

Situación de la Libertad de Expresión en Chile

Informe especial de país 2016



OEA

Más derechos para más gente

OEA/Ser.L/V/II
CIDH/RELE/INF.16/17
Marzo 15 de 2017
Original: Español

Informe Especial Sobre la Libertad de Expresión en Chile 2016

Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la
Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Edison Lanza
Relator Especial para la Libertad de Expresión



OEA | Más derechos
para más gente

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	7
I. MARCO JURÍDICO	11
A. Marco Jurídico Interamericano	11
B. Marco Jurídico Nacional.....	13
II. EL DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y EL EJERCICIO DEL PERIODISMO	
LIBRE E INDEPENDIENTE	17
A. Delitos de desacato en el Código Penal y en el Código de Justicia Militar	18
B. Delitos de injurias y calumnias en el Código Penal.....	20
C. Confidencialidad de la fuente y divulgación de información reservada.....	24
III. ACCESO A LA INFORMACION PUBLICA	33
A. Desafíos para la consolidación de un marco normativo e institucional efectivo	35
B. Limitaciones al acceso a la información por motivos de seguridad nacional	37
C. Archivos históricos y memoria	41
IV. LIBERTAD DE EXPRESION, PLURALISMO Y DIVERSIDAD	45
A. Regulación de los medios y medidas para evitar su concentración.....	45
B. La situación de los medios de radiodifusión comunitaria.....	52
V. INTERNET LIBRE Y ABIERTO	61
A. Adecuación del marco normativo	61
B. Acceso universal a Internet.....	67
VI. LIBERTAD DE EXPRESION Y PROTESTA SOCIAL	71
A. Restricciones legales	71
B. Uso de la fuerza.....	73
C. Control de identidad.....	79
D. Procuración de justicia y jurisdicción militar	80
VII. RECOMENDACIONES	85

INTRODUCCIÓN

INTRODUCCIÓN

1. La Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) realizó una visita oficial a Chile, con el objeto de evaluar la situación del derecho a la libertad de expresión en el país entre el 31 de mayo y el 4 de junio de 2016. La visita de la Relatoría Especial tuvo lugar previo a la celebración del 158 Periodo Extraordinario de Sesiones de la CIDH del 7 al 9 de junio de 2016.
2. Durante la misión la Relatoría Especial visitó las ciudades de Santiago y Temuco, donde sostuvo reuniones con altos funcionarios de los poderes ejecutivo, legislativo y judicial, así como con el Instituto Nacional de Derechos Humanos, el Consejo para la Transparencia y el Consejo Nacional de Televisión.
3. La Relatoría Especial también sostuvo reuniones con periodistas, representantes de medios de comunicación y de organizaciones de la sociedad civil, miembros de la academia, estudiantes y líderes de pueblos indígenas. Mantuvo asimismo reuniones con la Oficina para América del Sur del Alto Comisionado de Naciones Unidas para Derechos Humanos y la representación de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) en el país. Asimismo, durante el 158 Periodo Extraordinario de Sesiones de la CIDH, la Relatoría Especial participó junto con la CIDH en reuniones con altas autoridades estatales, incluida la Presidenta de la República, Michelle Bachelet.
4. Al concluir la visita oficial, la Relatoría Especial emitió sus observaciones preliminares sobre los progresos realizados por el país en virtud de sus obligaciones internacionales en materia de libertad de expresión y los desafíos que afronta el país en esta esfera¹. Con fecha 17 de octubre de 2016, el Estado remitió, a solicitud de esta oficina, información adicional sobre asuntos relevados en la visita y en las observaciones preliminares.
5. La Relatoría Especial reitera su agradecimiento al Estado por su invitación y la apertura mostrada antes y durante toda la visita. Gracias a los esfuerzos del Estado chileno, la Relatoría Especial pudo recibir información valiosa de funcionarios públicos del más alto nivel sobre la situación del derecho a la libertad de expresión y las medidas adoptadas con el fin de respetar y garantizar este derecho. Estas medidas del Estado demuestran su compromiso y su voluntad de cooperar con el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y con esta Relatoría Especial en el fortalecimiento de sus acciones por proteger y garantizar el derecho a la libertad de expresión en el país.

¹ Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. 18 de julio de 2016. [Observaciones Preliminares sobre la Situación del derecho a la libertad de expresión en Chile](#).

6. Asimismo, la Relatoría Especial reitera su reconocimiento a los periodistas, representantes de los medios de comunicación y de la sociedad civil, miembros de la academia, activistas y líderes Mapuches, quienes realizaron un extraordinario esfuerzo y se movilizaron para compartir con esta oficina importante información y testimonios. Igualmente, la Relatoría Especial agradece la información suministrada por la sociedad civil que trabaja en asuntos de libertad de expresión y acceso a la información en las reuniones que mantuvo la CIDH durante el 158 Periodo Extraordinario de Sesiones. En estos encuentros, la Relatoría Especial pudo apreciar el rol activo y protagónico de la sociedad civil chilena en la defensa y promoción del derecho a la libertad de expresión.

CAPÍTULO I
MARCO JURÍDICO

I. MARCO JURÍDICO

A. Marco Jurídico Interamericano

7. El derecho a la libertad de pensamiento y expresión, de acuerdo con la protección que otorga el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (“Convención Americana”), contempla tanto el derecho de las personas a expresar su propio pensamiento, como el derecho a buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole. Este derecho reviste una crucial importancia para el desarrollo personal de cada individuo, para el ejercicio de su autonomía y de otros derechos fundamentales².
8. El derecho a la libertad de expresión constituye además un elemento fundamental sobre el cual se basa la existencia de las sociedades democráticas, debido a su indispensable relación estructural con la democracia³. El objetivo mismo del artículo 13 de la Convención Americana es el de fortalecer el funcionamiento de sistemas democráticos pluralistas y deliberativos, mediante la protección y el fomento de la libre circulación de información, ideas y expresiones de toda índole⁴. En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (“Corte Interamericana”) ha afirmado que:

La libertad de expresión es una piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática. Es indispensable para la formación de la opinión pública. Es también *conditio sine qua non* para que los partidos políticos, los sindicatos, las sociedades científicas y culturales, y en general, quienes deseen influir sobre la colectividad puedan desarrollarse plenamente. Es, en fin, condición para que la comunidad, a la hora de ejercer sus opciones, esté suficientemente informada. Por ende, es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre⁵.

9. En efecto, la jurisprudencia interamericana ha sido consistente en reafirmar que, en tanto piedra angular de una sociedad democrática, la libertad de expresión es una

² CIDH. [Informe Anual 2009. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión](#). Capítulo III (Marco Jurídico Interamericano del Derecho a la Libertad de Expresión). OEA/Ser.L/V/II. Doc. 51. 30 de diciembre de 2009.

³ Corte I.D.H., *Caso Claude Reyes y otros Vs Chile*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151, párr. 85; Corte I.D.H., *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párr. 116; Corte I.D.H., *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay*. Sentencia del 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111, párr. 86; Corte I.D.H., *La Colegiación Obligatoria de Periodistas (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5. Párr. 70.

⁴ CIDH. [Informe Anual 2009. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión](#). Capítulo III (Marco Jurídico Interamericano del Derecho a la Libertad de Expresión). OEA/Ser.L/V/II. Doc. 51. 30 de diciembre de 2009. Párr. 8.

⁵ Corte IDH, *La Colegiación Obligatoria de Periodistas (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5. Párr. 70.

condición esencial para que la sociedad esté suficientemente informada; que la máxima posibilidad de información es un requisito del bien común, y es el pleno ejercicio de la libertad de información el que garantiza tal circulación máxima; y que la libre circulación de ideas y noticias no es concebible sino dentro de una pluralidad de fuentes de información, y del respeto a los medios de comunicación⁶.

10. A 13 años de la primera visita oficial de la Relatoría Especial a Chile, los avances para garantizar el derecho a la libertad de expresión son notables. Chile forma parte de un conjunto de países de la región que se precian de tener un debate público robusto y desinhibido. Luego de recuperada la democracia, el país ha adoptado en forma progresiva medidas para construir un marco jurídico e institucionalidad pública respetuosa a los principios y estándares internacionales en materia de derecho a la libertad de expresión y acceso a la información pública.
11. En el contexto de sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Chile ha adoptado una serie de reformas legislativas y constitucionales tendientes a brindar mayores garantías a la libertad de expresión, que incluyen la derogación de la censura cinematográfica de la Constitución y la mayoría de los tipos penales de desacato del Código Penal y del Código Penal Militar, así como la promulgación e implementación de la Ley de Acceso a la Información Pública.
12. No obstante, de la información recibida por esta Relatoría Especial se desprende que en Chile persisten algunas normativas y prácticas que suponen restricciones indebidas del goce y ejercicio efectivo del derecho a la libertad de expresión y el derecho de acceso a la información en el país, muchas de las cuales pueden entenderse como herencias de las doctrinas autoritarias del pasado y del proceso de transición a la democracia, cuya permanencia ha perdido sentido en el actual desarrollo democrático. Por otra parte, Chile enfrenta nuevos desafíos vinculados al ejercicio de la libertad de expresión en el entorno digital que deben ser abordados por el gobierno, órgano legislativo y administrativos y tribunales conforme al derecho internacional de los derechos humanos y las mejores prácticas, para garantizar que Internet y los avances en la tecnología de las comunicaciones sigan facilitando el ejercicio de los derechos fundamentales en el país.
13. A continuación la Relatoría Especial pasa a analizar la situación del derecho a la libertad de expresión e información en Chile y ofrece recomendaciones con el objetivo de asistir al Estado en el fortalecimiento de sus esfuerzos para garantizar en este derecho.

⁶ CIDH. [Informe Anual 2009. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión](#). Capítulo III (Marco Jurídico Interamericano del Derecho a la Libertad de Expresión). OEA/Ser.L/V/II. Doc. 51. 30 de diciembre de 2009. Párr. 178.

B. Marco Jurídico Nacional

14. El derecho a la libertad de expresión se encuentra reconocido en la Constitución Política de Chile en los siguientes términos:

Artículo 19.- La Constitución asegura a todas las personas: [...] 12º- La libertad de emitir opinión y la de informar, sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio, sin perjuicio de responder de los delitos y abusos que se cometan en el ejercicio de estas libertades, en conformidad a la ley, la que deber ser de quórum calificado. La ley en ningún caso podrá establecer monopolio estatal sobre los medios de comunicación social. Toda persona natural o jurídica ofendida o injustamente aludida por algún medio de comunicación social, tiene derecho a que su declaración o rectificación sea gratuitamente difundida, en las condiciones que la ley determine, por el medio de comunicación social en que esa información hubiera sido emitida. Toda persona natural o jurídica tiene el derecho de fundar, editar y mantener diarios, revistas y periódicos, en las condiciones que señale la ley. El Estado, aquellas universidades y demás personas o entidades que la ley determine, podrán establecer, operar y mantener estaciones de televisión. Habrá un Consejo Nacional de Televisión, autónomo y con personalidad jurídica, encargado de velar por el correcto funcionamiento de este medio de comunicación. Una ley de quórum calificado señalará la organización y demás funciones y atribuciones del referido Consejo. La ley regulará un sistema de calificación para la exhibición de la producción cinematográfica[.]⁷

15. Mediante reforma constitucional de 26 de agosto de 2005, la Constitución incorporó el principio de publicidad y transparencia de los actos y resoluciones del Estado:

Artículo 8º.- [...] Son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen. Sin embargo, sólo una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto de aquéllos o de éstos, cuando la publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional⁸.

16. El ejercicio de estos derechos está desarrollado en varias disposiciones legales. Así por ejemplo, la Ley No. 19.733 sobre las libertades de opinión e información y el ejercicio del periodismo (Ley de Prensa) regula el ejercicio del periodismo, el funcionamiento de los medios de comunicación social y los mecanismos de fomento del pluralismo en el sistema informativo nacional. La norma también establece el derecho de aclaración o respuesta y tipifica como delitos las injurias y calumnias cometidas a través de un medio de comunicación social⁹.

⁷ Constitución Política de Chile. Texto refundido, coordinado y sistematizado. Última modificación de 16 de noviembre de 2015. Disponible para consulta en: <http://www.bcn.cl/>

⁸ Constitución Política de Chile. Texto refundido, coordinado y sistematizado. Última modificación de 16 de noviembre de 2015. Disponible para consulta en: <http://www.bcn.cl/>

⁹ Ley No. 19.733 Ley sobre libertades de opinión e información y ejercicio del periodismo. 18 de mayo de 2001. Última modificación 23 de diciembre de 2013. Disponible para consulta en: <http://www.bcn.cl/>

17. La Ley No. 18.168 General de Telecomunicaciones regula el proceso de otorgamiento, renovación o modificación de concesiones de radiodifusión¹⁰. La Ley No. 18.838 que crea el Consejo Nacional de Televisión (CNTV) regula de manera especial las concesiones de servicios de radiodifusión televisiva y el funcionamiento de este sector¹¹. La Ley No. 20.750 permite la introducción de la televisión digital terrestre¹². La Ley No. 20.433 crea los servicios de radiodifusión comunitaria ciudadana de libre recepción, regula el acceso equitativo a frecuencias del espectro radioeléctrico a este sector y su funcionamiento¹³.
18. La Ley 20.285 sobre Acceso a la Información Pública regula el principio de transparencia de la función pública, el derecho de acceso a la información de los órganos de la Administración del Estado, los procedimientos para el ejercicio del derecho, y las excepciones a la publicidad de la información¹⁴.
19. La Ley 20.453, que consagra el principio de neutralidad en la red para los consumidores y usuarios de Internet, prohíbe el bloqueo, la interferencia, la discriminación, el entorpecimiento y la restricción del derecho de cualquier usuario para “utilizar, enviar, recibir u ofrecer cualquier contenido, aplicación o servicio legal a través de Internet, así como cualquier otro tipo de actividad o uso legal realizado a través de la red”¹⁵.
20. Chile es Estado parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos desde el 21 de agosto de 1990, así como del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales desde 10 de febrero 1972. En 2008 Chile ratificó el Convenio No. 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes. La Constitución Política chilena establece en su artículo 5º que “[e]l ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”¹⁶.

¹⁰ Ley No. 18.168 General de Telecomunicaciones. 15 de septiembre de 1982. Última modificación de 11 de noviembre de 2011. Disponible para consulta en: <http://www.bcn.cl/>

¹¹ Ley No. 18.838 que crea el Consejo Nacional de Televisión. 29 de septiembre de 1989. Última modificación de 21 de enero de 2016. Disponible para consulta en: <http://www.bcn.cl/>

¹² Ley No. 20.750 que permite la introducción de la televisión digital terrestre. 11 de mayo de 2014. Disponible para consulta en: <http://www.bcn.cl/>

¹³ Ley No. 20.433 crea los servicios de radiodifusión comunitaria ciudadana. Disponible para consulta en: <http://www.bcn.cl/>

¹⁴ Ley 20.285 Sobre Acceso a la Información Pública. 11 de agosto de 2008. Disponible para consulta en: <http://www.bcn.cl/>

¹⁵ Ley No. 20.453 Consagra el Principio de Neutralidad en la Red para los Consumidores y Usuarios de Internet. 18 de agosto de 2010. Disponible para consulta en: <http://www.bcn.cl/>

¹⁶ Constitución Política de Chile. Texto refundido, coordinado y sistematizado. Última modificación de 16 de noviembre de 2015. Disponible para consulta en: <http://www.bcn.cl/>

CAPÍTULO II
EL DERECHO A LA LIBERTAD
DE EXPRESIÓN Y EL EJERCICIO
DEL PERIODISMO LIBRE E
INDEPENDIENTE

II. EL DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y EL EJERCICIO DEL PERIODISMO LIBRE E INDEPENDIENTE

21. Uno de los principales asuntos estudiados por la Relatoría Especial durante su visita a Chile fue la situación del derecho a la libertad de prensa y el ejercicio del periodismo independiente.
22. La Relatoría Especial ha afirmado que “el periodismo, en el contexto de una sociedad democrática, representa una de las manifestaciones más importantes de la libertad de expresión e información. Las labores periodísticas y las actividades de la prensa son elementos fundamentales para el funcionamiento de las democracias, ya que son los periodistas y los medios de comunicación quienes mantienen informada a la sociedad sobre lo que ocurre y sus distintas interpretaciones, condición necesaria para que el debate público sea fuerte, informado y vigoroso. También es claro que una prensa independiente y crítica es un elemento fundamental para la vigencia de las demás libertades que integran el sistema democrático”¹⁷.
23. En tal sentido se pronunció la CIDH en su Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión, la cual establece que “los medios de comunicación social tienen derecho a realizar su labor en forma independiente. Presiones directas o indirectas dirigidas a silenciar la labor informativa de los comunicadores sociales son incompatibles con la libertad de expresión.”¹⁸ Asimismo, en su Declaración Conjunta sobre restricciones a los periodistas y la investigación de la corrupción (2003)¹⁹, los Relatores Especiales de la ONU, la OEA y la OSCE se declararon “conscientes del importante papel de control que desempeñan los medios de comunicación y de la importancia para la democracia y para la sociedad como un todo de un periodismo investigativo activo y vibrante”, y afirmaron en consecuencia que “los trabajadores de los medios de comunicación que investigan casos de corrupción o actuaciones indebidas no deben ser blanco de acoso judicial u otro tipo de hostigamiento como represalia por su trabajo”.
24. Durante la visita, la Relatoría Especial constató que Chile ha asistido a un trascendente debate sobre la influencia de intereses privados en el sistema político, que puso al centro de esta discusión el derecho a la libertad de expresión y el papel fundamental

¹⁷ CIDH. [Informe Anual 2008. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión](#). Capítulo III (Marco Jurídico Interamericano del Derecho a la Libertad de Expresión). OEA/Ser.L/V/II.134 Doc. 5 rev. 1. 25 de febrero de 2009. Párr. 177.

