y otras publicaciones belgas en julio de

¹⁶ Mauricio Herrera, *Multimillonario negocio en Europa: nexo tico en escándalo belga: presumen millonaria inversión aquí de grupo investigado; prensa belga menciona al diplomático Félix Przedborski*, *La Nación*, mayo 21, 1995.

¹⁷ Felix Przedborski, *Nací en el dolor y respeto a Costa Rica*, *La Nación*, mayo 25, 1995.

1995. Los reportajes cubrían acusaciones de que el Sr. Przedborski había participado en tráfico ilegal de divisas, cigarrillos, drogas y armas, y que se había valido de su estatus como diplomático para evitar ser investigado. Las publicaciones también informaban que el Sr. Przedborski tenía antecedentes penales en las agencias policiales de varias jurisdicciones¹⁸. El Sr. Herrera rápidamente confirmó con la Embajada de Costa Rica en Bruselas que *De Morgen* era un periódico respetable. Luego llamó al Sr. de Bock, el autor de los artículos publicados en *De Morgen*. El Sr. Herrera llamó también al Sr. Castro, quien asintió a que el Sr. Herrera le enviara preguntas por escrito. Luego de que el Sr. Herrera preparó una lista de preguntas para el Sr. Castro, éste se negó a contestarlas, sosteniendo que los nuevos artículos publicados en Bélgica “han sido recurridos judicialmente” en ese país.

El 13 de diciembre de 1995, *La Nación* publicó un cuarto artículo del Sr. Herrera en el que se informaba sobre la recomendación de la comisión de alto nivel del Gobierno costarricense y las nuevas acusaciones que circulaban en Europa acerca del Sr. Przedborski. El artículo incluía las declaraciones del Sr. Castro en el sentido de que el Sr. Przedborski estaba instaurando un proceso judicial sobre la base de reportajes publicados en Bélgica. También se incluían citas de la carta del Sr. Przedborski de fecha 25 de mayo

¹⁸ Walter de Bock, *Felix Przedborski: van gangster tot diplomaat: Ambassadeur Alfred Cahen weinig kieskeurig met vrienden*, *De Morgen*, julio 5, 1995; Walter de Bock, *Felix Przedborski: 'De broer van de Belgische koning is zijn chauffeur'*, *De Morgen*, July 6, 1995; Walter de Bock, *Anti-kommunist Przedborski spioneerde tegen Oostblok*, *De Morgen*, julio 7, 1995; véase además, por ejemplo, Philippe Brewaeys, *Enquête au sein des Affaires étrangères: Le Cas Przedborski*, *Le Soir Illustré*, diciembre 27, 1995.

de 1995, y comentarios hechos en su defensa por los ex Presidentes Monge y Calderón, y por el Ministro de Relaciones Exteriores¹⁹.

El 22 de diciembre de 1995, el Sr. Przedborski planteó demanda civil por difamación contra el Sr. de Bock, con base en los artículos publicados en *De Morgen* en julio de 1995.

C. El procesamiento penal del Sr. Herrera

Poco después, el Sr. Przedborski presentó querrelas penales por difamación, calumnias y publicación de ofensas contra el Sr. Herrera en Costa Rica, fechadas el 3 y el 18 de enero de 1996. El Sr. Herrera fue querrellado con base en los artículos 146 y 152 del Código Penal de Costa Rica. El artículo 146 penaliza el “deshonrar” o “propalar especies idóneas para afectar” la reputación de una persona. El artículo 152 atribuye responsabilidad penal a quien “publicare o reproducere” declaraciones difamatorias realizadas por otro.

Incluso las manifestaciones *verdaderas* son susceptibles de ser penalizadas en virtud de estas normas. La verdad sólo constituye una defensa si el acusado no fue impulsado por “puro deseo de ofender o por espíritu de maledicencia”. Incluso si un tribunal entiende que el acusado no tenía intención de ofender, la verdad sólo constituye una defensa si la manifestación tiene relación con “un interés público actual” o la parte ofendida exige que el acusado demuestre la verdad (*véase* Artículo 149).

¹⁹ Mauricio Herrera, *Líos con Servicio Exterior: embajador honorario: polémico diplomático en la mira: por primera vez, en casi 20 años, el caso de Félix Przedborski se debate en una comisión de la Cancillería*, La Nación, Dec. 13, 1995.

El 29 de mayo de 1998, el Tribunal Penal del Primer Circuito Judicial de San José rechazó los cargos porque el Sr. Herrera no actuó con “el dolo requerido por los tipos penales que se acusan, ni lo hizo con espíritu de maledicencia o por puro deseo de ofender”²⁰. El Tribunal resolvió además que el Sr. Herrera había demostrado la verdad de sus afirmaciones en el sentido de que la prensa europea estaba publicando información sobre supuestas actividades ilícitas del Sr. Przedborski. El Sr. Przedborski interpuso recurso de casación ante la Corte Suprema de Justicia.

Mientras tanto, el 5 de enero de 1999, el Tribunal de Bruselas dictó sentencia contra el Sr. de Bock en el proceso civil fundado en sus artículos de julio de 1995. Entre otras cosas, el tribunal belga declaró que el Parlamentario Van Rossem no constituía “una fuente digna de fe” de las afirmaciones de que el Sr. Przedborski estaba involucrado con el caso Agusta, que el Sr. de Bock carecía de pruebas suficientes para escribir que el Sr. Przedborski tenía antecedentes penales, y que la bancarrota y la supuesta defraudación de impuestos del Sr. Przedborski no tenían “ninguna importancia” porque éste había llegado a un acuerdo con las autoridades con respecto a los impuestos adeudados y había logrado que un tribunal belga le revocara la declaración de bancarrota en 1987. El Sr. de Bock apeló la sentencia del tribunal belga. *La Nación* informó sobre la sentencia en su

²⁰ *Tribunal Penal del Primer Circuito Judicial de San José, Grupo tres, N° 61 de 16 H. de 29 de mayo de 1998, causa seguida contra M. H. U. por los delitos de difamación, calumnias y publicación de ofensas en perjuicio de F. P. C., considerando X 7.*

edición del 29 de enero de 1999²¹.

En abril de 2003, mientras la apelación del Sr. de Bock seguía pendiente, *De Morgen* publicó una disculpa al Sr. Przedborski, fundada en que no había descubierto nuevos hechos que corroboraran las afirmaciones impugnadas por la demanda del Sr. Przedborski²². *La Nación* informó sobre esta disculpa en su edición del 10 de mayo de 2003²³.

En Costa Rica, el 7 de mayo de 1999 la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia anuló la sentencia absolutoria por los delitos penales de difamación, calumnias y publicación de ofensas contra el Sr. Herrera y reenvió el caso al Tribunal. La Sala halló que el Tribunal había cometido un error al absolver al Sr. Herrera sobre la base de que éste no había actuado por puro deseo de ofender o por espíritu de maledicencia, dado que los delitos en cuestión solamente requerían dolo. La Sala también estuvo en desacuerdo con el Tribunal en cuanto a que el Sr. Herrera había logrado probar la verdad de las afirmaciones al demostrar la existencia y contenido de los artículos europeos. En lugar de

²¹ José David Guevara M., *Periodista apelará fallo: Przedborski gana juicio en Bélgica*, *La Nación*, enero 29, 1999.

²² *Mededeling*, *De Morgen*, Apr. 18, 2003; *Médias et Justice: Le "Morgen" et Przedborski*, *Le Soir* magazine, abril 30, 2003.

²³ Irene Vizcaino, *Periódico belga se disculpa con exdiplomático por informaciones: los artículos fueron publicados en 1995*, *La Nación*, mayo 10, 2003.

ello, la Sala entendió que el Sr. Herrera tenía que probar la verdad de las afirmaciones publicadas en los medios de información europeos²⁴.

El 12 de noviembre de 1999, una nueva composición del Tribunal halló que el Sr. Herrera no había logrado demostrar la verdad de las siguientes declaraciones sobre el Sr. Przedborski:

- *Participación en el caso Agusta.* El Tribunal determinó que esta imputación era falsa con base en el memorando de las autoridades de la fiscalía belga de fecha 21 de abril de 1993, en el que se manifestaba que no existía en el expediente prueba alguna contra el Sr. Przedborski. El Tribunal ignoró las declaraciones del Parlamentario Van Rossem y de un testigo que había declarado en Bélgica, más de un año *después* de que las autoridades de ese país escribieran el memorando, con relación a la participación del Sr. Przedborski en el caso Agusta.
- *Defraudación fiscal y prohibición de entrar en Alemania.* El Tribunal determinó que el Sr. Przedborski no había sido hallado culpable de defraudación fiscal porque llegó a un acuerdo extrajudicial. El Tribunal halló que no se había demostrado que al Sr. Przedborski se le hubiera prohibido entrar en Alemania, ya que no existía entre las pruebas ningún documento oficial en tal sentido, aun cuando existía el testimonio de una diplomática costarricense.

²⁴ *Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia*, N° 540 de 10 H. 15 de 7 de mayo de 1999. Recurso de casación de F. P. C.

- *Fraude cometido contra Lufthansa*. El tribunal halló esta declaración infundada porque no había ningún documento oficial en ese sentido entre las pruebas.
- *Bancarrota*. El tribunal entendió que este alegato era falso porque un tribunal belga había revocado la declaración de quiebra seis años después del dictado de la misma.
- *Tráfico de drogas, armas, divisas y cigarrillos*. El tribunal halló esta acusación infundada porque no existía entre las pruebas ningún documento oficial que demostrara una condena.

Basándose únicamente en que el Sr. Herrera no había demostrado la verdad de estas imputaciones, el Tribunal llegó a la conclusión de que el Sr. Herrera había tenido el dolo que requiere la difamación²⁵.

D. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos declara a Costa Rica en violación del artículo 13

El 1º de marzo de 2001, el Sr. Herrera y el Sr. Vargas sometieron este caso a la Comisión. El 10 de octubre de 2002 la Comisión llegó a la conclusión de que Costa Rica había violado el derecho a la libertad de expresión de los Sres. Herrera y Vargas. La Comisión determinó que Costa Rica debería revocar la sentencia contra el Sr. Herrera y *La Nación*, levantar las medidas ordenadas, pagar una indemnización, y reformar sus

²⁵ *Tribunal Penal del Primer Circuito Judicial de San José, Grupo tres, N° 1320 de 14 H. de 12 de noviembre de 1999, causa seguida contra M. H. U. por los delitos de difamación, calumnias y publicación de ofensas en perjuicio de F. P. C., considerando IV.*

leyes para impedir violaciones adicionales a la libertad de expresión. Costa Rica no respetó la decisión de la Comisión, y ésta presentó el caso ante la Corte.

Argumento

I. La condena penal del Sr. Herrera en Costa Rica infringe estándares internacionales sobre difamación

Ningún periodista debería ser acusado penalmente por difamación, especialmente cuando informa sobre funcionarios públicos y materias de interés público. La Corte debería ordenar que Costa Rica revoque la condena contra el Sr. Herrera, y sostener que los Artículos 146 y 152 del Código Penal de ese país infringen la Convención americana y deberán ser dejados sin efecto.

A. La difamación nunca debería penalizarse

De acuerdo con el artículo 13 de la Convención americana, la condena contra el Sr. Herrera debería dejarse sin efecto. El artículo 13 deja a los estados un margen de acción limitado para restringir el derecho a la libertad de expresión. En particular, un estado puede imponer responsabilidades por difamación sólo en la medida en que “se[an] *necesarias* para asegurar . . . el respeto a . . . la reputación de los demás”²⁶. Al interpretar el artículo 13, la Corte debería guiarse por el creciente consenso internacional en el sentido de que el castigo penal nunca es necesario para proteger la reputación. Tribunales y autoridades en todo el mundo, incluyendo la Comisión, las Naciones Unidas y la Corte Europea de Derechos Humanos (“CEDH”), están llegando al reconocimiento de que sólo

²⁶ Convención americana sobre derechos humanos, 22 de noviembre de 1969, art. 13(2)(a) (el énfasis es nuestro).

las declaraciones que creen una amenaza directa de violencia anárquica pueden dar lugar a responsabilidad penal, que el castigo penal constituye una pena desproporcionada en el caso de la difamación, y que las acciones civiles brindan suficiente reparación a las víctimas de una supuesta difamación. La Corte debería sostener que el artículo 13 no permite la acusación penal de periodistas por difamación.

1. La difamación no debería dar lugar a responsabilidad penal porque no incita a la violencia anárquica.

Los artículos del Sr. Herrera no deberían dar lugar a responsabilidad penal porque no crean una amenaza directa de violencia anárquica. En decisiones recientes, la CEDH declaró que la condena penal por difamación infringe lo dispuesto en el artículo 10 del (“Convenio europeo”) para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, y declaró asimismo que “cuando una publicación no se puede catalogar como incitadora de violencia, los Estados Contratantes no pueden . . . limitar el derecho del público a estar informado, utilizando el derecho penal contra los medios de comunicación”²⁷. La Comisión reconoce desde hace tiempo que “la penalización de la

²⁷ *Erdoğdu v. Turkey*, 34 Eur. Ct. H.R. 50, párrafo 71 (2000); *en el mismo sentido, por ejemplo, Gökçeli v. Turkey*, -- Eur. Ct. H.R. --, párrafo 33 (fallada 4 de marzo de 2003) (fallando que la imposición de castigo penal contra el autor de un artículo infringía el Convenio europeo si el artículo no llamaba expresamente a la violencia); *Karataş v. Turkey*, -- Eur. Ct. H.R. --, párrafo 42 (fallada 9 de julio de 2002) (fallando que la imposición de una condena penal contra el autor de un artículo infringía el Convenio europeo si el artículo no incitaba a la violencia, al levantamiento, ni al rechazo de los principios democráticos).

palabra sólo es aplicable en circunstancias excepcionales, cuando existe una amenaza evidente y directa de violencia anárquica”²⁸.

En una sociedad regida por el derecho, ““difícilmente podría sostenerse que el mantenimiento de la paz exige el procesamiento penal de casos de difamación privada.””²⁹ Los artículos periodísticos supuestamente difamatorios, como los del Sr. Herrera, no incitan a la violencia y no deberían ser objeto de procesamiento penal.³⁰

2. La responsabilidad penal es una pena innecesaria y desproporcionada para los casos de difamación

La condena penal del Sr. Herrera fue una respuesta groseramente desproporcionada de las autoridades costarricenses ante el supuesto delito cometido por él, y por lo tanto infringió las disposiciones de la Convención americana. En virtud del artículo 13, cualesquiera restricciones a la libertad de expresión deberán estar “orientadas a satisfacer un interés público imperativo” y “no limit[ar] más de lo estrictamente

²⁸ Informe sobre Desacato, nota 1 *supra*, sec. V.

²⁹ Véase *Garrison v. Louisiana*, 379 U.S. 64, 69 (1964) (dejando sin efecto una norma penal sobre difamación) (citas omitidas); véase *asimismo* Enzo Musco, *La libertad de prensa: entre verdad y secreto*, en *1 Justicia penal y libertad de prensa* 231, 244 (Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y el Tratamiento del Delincuente ed. 1992) (señalando que el derecho penal no protege la reputación de manera eficaz, y cuestionando la legitimidad de las leyes que criminalizan la difamación).

³⁰ Véase *Gökçeli*, -- Eur. Ct. H.R. --, párrafo 38 (fallando que el Convenio europeo prohíbe la vía penal aun cuando “ciertos pasajes, particularmente acerbos, pintan un retrato de las autoridades turcas de lo más negativo y dan al relato una connotación hostil”).

necesario el derecho proclamado en el artículo 13”³¹. El Convenio europeo utiliza una estándar similar: cualquier restricción a la libertad de expresión deberá ser proporcional con relación a un objetivo legítimo del estado³².

El interés del estado en proteger la reputación no puede justificar el daño desproporcionado e innecesario causado a los periodistas que son objeto de procesamiento o condena penal³³. Como lo demuestra la punición impuesta al Sr. Herrera en este caso, un proceso penal por difamación tiene graves consecuencias para el periodista acusado. El Sr. Herrera no solamente fue multado, sino que su nombre se

³¹ Véase *Colegiación obligatoria de periodistas*, Cte. Inter-Am. D.H., párrafo 46 (1985).

³² Véase, por ejemplo, *Roemen et al. v. Luxembourg*, -- Eur. Ct. H.R. --, párrafos 48, 51 (25 de febrero de 2003) (sosteniendo que interferir con la libertad de expresión no se justifica sino en respuesta a “una imperiosa necesidad social, . . . proporcional al legítimo objetivo buscado” en circunstancias en que el estado tiene “razones pertinentes y suficientes” para interferir); *Öztürk v. Turkey*, -- Eur. Ct. H.R. --, párrafos 64(iii), 71 (28 de setiembre de 1999) (sosteniendo que el procesamiento criminal infringía lo dispuesto en el artículo 10, dado que no se estableció que “existiera una ‘necesidad social imperiosa’ capaz de justificar la determinación de que la interferencia en cuestión era ‘proporcional al legítimo objetivo buscado’”).

³³ Véase *Dalban*, 31 Eur. Ct. H.R. 39, párrafo 51 (sosteniendo que la condena criminal impuesta a un periodista por una supuesta difamación era desproporcionada e innecesaria para alcanzar el objetivo de Rumania de proteger la reputación); véase además *Karataş*, -- Eur. Ct. H.R. --, párrafo 44 (sosteniendo que la condena criminal impuesta al autor de un artículo era desproporcionada respecto del objetivo de Turquía de proteger el orden público e impedir la violencia étnica; *Tollett v. United States*, 485 F.2d 1087, 1096 (8th Cir. 1973) (sosteniendo que el daño a la reputación es “un fundamento débil y cuestionable para la intrusión por parte del gobierno en el delicado terreno de la regulación de la libertad de expresión”); Francisco Dall’Anese, *Injurias, difamación y calumnias*, La Nación, 21 de abril de 2002 (“convertir al que utiliza [la libertad de expresión] en un criminal, imponerle un castigo e incluirlo en los registros de criminales, parece desproporcionado y ajeno a la razón”).

incluyó en el registro de delincuentes de Costa Rica. Esto lo convirtió en un ciudadano de segunda clase: el Sr. Herrera no podría obtener libertad condicional si fuera condenado por otro delito y se le pudo denegar el trabajar en el servicio civil, adoptar un niño o practicar una profesión, entre otros impedimentos jurídicos y sociales³⁴.

Las declaraciones que acompañan a este escrito muestran que otros periodistas por toda América Latina han enfrentado consecuencias graves por procesamientos penales por difamación. Por ejemplo, Isabel Arvide, de México, fue arrestada dos veces por informar sobre casos de corrupción en el Gobierno, fue detenida y fue víctima de abusos físicos en la cárcel, liberada contra el pago de una fianza superior a la que se exige a la mayoría de los sospechosos de homicidio, y forzada a restringir sus actividades como periodista para presentarse con frecuencia ante los tribunales³⁵. El conductor de un programa de radio en Panamá, Miguel Antonio Bernal, trabajó entre 1998 y 2002 con el temor generado por un proceso penal por difamación, hasta que fue absuelto. De haber sido condenado, Bernal podría haber pasado hasta dos años en la cárcel³⁶.

³⁴ *Código Penal*, art. 60; *Estatuto de Servicio Civil*. Ley N° 1581 de 30 de mayo de 1953, art. 20 inc. a; *Reforma de Normas para Regular la Adopción de Personas*. Ley N° 7538 de 22 de agosto de 1995, art. 2; *Ley Orgánica del Colegio Profesional de Psicólogos*, N° 6144 de 28 de noviembre de 1977, art. 9 inc. c; *Ley Orgánica del Colegio de Cirujanos Dentistas de Costa Rica*, N° 5784 de 19 de agosto de 1975, art. 7 inc. c.