¹⁸ CIDH. 108º Período ordinario de sesiones. Octubre de 2000. [Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión](#).

¹⁹ Relator Especial de las Naciones Unidas (ONU) para la Libertad de Opinión y de Expresión, Representante para la Libertad de los Medios de Comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), Relator Especial de la Organización de Estados Americanos (OEA) para la Libertad de Expresión. 18 de diciembre de 2003. [Declaración conjunta sobre la regulación de los medios, las restricciones a los periodistas y la investigación de la corrupción](#).

que tiene el periodismo de investigación en el control social del poder público. En efecto, en 2015 y 2016 una serie de investigaciones periodísticas –muchas de ellas apoyadas en documentos filtrados - destaparon supuestos hechos de corrupción, malversación de fondos, sobornos y contribuciones ilegales a campañas electorales, en las que han sido implicados empresarios, militares y políticos.

25. Bajo ese contexto, preocupa a la Relatoría Especial que en el ordenamiento jurídico chileno todavía existan algunas normas que permiten que periodistas puedan ser procesados y condenados penalmente por reportajes sobre funcionarios públicos o asuntos de interés público, y que se impulsen nuevas medidas para penalizar el ejercicio del periodismo y la denuncia de hechos de corrupción.

A. Delitos de desacato en el Código Penal y en el Código de Justicia Militar

26. Chile fue uno de los primeros países de la región en derogar los delitos de desacato, mediante una enmienda a los Códigos de la Justicia Penal y Militar (Ley No. 20.048) aprobada el 31 de agosto de 2005²⁰. La Ley No. 20.048 mantuvo, sin embargo, el delito de “amenaza a la autoridad” en el artículo 264 del Código Penal²¹. Asimismo, si bien la reforma sustituyó el artículo 276 del Código de Justicia Militar que definía el delito de “sedición indebida” en términos vagos e incompatibles con el principio de legalidad²², mantuvo vigente el artículo 284 del Código de Justicia Militar que también tipifica el desacato²³.

²⁰ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Ley No. 20.048 modifica el Código penal y el Código de justicia militar en materia de desacato. Disponible en: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=241428> . Esta reforma derogó el artículo 263 que contemplaba el delito de injuria contra autoridades; eliminó el artículo 265 que estipulaba el delito de desacato o injuria grave en contra de la autoridad; suprimió del artículo 266 las palabras “desacato” y eliminó el artículo 268 que tipificaba el delito de tumulto o exaltación al desorden en despacho de una autoridad.

²¹ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Ley No. 20.048 modifica el Código penal y el Código de justicia militar en materia de desacato. Artículo 264. Disponible en: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=241428>. La norma dispone que: Art. 264. El que amenace durante las sesiones de los cuerpos colegisladores o en las audiencias de los tribunales de justicia a algún diputado o senador o a un miembro de dichos tribunales, o a un senador o diputado por las opiniones manifestadas en el Congreso, o a un miembro de un tribunal de justicia por los fallos que hubiere pronunciado o a los ministros de Estado u otra autoridad en el ejercicio de sus cargos, será castigado con reclusión menor en cualquiera de sus grados. El que perturbe gravemente el orden de las sesiones de los cuerpos colegisladores o de las audiencias de los tribunales de justicia, u ocasionare tumulto o exaltare al desorden en el despacho de una autoridad o corporación pública hasta el punto de impedir sus actos, será castigado con la pena de reclusión menor en su grado mínimo y multa de seis a diez unidades tributarias mensuales, o sólo esta última.

²² La nueva disposición dispone: Artículo 276.- El que, fuera del caso contemplado en el artículo anterior, induzca o incite por cualquier medio al personal militar al desorden, indisciplina o al incumplimiento de deberes militares, será castigado con la pena de reclusión militar mayor en su grado mínimo si es Oficial, con la de reclusión militar menor en su grado máximo si suboficial, y con la de reclusión militar menor en cualquiera de sus grados si cabo, soldado o individuo no militar."

²³ Art. 284. El que amenazare en los términos del artículo 296 del Código Penal, ofendiere o injuriare de palabra o por escrito o por cualquier otro medio a las Fuerzas Armadas, sus unidades, reparticiones, armas, clases o cuerpos determinados, o a uno de sus integrantes con conocimiento de su calidad de miembro de esas instituciones, será sancionado con la pena de presidio menor en su grado mínimo a medio. Biblioteca Nacional de Congreso. Código de Justicia Militar. Decreto No. 2226. Disponible en: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=18914>

27. En el fallo emitido en el caso *Palamara Iribarne vs Chile* (2006), la Corte Interamericana ordenó al Estado adoptar todas las medidas internas para derogar y modificar estas disposiciones²⁴. Al respecto manifestó:

La Corte nota con preocupación que, a pesar del valioso aporte de la reforma legislativa, se conserva en el artículo 264 del Código Penal reformado un tipo penal de “amenaza” a las mismas autoridades que constituían, con anterioridad a la reforma de dicho Código, el sujeto pasivo del delito de desacato. De esta manera se contempla en el Código Penal una descripción que es ambigua y no delimita claramente cuál es el ámbito típico de la conducta delictiva, lo cual podría llevar a interpretaciones amplias que permitirían que las conductas anteriormente consideradas como desacato sean penalizadas indebidamente a través del tipo penal de amenazas. Por ello, si decide conservar dicha norma, el Estado debe precisar de qué tipo de amenazas se trata, de forma tal que no se reprima la libertad de pensamiento y de expresión de opiniones válidas y legítimas o cualesquiera inconformidades y protestas respecto de la actuación de los órganos públicos y sus integrantes.

Además, este Tribunal observa que la modificación legislativa establecida por medio de la Ley No. 20.048 no abarcó todas las normas que contemplan el delito de desacato, ya que se conserva su tipificación en el Código de Justicia Militar. De esta forma se continúan estableciendo sanciones desproporcionadas por realizar críticas sobre el funcionamiento de las instituciones estatales y sus miembros y se contempla una protección mayor a las instituciones militares y sus miembros de la que no gozan las instituciones civiles en una sociedad democrática, lo cual no es compatible con el artículo 13 de la Convención Americana²⁵.

28. Durante la etapa de supervisión de cumplimiento del fallo, Chile indicó que ha emprendido esfuerzos para derogar el delito de desacato del Código de Justicia Militar, ya que “se trata de un delito que no reviste de caracteres propiamente castrenses y restringe severamente el discurso público y el rol que una opinión pública informada ejerce en el seno de una sociedad democrática”. Sobre el delito de amenazas, enfatizó que “se trata de una figura jurídica que adolece de ciertos problemas técnicos” y que “no es tan claro cuál es el bien jurídico protegido”, aunque su aplicación “es prácticamente nula”²⁶. Sin embargo, mediante resolución de septiembre de 2016, el Tribunal advirtió que:

Resulta grave que, a más de diez años de emitida la Sentencia, los referidos tipos penales de amenazas y desacato se encuentren aún vigentes en el derecho interno. Ninguna de las propuestas legislativas referidas por Chile a lo largo de estos años ha sido aprobada. El Estado tampoco ha precisado a qué tipo de amenazas se refiere el tipo penal contemplado en el artículo 264

²⁴ Corte IDH. *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. *Fondo Reparaciones y Costas*. Serie C No. 135. Punto resolutivo 13.

²⁵ Corte IDH. *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. *Fondo Reparaciones y Costas*. Serie C No. 135. Párrs. 93 y 94.

²⁶ Corte IDH. *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile*. Resolución de 1 de septiembre de 2016. *Supervisión de Cumplimiento de Sentencia*. Considerando 13.

del Código Penal, aunque resulta positivo que, al menos, según lo indicado por el Estado, éste pareciera tener escasa aplicación²⁷.

29. En virtud de lo anterior, la Corte instó al Estado chileno a adoptar las medidas necesarias para lograr, a la mayor brevedad posible, la derogación o modificación de los artículos 264 del Código Penal y 284 del Código de Justicia Militar, que tipifican los delitos de amenazas y desacato, de manera tal que su derecho interno se adecue a los estándares internacionales en materia de libertad de expresión, en lo que respecta a responsabilidades penales ulteriores incompatibles con dicho derecho". La Corte solicitó al Estado que en su próximo informe "se refiera de forma clara, detallada y actualizada a los pasos que adoptará para ello"²⁸.
30. La Relatoría Especial no ha recibido información sobre individuos o periodistas sometidos a proceso penal sobre la base de los delitos de amenazas a la autoridad y desacato desde la emisión de la sentencia de la Corte en el caso Palamara Iribarne. No obstante, la Relatoría Especial reitera que este tipo de normas son *per se* incompatibles con el artículo 13 de la Convención Americana y entran en abierto conflicto con la convicción de que la libertad de expresión y de opinión es la "piedra angular de la democracia moderna" e "invierte directamente el principio fundamental de un sistema democrático que hace al gobierno objeto de controles, entre ellos, el escrutinio de la ciudadanía, para prevenir o controlar el abuso de su poder coactivo"²⁹.
31. En este sentido, el principio 11 de la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión, aprobada por la CIDH en el año 2000, indica que "los funcionarios públicos están sujetos a un mayor escrutinio por parte de la sociedad. Las leyes que penalizan la expresión ofensiva dirigida a funcionarios públicos generalmente conocidas como 'leyes de desacato' atentan contra la libertad de expresión y el derecho a la información".
32. La Relatoría Especial insiste en la necesidad de derogar los artículos 264 del Código Penal y 284 del Código de Justicia Militar, en los términos ordenados por la Corte Interamericana en el fallo *Palamara Iribarne* (2006), pues su vigencia constituye una restricción ilegítima al derecho a la libertad de expresión.

B. Delitos de injurias y calumnias en el Código Penal

33. El ordenamiento jurídico chileno continúa penalizando la calumnia³⁰ y la injuria³¹. Según la información recabada por esta oficina, estas figuras penales siguen siendo

²⁷ Corte IDH. *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile*. Resolución de 1 de septiembre de 2016. *Supervisión de Cumplimiento de Sentencia*. Considerando 14.

²⁸ Corte IDH. *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile*. Resolución de 1 de septiembre de 2016. *Supervisión de Cumplimiento de Sentencia*. Considerando 17.

²⁹ CIDH. [Informe Anual 1994](#). Capítulo V: Informe sobre la Compatibilidad entre las Leyes de Desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Título IV Apartado B). OEA/Ser. L/V/II.88. doc. 9 rev. 17 de febrero de 1995.

³⁰ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Código Penal. Artículo 412 del Código Penal. Art. 412. Es calumnia la imputación de un delito determinado pero falso y que pueda actualmente perseguirse de oficio. Art. 413. La calumnia propagada por escrito y con publicidad será castigada: 1°. Con las penas de reclusión menor en su grado medio y multa de once a veinte unidades tributarias mensuales, cuando se imputare un crimen. 2°. Con

utilizadas para someter a juicio a periodistas por discursos que afectarían el honor y reputación de funcionarios públicos y funcionarios que ocupan cargos electivos, con el consiguiente efecto de inhibir y restringir la investigación y difusión de información de interés público.

34. A vía de ejemplo, la Relatoría Especial tomó conocimiento de la condena penal impuesta el 22 de abril de 2015 por el Tercer Juzgado de Garantía de Santiago en contra de los periodistas y directores del semanario *El Ciudadano*, Bruno Sommer Catalán y Sebastián Larraín Saa, en calidad de autores del delito de injuria grave en contra de un diputado, tras la publicación de una entrevista en la que se acusó al diputado de cometer actos ilegales en medio de su campaña electoral parlamentaria³². Los periodistas fueron condenados a “(540) días de reclusión menor en su grado mínimo, multa de cinco unidades tributarias mensuales, a las accesorias de suspensión para cargo u oficio público durante el tiempo de la condena[a]”, en calidad de autores por el delito de injuria graves en contra del ex diputado Miodrag Marinovic, de conformidad con los artículos 416, 417 y 418 del Código Penal. La pena de prisión fue sustituida y los periodistas quedaron sujetos a control condicional por el periodo de la condena³³.
35. En el fallo condenatorio, el Juzgado indicó que “los imputados no aportaron información precisa, clara, concreta y verificable que permita al tribunal dar por establecido que tuvieron el debido cuidado como directores de un medio de comunicación social, en comprobar la veracidad de la información que publicarían”³⁴. El fallo fue confirmado por la Corte Suprema de Justicia³⁵.
36. En otro ejemplo del empleo de procesos penales iniciados por funcionarios públicos para sancionar expresiones críticas en su contra, el 31 de mayo de 2016 la Presidenta Michelle Bachelet interpuso una querrela por el delito de injurias graves, establecidos en los artículos 416 y 418 del Código Penal, contra cuatro periodistas de la revista semanal *Qué Pasa*, en la que habría solicitado la condena de tres años de prisión para

las de reclusión menor en su grado mínimo y multa de seis a diez unidades tributarias mensuales, si se imputare un simple delito. Disponible en: <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1984>

³¹ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Código Penal. Art. 416. Es injuria toda expresión proferida o acción ejecutada en deshonra, descrédito o menosprecio de otra persona. Art. 417. Son injurias graves: 1°. La imputación de un crimen o simple delito de los que no dan lugar a procedimiento de oficio; 2°. La imputación de un crimen o simple delito penado o prescrito; 3°. La de un vicio o falta de moralidad cuyas consecuencias puedan perjudicar considerablemente la fama, crédito o intereses del agraviado; 4°. Las injurias que por su naturaleza, ocasión o circunstancias fueren tenidas en el concepto público por afrentosas; 5°. Las que racionalmente merezcan la calificación de graves atendido el estado, dignidad y circunstancias del ofendido y del ofensor. Art. 418. Las injurias graves hechas por escrito y con publicidad, serán castigadas con las penas de reclusión menor en sus grados mínimos a medio y multa de once a veinte unidades tributarias mensuales. Art. 419. Las injurias leves se castigarán con las penas de reclusión menor en su grado mínimo y multa de seis a diez unidades tributarias mensuales cuando fueren hechas por escrito y con publicidad. No concurriendo estas circunstancias se penarán como faltas. Disponible en: <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1984>

³² Tercer Juzgado de Garantía de Santiago. Causa RUC N° 1310027365-3. [Sentencia de 22 de abril de 2015](#).

³³ Tercer Juzgado de Garantía de Santiago. Causa RUC N° 1310027365-3. [Sentencia de 22 de abril de 2015](#).

³⁴ Tercer Juzgado de Garantía de Santiago. Causa RUC N° 1310027365-3. [Sentencia de 22 de abril de 2015](#).

³⁵ Corte Suprema de Justicia. Segunda Sala. Causa RUC N° 1310027365-3. [Decisión de 11 de junio de 2015](#).

- los denunciados³⁶. De acuerdo con la información disponible, se trataría de la primera querrela de esta naturaleza utilizada por parte de un Jefe de Estado desde la restauración democrática iniciada en 1990.
37. La publicación objetada reprodujo una escucha telefónica –filtrada a la prensa– de uno de los imputados en la investigación que conduce el Ministerio Público de Chile sobre supuestos negocios ilícitos de la empresa de un familiar de la presidenta Bachelet (“caso Caval”); investigación criminal que inició tras revelaciones de la propia revista *Qué Pasa* en febrero de 2015³⁷. La nota transcribió extractos de conversaciones telefónicas –obtenidas por las autoridades mediante interceptaciones telefónicas– en la que uno de los imputados del caso atribuye beneficios económicos a la Presidenta Bachelet derivados del negocio liderado por miembros de su familia³⁸.
38. La presidenta Bachelet desmintió la información publicada por el medio e indicó que interpuso la querrela “en su calidad de ciudadana” y con el fin de exigir “la ética y en la responsabilidad que deben tener los medios a la hora de informar validando las fuentes”.
39. La revista *Qué Pasa* retiró de su versión digital parte de la nota objetada y publicó una nota aclaratoria sobre los cambios realizados, pidiendo disculpas a los lectores y a las personas aludidas³⁹. Sin embargo, rechazó la presentación de la acción criminal como intento de “coartar la libertad de expresión” y manifestó que “el hecho que la querrela sea presentada por la Presidenta en calidad de ciudadana no disminuye esta presión, ya que ambas calidades son inseparables. De otra manera no se entendería que la presentación de la querrela fuera anunciada por el Ministro Secretario General de Gobierno”⁴⁰.
40. La acción judicial de la Presidenta fue cuestionada por el Instituto Nacional de Derechos Humanos de Chile (INDH). La directora del INDH, Lorena Fries, recordó que “responsabilizar a los medios sobre una afectación a un derecho humano como es la honra lo que se ha establecido en términos de estándares no es la vía penal, es la vía civil”. Enfatizó que “las autoridades públicas tienen un nivel de exposición y de escrutinio que es mayor a cualquier otra persona, en ese sentido uno está enfrentado a

³⁶ Querrela por delito de acción penal privada de injurias graves con publicidad presentada ante el 2º Juzgado de Garantías, por Juan Pablo Hermosilla, abogado de la presidenta de Chile, Michelle Bachelet. 31 de mayo de 2016. Disponible: Archivo de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión.

³⁷ Querrela por delito de acción penal privada de injurias graves con publicidad presentada ante el 2º Juzgado de Garantías, por Juan Pablo Hermosilla, abogado de la presidenta de Chile, Michelle Bachelet. 31 de mayo de 2016. Disponible para consulta en archivos de la Relatoría Especial. Asimismo, ver: *Qué Pasa*. 31 de mayo de 2016. [Presidenta Bachelet se querrela por injurias y calumnias contra revista Qué Pasa](#); Knight Center. 1 de junio de 2016. [Presidenta chilena Michelle Bachelet demanda a revista Qué Pasa por el delito de injurias y calumnias](#).