³⁵ Véase Declaración de Isabel Arvide, que se adjunta como Anexo A, párrafos 9-18 (la “Declaración de Arvide”).

³⁶ Véase Declaración de Miguel Antonio Bernal, que se adjunta como Anexo B, párrafos 15-17 (la “Declaración de Bernal”).

Obviamente, el “arresto y detención de periodistas debido a su actividad profesional constituye una grave violación de los derechos humanos”³⁷. Ningún periodista puede informar detrás de los barrotes de una prisión. Pero como lo demuestran este caso y el caso de la Sra. Arvide, no hace falta una condena de prisión para impedir que un periodista haga su trabajo. El simple hecho de ser señalado como un delincuente – como le sucedió al Sr. Herrera– puede hacer difícil o incluso imposible que un periodista trabaje. Tales consecuencias demuestran por qué las normas de penalización de la difamación constituyen un medio desproporcionado para proteger la reputación.

El objetivo del estado de proteger la reputación de las personas no puede justificar el efecto inhibitorio que la amenaza de una condena penal tiene incluso sobre los periodistas que no son acusados. Cuando el estado pone a unos pocos periodistas como ejemplo, procesándolos penalmente por difamación, los demás periodistas trabajan con temor y el público sufre en consecuencia³⁸. La Comisión ha reconocido que “el poder

³⁷ *Declaración de Sana 'a*, Res. 34, Conferencia General de la UNESCO, Sesión 29, Anexo, U.N. Doc. 29C/24 (1997); véase además Toby Mendel, Article 19, Background Paper on Freedom of Expression and Defamation for the International Seminar on Promoting Freedom of Expression with the Three Specialised International Mandates, en texto que acompaña a las notas 22-27 (en el que se enumeran las publicaciones en las que el Comité de Derechos Humanos de la ONU y la Comisión de Derechos Humanos de la ONU han condenado la amenaza de encarcelamiento por difamación).

³⁸ Véase Declaración de Arvide, párrafos 19 (el procesamiento de la Sra. Arvide por difamación llevó a otros periodistas mexicanos a autocensurarse); véase además Declaración de Bernal, párrafos 17, 20 (los periodistas panameños se autocensuran porque es difícil predecir cuándo un informe puede dar lugar a una acusación criminal).

coercitivo del sistema de justicia penal de un estado” surte un efecto “inevitablemente inhibitorio” sobre la libertad de expresión³⁹. El Relator Especial de la Comisión para la Libertad de Expresión ha condenado “el efecto paralizante o la posibilidad de autocensura que produce la sola existencia de leyes que prevén sanciones penales a quienes hacen ejercicio del derecho a la libertad de expresión en este contexto”⁴⁰. Dado que las normas penales contra la difamación hacen que los periodistas se autocensuren, impidiendo así que las noticias lleguen al público, constituyen un modo desproporcionado e innecesario de proteger la reputación. La Convención americana impide que estados como Costa Rica sacrifiquen el derecho del público a la información en nombre de la defensa de la reputación de los particulares⁴¹.

³⁹ Véase Informe sobre *Desacato*, nota 1 *supra*, sec. IV; cf. *Mangual v. Rotger-Sabat*, 317 F.3d 45, 58 (1st Cir. 2003) (apoyando lo manifestado por el demandante en el sentido de que la “amenaza de procesamiento criminal” por difamación posee un efecto inhibitorio sobre la libertad de expresión); *Dall’Anese*, nota 33 *supra* (“es imposible ejercer plenamente las libertades de pensamiento y expresión cuando existe el temor de ser castigado”).

⁴⁰ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe del Relator Especial para la Libertad de Expresión, capítulo V, art. C, párrafo 22, OEA/Ser.L/V/II.88 (2002); véase también *Theophanus v. Herald & Weekly Times Ltd.*, 182 C.L.R. 104, 130-31 (1994) (describiendo el “efecto inhibitorio” provocado por las normas civiles y penales sobre difamación).

⁴¹ Véase *Colegiación obligatoria de periodistas*, Cte. Inter-Am. D.H., párrafo 69 (1985) (“[E]l mismo concepto de orden público reclama que, dentro de una sociedad democrática, se garanticen las mayores posibilidades de noticias, ideas y opiniones, así como el más amplio acceso a la información por parte de la sociedad en su conjunto”).

3. **Las demandas civiles por difamación resultan suficientes para proteger la reputación**

La condena del Sr. Herrera debe ser revocada porque una demanda civil que no implique el riesgo de sanción penal debería ser el único medio de protección judicial contra la difamación. Cuando un estado pone límites al derecho a la libertad de expresión consagrado en el artículo 13, deberá elegir la alternativa menos restrictiva⁴². La responsabilidad civil extracontractual es una alternativa menos restrictiva que permite la disuasión y el resarcimiento de la difamación. Dado que el daño a la reputación es una lesión de carácter personal, corresponde reparar la misma mediante una pretensión civil. El procesamiento penal debería reservarse para los delitos que socavan el sentido de seguridad de la comunidad⁴³.

Numerosas entidades intergubernamentales y no gubernamentales, así como una gran cantidad de las naciones democráticas del mundo, concuerdan en que la difamación debería ser objeto de procesos civiles solamente, no penales. La CEDH y el Consejo de Europa han llegado a la conclusión de que los estados deben mostrar especial moderación al utilizar las leyes penales para restringir la libertad de expresión porque existen otras

⁴² Véase *id.* párrafo 46 (señalando que al poner límite a los derechos consagrados en el artículo 13, “si hay varias opciones para alcanzar el objetivo [del estado], deberá elegirse la que menos restrinja el derecho protegido”).

⁴³ Véase, por ejemplo, *Gökçeli*, -- Eur. Ct. H.R. --, párrafo 33; *Garrison*, 379 U.S. p. 70 (citando el Código Penal Modelo redactado por importantes jueces, abogados y juristas de los Estados Unidos).

formas menos opresivas de combatir incluso las expresiones más virulentas⁴⁴. En su última Declaración Conjunta, el Relator Especial de las Naciones Unidas para la Libertad de Opinión y Expresión, el Representante de la OSCE para la Libertad en los Medios de Comunicación, y el Relator Especial de la OEA para la Libertad de Expresión expresaron que “la difamación penal no es una restricción justificable de la libertad de expresión; debe derogarse la legislación penal sobre difamación y sustituirse, conforme sea necesario, por leyes civiles de difamación apropiadas”⁴⁵. La Comisión ha señalado que un estado debe brindar “protección contra los ataques intencionales al honor y la reputación,

⁴⁴ Véase, por ejemplo, *Scharsach & News Verlagsgesellschaft v. Austria*, -- Eur. Ct. H.R. --, párrafo 41 (13 de noviembre de 2003) (señalando que una condena penal y la imposición de multas interfieren con el derecho a la libertad de expresión de manera más severa que la vía civil); *Gökçeli*, -- Eur. Ct. H.R. --, párrafo 33 (“La posición dominante que ocupa el Gobierno le impone evidenciar moderación en el uso de la vía penal, sobre todo si hay otros medios de responder a los ataques y críticas injustificadas de sus adversarios”); *Karataş*, -- Eur. Ct. H.R. --, párrafo 37 (ídem); Departamento de Monitoreo, Directorio de Planeamiento Estratégico, Consejo de Europa, Libertad de Expresión e Información: Estudio de las Normas del Consejo de Europa, párrafo 13 (2003) (citando *Karataş*).

⁴⁵ Relator Especial de las Naciones Unidas para la Libertad de Opinión y Expresión, Representante de OSCE para la Libertad en los Medios de Comunicación, Relator Especial de la OEA para la Libertad de Expresión, *Mecanismos internacionales para promover la libertad de expresión*; Declaración Conjunta (2002). Los relatores se han opuesto a las leyes penales de difamación desde hace largo tiempo. Véase Relator Especial de las Naciones Unidas para la Libertad de Opinión y Expresión, Representante de OSCE para la Libertad en los Medios de Comunicación; Relator Especial de la OEA para la Libertad de Expresión, *Mecanismos internacionales para promover la libertad de expresión*; Declaración Conjunta, U.N. Doc. HR/99/110 (1999) (señalando que las normas penales sobre difamación “restringen indebidamente el derecho a la libertad de expresión”).

a través de acciones civiles” únicamente, y a través de la réplica⁴⁶. Un grupo internacional de expertos juristas organizado por Article 19, el grupo mundial anticensura, recomendó que los estados reemplacen las normas que penalizan la difamación con disposiciones civiles⁴⁷. En 2001, Human Rights Watch recomendó que el gobierno de Chile “abolir de manera permanente todas las leyes que penalizan la difamación, reconociendo todos derivados de alegaciones de injurias o calumnias, deberían resolverse mediante litigio civil y no a través de procesos penales”⁴⁸.

El listado de las naciones que abolieron sus disposiciones penales sobre difamación está en aumento, e incluye a muchos países en vías de desarrollo. Ghana eliminó este tipo de disposiciones en 2001⁴⁹. Sri Lanka hizo lo propio en 2002⁵⁰. Muchas naciones que todavía poseen leyes que penalizan la difamación, no están haciendo cumplir las mismas. En Gran Bretaña, por ejemplo, el delito de injurias casi nunca ha

⁴⁶ Véase Informe sobre Desacato, nota 1 *supra*, sec. V.

⁴⁷ Article 19, Defining Defamation: Principles on Freedom of Expression and Protection of Reputation, sec. 2, princ. 4(a) (2000); véase también Musco, nota 29 *supra*, p. 244; Francisco Dall’Anese, *Delitos v. el honor*, La Nación, 10 de mayo de 2001 (señalando que una persona ofendida por el abuso de la libertad de expresión tiene derecho al cobro de daños, pero el estado no tiene derecho a castigar al infractor).

⁴⁸ Human Rights Watch, Chile: Progress Stalled; Setbacks in Freedom of Expression Reform 9 (2001).

⁴⁹ Véase Article 19, Elimination of Criminal Libel in Ghana Welcomed, 20 de junio de 2001.