³⁸ *Qué Pasa*. 3 de junio de 2016. [La querrela de la Presidenta contra Qué Pasa](#); Consejo de Ética de los Medios de Comunicación Social de Chile. [Resolución No. 204](#). 14 de septiembre de 2016; Querrela por delito de acción penal privada de injurias graves con publicidad presentada ante el 2º Juzgado de Garantías, por Juan Pablo Hermosilla, abogado de la presidenta de Chile, Michelle Bachelet. 31 de mayo de 2016. Disponible para consulta en archivos de la Relatoría Especial.

³⁹ *Qué Pasa*. 3 de junio de 2016. [La querrela de la Presidenta contra Qué Pasa](#); El Mostrador. 27 de mayo de 2016. [Revista Qué Pasa baja nota con grabaciones alusivas a la Presidenta y Bachelet habla de "canallada"](#).

⁴⁰ *Qué Pasa*. 31 de mayo de 2016. [Declaración de Revista Qué Pasa ante querrela de presidenta Bachelet](#).

mayores críticas que cualquier otra persona”⁴¹. Asimismo, durante la visita, el Relator Especial, Edison Lanza, expresó preocupación por el efecto amedrentador que tienen este tipo de acciones sobre el ejercicio del periodismo y recordó que los altos funcionarios públicos cuentan con otros mecanismos menos lesivos del derecho a la libertad de expresión para proteger su derecho a la reputación e intimidad.

41. El 14 de septiembre, el Consejo de Ética de los Medios de Comunicación Social de Chile de la Federación de Medios de Comunicación⁴² de ese país sancionó a la revista *Qué Pasa* por “la falta de ética cometida” en la publicación cuestionada. En su dictamen, el Consejo concluyó que era “deber del medio de comunicación evaluar las declaraciones que obtenga de su trabajo periodístico tanto desde la perspectiva de la credibilidad de las fuentes así como del necesario contraste de los juicios y valoraciones efectuados con terceras personas”.
42. El 30 de septiembre, la Presidenta Bachelet anunció su decisión de retirar la querrela presentada en contra de la revista *Qué Pasa*, luego de conocer la decisión del Consejo de Medios de Comunicación Social, que calificó de “contundente” y antes de que se celebrara la audiencia de conciliación programada ante el Segundo Juzgado de Garantía de Santiago⁴³. Tras el desistimiento, la Presidenta habría sido condenada al pago de costas⁴⁴.
43. La Relatoría Especial reitera que en una sociedad democrática y pluralista, las acciones y omisiones del Estado y de sus funcionarios o de quienes aspiran a serlo están sujetos a un escrutinio mayor por la prensa y la opinión pública. Ello implica que el Estado debe abstenerse con mayor rigor de establecer limitaciones a estas formas de expresión y que los funcionarios públicos deben tener un mayor umbral de tolerancia ante la crítica⁴⁵. En palabras de la Comisión “[e]l tipo de debate político a que da lugar el derecho a la libertad de expresión generará inevitablemente ciertos discursos críticos o incluso ofensivos para quienes ocupan cargos públicos o están íntimamente vinculados a la formulación de la política pública”⁴⁶.
44. El derecho a la libertad de expresión otorga, tanto a los directivos de medios de comunicación como a los periodistas que trabajan en ellos, el derecho a investigar y difundir información por esa vía hechos de interés público. La amenaza del derecho penal – usualmente vago y ambiguo en esta materia– sobre quien se expresa contra el poder

⁴¹ La Tercera. 2 de junio de 2016. [INDH rechaza querrela de Bachelet contra revista Qué Pasa: “Hay una colisión de derechos”](#); T13. 2 de junio de 2016. [INDH calificó como un “error” la querrela de Bachelet contra revista Qué Pasa](#).

⁴² El Consejo de Ética de los Medios de Comunicación se define como “un órgano de autorregulación en materia de ética informativa” de la labor que realizan aquellos medios que pertenecen a alguna de las empresas afiliadas a las asociaciones que integran a La Federación de Medios de Comunicación Social de Chile. Disponible en: http://www.consejodeetica.cl/index.php?option=com_ce_consejo_etica&view=quienes

⁴³ EMOL. 30 de septiembre de 2016. [Bachelet retira querrela contra revista Qué Pasa tras sanción ética de Consejo de Medios](#); CNN Chile. 30 de septiembre de 2016. [Presidenta Bachelet retira querrela contra revista Qué Pasa](#).

⁴⁴ *Qué Pasa*. 3 de noviembre de 2016. [Bachelet deberá pagar costas del juicio a abogados de periodistas de Qué Pasa](#); *Elmostrador*. 3 de noviembre de 2016. [Bachelet condenada por fallida querrela contra revista Qué Pasa](#); T13. 3 de noviembre de 2016. [Bachelet tendrá que pagar \\$2 millones 400 mil en costas por querrela contra revista Qué Pasa](#).

⁴⁵ Corte I.D.H., *Caso de Eduardo Kimel Vs. Argentina*. Sentencia del 2 de mayo de 2008. Serie C No. 177. Párr. 57 y 87.

⁴⁶ CIDH. [Informe Anual 2002. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión](#). Capítulo V. (Leyes de Desacato y Difamación Criminal). OEA/Ser.L/V/II.117. Doc. 1 rev. 1. 7 de marzo de 2003. Párr. 18.

público tiene un efecto disuasivo e inhibitorio. Por ello, esta oficina ha recomendado el uso de mecanismos menos lesivos a los derechos de las personas, como los mecanismos de rectificación o respuesta y las acciones de índole civil, los cuales pueden otorgar una protección eficaz al derecho al honor y reputación de los funcionarios públicos.

45. El principio 10 de la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión de la CIDH establece que “[l]as leyes de privacidad no deben inhibir ni restringir la investigación y difusión de información de interés público. La protección a la reputación debe estar garantizada sólo a través de sanciones civiles, en los casos en que la persona ofendida sea un funcionario público o persona pública o particular que se haya involucrado voluntariamente en asuntos de interés público. Además, en estos casos, debe probarse que en la difusión de las noticias el comunicador tuvo intención de infligir daño o pleno conocimiento de que se estaba difundiendo noticias falsas o se condujo con manifiesta negligencia en la búsqueda de la verdad o falsedad de las mismas”. En similar sentido se pronunció el Comité de Derechos Humanos en su Observación General No. 34, al señalar que “los Estados partes deberían considerar la posibilidad de despenalizar la difamación y, en todo caso, la normativa penal solo debería aplicarse en los casos más graves, y la pena de prisión no es nunca adecuada”⁴⁷.
46. La Relatoría Especial recomienda al Estado chileno despenalizar la calumnia e injuria, y convertirlas en una acción de carácter civil, de conformidad con los estándares internacionales y mejores prácticas. Esto será especialmente relevante para proteger las expresiones críticas sobre funcionarios públicos, figuras públicas o, en general, asuntos de interés público. Asimismo, recomienda al Estado fortalecer las garantías legales para que las y los periodistas no sean sometidos a acoso judicial u otro tipo de hostigamiento jurídico como represalia por su trabajo, estableciendo estándares diferenciados para evaluar la responsabilidad civil ulterior, incluyendo el estándar de la real malicia y la estricta proporcionalidad y razonabilidad de las sanciones posteriores.

C. Confidencialidad de la fuente y divulgación de información reservada

47. Durante la visita la Relatoría Especial recibió información sobre restricciones a la confidencialidad de la fuente periodística y a la libre divulgación de información sobre asuntos de interés público.
48. Según se informó a esta Relatoría Especial, en noviembre de 2015, Patricio Fernández, Andrea Moletto y Mauricio Weibel, periodistas del semanario chileno *The Clinic* y Pablo Dittborn, propietario del medio, fueron citados a declarar por la IV Fiscalía Militar, con el propósito de que identificaran las fuentes de un reportaje conocido como el “Milicogate”, que reveló un caso de corrupción y desvío de fondos de la Ley Reservada del Cobre, donde se vieron involucrados varios oficiales del Ejército⁴⁸. La IV Fiscalía Militar habría abierto un proceso (rol 1920-2015) para investigar el origen de las

⁴⁷ Naciones Unidas. Comité de Derechos Humanos. [Observación General Nº 34. Artículo 19 Libertad de opinión y libertad de expresión](#). CCPR/C/GC/34. 12 de septiembre de 2011. Párr. 47.

⁴⁸ The Clinic. 17 de octubre de 2015. [La serie completa del Milicogate, el multimillonario robo del Fondo Reservado del Cobre](#).

filtraciones a *The Clinic*, particularmente la filtración de decretos secretos sobre las compras de armas en el país⁴⁹. La IV Fiscalía también citó a declarar a un coronel, ex tesorero del Estado Mayor, quien fue interrogado sobre su relación con el semanario *The Clinic* y con el periodista Mauricio Weibel, autor de los reportajes⁵⁰.

49. De otra parte, en 2016 el Congreso Nacional discutió la adopción de proyectos de leyes sobre la investigación de delitos, que proponían establecer gravosas restricciones al derecho de los periodistas y medios de comunicación a investigar y difundir información sobre asuntos de interés público. Así, la indicación legal al proyecto de ley que “facilita la aplicación efectiva de las penas establecidas para los delitos de robo, hurto y receptación y mejora la persecución penal en dichos delitos” (Boletín No. 9.885-09) proponía modificar el artículo 182 del Código Procesal Penal, que regula el secreto de las actuaciones de investigación, agregando una sanción de pena privativa de la libertad para filtraciones en las investigaciones del Ministerio Público⁵¹. El proyecto de ley “que fortalece la investigación de delitos terroristas y de aquellos que afecten la seguridad del Estado” (Boletín No. 10460-25) proponía imponer pena de multa al director de un medio de comunicación que difundiera información reservada de una investigación criminal, en los siguientes términos:

Artículo 3º.- Las diligencias de la investigación tendrán carácter reservado y sólo podrán tener acceso a ellas, con omisión de la identidad de quienes las practiquen, los intervinientes una vez que la misma se formalice. *La infracción del deber de reserva de esta u otra disposición de la presente ley, será sancionada con la pena de reclusión menor en su grado medio a máximo, tratándose de quien proporcionare la información. En caso de que la información fuere difundida por algún medio de comunicación social, se impondrá a su director, además, una multa de diez a treinta unidades tributarias mensuales*⁵². [Resaltado nuestro]

⁴⁹ The Clinic. 3 de noviembre de 2015. [Milicogate: Justicia Militar amplía inédita investigación para determinar las fuentes de información de The Clinic](#); The Clinic. 29 de octubre de 2015. [Se rompe el pacto de silencio en el Milicogate](#); Elmostrador. 30 de noviembre de 2015. [Colegio de Periodistas rechaza solicitud a reportero que descubrió desfalco en el Ejército: "No tienen atribución para exigir que revele sus fuentes"](#).

⁵⁰ The Clinic. 3 de noviembre de 2015. [Milicogate: Justicia Militar amplía inédita investigación para determinar las fuentes de información de The Clinic](#).

⁵¹ Según el art. 182 del Código Procesal Penal vigente “[L]as actuaciones de investigación realizadas por el ministerio público y por la policía serán secretas para los terceros ajenos al procedimiento. [...] los funcionarios que hubieren participado en la investigación y las demás personas que, por cualquier motivo, tuvieren conocimiento de las actuaciones de la investigación estarán obligados a guardar secreto respecto de ellas”. Biblioteca del Congreso Nacional. Código Procesal Penal. Disponible para consulta: <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=176595> La indicación del Senado proponía agregar la siguiente frase “el que violare las normas sobre secreto establecidas en el presente artículo, será sancionado con la pena de presidio menor en su grado mínimo a medio”. Senado de la República de Chile. Boletín 9885/07. Proyecto de Ley “Facilita la aplicación efectiva de las penas establecidas para los delitos de robo, hurto y receptación y mejora la persecución penal en dichos delitos”. Indicaciones presentadas hasta el 28 de enero de 2016/ Propuesta del señor Vicepresidente de la República. Disponible para consulta: http://senado.cl/appsenado/templates/tramitacion/index.php?boletin_ini=9885-07

⁵² Senado de la República de Chile. Proyecto de Ley “Fortalece la investigación de delitos terroristas y de aquellos que afecten la seguridad del Estado en casos de especial gravedad”, con ingreso de 17 de diciembre de 2015. Boletín N°10460-25. Disponible para consulta en: http://www.senado.cl/appsenado/templates/tramitacion/index.php?boletin_ini=10460-25

50. Si bien estas disposiciones fueron finalmente rechazadas por una comisión mixta del Congreso y retiradas de ambas propuestas⁵³, la Relatoría Especial toma nota que legisladores anunciaron la necesidad de legislar en materia de filtraciones y adoptar “una norma que deje las reglas de juego clara para todos” los actores, incluidos los medios de comunicación⁵⁴.
51. La Relatoría Especial advierte que la Ley 19.733 (Ley de Prensa) reconoce expresamente el derecho a la reserva de la fuente periodística. La norma dispone en su artículo 7 que “[l]os directores, editores de medios de comunicación social, las personas a quienes se refieren los artículos 5° y 6° y los corresponsales extranjeros que ejerzan su actividad en el país, tendrán derecho a mantener reserva sobre su fuente informativa, la que se extenderá a los elementos que obren en su poder y que permitan identificarla y no podrán ser obligados a revelarla ni aun judicialmente”⁵⁵.
52. No obstante, los artículos 5 y 6 de dicha ley restringen el ejercicio de este derecho y el reconocimiento del oficio del periodista “a quienes estén en posesión del respectivo título universitario”, y a “los alumnos de las escuelas de periodismo”⁵⁶. Asimismo, la Ley dispone, en términos vagos y en exceso amplios, que “[e]l que haga uso del derecho [de reserva de fuente] será personalmente responsable de los delitos que pudiere cometer por la información difundida”.
53. Los Estados deben garantizar que sus marcos normativos y prácticas sean compatibles con las obligaciones internacionales que han contraído en materia del derecho a la libertad de expresión.
54. La CIDH ha reconocido que los comunicadores tienen el derecho a la reserva de la fuente y así lo estableció en la “Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión”, adoptada en octubre de 2000, que dispone que “[t]odo comunicador social tiene derecho a la reserva de sus fuentes de información, apuntes y archivos personales y profesionales”⁵⁷.
55. Esta Relatoría Especial ha señalado en oportunidades anteriores que la confidencialidad de la fuente “es un elemento esencial de la labor del periodista y del papel que la sociedad ha conferido a los periodistas de informar sobre cuestiones de

⁵³ CNN Chile. 9 de mayo 2016. [Comisión mixta rechazó "Ley Mordaza"](#)(VIDEO); La Tercera. 9 de mayo de 2016. [Comisión rechaza "ley mordaza" y propone no aplicar control de identidad a menores.](#)

⁵⁴ CNN Chile (VIDEO). 9 de mayo 2016. [Comisión mixta rechazó "Ley Mordaza"](#).

⁵⁵ Ley No. 19.733 Ley sobre libertades de opinión e información y ejercicio del periodismo. 18 de mayo de 2001. Última modificación 23 de diciembre de 2013. Disponible para consulta en: <http://www.bcn.cl/>

⁵⁶ El artículo 5 dispone que que “son periodistas quienes estén en posesión del respectivo título universitario, reconocido válidamente en Chile, y aquéllos a quienes la ley reconoce como tales”. El Artículo 6 agrega que “[l]os alumnos de las escuelas de “periodismo, mientras realicen las prácticas profesionales exigidas por dichos planteles, y los egresados de las mismas, hasta veinticuatro meses después de la fecha de su egreso, tendrán los derechos y estarán afectos a las responsabilidades que esta ley contempla para los periodistas”. Ley No. 19.733 Ley sobre libertades de opinión e información y ejercicio del periodismo. 18 de mayo de 2001. Última modificación 23 de diciembre de 2013. Disponible para consulta en: <http://www.bcn.cl/>

⁵⁷ CIDH. [Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión](#). Principio 8.

interés público”⁵⁸. En este sentido, el Relator Especial para la Protección y Promoción de Libertad de Opinión y Expresión de la ONU, David Kaye, señaló en un reciente informe que “[d]ada la importancia que se atribuye a la confidencialidad de las fuentes, toda restricción debería ser realmente excepcional y cumplir con las normas más estrictas, que solo podrá aplicar la autoridad judicial. Esas situaciones deberían limitarse a la investigación de los crímenes más graves o a la protección de la vida de otras personas”⁵⁹.

56. El derecho a la reserva de la fuente o cualquier otra protección vinculada a la función del periodismo no pueden limitarse a la posesión de un título universitario y han de basarse en la función de recopilación y difusión. A este respecto cabe recordar que “[e]n la función periodística participan una amplia variedad de personas, como analistas y reporteros profesionales y de dedicación exclusiva, autores de blogs y otros que publican por su propia cuenta en medios de prensa, en Internet o por otros medios, y establecer regímenes estatales generales para restringir el registro de periodistas o la concesión de licencias es incompatible con las obligaciones internacionales en esta materia”⁶⁰.
57. En su Opinión Consultiva OC5/85, el tribunal interamericano reconoció que el ejercicio periodístico implica el ejercicio del derecho a “buscar, recibir y difundir información ya sea de forma oral, escrita o impresa”⁶¹ y, en este sentido, la Comisión Interamericana ha reconocido que el término “periodistas” debe ser entendido “desde una perspectiva funcional: periodistas son aquellos individuos que observan, describen, documentan y analizan acontecimientos, declaraciones, políticas y cualquier propuesta que pueda afectar a la sociedad, con el propósito de sistematizar esa información y reunir hechos, análisis y opiniones para informar a sectores de la sociedad o a esta en su conjunto. Una definición de esta índole incluye a quienes trabajan en medios de información y al personal de apoyo, así como a quienes trabajan en medios de comunicación comunitarios, a los y las “periodistas ciudadanos/as”, y a otras personas que puedan estar empleando los nuevos medios de comunicación como instrumento para llegar al público, así como a formadores de opinión que se tornan un blanco por el ejercicio de su derecho a la libertad de expresión”⁶².

⁵⁸ CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Informe anual 2003. OEA/Ser.L/V/II.118 Doc. 70 rev. 2. 29 diciembre de 2003. Párr. 220. En sentido similar se ha pronunciado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. En su decisión en el caso *Goodwin v. the United Kingdom*, el Tribunal Europeo observó que la “[p]rotección de las fuentes periodísticas es una de las condiciones básicas para la libertad de prensa”. Añadió que “la ausencia de esa protección podría disuadir a las fuentes de colaborar con la prensa para informar a la población sobre asuntos de interés público. A causa de esto, el rol vital de vigilancia que desempeña la prensa podría verse frustrado y su capacidad de brindar información precisa y confiable se vería menoscabada”. Corte Europea de Derechos Humanos. *Caso Goodwin v. Reino Unido*. Application No. 17488/90. Judgment March 27, 1996. Párr. 39.

⁵⁹ Naciones Unidas. Asamblea General. [Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión](#). A/70/361. 8 de septiembre de 2015.

⁶⁰ Naciones Unidas. Comité de Derechos Humanos. [Observación General Nº 34. Artículo 19 Libertad de opinión y libertad de expresión](#). CCPR/C/GC/34. 12 de septiembre de 2011. Párr. 44.

⁶¹ Corte IDH. *La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 observación y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5. Párr. 70.

⁶² CIDH. [Violencia contra periodistas y trabajadores de medios: Estándares interamericanos y prácticas nacionales sobre prevención, protección y procuración de la justicia](#). OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF.12/13. 31 de diciembre de 2013. Párr. 1.

58. Asimismo, la Relatoría Especial manifiesta su preocupación por que se impulsen normas que establecen la obligación de mantener la reserva absoluta de la información clasificada como reservada so pena de sanciones penales, sin que se establezcan excepciones para divulgación de asuntos de interés público, ni garantías para la función periodística en este ámbito. Normas de esta naturaleza permitirían sostener que ante el conocimiento de violaciones de derechos humanos, hechos de corrupción o incumplimiento de la ley, quien conoce la información debe abstenerse de denunciarla o hacerla pública bajo pena de ser penalmente responsable.
59. En este sentido, la Relatoría Especial se permite recordar que “bajo ninguna circunstancia, los periodistas, integrantes de medios de comunicación o miembros de la sociedad civil que tengan acceso y difundan información reservada sobre este tipo de programas de vigilancia, por considerarla de interés público, pueden ser sometidas a sanciones ulteriores. En igual sentido, las fuentes confidenciales y materiales relacionadas con la divulgación de información reservada deben ser protegidas por la ley. Los mecanismos periodísticos de autorregulación han contribuido significativamente a desarrollar buenas prácticas sobre cómo abordar y comunicar temas complejos y sensibles”⁶³.
60. Esta protección, no sólo abarca a los periodistas y medios de comunicación. La libertad de expresión comprende el derecho de los funcionarios públicos a denunciar violaciones de derechos humanos, actos de corrupción o mala administración pública que entren en su conocimiento—lo cual también constituye el cumplimiento de un deber constitucional y legal que les atañe—. El ejercicio de esta manifestación de la libertad de expresión, que es vital para la preservación del estado de derecho en las democracias del continente, no puede ser obstruido por las autoridades ni ser causa de posteriores actos retaliatorios contra los funcionarios públicos que efectúan las denuncias. En este caso, no sólo se está violando el derecho individual de una persona a transmitir o difundir una información, sino que se está violando el derecho de toda la comunidad a recibir informaciones⁶⁴.
61. Al respecto, los Relatores Especiales de la ONU, OEA; OSCE y de la Comisión Africana de Derechos humanos, afirmaron en su Declaración Conjunta de 2015 que “Individuos que expongan irregularidades, hechos graves de mala administración, violación de los derechos humanos, violaciones del derecho humanitario u otras amenazas al interés público en general, por ejemplo en cuanto a seguridad del medio ambiente, deberán ser protegidos contra sanciones legales, administrativas o relacionadas con el empleo, incluso cuando hayan actuado de una forma que viola una norma vinculante o contrato, siempre y cuando al momento de la revelación hayan tenido fundamentos razonables para creer que la información revelada era sustancialmente verdadera y exponían irregularidades o las otras amenazas arriba mencionadas”⁶⁵.

⁶³ Relator Especial de las Naciones Unidas (ONU) para la Protección y Promoción del Derecho a la Libertad de Opinión y de Expresión Relatora Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA. [Declaración conjunta sobre programas de vigilancia y su impacto en la libertad de expresión](#). 21 de junio de 2013.

⁶⁴ CIDH. Informe No. 20/99. Caso No. 11.317. *Rodolfo Robles Espinoza e Hijos*. Perú. 23 de febrero de 1999. Párr. 148.

⁶⁵ El Relator Especial para la Libertad de Opinión y Expresión de Naciones Unidas (ONU), la Representante para la Libertad de los Medios de Comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), el Relator Especial para la Libertad de Expresión de la Organización de Estados Americanos (OEA) y la Relatora

62. La Relatoría Especial recomienda al Estado chileno fortalecer su marco legal a fin de garantizar de manera efectiva el derecho de las y los periodistas (en su sentido funcional) y medios de comunicación a proteger sus fuentes y asegurar que cualquier restricción a este derecho cumpla con las normas más estrictas, de conformidad con los estándares internacionales en la materia. Chile debe asegurar, asimismo, que los funcionarios públicos (incluso de las Fuerzas Armadas) o individuos que expongan irregularidades, hechos de corrupción o violaciones de derechos humanos no sean objeto de retaliación por su denuncia y reciban protección legal contra sanciones legales, administrativas o relacionadas con el empleo, de conformidad con los estándares internacionales y las mejores prácticas.

Especial para la Libertad de Expresión y Acceso a la Información de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (CADHP). [Declaración Conjunta sobre la libertad de expresión y las respuestas a las situaciones de conflicto](#). 4 de mayo de 2015.

CAPÍTULO III
ACCESO A LA INFORMACIÓN
PÚBLICA

III. Acceso a la información pública

63. El 19 de septiembre de 2016 se cumplieron 10 años de la emblemática sentencia pronunciada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Claude Reyes y otros Vs. Chile*, en la que se estableció que el Estado chileno había violado el derecho de acceso a la información “consagrado en el artículo 13 de la Convención Americana”, al tiempo que había incumplido “la obligación general de adoptar [sus] disposiciones de derecho interno” en dicha materia⁶⁶. Esta fue la primera sentencia pronunciada por una alta corte internacional que reconoció al derecho de acceso a la información como un derecho autónomo, que forma parte del derecho a buscar, recibir y difundir información establecido en el artículo 13 de la Convención Americana⁶⁷.
64. En cumplimiento del fallo, Chile promulgó la Ley No. 20.285 de Transparencia de la Función Pública y Acceso a la Información de la Administración del Estado⁶⁸.
65. Durante la visita in loco, las organizaciones de la sociedad civil, los periodistas y la academia, así como las autoridades del Estado con las que sostuvo reuniones la Relatoría Especial reconocieron la importancia que ha tenido la Ley 20.285 en la profundización de la democracia chilena. En particular, valoraron en forma positiva el rol del Consejo para la Transparencia -órgano de supervisión de la ley de transparencia y acceso a la información- en la promoción y fiscalización de la transparencia de la función pública y al resolver controversias entre la administración pública y los particulares sobre el acceso a la información y la forma en la que las agencias y ministerios del Estado han cumplido progresivamente con las obligación de transparencia activa establecidas por la ley.
66. Asimismo, la Relatoría Especial tomó nota de la reciente aprobación de leyes dirigidas a fortalecer la transparencia del sistema político y la función pública y que han permitido elevar los estándares en la materia. El 8 de marzo de 2014, se publicó la Ley N° 20.730, “que regula el lobby y las gestiones que representen intereses particulares ante las autoridades y funcionarios” y establece la obligación de las autoridades y los funcionarios públicos de registrar y publicar las reuniones y audiencias solicitadas por lobbistas y gestores de intereses particulares que tengan como finalidad influir en una decisión pública; los viajes que realicen en el ejercicio de sus funciones y las donaciones que reciban en cuanto autoridad o funcionario público, entre otros aspectos⁶⁹. El 11 de abril de 2016 fueron promulgadas la Ley 20.900 para “el Fortalecimiento y Transparencia de la Democracia” que regula el financiamiento de campañas

⁶⁶ Corte IDH. *Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151.

⁶⁷ Corte IDH. *Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151. Párr. 77.

⁶⁸ Ley 20.285 Sobre Acceso a la Información Pública. 11 de agosto de 2008. Disponible para consulta en: <http://www.bcn.cl/>

⁶⁹ Ley Núm. 20.730 Regula el lobby y las gestiones que representen intereses particulares ante las autoridades y funcionarios. 3 de marzo de 2014. Disponible en: <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1060115&idParte=>

electorales⁷⁰ y la Ley 20.915 con el objetivo “fortalece(r) el carácter público y democrático de los partidos y facilita(r) su modernización”. Esta última ley también incorpora obligaciones de transparencia activa a los partidos políticos y los somete a la fiscalización del Consejo para la Transparencia en cuanto al cumplimiento de estas obligaciones⁷¹.

67. Sin perjuicio de estos importantes avances, en distintas reuniones la Relatoría Especial recibió información sobre la necesidad de revisar el marco normativo e institucional del derecho de acceso a la información con el fin de adecuarlo a las necesidades actuales del país y continuar afianzando la garantía efectiva de este derecho. Asimismo, recibió información preocupante sobre el uso excesivo de argumentos de seguridad nacional para restringir el acceso a la información pública y la vigencia de limitaciones desproporcionadas al acceso de información sobre graves violaciones de derechos humanos.

⁷⁰ Ley N° 20.900 para el fortalecimiento y transparencia de la democracia. Disponible para consulta en: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1089342>

⁷¹ Ley Núm. 20.915. Fortalece el Carácter Público y Democrático de los Partidos Políticos y Facilita su Modernización. Disponible en: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1089164>. El Artículo 36 bis.- dispone que los partidos políticos deberán mantener a disposición permanente del público, a través de sus sitios electrónicos, en forma completa, actualizada y de un modo que permita su fácil identificación y un acceso expedito, los siguientes antecedentes actualizados, al menos, trimestralmente: a) Marco normativo aplicable, incluyendo las normas legales y reglamentarias que los rigen, su declaración de principios, estatutos y reglamentos internos; b) Nombre completo, la sigla, el símbolo y el lema del partido político; c) Pactos electorales que integren; d) Regiones en que se encuentren constituidos; e) Domicilio de las sedes del partido; f) Estructura orgánica; g) Facultades, funciones y atribuciones de cada una de sus unidades u órganos internos; h) Nombres y apellidos de las personas que integran el Órgano Ejecutivo y el Órgano Contralor; i) Las declaraciones de intereses y patrimonio de los candidatos del partido político para las elecciones a que se refiere la ley N° 18.700, orgánica constitucional de Votaciones Populares y Escrutinios, y de los miembros del Órgano Ejecutivo, en los términos de la ley N° 20.880, sobre Probidad en la Función Pública y Prevención de los Conflictos de Intereses; j) Los acuerdos de los Órganos Intermedios Colegiados Regionales y del Órgano Intermedio Colegiado; k) Balance anual aprobado por el Servicio Electoral; l) El monto total de las cotizaciones ordinarias y extraordinarias de sus afiliados, recibidas durante el año calendario respectivo; m) El total de los aportes, donaciones, asignaciones testamentarias y, en general, todo tipo de transferencias públicas o privadas, que reciban a partir de su inscripción, en conformidad a lo dispuesto en las leyes; n) Las transferencias de fondos que efectúen, con cargo a los fondos públicos que perciban, incluyendo todo aporte económico entregado a personas naturales o jurídicas, en conformidad a lo dispuesto en las leyes; o) Todas las entidades en que tengan participación, representación e intervención, cualquiera sea su naturaleza y el fundamento normativo que la justifique; p) Sanciones aplicadas al partido político; q) Nómina de contrataciones sobre veinte unidades tributarias mensuales, cualquiera sea su objeto, con indicación de los contratistas e identificación de los socios y accionistas principales de las sociedades o empresas prestadoras, en su caso; r) Requisitos y procedimientos para nuevas afiliaciones y número de afiliados; s) Información estadística sobre participación política dentro del partido, desagregada por sexo, indicando, a lo menos, la cantidad de militantes, distribución etaria, los cargos que ocupan dentro del partido, cargos de elección popular, autoridades de gobierno, entre otros; t) El registro de gastos efectuados en las campañas electorales a que se refiere la letra e) del artículo 33 de la ley N° 19.884, sobre Transparencia, Límite y Control del Gasto Electoral; u) El registro de aportes a campañas electorales a que se refiere el artículo 40 de la ley N° 19.884, sobre Transparencia, Límite y Control del Gasto Electoral; v) Un vínculo al sitio electrónico del Servicio Electoral en el que consten las cuentas de los ingresos y gastos electorales presentadas ante el Director del Servicio Electoral, de conformidad con el artículo 48 de la ley N° 19.884, sobre Transparencia, Límite y Control del Gasto Electoral; w) Toda otra información que el Órgano Ejecutivo de cada partido político determine y cuya publicidad no sea contraria a la Constitución y las leyes.

Artículo 36 ter.- Cualquier persona podrá presentar un reclamo ante el Consejo para la Transparencia, en contra del partido político que no cumpla lo prescrito en el artículo anterior, conforme al procedimiento previsto en los artículos 24 y siguientes de la ley de Transparencia de la Función Pública y de Acceso a la Información de la Administración del Estado, contenida en el artículo primero de la ley N° 20.285."

A. Desafíos para la consolidación de un marco normativo e institucional efectivo

68. La Relatoría Especial recibió información, tanto por parte de funcionarios públicos como de organizaciones de la sociedad civil, sobre una serie de desafíos que enfrenta el marco normativo e institucional que garantiza el derecho de acceso a la información pública en Chile y que deben ser examinados y atendidos en forma holística e integral para promover el mejor y pleno ejercicio de este derecho.
69. En cuanto a las deficiencias normativas, se advierte con preocupación que organismos fundamentales como los poderes Judicial⁷² y Legislativo⁷³, las empresas estatales⁷⁴, las universidades públicas⁷⁵ y los partidos políticos⁷⁶ no tengan las mismas obligaciones de transparencia y acceso a la información bajo la Ley No. 20.285 y que la regulación de estas obligaciones este fragmentada en distintas normativas. De acuerdo con la información disponible, estas entidades sólo deben cumplir con obligaciones de transparencia activa y otras disposiciones especiales, pero no están sujetos a la obligación de responder a solicitudes de acceso información bajo la ley (transparencia pasiva).
70. A este respecto, corresponde recordar que, de acuerdo con la jurisprudencia y doctrina interamericana, el derecho de acceso a la información genera obligaciones para todas las autoridades públicas de todas las ramas del poder y de los órganos autónomos, de todos los niveles de gobierno⁷⁷. Este derecho también vincula a quienes cumplen funciones públicas, presten servicios públicos o ejecuten, en nombre del Estado, recursos públicos⁷⁸. Cada una de estas instituciones y órganos debe someterse al

⁷² Ley 20.285 Sobre Acceso a la Información Pública. 11 de agosto de 2008. Artículo Transitorio Octavo. Disponible para consulta en: <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=276363>

⁷³ Ley 20.285 Sobre Acceso a la Información Pública. 11 de agosto de 2008. Artículo Transitorio Sexto. Disponible para consulta en: <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=276363>

⁷⁴ Ley 20.285 Sobre Acceso a la Información Pública. 11 de agosto de 2008. Artículo Transitorio Décimo. Disponible para consulta en: <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=276363>

⁷⁵ Consejo para la Transparencia de Chile. Pedro Antonio Vergara Montecinos con Universidad de Los Lagos. Rol C351-09. 29 de mayo de 2009. En esta decisión, el Consejo determinó que “en cuanto a las universidades estatales, conociendo del reclamo Rol C351-09 en contra de la Universidad de Los Lagos, el Consejo determinó que las disposiciones contenidas en la Ley de Transparencia, particularmente la normativa contenida en los artículos 6° y 7° sobre transparencia activa, resultan aplicables a la Universidad de Los Lagos así como al resto de las universidades estatales por formar parte éstas de la Administración del Estado”. Ver: Recuento de jurisprudencia del CPLT 2012. Disponible para consulta en: <http://www.consejotransparencia.cl/recuento-de-jurisprudencia-del-cplt/consejo/2012-12-20/154745.html>

⁷⁶ Ley Núm. 20.915. Fortalece el Carácter Público y Democrático de los Partidos Políticos y Facilita su Modernización. Disponible en: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1089164>. El Artículo 36 bis y ter.

⁷⁷ CIDH. [Informe Anual 2009. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión](#). Capítulo IV (Derecho de Acceso a la Información Pública). OEA/Ser.L/V/II. Doc. 51. 30 de diciembre de 2009. Párrs. 19 y 21.

⁷⁸ Así por ejemplo, la Ley Modelo Interamericana dispone que: “[l]a presente Ley se aplica a toda autoridad pública perteneciente a todas las ramas del Gobierno (Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial) y en todos los niveles de la estructura gubernamental interna (central o federal, regional, provincial o municipal); se aplica también a los órganos, organismos o entidades independientes o autónomos de propiedad del Gobierno o controlados por el mismo, bien actuando por facultades otorgadas por la Constitución o por otras leyes, y se aplica asimismo a las organizaciones privadas que reciben fondos o beneficios públicos sustanciales (directa o indirectamente) o que desempeñan funciones y servicios públicos, pero solamente con respecto a los fondos o beneficios públicos

control y escrutinio público y la ley debe garantizar el ejercicio efectivo de este derecho con el mayor alcance posible.