⁵⁰ Bureau of Democracy, Human Rights, and Labor, U.S. Dep’t of State, Country Reports on Human Rights Practices-2002: Sri Lanka, sec. 2(a) (2003).

sido objeto de un proceso penal desde principios del siglo XX⁵¹. La Corte Suprema de los Estados Unidos declaró la inconstitucionalidad de dos leyes penales sobre difamación hace casi cuarenta años⁵². Desde entonces, la difamación penal ha sido ampliamente repudiada en ese país⁵³.

Sin embargo, los procesamientos penales por difamación tienen lugar con una frecuencia preocupante en muchos países de América Latina⁵⁴. Hasta que las leyes que

⁵¹ Véase Douglas W. Vick y Linda Macpherson, *Anglicizing Defamation Law in the European Union*, 36 Va. J. Int'l L. 933, 938-39 y nota 18 (1996) (“En Inglaterra, la reparación judicial de los daños a la reputación se obtiene casi exclusivamente a través de procesos civiles por difamación; aunque las sanciones penales para ciertos tipos de difamación permanecen en los códigos, en siglos recientes las mismas han pasado a ser básicamente irrelevantes”); véase también Mendel, nota 37 *supra*, nota 18 (señalando que sólo tres procesos penales por difamación se iniciaron en Inglaterra en las últimas décadas, y todos fueron rechazados de previo al fondo o desistidos antes de llegar a juicio).

⁵² Véase *Ashton v. Kentucky*, 384 U.S. 195, 200-01 (1966) (declarando la inconstitucionalidad de una ley penal contra la difamación); *Garrison v. Louisiana*, 379 U.S. 64, 69-70, 77 (en igual sentido; señalando la casi desaparición de los procesos penales por difamación en los Estados Unidos).

⁵³ Véase, por ejemplo, *State v. Powell*, 839 P.2d 139, 143 (N.M. 1992) (declarando la inconstitucionalidad de una ley penal sobre difamación, y señalando que las “normas sobre difamación escrita tienen muy poca utilidad, si es que tienen alguna”); *Commonwealth v. Armao*, 286 A.2d 626, 632 (1972); Libel Defense Resource Center, 50-State Survey 2002-2003: Media Libel Law 273, 759, 937 (2002) (señalando que las leyes de difamación criminal no existen o han sido derogadas en California, Nueva York y Texas, entre muchas otras jurisdicciones estadounidenses).

⁵⁴ Véase Jairo E. Lanao, *Symposium on the Role of a Free Press and Freedom of Expression in the Development and Consolidation of Democracies in Latin America: Legal Challenges to Freedom of the Press in the Americas*, 56 U. Miami L. Rev. 347, 361 (2002) (acusaciones penales por difamación son comunes en Chile, el Brasil, Panamá y el Paraguay); CPJ, *Ataques a la Prensa en 2002* (2003), p. 90 (casi la mitad de los periodistas panameños enfrentan cargos penales por difamación).

penalizan la difamación sean erradicadas, existirán funcionarios de gobierno reaccionarios que las utilizarán para intimidar al periodismo. El mes pasado, un tribunal de apelaciones en Ecuador confirmó una condena penal por difamación contra el periodista Rodrigo Fierro Benítez por escribir un artículo de opinión criticando al ex presidente de Ecuador por sus tratos con oligarcas⁵⁵. Los casos de la Sra. Arvide, el Sr. Bernal y Lúcio Flávio Pinto, del Brasil, demuestran igualmente las graves injusticias que se cometen con los procesos penales por difamación⁵⁶.

El papel de la Corte como líder en la protección de los derechos humanos en las Américas implica un mandato para ayudar a que la región sea parte del creciente consenso mundial al ordenar a Costa Rica que deje sin efecto sus normas penales sobre difamación. América Latina ya ha empezado a reconocer que la difamación debería ser una cuestión civil en vez de penal. La Argentina ha iniciado la despenalización de la difamación de funcionarios y figuras públicos⁵⁷. También existen proyectos de ley para reducir la exposición de la prensa al riesgo de responsabilidad penal en el Brasil, la

⁵⁵ Véase Ecuador: CPJ concerned about journalist convicted of criminal defamation; Declaración de Arvide; Declaración de Bernal; Declaración de Pinto.

⁵⁶ Véase Declaración de Arvide, párrafos ___; Declaración de Bernal, párrafos ___; Declaración de Pinto, párrafos ___.

⁵⁷ Véase Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe del Relator Especial para la Libertad de Expresión, capítulo I, art. B, OEA/Ser.L/V/II.106 (1999) (describiendo proyectos de reforma de la legislación argentina). Pero véase CPJ, Ataques a la Prensa en 2000, p. 134-36 (2001) (describiendo los factores que frenaron el proyecto de reforma en Argentina) (“Ataques 2000”).

República Dominicana y Panamá⁵⁸. Al declarar que la condena del Sr. Herrera infringe el artículo 13, la Corte apoyaría estos laudables esfuerzos.

Los argumentos de Costa Rica en el sentido de que la penalización es necesaria para proteger la reputación no resisten su cuestionamiento. El Estado esgrime el argumento circular de que sus normas penales sobre difamación sirven un interés de la sociedad en salvaguardar la reputación de las personas, pues de lo contrario el Poder Legislativo de ese país no habría dictado esas leyes⁵⁹. Este argumento es insostenible. Un estado no puede pretender evitar sus obligaciones bajo la Convención basándose en sus leyes o políticas internas⁶⁰. Costa Rica sostiene asimismo que sus jueces son demasiado tímidos para otorgar daños en procesos civiles sobre difamación por un monto que resulte suficiente para disuadir a los medios de comunicación de publicar afirmaciones difamatorias⁶¹. Este argumento carece de mérito. De hecho, *La Nación* fue obligada a pagar resarcimiento *civil* de 60 millones de colones (aprox. USD150.000) en *este* caso.

⁵⁸ Véase Ataques 2000, nota 57 *supra*, p. 138-39, 146-47, 158-59.

⁵⁹ Véase Escrito de Costa Rica, p. 115.

⁶⁰ Véase, por ejemplo, *Free Zones of Upper Savoy and the District of Gex*, 1932 P.C.I.J. (ser. A/B) No. 46, p. 167 (“es exacto que Francia no puede basarse en su propia legislación para limitar el alcance de sus obligaciones internacionales”); *Commentaries to the Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts Adopted by the International Law Commission at Its Fifty-third Session*, U.N. GAOR, 56th Sess., Supp. No. 10, art. 3 cmt. 1, p. 74, U.N. Doc. A/56/10 (2001) (“La caracterización de un determinado acto como ilícito a nivel internacional es independiente de su caracterización como lícito en virtud de las leyes internas del estado en cuestión”).

⁶¹ Véase Escrito de Costa Rica, p. 121.

Incluso si lo sostenido por Costa Rica tuviera algún fundamento fáctico, cualquier renuencia por parte de los jueces para ordenar indemnización por daños podría ser subsanada por la legislación. Muchas otras naciones se han dado cuenta de que la responsabilidad civil es suficiente para disuadir de la difamación. No hay razones para creer que Costa Rica tenga que ser diferente. Dado que las demandas civiles resultan suficientes para proteger la reputación de las personas y son menos restrictivas respecto de la libertad de expresión que las sanciones penales, las normas penales sobre difamación de Costa Rica infringen lo dispuesto en el artículo 13⁶².

B. Nunca debería ser delito el informar sobre una cuestión de interés público que involucra a un funcionario público

Los actos de Costa Rica en este caso amenazan la libertad de expresión de manera especial porque el Estado condenó penalmente al Sr. Herrera por informar sobre actividades de un funcionario de gobierno, el Sr. Przedborski, que claramente constituían una cuestión de interés público. La CEDH, la Comisión y autoridades nacionales de todo el mundo han manifestado que la prensa debe tener mayor libertad cuando cubre actos de funcionarios.

1. Los artículos se enmarcan en el centro mismo del ámbito de ejercicio de la libre expresión, porque se refieren a la conducta pública de un funcionario de gobierno.

Los artículos del Sr. Herrera se encuentran en el centro del ámbito de aplicación de la libertad de expresión que el artículo 13 y disposiciones similares de otros órdenes

⁶² Véase *Colegiación obligatoria de periodistas*, Cte. Inter-Am. D.H., párrafo 46 (1985).

jurídicos, tales como el artículo 10 del Convenio europeo y la primera enmienda a la Constitución de los Estados Unidos, están destinadas a proteger. En virtud de estas disposiciones, los estados tienen muy poco margen para restringir o castigar reportajes sobre la conducta de los funcionarios públicos⁶³.

No se ha refutado que el Sr. Przedborski fuera un funcionario público cuando *La Nación* publicó los artículos impugnados. Tribunales alrededor del mundo sostienen que las personas con nombramientos políticos como el Sr. Przedborski deben ser tratadas como funcionarios públicos cuando plantean procesos por difamación⁶⁴.

⁶³ Véase, por ejemplo, Informe sobre Desacato, nota 1 *supra*, sec. IV.B (“[U]na ley que ataque el discurso que se considera crítico de la administración pública en la persona del individuo objeto de esa expresión afecta a la esencia misma y al contenido de la libertad de expresión”); *Roemen, et. al v. Luxembourg*, -- Eur. Ct. H.R. --, párrafo 54 (25 de febrero de 2003) (la interferencia con la información periodística sobre temas de interés general, tales como una multa impuesta a un funcionario público, “no puede ser compatible con el artículo 10 de la Convención a menos que se justifique sobre la base de una necesidad *superior* en aras del bien público” (el énfasis es nuestro)); *Lingens v. Austria*, 8 Eur. Ct. H.R. 407, párrafo 43, p. 419 (1986) (“[L]a libertad de debate político se encuentra en el centro mismo del concepto de una sociedad democrática. . . . Los límites de lo que se considera crítica aceptable son por lo tanto más amplios para un político como tal que para un particular”); *New York Times v. Sullivan*, 376 U.S. 254, 283 (1964) (“La Constitución delimita el poder del Estado para condenar en daños por difamación escrita en un proceso instaurado por funcionarios públicos contra quienes critican su conducta oficial”); *Mangual v. Rotger-Sabat*, 317 F.3d 45, 64-65 (1st Cir. 2003) (declarando la inconstitucionalidad de una ley criminal sobre difamación, y señalando que artículos referidos a actos de corrupción en el gobierno se encontraban “en el corazón mismo de la protección que la primera enmienda otorga a la prensa y a la expresión”).