71. En cuanto a los aspectos institucionales, la Relatoría Especial observa que el Consejo para la Transparencia requiere de un proceso de fortalecimiento tanto en lo relativo a su integración como en sus competencias. El Consejo para la Transparencia de Chile es una de las instituciones de mayor importancia para la defensa del derecho de acceso a la información y que ha promovido de manera notable los estándares en materia de acceso a la información pública en el país y en la región. No obstante, según la legislación vigente, los cuatro miembros de la directiva de Consejo de acuerdo a la ley no tienen dedicación exclusiva en el ejercicio de su cargo y, salvo su presidente que sí recibe salario, los restantes integrantes reciben únicamente una “dieta por cada sesión a la que asistan”. Asimismo, el Consejo para la Transparencia no tiene competencias sobre la totalidad de los órganos del Estado y en algunos casos su rol fiscalizador se encuentra limitado al cumplimiento de las normas sobre transparencia y publicidad de la información y no para resolver controversias sobre solicitudes de acceso. Expertos coinciden que este “gobierno institucional fragmentado dificulta el liderazgo para asumir un rol político en la deliberación pública y de promoción”⁷⁹. De acuerdo a varios expertos consultados, esta debilidad institucional está vinculada a la necesidad de introducir reformas constitucionales para consagrar explícitamente el derecho de acceso a la información en la Constitución Nacional y establecer el carácter orgánico del Consejo para la Transparencia para extender su competencia a todos los poderes y entidades del Estado.
72. A pesar de que la Relatoría Especial reconoce que hay modelos distintos de supervisión y cumplimiento en la región, las mejores prácticas indican que para asegurar el pleno y efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información se requiere de órganos garantes con facultades amplias de supervisión y resolución de controversias, con salvaguardas para garantizar la independencia del cuerpo colegiado, integrado por personas seleccionadas con la participación de los poderes públicos y de la sociedad civil y que trabajen a tiempo completo con un sueldo acorde al ejercicio de la importante función que cumplen⁸⁰. Por otra parte, el Consejo para la Transparencia de Chile ha servido de modelo regional en esta materia y la revisión de estas deficiencias o debilidades institucionales no solo beneficiaría la democracia y el sistema político del país, sino apoyaría el desarrollo de mejores sistemas de acceso a la información en la región.
73. Por otra parte, se indicó que el desconocimiento que la ciudadanía tiene de la ley y de sus mecanismos para facilitar el acceso a la información, sigue limitando su impacto. Según datos del Estudio Nacional de Transparencia 2015, el 74 por ciento de los encuestados no conoce la ley No. 20.285 y solo un 26 por ciento afirma conocerla.

recibidos o a las funciones y servicios públicos desempeñados. Todos estos órganos deberán tener su información disponible de acuerdo a lo previsto en la presente ley”.

⁷⁹ Consejo para la Transparencia. [A 10 años del fallo Claude Reyes: Impacto y Desafíos](#). Juan Pablo Olmedo. *Nuevos Caminos de conquista social: El Derecho fundamental de acceso a la información pública*. Septiembre 2016.

⁸⁰ CIDH. [Informe Anual 2009. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión](#). Capítulo IV (Derecho de Acceso a la Información Pública). OEA/Ser.L/V/II. Doc. 51. 30 de diciembre de 2009. Párrs. 19 y 21 y OEA. [Guía de implementación y comentarios de la ley modelo interamericana sobre acceso a la información](#).

Apenas un por ciento de las personas encuestadas dice conocer el portal de transparencia del gobierno y solo el 7 por ciento hace mención al Consejo para la Transparencia como organismo para presentar reclamo. Quienes afirman conocer la Ley y sus mecanismos son, en su mayoría, hombres con estudios avanzados y nivel económico alto⁸¹.

74. La participación ciudadana como sujeto activo del derecho de acceso a la información pública es una pieza clave de la efectividad de toda la ley. De allí la necesidad de promover este derecho a través de estrategias de capacitación sobre la ley, su importancia y mecanismos dirigidos a toda la población y especialmente a los grupos de la sociedad organizados y movimientos sociales que representen los intereses de los sectores más excluidos o históricamente discriminados.
75. Por lo anterior, la Relatoría Especial recomienda al Estado preservar los avances en materia de acceso a la información, fortaleciendo el marco normativo vigente y la autonomía y capacidad institucional del órgano garante respecto de todos los poderes públicos. Asimismo, insta el Estado a redoblar esfuerzos para expandir el acceso real al derecho de acceso a la información pública y su conocimiento por parte de la sociedad.

B. Limitaciones al acceso a la información por motivos de seguridad nacional

76. Otro problema identificado durante la visita in loco es el uso excesivo e ilegítimo de argumentos de seguridad nacional para restringir el acceso a la información pública.
77. La Relatoría Especial observa con preocupación que en Chile perduran una serie de leyes -vigentes o no- que establecen el secreto de diversas materias y fondos documentales por supuestas razones de seguridad nacional e incluso una serie de normas legales cuyo texto es secreto. Según datos recabados por el Consejo para la Transparencia, en Chile existen 203 textos legales secretos por razones de seguridad nacional, a los que no puede tener acceso la ciudadanía en general⁸². Si bien la mayoría de estos textos (que incluyen leyes, decretos con fuerza de ley y decretos leyes) fueron promulgados durante la dictadura militar de 1973 a 1990 y no estarían vigentes, en democracia se habrían expedido 2 leyes y 1 decreto con fuerza de ley secretos. Según se informa, “existe alrededor de un 29 por ciento de textos legales secretos respecto de los cuales no hay información para poder determinar, preliminarmente su materia”⁸³. El 71 por ciento de leyes restantes “están claramente asociadas a la Defensa Nacional y, más específicamente, a las FFAA y de Orden y Seguridad, sus plantas, su financiamiento, la compra de equipamiento y pertrechos militares, así como la transferencia de recursos”⁸⁴.

⁸¹ Consejo para la Transparencia de Chile. Estudio Nacional de Transparencia 2015- Disponible en: http://www.consejotransparencia.cl/consejo/site/artic/20121213/asocfile/20121213155411/estudio_nacional_de_transparencia_2015.pdf

⁸² Consejo para la Transparencia de Chile. [Minuta sobre Leyes Secretas](#). DJ/UNR/16/05/2016. 2016. Pág. 1.

⁸³ Consejo para la Transparencia de Chile. [Minuta sobre Leyes Secretas](#). DJ/UNR/16/05/2016. 2016. Pág. 2.

⁸⁴ Consejo para la Transparencia de Chile. [Minuta sobre Leyes Secretas](#). DJ/UNR/16/05/2016. 2016. Pág. 2.

78. Al respecto, la Relatoría Especial destaca la decisión de 29 de marzo de 2016 adoptada por el Consejo para la Transparencia en la que ordenó a la Subsecretaría de las Fuerzas Armadas la publicación de la Ley Reservada del Cobre (Ley No. 13.196), relativa al financiamiento de las Fuerzas Armadas. Esta norma, promulgada en 1958 bajo circulación restringida y modificada durante la dictadura, nunca fue publicada para su conocimiento por parte de la sociedad en su conjunto y sólo circuló en boletines reservados de las fuerzas armadas. En esta importante decisión, el Consejo expresó preocupación porque en el ordenamiento jurídico vigente existan aun leyes que tienen carácter secreto, por razones vinculadas a la seguridad nacional. Esta oficina saluda que, en seguimiento a esta decisión, el 23 de noviembre de 2016, la Cámara de Diputados haya aprobado el último trámite legislativo de un proyecto de ley que obliga la publicación de la Ley Reservada del Cobre en el diario oficial⁸⁵. De esta manera, la Ley dejara de tener el carácter de secreto y su contenido podrá ser conocido, de conformidad con principios democráticos.
79. El acceso a la información en poder del Estado es uno de los pilares fundacionales de las democracias que parte de reconocer que el titular de la información es el individuo que delegó en los representantes el manejo de los asuntos públicos y que hace al gobierno objeto de controles, entre ellos, el escrutinio de la población, para prevenir o controlar el abuso de su poder coactivo y participar en la definición de las políticas estatales⁸⁶. La existencia de “leyes secretas” por razones de seguridad nacional invierte directamente estos principios fundamentales y debe entenderse como un legado de las doctrinas autoritarias del pasado, que no encuentra justificación en el sistema democrático actual y resulta incompatible con la Convención Americana.
80. Cabe recordar, asimismo, que “en una sociedad democrática el principio de legalidad está vinculado inseparablemente al de legitimidad, en virtud del sistema internacional que se encuentra en la base de la propia Convención, relativo al ejercicio efectivo de la democracia representativa, que se traduce, *inter alia*, en la elección popular de los órganos de creación jurídica, el respeto a la participación de las minorías y la ordenación al bien común”⁸⁷. Las normas secretas no cumplen estos requisitos.
81. Por otra parte, la Relatoría Especial toma nota que el 29 de marzo de 2016, el Consejo para la Transparencia ordenó al Estado Mayor Conjunto entregar las actas del Consejo de Seguridad Nacional (Cosena), “tras acoger la petición de una persona que solicitó conocer las actas de todas las sesiones realizadas por ese organismo entre 1989 y 2012, como también los documentos de acuerdos o resoluciones adoptadas en dichas reuniones”⁸⁸. El Estado Mayor Conjunto denegó el acceso a lo solicitado, bajo el argumento de que la información requerida podría afectar la seguridad de la nación. En

⁸⁵ Emol. 23 de noviembre de 2016. [Cámara aprueba moción que permite que la Ley Reservada del Cobre sea publicada en el Diario Oficial](#); T13. 23 de noviembre de 2016. [Congreso despacha proyecto que hace pública la Ley Reservada del Cobre](#).

⁸⁶ CIDH. [Antecedentes e Interpretación de la Declaración de Principios](#). Principio 4. Párrs. 17 y 18.

⁸⁷ Corte IDH. *La Expresión "Leyes" en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A No. 6. Párr. 32.

⁸⁸ Consejo para la Transparencia. 15 de abril de 2016. [CPLT ordena entregar actas del Cosena](#); Consejo para la Transparencia. Decisión Amparo Rol C2803-15. 29 de marzo de 2016. Disponible para consulta en: http://www.consejotransparencia.cl/consejo/site/artic/20160415/asocfile/20160415110029/c2803_15_cosen_a_def_final.pdf

su decisión el Consejo para la Transparencia determinó que su publicidad no afectaría la seguridad y defensa nacional, sino por el contrario, su divulgación resulta de interés público “como una forma de preservar la memoria histórica sobre los acontecimientos relativos a graves violaciones a los derechos humanos ocurridos en Chile”. De acuerdo con la información disponible, algunas de estas actas refieren a un debate en relación con las consecuencias políticas y sociales del Informe Rettig de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación (año 1991), la acusación constitucional de Ministros de la Corte Suprema (año 1992) y los puntos de vista de los integrantes del Cosena sobre la unidad y reconciliación del país (2001).

82. La Relatoría Especial reconoce que la adecuada ponderación entre el interés público de la divulgación de la información y la protección de intereses legítimos de la seguridad nacional no es una tarea sencilla. Uno de los principales desafíos es la ausencia de una definición democrática de “seguridad nacional” y su uso indebido para fines no legítimos que puede limitar el acceso a la información pública. En tal sentido, la Relatoría Especial ha señalado que para poder invocar la reserva por razones de seguridad nacional, “las leyes que regulan el secreto deberán definir con exactitud el concepto de seguridad nacional y especificar claramente los criterios que deberán utilizarse para determinar si cierta información puede o no declararse secreta, a fin de prevenir que se abuse de la clasificación ‘secreta’ para evitar la divulgación de información que es de interés público”. A este respecto, esta Relatoría Especial enfatiza que una restricción al acceso a la información pública que pretenda justificarse en la defensa de la seguridad nacional no debe fundarse en una idea de seguridad nacional incompatible con una sociedad democrática⁸⁹.
83. De acuerdo con los Principios Globales sobre Seguridad Nacional y el Derecho a la Información (Principios de Tshwane) “un interés de seguridad nacional no será legítimo cuando su objetivo real o su principal efecto sea resguardar un interés que no esté vinculado con la seguridad nacional, tal como evitar que se ridiculice o señale a gobiernos o funcionarios por irregularidades; ocultar información sobre violaciones de los derechos humanos, otras violaciones a la ley o el funcionamiento de las instituciones públicas; fortalecer o perpetuar un determinado interés político, ideología o partido político; o reprimir protestas legales”⁹⁰.
84. Asimismo, toda restricción al acceso a la información por razones de seguridad nacional debe estar establecida en la ley y ser verdaderamente necesaria en una sociedad democrática. No basta la mera afirmación por parte del gobierno de que existe un riesgo para la seguridad nacional. Este riesgo debe ser probado. En las palabras del Relator Especial para la Libertad de Expresión, la excepción debe pasar una prueba de tres partes: a) debe estar relacionada con uno de los objetivos legítimos que la justifican; b) debe demostrarse que la divulgación de la información efectivamente amenaza causar un perjuicio sustancial a ese objetivo legítimo; y c) debe demostrarse que el perjuicio al objetivo es mayor que el interés público en contar con la información.

⁸⁹ CIDH. [Informe Anual 2010. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión](#). Capítulo III (Acceso a la información sobre violaciones de derechos humanos). OEA/Ser.L/V/II. Doc. 5. 7 de marzo de 2011.

⁹⁰ Open Society Foundations. 12 de junio de 2013. [The Global Principles on National Security and the Right to Information \(The Tshwane Principles\)](#).

Esto es particularmente importante en el caso de la información relativa a graves violaciones derechos humanos o del derecho internacional humanitario⁹¹.

85. En su informe sobre Acceso a la información sobre violaciones de derechos humanos, la Relatoría Especial afirmó que “resulta sorprendente el argumento según el cual el secreto sobre las graves violaciones de derechos humanos cometidas por agentes del Estado en un régimen autoritario que se pretende superar, sea condición indispensable para mantener la ‘seguridad nacional’ del nuevo Estado de derecho”⁹². ¿Qué daño para la seguridad nacional de un Estado democrático puede acarrear la divulgación de información sobre crímenes de un régimen autoritario del pasado cuyo legado se quiere superar? Por el contrario, una sociedad bien informada sobre las actividades del Estado y los hechos del pasado es fundamental para disolver los enclaves autoritarios y favorece los intereses legítimos de seguridad nacional. Por estas razones, de conformidad con el derecho internacional de los derechos humanos y las mejores prácticas regionales, la Relatoría ha sostenido que no existen argumentos democráticos que justifiquen la clasificación o reserva de la información relativa a graves violaciones derechos humanos por motivo de seguridad nacional.
86. En este contexto, resulta esencial la promulgación de leyes complementarias a la ley de Acceso a la Información Pública para promover la apertura dentro de los organismos encargados de la defensa y seguridad nacional y garantizar la eficacia de un régimen transparente y de protección de los derechos humanos dentro de ese sector. Las leyes que protegen a informantes (*whistleblowers*) alienta a los funcionarios públicos dentro de las Fuerzas Armadas y el ministerio de Defensa y Seguridad a denunciar irregularidades, violaciones a la ley y de derechos humanos cometidas por otros funcionarios, y que estas personas puedan permanecer en sus posiciones sin el riesgo de ser sometidos a represalias.
87. Por otra parte, preocupa a la Relatoría que en el caso de las actas del Cosena el Gobierno haya cuestionado, a través de un recurso de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones de Santiago, las atribuciones del Consejo para la Transparencia para resolver este tipo de controversias y fiscalizar el acceso a la información provenientes de esta entidad estatal del sector de seguridad⁹³.
88. La Relatoría Especial reitera que la evaluación de la capacidad del organismo de garantizar el acceso a la información deberá considerar si éste cuenta con funciones precisas –no ambiguas- y con clara jurisdicción frente a las potestades de otros

⁹¹ CIDH. [Informe Anual 2010. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión](#). Capítulo III (Acceso a la información sobre violaciones de derechos humanos). OEA/Ser.L/V/II. Doc. 5. 7 de marzo de 2011; Open Society Foundations. 12 de junio de 2013. [The Global Principles on National Security and the Right to Information \(The Tshwane Principles\)](#).

⁹² CIDH. [Informe Anual 2010. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión](#). Capítulo III (Acceso a la información sobre violaciones de derechos humanos). OEA/Ser.L/V/II. Doc. 5. 7 de marzo de 2011.

⁹³ Emol. 19 de diciembre de 2016. [Gobierno evalúa apelar a dictamen que autorizó revelar actas del Consejo de Seguridad Nacional](#); Emol. 23 de abril de 2016. [Estado Mayor Conjunto envía al CDE solicitud de hacer públicas actas del Cosena](#); Universidad de Chile. 11 de julio de 2016. [Documentos secretos y Fuerzas Armadas: El derecho a la información en el centro del debate](#); El mercurio. 22 de abril de 2016. [Editorial. Actas del Consejo de Seguridad Nacional](#); Diario Uchile. 18 de abril de 2018. [Ministerio de Defensa y Estado Mayor bloquean entrega de actas del Cosena](#).

organismos. En el caso de los organismos garantes del acceso a la información, una atribución central radica en la capacidad para resolver controversias sobre la provisión de información a través de decisiones vinculantes y efectivas. A este respecto, la Corte Interamericana ha destacado que el Estado, “debe garantizar la efectividad de un procedimiento administrativo adecuado para la tramitación y resolución de las solicitudes de información, que fije plazos para resolver y entregar la información, y que se encuentre bajo la responsabilidad de funcionarios debidamente capacitados”⁹⁴.

89. Constituye además una buena práctica, que el ordenamiento jurídico establezca que estas decisiones son definitivas e inatacables para los sujetos obligados, sin perjuicio de que los particulares deberían mantener el derecho de impugnar las determinaciones o resoluciones adversas de los organismos garantes ante los tribunales competentes, en garantía al derecho de acceso a la justicia. En efecto, la Relatoría Especial considera que la posibilidad de los sujetos obligados de impugnar mediante recursos ordinarios las resoluciones de los institutos de acceso a la información, conduce a negar el derecho a obtener la información solicitada a través de un proceso sencillo, expedito y especializado⁹⁵.