⁶⁴ Véase, por ejemplo, *Nilsen & Johnsen v. Norway*, 30 Eur. Ct. H.R. 878, párrafo 69, p. 904 (2000) (un experto designado por el gobierno es equivalente a un político para los efectos del derecho sobre difamación); *Hardin v. The Santa Fe Reporter, Inc.*, 745 F.2d 1323, 1324 (10th Cir. 1984) (un asistente en una embajada es un

Más aún, los artículos del Sr. Herrera estaban relacionados con temas de marcado interés público. Los artículos se enfocaban en la conducta oficial del Sr. Przedborski y su idoneidad para ocupar un cargo público. Las acusaciones sobre actividad delictiva por parte de un funcionario público, incluso si los supuestos actos en cuestión tuvieron lugar antes de que el mismo asumiera el cargo, son siempre cuestiones de interés público⁶⁵. El Sr. Herrera informó correctamente sobre la publicación en la prensa belga de afirmaciones en el sentido de que el Sr. Przedborski utilizaba su status de diplomático para evitar ser investigado por su supuesta actividad delictiva. La controversia que rodeara este supuesto abuso del cargo por parte del Sr. Przedborski es un ejemplo típico de una cuestión de interés público⁶⁶. La supuesta participación del Sr. Przedborski en delitos graves, como tráfico de armas, también era relevante respecto del debate público

funcionario público); *Moorhead v. Millin*, 542 F. Supp. 614, 618 (D.V.I. 1982) (una persona con un nombramiento político es un funcionario público).

⁶⁵ Véase, por ejemplo, *Schwabe v. Austria*, -- Eur. Ct. H.R. --, párrafo 32 (24 de junio de 1992) (“[Las condenas penales anteriores de un político. . . así como su conducta pública en otros aspectos, pueden constituir factores relevantes a la hora de evaluar su idoneidad para ejercer funciones públicas”); *Monitor Patriot Co. v. Roy*, 401 U.S. 265, 277 (1971) (“[Una acusación de conducta criminal, no importa cuán lejana sea en términos de tiempo o lugar, nunca es irrelevante cuando se trata de la. . . idoneidad de un funcionario público para ocupar el cargo”); véase también *Dalban v. Romania*, 31 Eur. Ct. H.R. 39, párrafos 47-51 (2001) (señalando que una información sobre un supuesto fraude en el que estaría implicado un funcionario público era una cuestión de interés público).

⁶⁶ Véase, por ejemplo, *Dalban*, 31 Eur. Ct. H.R. párrafo 50 (señalando que los artículos periodísticos sobre la “conducta y actitudes” de un funcionario público “en su carácter de representante elegido por el pueblo” tenían que ver con cuestiones de interés público, y no podían dar lugar a un proceso penal).

sobre si Costa Rica debería tener diplomáticos honorarios o no. Dado que los artículos del Sr. Herrera informaban sobre la conducta de un funcionario público y sobre cuestiones de interés público, los mismos ameritan la mayor protección posible bajo el artículo 13⁶⁷.

2. No debería penalizarse la supuesta difamación de un funcionario público

El uso por parte de Costa Rica de su Código Penal para condenar al Sr. Herrera por informar sobre supuestas actuaciones de un funcionario público ofende principios básicos de la libertad de prensa. Las normas que desalientan la actividad periodística honesta y crítica e impiden que el público pueda decidir si sus líderes están haciendo bien su trabajo son anacronismos. Son resabios de una era en que los monarcas regían sin el consentimiento del pueblo, y por lo tanto no veían razón alguna para permitir que sus acciones fueran objeto de escrutinio. Normas de este tipo no tienen cabida en el mundo moderno.

La posibilidad de debatir los actos de los funcionarios públicos es la piedra angular de la democracia⁶⁸. El debate político libre “puede incluir ataques vehementes,

⁶⁷ Véase, por ejemplo, *Scharsach & News Verlagsgesellschaft v. Austria*, -- Eur. Ct. H.R. --, párrafo 29(iii) (13 de noviembre de 2003) (“Hay poco lugar bajo el artículo 10 § 2 del Convenio [europeo] para las restricciones a la expresión política o al debate sobre cuestiones de interés público”); *Lingens*, 8 Eur. Ct. H.R. párrafo 43, p. 419 (dejando sin efecto la condena criminal por difamación de un periodista por artículos relacionados con una “controversia política”).

⁶⁸ Véase *Colegiación obligatoria de periodistas*, Cte. Inter-Am. D.H., párrafo 70 (1985) (“La libertad de expresión es una piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática. . . . Es . . . condición para que la comunidad, a la hora de

cáusticos, y muchas veces desagradablemente agudos contra el gobierno y sus funcionarios⁶⁹. Como esta Corte ha señalado, “el periodismo es la manifestación primaria y principal” de la libre expresión política⁷⁰. Por ello, los tribunales de todo el mundo rechazan el procesamiento penal de periodistas por informar de manera crítica sobre la conducta de los funcionarios de gobierno⁷¹.

ejercer sus opciones, esté suficientemente informada. Por ende, es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada no esplenamente libre”).; *Lingens*, 8 Eur. Ct. H.R. párrafo 42, p. 418-19; véase también Presidente John F. Kennedy, Discurso ante la American Newspaper Publishers Association (27 de abril de 1961) (señalando que en una democracia, del “escrutinio viene la comprensión, y de la comprensión viene el apoyo o la oposición. Y ambos son necesarios . . . Tengo plena confianza en la respuesta y dedicación de nuestros ciudadanos cuando están bien informados”).

⁶⁹ *New York Times Co. v. Sullivan*, 376 U.S. 254, 270 (1964); véase también *Scharsach*, -- Eur. Ct. H.R. --, párrafo 29(ii) (“La libertad de expresión... es aplicable no sólo a la ‘información’ o las ‘ideas’ que son recibidas favorablemente o consideradas inofensivas o sin importancia, sino también a aquellas que ofenden, chocan o molestan”).

⁷⁰ *Colegiación obligatoria de periodistas*, Cte. Inter-Am. D.H., párrafos 70-71 (1985); en igual sentido *Lingens*, 8 Eur. Ct. H.R. 407 párrafo 42 (“La libertad del prensa ... le brinda al público una de las mejores formas de descubrir y formarse una opinión de las ideas y actitudes de sus líderes políticos”).

⁷¹ Véase, por ejemplo, *Thorgeirson v. Iceland*, 14 Eur. Ct. H.R. 865, 867 (1992); *Castells v. Spain*, 14 Eur. Ct. H.R. 445 (1992) (procesamiento penal por escribir notas críticas respecto del gobierno infringió el artículo 10); *Karatas v. Turkey*, -- Eur. Ct. H.R. -- (9 de julio de 2002) (similar); *Liu v. Ying Chan*, Taipei Dist. Ct., República de China (Taiwán), 22 de abril de 1997, p. 10-11, 15 (absolviendo a periodistas acusados penalmente por difamación por informar sobre un supuesto caso de corrupción que involucraba al líder del partido gobernante, dado que los periodistas habían informado de buena fe sobre un tema de importancia pública), confirmada el 29 de diciembre de 2000 por el Tribunal Superior de Taiwán. CPJ participó en el caso *Liu* como amigo del tribunal.

Estos tribunales han entendido que el interés del público por estar informado sobre el desempeño de un funcionario público es más importante que el interés de ese funcionario en proteger su reputación. De ese modo, “los límites de lo que constituye una crítica aceptable. . . son más amplios cuando se trata de un político que actúa en su carácter público que cuando se trata de un particular”⁷². Existen por lo menos tres razones por las cuales la reputación de los funcionarios públicos como el Sr. Przedborski debe gozar de menor protección que el honor de los ciudadanos particulares. En primer lugar, la prensa cumple una función vital de “guardián público”, al reunir, seleccionar y difundir información acerca de los líderes elegidos y designados⁷³. Cuando la amenaza o la realidad de un procesamiento penal obliga a los periodistas a mantenerse alejados de las

⁷² *Oberschlick v. Austria (No. 2)*, 25 Eur. Ct. H.R. 357, 368 (1997); véase además *Nilsen & Johnsen*, 30 Eur. Ct. H.R. p. 912-13 (1999) (un participante en un debate designado por el Estado debía tolerar un mayor grado de crítica); *Scharsach*, -- Eur. Ct. H.R. -- párrafo 29(iii) (Los “límites de lo que constituye una crítica aceptable son más amplios con respecto a un político como tal que cuando se trata de un particular . . . el primero se expone de manera inevitable y voluntaria al estrecho escrutinio de sus palabras y actos por parte de periodistas y del público en general”).

⁷³ *Thorgeirson*, 14 Eur. Ct. H.R. p. 867 citado en *Scharsach*, -- Eur. Ct. H.R. -- párrafo 29(i); véase también, Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la Libertad de Opinión y Expresión, Representante de OSCE sobre la Libertad en los Medios de Comunicación, Relator Especial de la OEA sobre la Libertad de Expresión, Declaración Conjunta (2003) (señalando “el importante papel de los medios de comunicación como guardianes y la importancia que un periodismo de investigación vibrante y activo tiene para la democracia y la sociedad en general”).

noticias controversiales sobre funcionarios públicos, los líderes dejan de rendir cuentas de sus actos, y la democracia sufre⁷⁴.

En segundo lugar, los funcionarios públicos se someten a la crítica pública de manera “inevitable y voluntaria”⁷⁵. Los funcionarios públicos deben reconocer que son responsables ante el pueblo que representan, y que están “sujetos a un mayor escrutinio por parte de la sociedad”⁷⁶. La Corte no debe permitir que un funcionario de gobierno utilice el derecho penal contra periodistas para evitar el escrutinio público de su idoneidad para el cargo que él mismo eligió ocupar. El Sr. Przedborski, que ocupó cargos diplomáticos honorarios para Costa Rica en varias capitales europeas y fue investigado por *Der Spiegel* ya en 1980, seguramente sabía que su supuesta inconducta sería motivo de preocupación para el público y la prensa de su país.

⁷⁴ Véase Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe del Relator Especial sobre la Libertad de Expresión, Cap. V § B.5 (2002) (condenando el efecto inhibitorio de las leyes que criminalizan la difamación); *Scharsach*, -- Eur. Ct. H.R. -- párrafo 29(ii) (“La libertad de expresión constituye uno de los pilares esenciales de una sociedad democrática”).

⁷⁵ Departamento de Monitoreo, Dirección de Planeamiento Estratégico, “Normas del Consejo de Europa con respecto a la Libertad de Expresión e Información”, p. 2 (2003); véase también *Lingens*, 8 Eur. Ct. H.R. párrafo 42; *Scharsach*, -- Eur. Ct. H.R. -- párrafo 29(i).

⁷⁶ Declaración Interamericana de Principios sobre la Libertad de Expresión, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, párrafo 11 (2000); véase también *Scharsach*, -- Eur. Ct. H.R. -- párrafo 29(iii).

En tercer lugar, los funcionarios de gobierno tienen la posibilidad de responder públicamente a las declaraciones negativas realizadas respecto de ellos⁷⁷. Ha sido ampliamente reconocido que “existen otros medios menos restrictivos, además de las leyes de desacato, mediante los cuales el gobierno puede defender su reputación frente a ataques infundados, como la réplica a través de los medios de difusión, o entablado acciones civiles por difamación o injurias”⁷⁸. De hecho, *La Nación* ha publicado por lo menos cuatro réplicas del Sr. Przedborski a los artículos del Sr. Herrera.

Costa Rica ignora estos principios en su escrito, y adopta la posición, ampliamente rechazada, de que los funcionarios públicos deberían recibir el mismo trato que los particulares en un caso de difamación⁷⁹. El argumento del Estado en el sentido de que despenalizar la difamación de funcionarios públicos sería contrario al artículo 11 de la Convención americana—que dispone que “nadie podrá ser objeto ... de ataques ilegítimos contra su honor o reputación”—carece de validez. Las disposiciones del artículo 11 no exigen que un estado aplique para la difamación de funcionarios públicos el mismo estándar jurídico que para la de los particulares. Ni exigen tampoco en lo absoluto que un estado permita el procesamiento *penal* por difamación. Es igualmente

⁷⁷ Véase, por ejemplo, *Gertz v. Robert Welch, Inc.*, 418 U.S. 323, 344 (1974) (“Los funcionarios de gobierno y las figuras públicas por lo general gozan de mucho mayor acceso a los canales de comunicación efectiva, y tienen por ello una posibilidad más real que los particulares de defenderse de las declaraciones falsas”).

⁷⁸ Informe del Relator Especial sobre la Libertad de Expresión, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Cap. V § B.5 (2002).

⁷⁹ Véase Escrito de Costa Rica, páginas 120-24.

espurio que Costa Rica sostenga que la despenalización de la difamación de funcionarios públicos desalentaría a personas calificadas para ocupar cargos en el gobierno. Los funcionarios públicos aún podrían defender su reputación a través de los medios de comunicación, o iniciando procesos civiles. La condena penal por difamación es simplemente una herramienta innecesaria que permite que el estado y sus funcionarios intimiden a los periodistas. (*Véase* parte I.A.3, *supra*.)

No resulta sorprendente que las naciones que todavía imponen sanciones penales a los periodistas por lo que escriben sobre los funcionarios públicos, suelen ser las mismas que sobreviven intimidando a sus ciudadanos y que tienen los peores antecedentes cuando se trata de respetar los derechos humanos básicos. Cuba encarceló a no menos de 29 periodistas por criticar al gobierno en 2003, y los periodistas independientes corren constantemente el riesgo de ser enjuiciados penalmente⁸⁰. El Relator Especial de la Comisión sobre la Libertad de Expresión ha declarado que Cuba es un estado antidemocrático en el que “la libertad de expresión no existe” y “los derechos básicos” son ignorados⁸¹. China, que acaba de encarcelar a 39 periodistas por expresarse contra el gobierno o sus funcionarios, ha sido castigada por diversas organizaciones no

⁸⁰ Véase “Crackdown on the Independent Press in Cuba”; Raúl Rivero, *A Man Who Writes*, N.Y. Times, 22 de abril de 2003 (artículo de opinión de un periodista condenado a 20 años de cárcel, que describe la forma en que Cuba utiliza las leyes penales para oprimir al periodismo).

⁸¹ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe 1999 del Relator Especial, Cap. II, § E.1.a.

gubernamentales y gobiernos extranjeros por restringir de manera sistemática la libertad de expresión⁸².

Como se explicó en la parte I.A, *supra*, la Corte debería sostener que los Artículos 146 y 152 del Código Penal de Costa Rica infringen la Convención americana, sin importar si la persona objeto de difamación es un funcionario público o un particular. El hecho de que el Sr. Herrera escribiera sobre la conducta de un funcionario público simplemente brinda una razón adicional para que la Corte sostenga que Costa Rica debe revocar la condena en su contra.

II. *La Nación* y el Sr. Herrera no deberían tener que pagar daños civiles a menos que exista pruebas de falsedad y real malicia

Además de ordenar a Costa Rica que deje sin efecto la condena penal contra el Sr. Herrera, esta Corte debería declarar inválida la condena civil por difamación dictada contra el periodista y el diario *La Nación*, representado jurídicamente en la persona del Sr. Vargas. La condena civil, y las normas en virtud de las cuales se dictó la misma, infringen principios de libre expresión reconocidos internacionalmente. Estos principios exigen que los demandantes en un caso por difamación demuestren la falsedad de las

⁸² Véase, por ejemplo, Informe 2003 de Amnesty International, República Popular China (2003) (“Se sigue arrestando o encarcelando arbitrariamente a decenas de miles de personas por ejercer pacíficamente su derecho a la libertad de expresión, asociación o conciencia”); U.S. Department of State, Bureau of Democracy, Human Rights, and Labor, China Country Report on Human Rights Practices for 1996, 1 (criticando a China por sus “amplios y bien documentados abusos contra los derechos humanos” y “severas restricciones a la libertad de expresión [y] de prensa”).

declaraciones impugnadas, y obligan a los funcionarios públicos a demostrar que el demandado actuó con real malicia.

En primer término, la ley penal sobre difamación de Costa Rica infringe lo dispuesto en el artículo 13 porque permite la excepción de verdad sólo en ciertas circunstancias, y exigen que el demandado demuestre la veracidad de sus declaraciones. En sistemas jurídicos alrededor del mundo, es axiomático que el demandante lleva la carga de probar que la declaración impugnada era *falsa*⁸³. El peligro que para la libertad de expresión representa la posibilidad de castigar a la prensa por decir la verdad, tiene prioridad sobre el peligro de que algunos demandantes no logren demostrar la falsedad de las declaraciones en su contra⁸⁴.

En segundo lugar, la prueba de falsedad en sí misma no justifica imponer responsabilidad por difamación. Tribunales alrededor del mundo protegen la libertad de expresión prohibiendo que exista responsabilidad por difamación de un funcionario

⁸³ Véase, por ejemplo, Consejo de Europa, Conferencia Regional sobre Difamación y Libertad de Expresión—Conclusiones, 17-18 de octubre de 2002 (los participantes llegaron a la conclusión unánime de que “la carga de la prueba corresponde en principio al demandante en los casos de difamación”, y “cuando la carga de la prueba se impone al demandado, este último debería quedar liberado de responsabilidad si logra presentar pruebas razonables que demuestren que actuó razonablemente y de buena fe”); véase también *Dalban*, 31 Eur. Ct. H.R. párrafo 49 (“Sería inaceptable que un periodista se viera impedido de expresar juicios de valor críticos a menos que pueda demostrar su veracidad”), citando a *Lingens*, 8 Eur. Ct. H.R. párrafo 46; *Philadelphia Newspapers, Inc. v. Hepps*, 475 U.S. 767, 775 (1977).

⁸⁴ Véase *Hepps*, 475 U.S. p. 776-77; *Theophanus*, 182 C.L.R. at 131 (sosteniendo que las declaraciones difamatorias respecto de un funcionario público no son objeto de protección judicial).

público si quien habló no lo hizo con “real malicia”. El estándar de la malicia real fue formulado por primera vez en 1964, cuando la Corte Suprema de los Estados Unidos definió la “real malicia” como “el conocimiento de que [las declaraciones impugnadas] eran falsas o ... [actuar] ignorando temerariamente su verdad o falsedad”⁸⁵. Para actuar con “indiferencia temeraria”, un periodista debe, al momento de la publicación, tener serias dudas respecto de la veracidad de las declaraciones⁸⁶. La Corte Suprema estableció el estándar de real malicia porque “las declaraciones erróneas son inevitables en un debate libre”, y los errores ocasionales “deben ser protegidos si las libertades de expresión han de tener el ‘espacio vital’ que ‘necesitan para sobrevivir.’”⁸⁷

La norma de real malicia se ha expandido por todo el mundo. La Corte Suprema de la India sostuvo que un funcionario público no tiene derecho al cobro de daños por difamación a menos que logre demostrar que el demandado publicó una declaración falsa “con indiferencia temeraria para con la verdad”⁸⁸. Tribunales de Australia⁸⁹, el Japón⁹⁰,

⁸⁵ *New York Times v. Sullivan*, 376 U.S. 254, 280 (1964).

⁸⁶ *St. Amant v. Thompson*, 390 U.S. 727, 731 (1968).

⁸⁷ *Sullivan*, 376 U.S. at 271-72, citando *NAACP v. Button*, 371 U.S. 415, 433 (1963).