C. Archivos históricos y memoria

90. Finalmente, a la Relatoría Especial le preocupan las denuncias sobre la falta de proporcionalidad y uniformidad de las restricciones al acceso de los archivos, documentos, testimonios y antecedentes aportados por las víctimas ante la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura (Comisión Valech I) y su impacto en el derecho a la memoria, verdad y justicia.
91. La Comisión Valech I fue creada en 2003 con el objeto de determinar quienes sufrieron privación de la libertad y tortura por razones políticas durante la dictadura militar. Según la información disponible, los antecedentes aportados por las víctimas a esta Comisión tienen una reserva legal de 50 años⁹⁶; es decir, hasta 2054. En los términos de la Ley No. 19.992, la reserva obliga a toda “persona, grupo de personas, autoridad o magistratura”, lo que ha sido interpretado incluso para afectar a los tribunales de justicia. Ello se diferencia de los antecedentes de la Comisión Rettig sobre Desaparición Forzada y Ejecución Política (1990) que si bien son de “absoluta confidencialidad”, su acceso por los tribunales de justicia en los procesos sometidos a su conocimiento está garantizado por ley⁹⁷. El secreto estaría justificado en el derecho de privacidad de quienes habrían prestado su testimonio.
92. De acuerdo con la información recabada, ex-prisioneros políticos y víctimas identificadas por la Comisión Valech I han exigido acceso a esta información a través de acciones legales, con algunos resultados positivos. El 22 de diciembre de 2015, la Corte

⁹⁴ Corte IDH. *Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. *Fondo, Reparaciones y Costas*. Serie C No. 151. Párr. 163.

⁹⁵ CIDH. [Situación de los Derechos Humanos en México](#). OEA/Ser.L/V/II. Doc. 44/15 31 diciembre de 2015.

⁹⁶ Decreto Supremo No. 1.040 de 2003. Art. 5 “Todas las actuaciones que realice la Comisión, así como todos los antecedentes que ésta reciba, tendrán el carácter de reservados, para todos los efectos legales”. Ley No. 19.992 dispone en su artículo 15 que la prohibición de acceso a los documentos se extiende a toda “persona, grupo de personas, autoridad o magistratura”.

⁹⁷ Decreto No. 355 de 1990 y Ley 19.123 de 1992. Art. 2.3 inciso final.

de Apelaciones de Santiago acogió un recurso de protección y exigió al INDH, custodio de los archivos, que entregue la información recabada en la Comisión Valech I a una de las víctimas⁹⁸. Posteriormente, el 2 de agosto de 2016, la Corte de Apelaciones ordenó la desclasificación de los archivos referidos a un grupo de 14 ex presos y presas políticos que militaban en el Movimiento de Izquierda Revolucionaria (MIR)⁹⁹. No obstante, el acceso a los antecedentes sigue siendo denegados los tribunales para efectos de la investigación de estos crímenes.

93. Durante la visita esta oficina fue informada que en el Congreso se tramitaba una reforma a la reserva legal de los archivos de la Comisión Valech I con el objetivo de levantar el secreto de 50 años y establecer el carácter público de los antecedentes recogidos por esa comisión. La Relatoría Especial lamenta que el 31 de agosto de 2016 la Cámara de Diputados rechazara el proyecto de ley¹⁰⁰.
94. La CIDH ha reconocido que los esfuerzos estatales para garantizar el acceso a la información tienen que incluir la apertura de los archivos históricos para que los tribunales de justicia que investigan graves violaciones de derechos humanos puedan hacer su labor. La marcha de un proceso judicial sobre graves violaciones de derechos humanos nunca puede verse obstruida por la falta de acceso a antecedentes y documentos en poder estatal. En este sentido, tal y como lo hizo el Comité contra la Tortura de Naciones Unidas en 2009¹⁰¹, la Relatoría Especial insta al Estado a adoptar las medidas que sean necesarias para garantizar a los tribunales acceso a la información en manos del Estado que sea necesaria para cumplir con sus obligaciones de justicia y reconsiderar la derogación del artículo de la Ley 19.992 que dispone el secreto durante 50 años de los antecedentes de la Comisión Valech I.

⁹⁸ The Clinic. 28 de diciembre de 2015. [Triunfo judicial de familiar de víctima de la dictadura quiebra con el secreto de la Comisión Valech](#); The Clinic. 13 de enero de 2015. [La odisea de Fabiola: Cómo una víctima de la dictadura logró romper con el secreto de 50 años de la Comisión Valech](#); Proceso. 28 de diciembre de 2015. [Chile: "el secreto de los 50 años" se resquebraja](#).

⁹⁹ Diario Uchile. 22 de septiembre de 2016. [Informe Valech: Desclasifican testimonios de ex presos políticos](#); la Jornada. 22 de septiembre de 2016. [Desclasifican archivos sobre tortura en dictadura chilena](#).

¹⁰⁰ La Tercera. Sin fecha. [Cámara rechaza proyecto que establecía el carácter público de los antecedentes de la Comisión Valech](#); Clarín. 2 de septiembre de 2017. [Cámara rechazó proyecto para hacer públicos los antecedentes de la Comisión Valech sobre violadores de DD.HH.](#); Cooperativa.cl. 31 de agosto de 2016. [Por falta de quórum, Cámara rechazó levantar secreto de Comisión Valech](#).

¹⁰¹ Comité contra la Tortura. Examen de los informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 19 de la Convención. Observaciones finales sobre Chile. CAT/C/CHL/CO/5. 23 de junio de 2009. Párr. 19. Disponible en: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/BDL/2010/7856.pdf?view=1>

CAPÍTULO IV
LIBERTAD DE EXPRESIÓN,
PLURALISMO Y DIVERSIDAD

IV. Libertad de Expresión, Pluralismo y Diversidad

95. La Relatoría Especial observó que tras la recuperación de la democracia, Chile ha adoptado medidas legislativas y administrativas para dar pasos progresivos hacia un mayor pluralismo y diversidad en el debate público y evitar la concentración en la propiedad y control de los medios de comunicación. Sin embargo, tanto las normativas como la implementación de las mismas no han dado los frutos esperados y Chile exhibe uno de los sistemas mediáticos con mayores índices de concentración.
96. Cabe recordar que al retorno a la democracia Chile adoptó leyes y políticas públicas que pretendían el desarrollo de una televisión pública independiente, bajo el principio de la participación del gobierno y la oposición en la dirección de las señales públicas, lo que en la primera década aseguro que los medios públicos no fueran cooptados por el gobierno de turno. La Relatoría Especial también destacó las normas adoptadas en años recientes que disponen el financiamiento estatal a proyectos de medios regionales y exigen la transparencia de la propiedad de los medios de comunicación privados, las normas y políticas que reconocieron legalmente a la radiodifusión comunitaria, las leyes que permiten el acceso de las personas en situación de discapacidad a la información gubernamental y de interés público, así como las reformas impulsadas para dar un acceso más equitativo y sin discriminación en la transición a señales de televisión digital. También se adoptaron normas para garantizar que la publicidad oficial alcance a medios regionales y locales.
97. Sin perjuicio de estos avances y como se describe a continuación, la Relatoría Especial advierte que la promoción de una amplia pluralidad de fuentes de información continúa siendo un desafío para la democracia chilena y debería estudiarse en profundidad las razones que impiden a la democracia chilena generar las condiciones estructurales para promover un espectro variado de medios, tanto en propiedad como en líneas editoriales.

A. Regulación de los medios y medidas para evitar su concentración

98. Los medios de comunicación juegan un papel central en la existencia misma de un sistema democrático pluralista, deliberativo y participativo. La Corte Interamericana ha señalado que los medios de comunicación cumplen un papel esencial en tanto vehículo e instrumento para el ejercicio de la libertad de expresión e información, en sus dimensiones individual y colectiva, en una sociedad democrática¹⁰². A su vez, la Relatoría Especial ha destacado que “[e]s tan importante el vínculo entre la libertad de expresión y la democracia que el objetivo mismo del artículo 13 de la Convención

¹⁰² Corte IDH. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107. Párr. 117.

Americana es el de fortalecer el funcionamiento de sistemas democráticos pluralistas y deliberativos mediante la protección y el fomento de la libre circulación de información, ideas y expresiones de toda índole”¹⁰³.

99. En palabras de la Corte Interamericana, “[d]ada la importancia de la libertad de expresión en una sociedad democrática y la elevada responsabilidad que ello entraña para quienes ejercen profesionalmente labores de comunicación social, el Estado no sólo debe minimizar las restricciones a la circulación de la información sino también equilibrar, en la mayor medida de lo posible, la participación de las distintas informaciones en el debate público, impulsando el pluralismo informativo. En consecuencia, la equidad debe regir el flujo informativo. En estos términos puede explicarse la protección de los derechos humanos de quien enfrenta el poder de los medios y el intento por asegurar condiciones estructurales que permitan la expresión equitativa de las ideas”¹⁰⁴.
100. El respeto por los principios de pluralismo y diversidad aparejan entonces, por un lado, la obligación de establecer condiciones estructurales que permitan la competencia en condiciones de igualdad y la inclusión de más y diversos grupos en el proceso comunicativo y, por otro, que se encuentre asegurada la libertad para difundir informaciones que pueden resultar “ingratas para el Estado o cualquier sector de la población”, lo cual es coherente con la “tolerancia y espíritu de apertura” propios del pluralismo¹⁰⁵. La libertad de los individuos para debatir y criticar abiertamente las políticas y las instituciones y la diversidad y el pluralismo en el debate público no solo promueve las libertades civiles y políticas, sino que a menudo contribuye a los derechos económicos, sociales y culturales¹⁰⁶.
101. En la misma línea, en su Declaración Conjunta sobre diversidad en la radiodifusión de 2007, los relatores para la libertad de expresión precisaron que “en reconocimiento de la particular importancia que la diversidad de los medios de comunicación tiene para la democracia, para prevenir la concentración indebida de medios de comunicación o la propiedad cruzada de los mismos, ya sea horizontal o vertical, se deben adoptar medidas especiales, incluyendo leyes anti-monopólicas. Tales medidas deben implicar el cumplimiento de estrictos requisitos de transparencia sobre la propiedad de los medios de comunicación a todos los niveles. Además deben involucrar un monitoreo activo, el tomar en cuenta la concentración de la propiedad, en caso que sea aplicable, en el proceso de concesión de licencias, el reporte con antelación sobre grandes

¹⁰³ CIDH. [Marco jurídico interamericano sobre el derecho a la libertad de expresión](#). OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 2/09. 30 diciembre 2009. Párr.8.

¹⁰⁴ CIDH. [Marco jurídico interamericano sobre el derecho a la libertad de expresión](#). OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 2/09. 30 diciembre 2009. Párr.198.

¹⁰⁵ CIDH. [Marco jurídico interamericano sobre el derecho a la libertad de expresión](#). OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 2/09. 30 diciembre 2009. Párr.226; Ver también: Corte I.D.H., *Caso Ríos y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194, párr. 105; Corte I.D.H., *Caso Perozo y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 116.

¹⁰⁶ CIDH. [Informe Anual 2002. Informe de la Relatoría para la Libertad de Expresión](#). Capítulo IV (Libertad de Expresión y Pobreza). OEA/Ser.L/V/II.117. Doc. 1 rev. 1. 7 marzo 2003. Párr. 37.

combinaciones propuestas, y la concesión de autoridad para evitar que tales combinaciones entren en vigor”.

102. Durante la visita, la Relatoría Especial escuchó denuncias de organizaciones de la sociedad civil sobre la existencia de una concentración excesiva en la propiedad y control de los medios de comunicación en manos de un reducido número de grupos económicos y las consecuencias de este fenómeno en el pluralismo informativo. Según las denuncias recibidas, la concentración en el sector de la radio y la prensa escrita nacional y local sería particularmente elevada, y tendría sus orígenes en la época de la dictadura militar con la clausura de una decena de publicaciones de prensa y la toma de 40 estaciones de radio. También se recibieron denuncias sobre la consolidación de la propiedad cruzada y dominio del capital extranjero en el sector de la radio. La adquisición por parte del grupo español Prisa de la cadena de radio *Iberoamericana Radio Chile* –con más de la mitad de las emisoras del país– fue denunciada como un ejemplo de este problema. La integración vertical (impresión y distribución) de dos grupos propietarios cada uno de varios periódicos nacionales, regionales y locales, para muchos, ha obstaculizado el acceso de nuevos actores al mercado de la prensa escrita. Por otra parte, ambos grupos son promotores de similares ideas a nivel editorial. También se informó acerca de una supuesta falta de transparencia sobre la propiedad y control de los medios de comunicación en general. A este respecto, los representantes de la Federación de Medios de Comunicación Social de Chile, reconocieron la necesidad de promover la competencia en la propiedad y control de los medios de comunicación, aunque expresaron su preocupación ante la posibilidad de que, al igual que ha sucedido en otros países de la región, se impulsen reformas legislativas que buscando promover políticas públicas en ese sentido, afecten en forma desproporcionada el derecho a la libertad de expresión.
103. El marco jurídico general de la radiodifusión se encuentra en la Ley General de Telecomunicaciones No. 18.168¹⁰⁷ y el Decreto Supremo N° 127, de 2006, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, que aprobó el Plan General de Uso del Espectro Radioeléctrico y sus modificaciones¹⁰⁸. El sector de la televisión también es objeto de regulación mediante la Ley No. 18.838 que crea el Consejo Nacional de Televisión¹⁰⁹, organismo autónomo cuya misión es velar por el correcto funcionamiento de todos los servicios de televisión que operen en el territorio nacional y su reciente modificación a través de la ley N° 20.750 de Televisión Digital Terrestre¹¹⁰. La Televisión Nacional de Chile -canal estatal- se rige, además, por la Ley No. 19.132 de Televisión Nacional de Chile. A todos los medios de comunicación social les es aplicable asimismo la ley No.

¹⁰⁷ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Ley General de Telecomunicaciones No. 18.168. Octubre de 1982. Última versión de 20 de agosto de 2016. Disponible para consulta en: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=29591>

¹⁰⁸ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Decreto No. 127. Aprueba plan general de uso del espectro radioeléctrico. Disponible en: <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=249068>

¹⁰⁹ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Ley No. 18.838 que crea el Consejo Nacional de Televisión. 29 de septiembre de 1989. Última modificación de 21 de enero de 2016. Disponible para consulta en: <http://www.bcn.cl/>

¹¹⁰ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Ley No. 20.750 que permite la introducción de la televisión digital terrestre. 11 de mayo de 2014. Disponible para consulta en: <http://www.bcn.cl/>

- 19.733, “Sobre libertades de opinión e información y ejercicio del periodismo” (Ley de Prensa)¹¹¹.
104. En cuanto a las normas para garantizar la diversidad en los medios y evitar la concentración en el sector, la Relatoría Especial advierte que la Ley de Prensa, mediante una modificación legal introducida en el año 2009, dispone en su artículo 38 que “cualquier hecho o acto relevante, relativo a la modificación o cambio en la propiedad de un medio de comunicación social, deberá ser informado a la Fiscalía Nacional Económica, dentro de treinta días de ejecutado. Con todo, tratándose de medios de comunicación social sujetos al sistema de concesión otorgada por el Estado, el hecho o acto relevante deberá contar, previo a su perfeccionamiento, con informe de la Fiscalía Nacional Económica referido a su efecto sobre la competencia, la que deberá emitirlo dentro de los treinta días siguientes a la recepción de los antecedentes. En caso que el informe sea desfavorable, el Fiscal Nacional Económico deberá comunicarlo al Tribunal para efectos de lo dispuesto en el artículo 31 del decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, del ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción. De no evacuarse el informe dentro del referido plazo, se entenderá que no amerita objeción alguna por parte de la Fiscalía”¹¹². La Fiscalía Nacional Económica se rige por el Decreto Ley No. 211 de Defensa de la Libre Competencia Económica y sus modificaciones¹¹³.
105. En cuanto a los aspectos de transparencia en la propiedad y control de los medios de comunicación, si bien los medios tienen la obligación de mantener sus registros de propiedad actualizados y de libre acceso, no existe una obligación de transparencia activa por parte de los organismos reguladores de las frecuencias radioeléctricas. En efecto, el artículo 9 de la Ley de Prensa exige a los medios de comunicación social el deber de “proporcionar información fidedigna acerca de sus propietarios, controladores directos o indirectos, arrendatarios, comodatarios o concesionarios, según fuere el caso. Si ellos fueren una o más personas, dicha información comprenderá la que sea conducente a la individualización de las personas naturales y jurídicas que tengan participación en la propiedad o tengan su uso, a cualquier título. Asimismo, comprenderá las copias de los documentos que acrediten la constitución y estatutos de las personas jurídicas que sean socias o accionistas, salvo en los casos de sociedades anónimas abiertas, así como las modificaciones de los mismos, según correspondiere. La referida información será de libre acceso al público y deberá encontrarse permanentemente actualizada y a su disposición en el domicilio del respectivo medio de comunicación social y de las autoridades que la requieran en el ejercicio de sus competencias”.
106. La Relatoría Especial destaca que el artículo 13 de la Ley General de Telecomunicaciones establece una limitación a la acumulación de frecuencias por parte

¹¹¹ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Ley No. 19.733 Ley sobre libertades de opinión e información y ejercicio del periodismo. 18 de mayo de 2001. Última modificación 23 de diciembre de 2013. Disponible para consulta en: <http://www.bcn.cl/>

¹¹² Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Ley No. 19.733 Ley sobre libertades de opinión e información y ejercicio del periodismo. 18 de mayo de 2001. Última modificación 23 de diciembre de 2013. Disponible para consulta en: <http://www.bcn.cl/>