⁸⁸ *Rajagopal v. State of Tamil Nadu*, A.I.R. 1995 S.C. 264, 277.

⁸⁹ Véase *Theophanus*, 182 C.L.R. 104, 141 (1994) (el demandado no es responsable de difamación si “(a) desconocía la falsedad del material publicado; (b) no publicó el material de manera temeraria, es decir, sin importarle si el mismo era verdadero o falso; y (c) la publicación fue razonable en las circunstancias”).

⁹⁰ Véase *Ex parte Kawachi*, 23 Keishu 975 (Corte Suprema, 25 de junio de 1969) (no existe responsabilidad por difamación de una figura pública si el demandado tenía

Filipinas⁹¹, Sudáfrica⁹², Corea del Sur⁹³, y Taiwán⁹⁴ han adoptado variaciones del estándar de la real malicia. La CEDH ha señalado la falta de intención o culpa del demandado al revocar varias sentencias por difamación⁹⁵.

“razones considerables” para creer que las declaraciones impugnadas eran verdaderas).

- ⁹¹ Véase *Borjal v. C.A.* 301 SCRA 25 (1999) (un funcionario o una figura públicos no tendrá derecho “al cobro de daños por una falsedad difamatoria con respecto a su conducta oficial, a menos que demuestre que la afirmación se efectuó con malicia real....”).
- ⁹² Véase *National Media Ltd. v. Bogoshi*, 1998 (4) SA 1196, 1212 (Corte Suprema de Apelaciones de Sudáfrica) (la publicación de declaraciones fácticas falsas y difamatorias no es ilícita si “se determina que fue razonable publicar esos hechos en particular, de esa forma en particular, y en ese momento en particular”).
- ⁹³ Véase *Yi Ui-hynag v. Dong-A Ilbo-Sa*, 82 Kahap 4734 (Civil District Court 1984), reimpresso en Kungnae Ollon Kwangye Pallyechip [Collection of Court Decisions on Korean Press] p. 229, 233 (“no constituye un hecho ilícito que un periódico publique un artículo difamatorio de interés público cuando el periódico tiene razones suficientes para creer que el mismo es verdad”).
- ⁹⁴ Véase *Liu Tai-Ying v. Yuen Ying Chan, Chung-Lian Hsieh and Wang Shu-Yuan*, Taipei Dist. Ct., República China (Taiwán), citado en CPJ, Ataques a la Prensa en 2000 (2001) (“al informar sobre cuestiones de interés público, los medios de comunicación no son responsables por difamación escrita si no tienen la intención maliciosa de difamar, hicieron esfuerzos periodísticos razonables, y creen que la información es verdadera”).
- ⁹⁵ Véase *Dalban*, 31 Eur. Ct. H.R., párrafo 50 (señalando la decisión de un tribunal nacional en el sentido de que “no existe pruebas de que la descripción de los hechos publicada por los artículos fuera totalmente falsa y estuviera destinada a alimentar una campaña de difamación”, al revocar una condena criminal por difamación); *Schwabe*, -- Eur. Ct. H.R. -- párrafos 26, 31, 34 (citando la “buena fe” del peticionario al revocar la condena en su contra).

El estándar de la real malicia ha arraigado en naciones de América Latina, y la guía de la Corte en este caso puede acelerar el desarrollo de esta reforma. La Comisión ha sostenido que un funcionario público o figura pública no tiene derecho al cobro de daños por difamación, a menos que demuestre que quien hizo una declaración falsa “tuvo intención de infligir daño o pleno conocimiento de que estaba difundiendo noticias falsas o se condujo con manifiesta negligencia en la búsqueda de la verdad o falsedad de las mismas”⁹⁶. La Corte Suprema de la Argentina ha sostenido que el demandante en un caso por difamación “debe probar que el autor del reportaje actuó con malicia”⁹⁷. Incluso en la misma Costa Rica, existe un proyecto de ley que introduciría el estándar de la “real malicia” en los procesos penales por difamación⁹⁸.

La imposición de responsabilidad civil al Sr. Herrera y *La Nación* infringió el estándar de real malicia. La normativa de Costa Rica no exige que el demandante en un caso de difamación pruebe que el demandado publicó una falsedad intencionalmente o con indiferencia temeraria por la verdad. La única “intención” que los tribunales

⁹⁶ Véase Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Declaración Interamericana de Principios de Libertad de Expresión, Principio 10 (2000).

⁹⁷ Véase *Vago v. Ediciones La Urraca S.A.*, en G. Badeni, *Libertad de Prensa* 414-417 (1977), citado en el Informe Anual 1999 del Relator Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos); véase también *Ministerio Público v. Bernal*, Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, N°227 of 8/25/2002 (un Tribunal de Apelaciones en Panamá sostuvo que las leyes penales de difamación no eran aplicables a críticas realizadas contra funcionarios públicos, si el demandado no había tenido la intención de causar daño).

⁹⁸ Véase CPJ, Ataques a la Prensa en 2002 (por publicarse en marzo de 2003); CPJ, Ataques a la Prensa en 2000, 143-44 (2001).

analizaron en este caso era si el Sr. Herrera tenía la intención de cometer difamación. Incluso este análisis se vio truncado: una vez que el Tribunal determinó que el Sr. Herrera no había logrado demostrar la verdad de algunas de las declaraciones incluidas en sus artículos, el Tribunal simplemente dio por sentado que el periodista había tenido la intención de difamar al Sr. Przedborski. Dado que los tribunales costarricenses no investigaron si el Sr. Herrera había publicado las declaraciones supuestamente falsas de manera intencional o con indiferencia temeraria, la condena por responsabilidad civil infringió principios ampliamente aceptados de libertad de prensa.

III. El tribunal de Costa Rica censuró a *La Nación* y la obligó indebidamente a expresarse.

A. Obligar a *La Nación* a impedir el acceso a los artículos en internet sobre el Sr. Przedborski constituye un acto de censura prohibido por el artículo 13

En virtud del artículo 13, el tribunal costarricense indebidamente ordenó a *La Nación* que eliminara los enlaces en su versión de internet entre el nombre “Przedborski” y los artículos impugnados. La medida adoptada por el tribunal hace que sea muy difícil para cualquier usuario del sitio web del periódico leer los artículos en cuestión. Esto constituye censura previa. El artículo 13(2) prohíbe dicha censura en términos absolutos, con el objeto de garantizar “el derecho de todos a conocer las distintas opiniones, informaciones y noticias”⁹⁹.

⁹⁹ “*La Ultima Tentación de Cristo*”, Cte. Inter-Am. D.H., párrafo 66 (5 de febrero de 2001).

Incluso si las medidas adoptadas por el Tribunal se consideraran censura *subsiguiente* y no previa, igualmente infringirían la Convención americana. El artículo 13 no prohíbe la censura *subsiguiente per se*, pero limita su uso a circunstancias en las cuales ello (1) esté expresamente previsto por ley y (2) resulte necesario para lograr ciertos objetivos legítimos de gobierno¹⁰⁰. La orden del tribunal costarricense de que *La Nación* eliminara los enlaces a los artículos del Sr. Herrera no cumple ninguna de estas condiciones.

En primer lugar, la orden para eliminar los enlaces no es una medida contemplada por el derecho de Costa Rica. Una restricción a la libertad de palabra no puede cumplir con lo dispuesto en el artículo 13 a menos que se imponga en virtud de las “leyes formales del Estado, emanadas de un parlamento democrático con todas las garantías que ello implica”¹⁰¹. Ninguna ley costarricense permite a los jueces impedir el acceso a la información del modo que el tribunal lo hizo en este caso.

¹⁰⁰ Véase Convención americana, Art. 13(2); *en igual sentido* Acuerdo Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos, Art. 19 (en el que se establecen requisitos similares para las restricciones a la libertad de palabra); Convenio europeo, Art. 10 (similar). La CEDH ha condenado actos de censura *subsiguiente*. Véase *Lingens*, 8 Eur. Ct. H.R. 407 (1986) (la confiscación de artículos constituye un acto de censura, aunque ya se haya difundido copias ampliamente); *Öztürk*, -- Eur. Ct. H.R. -- p. párrafo 70 (1999) (el “aspecto preventivo” de una orden judicial para confiscar ejemplares de un libro ya publicado “en sí mismo genera dificultades” relacionadas con la libertad de expresión).

¹⁰¹ Véase *Colegiación obligatoria de periodistas*, Cte. Inter-Am. D.H., opinión separada del Juez Rodolfo E. Piza E., párrafo 14 (1985).

En segundo lugar, eliminar los enlaces no es una medida necesaria para garantizar que se respete la reputación del Sr. Przedborski. Una medida que impide a los ciudadanos enterarse de las noticias no es necesaria cuando existen otras formas menos restrictivas para lograr los objetivos del estado¹⁰². Medidas menos restrictivas existen, como el derecho al cobro de daños mediante un proceso civil por difamación. El remedio contra los abusos del derecho de libre expresión es mayor expresión, no menos¹⁰³.

La Convención americana prohíbe que Costa Rica trate de proteger la reputación del Sr. Przedborski a través de “medios encaminados a impedir la *comunicación y la circulación de ideas y opiniones*”, que es claramente el caso de esta orden del tribunal¹⁰⁴. El estado no puede censurar un artículo periodístico simplemente porque lo considera inexacto u ofensivo¹⁰⁵.

¹⁰² Véase *Colegiación obligatoria de periodistas*, Cte. Inter-Am. D.H., párrafo 46 (1985).

¹⁰³ Véase “*La Última Tentación de Cristo*”, Cte. Inter-Am. D.H., párrafo 70 (2001) (“Toda medida preventiva implica limitar la libertad de pensamiento y expresión”); *Wood v. Georgia*, 370 U.S. 375, 389 (1962) (“la argumentación y la educación son las armas disponibles para mostrar [el error de que adolece una afirmación], no la restricción de ... la libertad de palabra”).

¹⁰⁴ Convención americana sobre Derechos Humanos, Art. 13(3) (el énfasis es nuestro).