¹¹³ Ley de Defensa de la Libre Competencia. Texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley N° 211, de 1973. Disponible para consulta en: <http://www.fne.gob.cl/marco-normativo/marco-normativo/>

de una misma empresa o grupo económico para una misma localidad. Esta norma dispone que “una misma empresa y sus empresas filiales, coligadas o relacionadas no podrán presentar más de una solicitud para una misma localidad, en un mismo concurso. De hacerlo, ninguna de las solicitudes será considerada en el concurso”¹¹⁴. El artículo 15 de la Ley No. 18.838 del Consejo Nacional de Televisión dispone, además, que “no podrán otorgarse nuevas concesiones con medios propios a aquellas personas jurídicas que ya sean titulares de una concesión de la misma naturaleza, o bien controlen o administren a otras concesionarias de servicios de radiodifusión televisiva de libre recepción, que hayan sido otorgadas por concurso público, en la misma zona de servicio [...]. Las limitaciones que establecen los incisos precedentes afectarán también al grupo empresarial respectivo, conforme al artículo 96 de la ley N°18.045.”¹¹⁵

107. Si bien la ley 18.838 fue un primer paso en el sentido de limitar la acaparación de frecuencias, su efecto ha sido relativo. En primer lugar opera sólo hacia adelante y cuando se trate de nuevos concursos, por lo que sólo se aplicaría a la televisión digital abierta, un mercado cuyo desarrollo está en serio riesgo debido al desarrollo de plataformas convergentes.
108. Durante su visita y en correspondencia posterior, la Relatoría especial preguntó al Estado si en el país se habían realizado o se dispone de informes o investigaciones en materia de concentración, diversidad, o competencia en el sector de los medios de comunicación. El Estado no presentó información al respecto, a pesar que el artículo 4° de la Ley de Prensa ordena el financiamiento de estudios sobre pluralismo en el sistema de medios a través del Fondo de Pluralismo en el Sistema Informativo Nacional de la Comisión Nacional de Investigación Científica y Tecnológica (Conicyt)¹¹⁶.
109. La Relatoría Especial recibió, no obstante, el informe preparado por el Departamento de Estudios de la Comisión Nacional de Televisión sobre la concentración de medios en la industria televisiva chilena (2016). El estudio da cuenta de la existencia en Chile de 7 canales de televisión nacional (terrestre y en abierto), 18 canales regionales y 32 canales locales de televisión abierta. Por otra parte operan 13 permisarios de televisión paga, cable o de satélite. Asimismo, informa “actualmente existen 53 proyectos de TV Digital, a nivel nacional y regional”¹¹⁷. Sobre esta base, el estudio analizó los “distintos grados de concentración mediática, tanto a nivel de audiencias así como de inversión publicitaria” en estos mercados. Según el informe, los índices de *Concentration Ratio* no indicarían la existencia de un monopolio en el sector de la televisión. Sin embargo, el informe afirma que este índice arrojaría un dominio de un 91 por ciento de la audiencia y un 87 por ciento de la inversión publicitaria en manos de cuatro grupos

¹¹⁴ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Ley General de Telecomunicaciones No. 18.168. Octubre de 1982. Última versión de 20 de agosto de 2016. Artículo 13. Disponible para consulta en: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=29591>

¹¹⁵ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Ley No. 18.838 que crea el Consejo Nacional de Televisión. 29 de septiembre de 1989. Última modificación de 21 de enero de 2016. Disponible para consulta en: <http://www.bcn.cl/>

¹¹⁶ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Ley No. 19.733 Ley sobre libertades de opinión e información y ejercicio del periodismo. 18 de mayo de 2001. Última modificación 23 de diciembre de 2013. Disponible para consulta en: <http://www.bcn.cl/>

¹¹⁷ Comisión Nacional de Televisión. Departamento de Estudios. 2016. Disponible para consulta en: <http://www.observacom.org/sitio/wp-content/uploads/2016/08/Informe-Concentracion-CC-81n-de-Medios-en-la-Industria-Televisiva-Chilena-CNTV-2015.pdf>

empresariales. Otros índices indicarían la existencia de concentración en la televisión abierta “aunque menor a la de pago”. Según el estudio, “al analizar el total de señales a nivel regional y local, el Estado de Chile obtiene la mayor tasa de concentración de la propiedad (28por ciento)”.

110. En ese orden de ideas, la Corte IDH ha destacado que el pluralismo de medios “constituye una efectiva garantía de la libertad de expresión” que es “un deber del Estado [...] proteger y garantizar[...] por medio, tanto de la minimización de restricciones a la información, como por medio de propender por el equilibrio en la participación, al permitir que los medios estén abiertos a todos sin discriminación, puesto que se busca que ‘no haya individuos o grupos que, a priori, estén excluidos’”, en virtud del artículo 1.1 de la Convención, por medio, tanto de la minimización de restricciones a la información, como por medio de propender por el equilibrio en la participación¹¹⁸.
111. La Relatoría Especial reconoce que frente a este escenario, el Estado ha adoptado medidas legislativas importantes. Así por ejemplo, la Ley de Televisión Digital de 2014 dispuso que, una vez que se asignen las frecuencias necesarias para que la televisión pueda hacer la transición a señal digital, el 40 por ciento del total de las concesiones restantes para este sector, serán destinadas a señales de radiodifusión televisiva digital regionales, locales y locales comunitarias, o para señales culturales o educativas. No obstante, distintas fuentes expresaron preocupación por el hecho que el espacio disponible para medios comerciales este siendo captado por los actores que tendrían actualmente posiciones dominantes en la industria televisiva o en otras empresas de radiodifusión. Añadieron que el Estado debe fortalecer las medidas de fomento para garantizar el acceso de nuevos actores al espectro, como la producción y transmisión de contenidos a través de fondos concursables como el Fondo Consejo Nacional de Televisión. También se informó a la Relatoría Especial que en la Ley de Televisión Digital, el sector comunitario quedó definido como “local comunitario”, delimitando su cobertura a sectores geográficos determinados.
112. La Relatoría Especial ha expresado que la transición digital puede generar efectos negativos, si no es guiada por los requerimientos necesarios para garantizar la libertad de expresión, lo que tendría como consecuencia menos pluralismo, nuevas barreras para la diversidad cultural y lingüística y a la libre circulación de información. Por este motivo, durante el proceso de implementación de la televisión digital, los Estados deberían evaluar las posibilidades de emisión derivadas del ahorro de espectro que permite la digitalización de las emisiones, y el uso de los diversos dividendos digitales que se liberan al finalizar la transición, considerando este cambio tecnológico como una oportunidad para incrementar la diversidad de voces y habilitar el acceso de nuevos sectores de la población a los medios de comunicación.
113. Del mismo modo, y atendiendo a la situación pre-existente, Chile debería reforzar sus políticas para promover la competencia en todos los mercados relevantes de la comunicación e impedir que los grupos existentes sigan expandiéndose verticalmente y

¹¹⁸ Corte IDH. *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela*. Sentencia de 22 de junio de 2015. Serie C No. 293. Párr. 142.

acaparando medios de comunicación. En ese sentido, las normas y políticas públicas que establezcan límites razonables a la acaparación de frecuencias -siempre que cumplan con el test que debe cumplir cualquier restricción a la libertad de expresión-, la propiedad cruzada en una misma localidad, cuando puede suponer que uno o dos grupos tengan todos los tipos de medios y reglas para promover el transporte de señales abiertas, públicas y comunitarias, son compatibles con la protección del derecho a la libertad de expresión.

114. En línea con la promoción de una mayor diversidad de contenidos y pluralismo de voces en la televisión chilena, la Relatoría Especial recogió información relevante sobre el envío al Congreso por parte del gobierno de la presidenta Michelle Bachelet de un proyecto de reforma a la Ley sobre Televisión Nacional de Chile con la finalidad de fortalecer la televisión pública, su gobernanza y financiamiento y de poner en funcionamiento una nueva señal de contenidos culturales, con una fuerte apuesta a la producción nacional. La Relatoría Especial saluda la importancia de estas medidas, y reitera que deben implementarse respetando los principios de independencia, autonomía y participación de la sociedad civil en los medios públicos, lo que en definitiva aportará a aumentar la diversidad y el pluralismo en los medios de comunicación en el país. La Relatoría Especial también recuerda especialmente la necesidad de facilitar la participación significativa a los representantes de distintos sectores de la sociedad civil chilena en el debate legislativo y garantizar la independencia de la gobernanza del medio público. Recientemente, también se conoció la aprobación de un proyecto para modificar la Ley 18.838 del Consejo Nacional de Televisión para que los municipios, corporaciones y fundaciones municipales puedan ser concesionarios de un canal de televisión a nivel local¹¹⁹.
115. Al respecto, en su Declaración Conjunta de 2007, los relatores especiales para la libertad de expresión de la ONU, la OEA, la OSCE y la Comisión Africana sostuvieron que, “[s]e requieren medidas especiales para proteger y preservar los medios públicos en el nuevo espacio radioeléctrico. El mandato de los medios públicos debe estar claramente establecido por ley y debe incluir, entre otros, el contribuir a la diversidad, la cual debe ir más allá de ofrecer diferentes tipos de programación, dar voz a y satisfacer las necesidades de información e intereses de todos los sectores de la sociedad. Se deben explorar mecanismos innovadores para el financiamiento de los medios públicos, de forma tal que éste sea suficiente para permitirles cumplir con su mandato de servicio público, que sea garantizado por adelantado para periodos de varios años y que sea ajustado de acuerdo a la inflación”.
116. En cuanto a las reformas sobre publicidad oficial, la Relatoría Especial nota con satisfacción que, con el fin de promover la información oficial a través de medios de comunicación locales y regionales, la Ley de Presupuesto del Sector Público de 2016 haya establecido la obligación de realizar el 25 por ciento del avisaje en medios de comunicación “con clara identificación local” y “distribuidos territorialmente de manera equitativa” y que la asignación de la publicidad oficial a este sector está sujeta a mecanismos de rendición de cuentas. De hacerse efectiva, este tipo de política puede contribuir a la promoción de la diversidad y pluralismo en los medios de comunicación del país. La Relatoría Especial reitera al Estado que los recursos publicitarios deben asignarse según criterios preestablecidos, claros, transparentes y objetivos. La pauta

¹¹⁹ Observacom. 27 de septiembre de 2016. [Aprueban proyecto de ley que permitirá que municipios chilenos tengan canal de TV local.](#)

estatal nunca debe ser asignada por los Estados para premiar o castigar los contenidos editoriales e informativos de los medios.

117. Respecto a este capítulo la Relatoría Especial recomienda al Estado chileno la implementación de las normas aprobadas sobre transición a la televisión digital, publicidad en la propiedad de los medios públicos, reconocimiento del sector comunitario y asignación de publicidad oficial de forma plena, con respeto a los estándares internacionales de libertad de expresión y promoviendo una mayor diversidad y pluralismo en cada decisión de política pública que adopte respecto a estos temas.
118. En relación con los medios públicos, la Relatoría Especial aconseja dotarlos por ley de financiamiento adecuado y de un mandato preciso vinculado a la difusión de contenidos e información de interés público, en especial deberían ofrecer diferentes tipos de programación, dar voz a y satisfacer las necesidades de información e intereses de todos los sectores de la sociedad. Establecer la participación de los distintos actores de la sociedad civil en la gobernanza de los medios públicos y garantizar su independencia del gobierno de turno.
119. En relación con la concentración en los diversos mercados de la comunicación, recomienda al Estado aplicar la ley que establece fondos para la realización de estudios sobre pluralismo en el sistema de medios; capacitar y promover política a nivel de la Fiscalía de la competencia en relación con la prevención de las prácticas oligopólicas en los mercados de la comunicación y aplicar al control de las adquisiciones y fusiones de medios de comunicación criterios que además de los aspectos económicos contemplen la promoción de la diversidad y el pluralismo en el sistema de medios de comunicación.
120. La aprobar normas complementarias a las que tienen por objeto la defensa de la competencia, en especial, aquellas normas que establecen procedimientos claros y transparentes para la asignación y renovación equitativa de frecuencias para los medios públicos, comerciales y comunitarios; establecer límites razonables a la acaparación de medios audiovisuales que requieren licencia o asignación de espectro y una progresiva adecuación de aquellos que superen los límites que se establezcan; y reglas de transporte para asegurar la transmisión en la televisión para abonados de los medios públicos, comerciales y comunitarios. El Estado de Chile debe garantizar asimismo que cualquier restricción a la libertad de expresión para administrar las frecuencias y garantizar la diversidad y el pluralismo sea aplicada por un órgano con suficientes garantías de independencia y autonomía, para blindarlo tanto de injerencias políticas como económicas.
121. En relación con los medios escritos, promover la apertura del mercado de medios de prensa escrito y/o digital a través de leyes y políticas públicas que garanticen el pluralismo de medios o informativo también en la prensa. Estas políticas pueden incluir realizar estudios y adoptar medidas sobre los mecanismos de acceso al papel prensa, a la distribución y venta de los periódicos en el territorio y derribar las posibles trabas de acceso a este mercado.

B. La situación de los medios de radiodifusión comunitaria

122. En varias oportunidades, la CIDH y la Relatoría Especial han reconocido que los medios de comunicación comunitarios cumplen en nuestra región una función fundamental para el ejercicio de distintos sectores de la sociedad a la libertad de expresión y al acceso a la información. En especial, los medios de comunicación comunitarios son indispensables para garantizar a los pueblos indígenas de nuestra región efectivo respeto por la libertad de expresión y el acceso a la información¹²⁰.
123. Esta oficina ha enfatizado que una política integral en esta materia incluye tres tipos de medidas, a saber: reconocimiento legal, acceso al espectro y apoyo al desarrollo y la sustentabilidad de los medios¹²¹.
124. El reconocimiento legal de las radios comunitarias como un sector propio en la radiodifusión chilena se dio con la aprobación de la Ley No. 20.433 sobre Radiodifusión Comunitaria Ciudadana en 2010¹²². No obstante, durante la visita esta oficina escuchó críticas sobre la efectividad de la ley en garantizar el acceso al espectro y la sustentabilidad de los medios comunitarios. Particularmente, se destacaron los efectos de las limitaciones que impone la ley a estas radios en cuanto a la potencia, el financiamiento y la posibilidad de transmitir en cadena.
125. La Ley No. 20.433 sustituyó la Ley 19.277 de 1994 sobre “radios de mínima cobertura”, que limitaba la potencia radiada a 1 watt y de una antena de 6 metros de altura, exigía renovación de frecuencias cada tres años e impedía cualquier aviso o publicidad comercial¹²³. La nueva Ley dispone que:
- Los servicios comunitarios de radiodifusión de libre recepción “tendrán como zona de servicio máxima una comuna o una agrupación de comunas, conforme al ámbito de acción comunitaria de la entidad concesionaria”. (Art. 1)
 - Estos servicios “estarán conformados por una estación de radiodifusión cuya potencia radiada mínima será de 1 watt y máxima de veinticinco watts”. “Excepcionalmente, [...] y tratándose de localidades fronterizas o apartadas, con población dispersa o con alto índice de ruralidad, la potencia radiada podrá ser de hasta 40 watts”. “En el caso de que se busque potenciar las identidades culturales de los pueblos indígenas y de sus lenguas originarias el límite máximo de potencia radiada será de hasta 30 watts”. (Art. 4)
 - “El plazo de las concesiones será de diez años, y la concesionaria gozará de derecho preferente para su renovación, sujeto al cumplimiento de los fines comunitarios que originaron la concesión”. (Art. 11)

¹²⁰ CIDH. [Informe Anual 2009. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión](#). Capítulo VI (Libertad de expresión y radiodifusión). OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF. 3/09. 30 diciembre 2009 Párrs. 96 y ss.

¹²¹ CIDH. [Informe Anual 2009. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión](#). Capítulo VI (Libertad de expresión y radiodifusión). OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF. 3/09. 30 diciembre 2009 Párrs. 96 y ss.