¹⁰⁵ Véase *Colegiación obligatoria de periodistas*, Cte. Inter-Am. D.H., párrafo 77 (1985); *Johannesburg Principles on National Security, Freedom of Expression and Access to Information*, U.N. Doc. E/CN.4/1996/39, adoptado en virtud de Article 19, el Centro Internacional contra la Censura y el Centro de Estudios Legales Aplicados de la Universidad de Witwatersrand (no puede censurarse la expresión ilícita).

El interés público se beneficia permitiendo a los usuarios de internet que lean los artículos impugnados. Los artículos sobre el Sr. Przedborski forman parte de los antecedentes históricos de la decisión de Costa Rica de eliminar los cargos diplomáticos honorarios. Más aun, si bien ahora se han eliminado los cargos diplomáticos honorarios en el Servicio Exterior de Costa Rica, siguen existiendo puestos consulares de carácter honorario. Los méritos de estos puestos resultan discutibles. Si se acusara de un acto ilícito a un cónsul honorario de Costa Rica, el precedente del Sr. Przedborski sería relevante para el debate público del tema. Los artículos del Sr. Herrera también resultan relevantes para el debate sobre reformas similares en otras naciones.

B. Obligar a *La Nación* a publicar impresa la sentencia contra el Sr. Herrera y crear enlaces a la misma en su sitio web infringe las normas contra la expresión forzada.

Obligar al Sr. Herrera y a *La Nación* a publicar la sentencia penal contra el primero en papel y en internet infringe del artículo 13. La libertad de expresión consiste en el derecho de hablar y el derecho de optar por no hablar. La expresión forzada es la otra cara de la censura, y es igualmente condenable¹⁰⁶.

Por lo tanto, la expresión forzada no debe exceder lo que es necesario para lograr un objetivo legítimo, en este caso, el objetivo de proteger la reputación de las personas¹⁰⁷.

¹⁰⁶ Véase, por ejemplo, *Pacific Gas & Elec. v. Public Utilities Comm'n*, 475 U.S. 1, 10-11 (1986) (“el Estado no tiene derecho a restringir ... la libertad de expresión a ciertos temas o puntos de vista, ni a obligar [a una persona] a responder a los puntos de vista de terceros”).

¹⁰⁷ Véase Convención americana sobre Derechos Humanos, Art. 13(2).

Costa Rica reconoce este principio en su propia legislación sobre el derecho de respuesta, que dispone que un medio de comunicación no podrá ser obligado a publicar una réplica que vaya más allá de lo que resulta necesario para refutar las acusaciones hechas en una publicación¹⁰⁸.

La publicación forzada de la sentencia contra el Sr. Herrera no es necesaria, porque el interés de Costa Rica en proteger la reputación de las personas se satisface debidamente a través del derecho a réplica, que el Sr. Przedborski ha ejercido en reiteradas oportunidades. De hecho, la historia de la redacción de la Convención americana muestra que el derecho de respuesta se consideró suficiente. Durante el proceso de adopción de la Convención americana, se presentó una propuesta para disponer la publicación de la sentencia en los casos en que un demandado fuera hallado culpable de difamación por una afirmación publicada. La propuesta fue rechazada¹⁰⁹. Obligar a *La Nación* a crear un enlace hacia la sentencia que condenó al Sr. Herrera no resulta necesario para lograr los objetivos de Costa Rica, y por lo tanto infringe la Convención.

¹⁰⁸ Véase *Ley de la Jurisdicción Constitucional*, N° 7135 de 11 de octubre de 1989, art. 69 inc. c (“Un medio de comunicación podrá negarse a publicar o transmitir los comentarios, declaraciones o puntos de vista que excedan dimensiones razonables o ... que no tengan relación directa con la publicación o transmisión [impugnada]”).

¹⁰⁹ Véase *Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 7-22 de noviembre de 1969: Actas y Documentos, Secretaría General, Organización de los Estados Americanos*, (reimpresión 1978) p. 219, 281.

Conclusión

Por las razones que anteceden, el CPJ solicita respetuosamente que la Corte declare que Costa Rica infringió el artículo 13 al:

- Procesar penalmente y condenar al Sr. Herrera por difamación;
- ordenar el pago de daños por difamación sin que existiera prueba de falsedad y malicia real;
- impedir el acceso a los artículos del Sr. Herrera y *La Nación*; y
- obligar a *La Nación* a publicar la sentencia del Tribunal.

CPJ solicita asimismo que la Corte ordene a Costa Rica:

- dejar sin efecto la sentencia contra el Sr. Herrera y *La Nación*, y compensar plenamente al Sr. Herrera;
- derogar su normativa penal sobre difamación; y
- reformar sus leyes para impedir la imposición de responsabilidad civil por difamación a menos que el demandante pruebe la existencia de falsedad y malicia real.

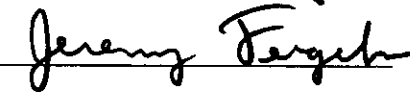
Nueva York
18 de febrero de 2004

Representantes:

James C. Goodale
Jeremy Feigelson
Erik Christopher Bierbauer
Pablo J. Valverde Bohórquez
Ellen Hochberg

Respetuosamente presentado,

DEBEVOISE & PLIMPTON LLP

Por: 

919 Third Avenue
New York, New York 10022
United States of America
(212) 909-6000

Representantes de los amigos de la corte

Anexo

Información Sobre los Amigos de la Corte

Associated Press (“AP”) es una cooperativa de noticias que opera bajo la Ley de Corporaciones sin Fines de Lucro del Estado de Nueva York, con más de 240 corresponsalías alrededor del mundo y servicios distribuidos en cinco idiomas a diarios y medios audiovisuales en 121 países, incluyendo la mayoría de América Central y del Sur.

Cable News Network LP, LLLP (“CNN”) es una filial de Turner Broadcasting System Inc., una empresa del grupo Time Warner. CNN es el medio noticioso más grande del mundo, con más de una docena de cadenas de televisión y radio, así como sitios web, y varios servicios de programación de noticias para medios afiliados en los Estados Unidos de América y alrededor del mundo. CNN emplea a más de 3.000 profesionales del periodismo que recolectan noticias por todo lo ancho y largo del mundo.

El Comercio, el diario más importante de Perú, fue fundado en 1839 por Manuel Aumátegui. Está ubicado en la capital de Perú, Lima, y tiene una circulación de 70,000 ejemplares promedio los días de semana y 180,000 los domingos.

El Comité para la Protección de los Periodistas (“CPJ”) es una organización sin fines de lucro independiente que documenta, protesta y difunde

violaciones a la libertad de prensa alrededor del mundo. Fue fundado en 1981 por periodistas en los Estados Unidos determinados a contribuir a la obtención de mayor libertad de prensa para sus colegas en el exterior que eran amenazados por gobiernos autoritarios y otros enemigos del periodismo independiente. Desde el establecimiento de CPJ, éste ha monitoreado miles de abusos a la libertad de prensa y se ha convertido en una institución de vital importancia para periodistas y organizaciones noticiosas alrededor del mundo. CPJ es financiado enteramente por donaciones privadas de periodistas, organizaciones noticiosas y fundaciones privadas; CPJ no acepta financiamiento gubernamental. CPJ cuenta con una sólida historia de participación en asuntos que versan sobre libertad de prensa en América Latina

Hearst Corporation es una compañía de capital fijo diversificada que publica periódicos, revistas para consumidores y publicaciones sobre negocios. Hearst también es propietaria de un servicio de programación líder, tiene intereses en varias cadenas de televisión por cable, produce películas y otros tipos de programas para televisión, y es la accionista mayoritaria de Hearst-Argyle Television Inc., una compañía de capital variable que posee y opera numerosas estaciones para transmisión televisiva.

Miami Herald Publishing Company, fundada en 1903, tiene una circulación diaria de 312,000 y una circulación dominical de 422,000. Ganador de 16 Premios Pulitzer, 10 desde 1986, el Herald ha sido ampliamente reconocido por su cobertura de la América Latina. También mantiene dos corresponsalías en la región, en

Bogotá y Managua. El Herald es propiedad de Knight-Rider, una compañía de comunicaciones internacional.

El Nuevo Día es el periódico de mayor circulación en Puerto Rico. Con sede en San Juan, fue fundado en 1970. Tiene una circulación diaria 200,000 ejemplares promedio por semana y 250, 000 los domingos.

La Prensa, el principal matutino de Panamá, fue fundado en 1980 y está ubicado en Ciudad de Panamá, la capital del país. Tiene una circulación promedio de 40,000 ejemplares por día a nivel nacional.

Reforma, es uno de grupos los editoriales más importantes de México que tiene su sede en Monterrey, Nuevo León, y comprende un grupo de diarios entre los que se encuentran Reforma, de circulación nacional, El Norte de Monterrey y Mural de Guadalajara. Su director general es Alejandro Junco de la Vega.

Reuters Ltd provee noticias e información internacionales en tiempo real a los medios de comunicación, la industria de servicios financieros, instituciones gubernamentales y no gubernamentales, y empresas alrededor del mundo. La compañía tiene personal editorial en 197 corresponsalías para noticias, incluyendo gran parte de América Central y del Sur.

Tribune Company es una de las más prominentes compañías de medios de comunicación en los Estados Unidos y opera tanto en el campo de la transmisión como en prensa escrita. Llega a más del 80 por ciento de los hogares estadounidenses y es la única organización noticiosa con estaciones para televisión, periódicos y sitios web en los tres mayores mercados del país. En prensa escrita, Tribune opera 14 diarios líderes, incluidos Los Angeles Times, Chicago Tribune, Newsday y el diario en español Hoy, además de una amplia gama de publicaciones de interés específico. Los periódicos de Tribune cubren América Latina de manera extensa y tienen corresponsalías por toda la región. El grupo transmisor de la compañía opera 26 estaciones de televisión, Superstation WGN en cable para todo Estados Unidos y WGN-AM para Chicago, y es propietario del equipo de béisbol Chicago Cubs. Sitios web de popularidad sobre noticias e información complementan los intereses impresos y de transmisión de Tribune e incrementan la audiencia de la compañía.