¹²² Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Ley núm. 20.433, Crea los servicios de radiodifusión comunitaria ciudadana. 4 de mayo de 2010. Disponible para consulta en: <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1013004>

¹²³ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Ley núm., 19.277, Introduce modificaciones que indica a la Ley n° 18.168, General de Telecomunicaciones. 20 de enero de 1994. Disponible para consulta en: <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=30644>

- “Las organizaciones concesionarias de Servicios podrán difundir menciones comerciales o de servicios que se encuentren en su zona de servicio, para financiar las necesidades propias de la radiodifusión, pudiendo además celebrar convenios de difusión cultural, comunitaria, deportiva o de interés público en general. Se entenderá por menciones comerciales el saludo o agradecimiento a una entidad, empresa, establecimiento o local comercial, indicando únicamente su nombre y dirección. En ningún caso podrá emitir propaganda electoral o política”. (Art. 13)
126. La Relatoría Especial reitera al Estado que no es suficiente el reconocimiento legal de la radiodifusión comunitaria si existen normas que establecen condiciones discriminatorias para su desarrollo y sustentabilidad. Son discriminatorias, por ejemplo, las limitaciones que pueden estar previstas en la legislación, o que se imponen en la práctica, que establecen para cierto tipo de medios restricciones en cuanto a contenidos, cobertura territorial o acceso a fuentes de financiamiento, sin un argumento suficiente, objetivo y razonable, que persiga una finalidad legítima ajustada a la Convención Americana.
 127. No parece existir ninguna razón para impedir que las radios comunitarias puedan tener cobertura local o nacional, dependiendo de su proyecto social. La radiodifusión comunitaria no está necesariamente limitada a áreas de servicio definidas geográficamente. Salvo restricciones razonables para evitar la concentración en la propiedad de los medios, la ley no debe preestablecer límites arbitrarios sobre la cobertura, la potencia o el número de estaciones comunitarias en zonas geográficas particulares¹²⁴. Asimismo, los límites prestablecidos para acceder a financiamiento a través de la publicidad resultan arbitrarios. Las radios comunitarias deben tener acceso a recursos para garantizar su sustentabilidad financiera de su proyecto en condiciones de igualdad y sin más limitaciones que aquellas necesarias para garantizar su función social e independencia. En particular, es necesario asegurar que el financiamiento estatal no disuelva la independencia de la radio comunitaria, pues de esta manera se estaría perdiendo el valor genuinamente comunitario de este sector de la radiodifusión¹²⁵.
 128. Por otra parte, la lenta implementación de la Ley, así como la ausencia de políticas públicas que efectivamente fortalezcan el sector fueron también temas recurrentes de la visita. Para muchos la implementación ha demostrado que la legislación “no ha cumplido las expectativas de tener un sistema de medios más democrático”.
 129. Según se informó a esta Relatoría Especial desde la entrada en vigencia de la Ley al menos 226 radios habrían finalizado el trámite de migración de radio de mínima cobertura a radio comunitaria y otras 70 estarían todavía en proceso de migración que ordena la ley. Se habrían realizado 148 concursos públicos para el sector. La mayoría de estos concursos habría sido declarado desierto, pudiéndose otorgar solo 47 nuevas concesiones desde la vigencia de la ley. Además, del total de las concesiones otorgadas,

¹²⁴ CIDH. [Informe Anual 2009. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión](#). Capítulo VI (Libertad de expresión y radiodifusión). OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF. 3/09. 30 diciembre 2009. Párr. 96 y ss. Asimismo, ver Principles for a democratic legislation on community broadcasting. Amarc-ALC 2008. Disponible para consulta: [http://www.globalmediapolicy.net/sites/default/files/Principles_Community_Broadcasting_Legislation\(1\).pdf](http://www.globalmediapolicy.net/sites/default/files/Principles_Community_Broadcasting_Legislation(1).pdf)

¹²⁵ CIDH. [Informe Anual 2009. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión](#). Capítulo VI (Libertad de expresión y radiodifusión). OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF. 3/09. 30 diciembre 2009. Párr. 112.

el 33.8 por ciento son operadas por organizaciones religiosas y en las regiones más alejadas este porcentaje podría alcanzar el 50 por ciento de las radios¹²⁶. Según la información recibida, partidos políticos también estarían operando concesiones de mínima cobertura, en detrimento del acceso a estas frecuencias a otros sectores sociales¹²⁷. Las organizaciones de la sociedad civil atribuyen el bajo número y diversidad de las nuevas concesiones otorgadas a la falta de información y orientación para el acceso a las frecuencias, lentitud del proceso (que puede tardar de 1 a 2 años) y las debilidades del marco legal para el desarrollo y sustentabilidad de medios que representen a una diversidad de actores sociales, en particular, a los pueblos indígenas en el país.

130. En efecto, durante la visita se observó la ausencia de una política pública sostenida para hacer realidad la finalidad de facilitar a los pueblos indígenas oportunidades para el acceso y desarrollo sostenible de radios comunitarias. En Temuco la Relatoría Especial recibió denuncias preocupantes sobre las limitaciones legales, técnicas y económicas que pesarían sobre los pueblos indígenas para llevar adelante proyectos de radiodifusión comunitaria y la ineficacia de las medidas de fomento disponibles para garantizar el acceso de los pueblos indígenas a los medios de comunicación. La Relatoría Especial ha indicado al Estado que la necesidad urgente de realizar medidas positivas para garantizar en la ley y en la práctica el acceso de los pueblos indígenas a medios comunitarios, de conformidad con el Convenio 169 de la OIT, que impone obligaciones a los Estados de adoptar medidas especiales para resguardar las personas, las instituciones, los bienes y las culturas de estos pueblos.
131. Sobre este punto es importante recordar que la “Convención sobre la protección y promoción de la diversidad de las expresiones culturales” de la UNESCO (2005), que promueve el respeto de las identidades culturales , la diversidad lingüística , las religiones y los usos y costumbres de los distintos sectores sociales y, en particular, de los grupos minoritarios . Al respecto , dicho instrumento establece que la diversidad cultural se manifiesta “también a través de distintos modos de creación artística , producción, difusión, distribución y disfrute de las expresiones culturales, cualesquiera que sean los medios y tecnologías utilizados” . En su preámbulo se precisa que , “las actividades, los bienes y los servicios culturales son de índole a la vez económica y cultural, porque son portadores de identidades, valores y significados , y por consiguiente no deben tratarse como si sólo tuviesen un valor comercial” . La finalidad de la diversidad en la radiodifusión se debe plasmar en una regulación que asegure , entre otras cosas, suficiente espacio para la transmisión de las diferentes plataformas de comunicación¹²⁸.
132. En este contexto, a la Relatoría Especial le preocupan seriamente las denuncias que recibió sobre actos de intimidación a periodistas que trabajan y operan radios comunitarias indígenas. La situación de la radio *Kimche Mapu* y la periodista Mireya Manquepillan es un ejemplo de esta situación. De acuerdo con la información recibida

¹²⁶ Según el artículo N°9 de la Ley 20.433 “Asimismo, podrán ser titulares de una concesión las iglesias y organizaciones religiosas regidas por la ley N° 19.638”.

¹²⁷ Tal sería el caso de la *Radio Nuevo Mundo*, del Partido Comunista de Chile (www.radionuevomundo.cl) con presencia en Santiago en el 930 AM y señales repetidoras en FM en otras 11 ciudades.

¹²⁸ Naciones Unidas. Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO). Convención sobre la protección y promoción de la diversidad de las expresiones culturales” de la UNESCO (2005). Disponible para consulta en: <http://unesdoc.unesco.org/images/0014/001429/142919s.pdf>

durante la visita la periodista Manquepillan ha sido víctima constante de presiones y actos de hostigamiento por parte de Carabineros de Chile, como consecuencia de su labor periodística. La radio *Kimche Mapu* difunde denuncias sobre uso de la fuerza excesivo, allanamientos y detenciones a miembros de la comunidad Lof Kulche Mapu, quienes reivindican tierras ancestrales y reclaman su ocupación por empresas forestales en la comuna de Lanco, Valdivia.

133. Como ha sido señalado por la Corte Interamericana “el ejercicio periodístico sólo puede efectuarse libremente cuando las personas que lo realizan no son víctimas de amenazas ni de agresiones físicas, psíquicas o morales u otros actos de hostigamiento”¹²⁹. En igual sentido, la CIDH ha afirmado, en el principio 9 de su Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión, que la violencia contra periodistas “viola los derechos fundamentales de las personas y coarta severamente la libertad de expresión”. Los Estados tienen el deber de investigar, identificar, juzgar y sancionar a quienes ejercen violencia contra los periodistas.
134. Instruir adecuadamente a las fuerzas de seguridad del Estado sobre el rol de la prensa en una sociedad democrática constituye un paso importante para prevenir la violencia contra periodistas y trabajadores de medios de comunicación. Por este motivo, la Relatoría Especial ha recomendado que los Estados adopten mecanismos de prevención adecuados para evitar la violencia contra quienes trabajan en medios de comunicación, incluida la capacitación de funcionarios públicos, en especial las fuerzas policíacas y de seguridad y si fuere necesario, la adopción de guías de conducta o directrices sobre el respeto de la libertad de expresión¹³⁰.
135. Finalmente, la Relatoría Especial recibió testimonios sobre el uso del derecho penal y de la fuerza policial para castigar la operación de radios comunitarias que operan sin licencia, en aplicación del artículo 36 B letra a) de la Ley General de Telecomunicaciones No. 18.168, que castiga con penas de prisión la operación o explotación de servicios o instalaciones de telecomunicaciones de libre recepción o de radiodifusión, sin autorización de la autoridad correspondiente¹³¹. La Asociación Mundial de Radios Comunitarias (AMARC) estima que en el periodo 2015-2016 seis emisoras habrían sido allanadas, sus equipos confiscados y detenidos sus comunicadores. Según se informó la mayoría de los procesos penales iniciados “concluyen con la suspensión condicional del juicio, con el compromiso de no transmitir

¹²⁹ Corte IDH. *Caso Vélez Restrepo y Familiares Vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 3 de septiembre de 2012. Serie C No. 248. Párr. 209.

¹³⁰ CIDH. [Informe Anual 2012. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión](#). Capítulo V (Conclusiones y Recomendaciones). OEA/Ser.L/V/II.147. Doc. 1. 5 de marzo de 2013. Párr. 4. Ver también, CIDH. [Informe Anual 2009. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión](#). Capítulo VII (Conclusiones y Recomendaciones). OEA/Ser.L/V/II. Doc. 51. 30 de diciembre de 2009. Párr. 4; CIDH. [Informe Anual 2010. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión](#). Capítulo VI (Conclusiones y Recomendaciones). OEA/Ser.L/V/II. Doc. 5. 7 de marzo de 2011. Párr. 4; CIDH. [Informe Anual 2011. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión](#). Capítulo V (Conclusiones y Recomendaciones). OEA/Ser.L/V/II. Doc. 69. 30 de diciembre de 2011. Párr. 4.

¹³¹ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Ley General de Telecomunicaciones No. 18.168. Octubre de 1982. Última versión de 20 de agosto de 2016. Disponible para consulta en: <https://www.levchile.cl/Navegar?idNorma=29591>

por un año, entre otras medidas alternativas, lo cual termina teniendo un efecto silenciador para seguir comunicando”¹³².

136. En tal sentido, la Relatoría Especial sigue preocupada por la vigencia en el ordenamiento jurídico de Chile de sanciones penales por el uso de frecuencias sin autorización. Preocupa además que las discusiones en el Congreso sobre el Proyecto de Ley que modifica las sanciones establecidas en el artículo 36 B letra a) de la Ley General de Telecomunicaciones No. 18.168 no avancen con la urgencia que merecen. Como ya se ha indicado en varias oportunidades, la utilización del derecho penal para sancionar violaciones del régimen de radiodifusión puede resultar problemática a la luz de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. El establecimiento de sanciones de tipo criminal para la radiodifusión comercial o comunitaria, que pueda verse enfrentada a una falta por la inexistencia o el mal uso de la licencia, es una reacción desproporcionada a los intereses que se busca proteger.
137. Cabe recordar que el Estado chileno firmó un acuerdo de cumplimiento de las recomendaciones emitidas por la CIDH en su informe No. 2/14 en el caso 12.799 Miguel Ángel Millar Silva y Otros (*Radio Estrella del Mar de Melinka*)¹³³. En dicho acuerdo, homologado por la CIDH, el Estado se comprometió, entre otros, a:
- Establecer una Programa de fomento de la radiodifusión ciudadana en las Regiones X y XI (con énfasis en Chiloé y las Guaitecas) con participación de los peticionarios. El Programa a implementar deberá incluir medidas de acción positiva para garantizar el funcionamiento efectivo de las radios que promueve la sociedad civil. El Programa sería elaborado de manera conjunta y para ello se propone realizar previamente un plan de trabajo específico.
 - Establecer de una Mesa de Trabajo para asegurar la superación de prácticas discriminatorias en el proceso de implementación de la Ley. Las partes harán esfuerzos para que la misma cuente con la participación del Ministerio Secretaría General de Gobierno, SUBTEL, Asociación Mundial de Radios Comunitarias (AMARC), Asociación Nacional de Radios Comunitarias y Ciudadanas de Chile (Anarcich), Universidades, el Colegio de Periodistas de Chile y el Instituto Nacional de Derechos Humanos. Al respecto, la mesa de trabajo impulsará un estudio para analizar la pertinencia de introducir modificaciones al artículo 36 b de la Ley No. 18.168 General de Telecomunicaciones”.
138. Sobre la base de lo anterior, la Relatoría Especial recomienda al Estado chileno revisar la Ley No. 20.433 sobre Radiodifusión Comunitaria Ciudadana y modificar aquellas disposiciones que tienen efectos discriminatorios e impiden el desarrollo sostenible de las radios comunitarias. De la misma forma, reitera su llamado a modificar el artículo 36.b) de la Ley General de Telecomunicaciones, que actualmente no cumple con estándares internacionales en la materia. Finalmente, insta al Estado a formular una política integral de impulso al sector, que abarque de manera especial a los pueblos indígenas en el país.

¹³² Asociación Mundial de Radios Comunitarias (AMARC) Chile. Informe radiodifusión comunitaria por visita oficial a Chile. 6 de junio de 2016. Disponible en: Archivo de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión.

¹³³ CIDH, Informe No. 48/16, Caso 12.799. Fondo (Publicación). Miguel Ángel Millar Silva y Otros (Radio Estrella del Mar de Melinka) Chile. 29 de noviembre de 2016.

CAPÍTULO V
INTERNET LIBRE Y ABIERTO

V. Internet libre y abierto

139. La Relatoría Especial quiere destacar que Chile ha realizado importantes esfuerzos para garantizar que los beneficios sociales y económicos de las tecnologías de las comunicaciones e Internet alcancen a la población general, a través del impulso de distintas iniciativas legislativas y políticas públicas. Así por ejemplo, Relatoría Especial fue informada acerca de la adopción a finales de 2015 de la Agenda Digital 2020, que desarrolla “una hoja ruta para avanzar hacia un desarrollo digital del país, de manera inclusiva y sostenible”¹³⁴.
140. Sin perjuicio de los avances logrados hasta el presente, la Relatoría Especial estima que el principal desafío de Chile reside en incorporar un verdadero enfoque basado en los derechos humanos en el diseño, desarrollo e implementación de estas políticas, que ponga el ser humano y sus derechos en el centro. Para que los beneficios de Internet y de las tecnologías de las comunicaciones puedan ser distribuidos de manera inclusiva y sostenible entre la población, tienen que estar basados en el respeto y garantía de los derechos humanos, especialmente del derecho a la libertad de expresión, el cual habilita y hace posible el ejercicio de otros derechos en Internet¹³⁵. En los términos de la Asamblea General de Naciones Unidas “el progreso hacia la visión de la Cumbre Mundial sobre la Sociedad de la Información debería considerarse no solo una función del desarrollo económico y la propagación de las tecnologías de la información y las comunicaciones, sino también una función de los progresos realizados en lo que respecta a la realización de los derechos humanos y las libertades fundamentales”¹³⁶.
141. Como se explica a continuación, estados democráticos como Chile tienen obligación de desarrollar políticas y prácticas sobre Internet necesarias para garantizar la protección de los derechos humanos en este ámbito y revisar normas obsoletas que pueden interferir indebidamente con la capacidad de Internet como un medio para la realización de derechos humanos.

A. Adecuación del marco normativo

142. Esta oficina ha destacado en varias oportunidades las importantes leyes y políticas adoptadas en Chile con el propósito de proteger la libertad de expresión en Internet en los últimos años, que incorporaron de manera explícita principios internacionalmente recomendados y situaron al país como modelo a seguir en la región. La Relatoría

¹³⁴ Gobierno de Chile. Agenda digital 2020. Disponible para consulta en: <http://www.agendadigital.gob.cl/#/>

¹³⁵ CIDH. Informe Anual 2016. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de expresión. Capítulo III (Estándares para una Internet libre, abierta e incluyente).

¹³⁶ Naciones Unidas, Asamblea General, Resolución 70/125. Documento final de la reunión de alto nivel de la Asamblea General sobre el examen general de la aplicación de los resultados de la Cumbre Mundial sobre la Sociedad de la Información. A/RES/70/125. 1 de febrero de 2016. Párr. 9. Disponible para consulta en: http://unctad.org/es/PublicationsLibrary/ares70d125_es.pdf

Especial ha destacado, por ejemplo, la Ley de Propiedad Intelectual, que limita la responsabilidad de intermediarios por contenido generado por terceros, insta un estándar judicial para la eliminación de contenidos infractores y crea nuevas excepciones al consentimiento del titular de derechos¹³⁷. Asimismo, ha valorado como referente regional la Ley 20.453 y el Decreto Supremo 368 de 2010, que consagran el principio de neutralidad en la red para los consumidores y usuarios de Internet, prohibiendo el bloqueo, la interferencia, la discriminación, el entorpecimiento y la restricción del derecho de cualquier usuario para “utilizar, enviar, recibir u ofrecer cualquier contenido, aplicación o servicio legal a través de Internet, así como cualquier otro tipo de actividad o uso legal realizado a través de la red”¹³⁸.

143. En la Agenda Digital 2020 el Estado reconoció, sin embargo, que “el desarrollo del marco normativo nacional en materia digital ha avanzado de manera desigual en relación al desarrollo de nuevas tecnologías, lo que ha impactado significativamente en los derechos fundamentales de las personas”¹³⁹. El gobierno afirmó que “es necesario dar un nuevo impulso normativo que permita corregir aquellas normas que con los avances tecnológicos han quedado obsoletas o detienen la innovación, emprendimiento y crecimiento de los mercados y así generar las condiciones regulatorias que faciliten el desarrollo sostenible de la economía y la plena inclusión social a la sociedad del conocimiento”¹⁴⁰.
144. Como objetivo la nueva agenda digital se plantea: 1) desarrollar un marco normativo para el entorno digital, y 2) trabajar por el pleno respeto de los derechos fundamentales en el desarrollo digital. La agenda “contempla en algunos casos mesas de trabajo para consensuar los cursos de acción y en otros avanzar en el impulso de proyectos de ley que se consideran claves para asegurar el desarrollo digital de Chile con un pleno respeto por los derechos de las personas. Se trata de una tarea multisectorial de coordinación, articulación e identificación de brechas normativas para luego proponer las modificaciones legales y/o reglamentarias que sean necesarias”¹⁴¹.
145. La Relatoría Especial celebra que esta iniciativa incorpore el respeto y garantía de derechos humanos en Internet como “una meta transversal que permitirá el cumplimiento de las demás que se contemplan” en la agenda. No obstante, advierte que la propuesta de revisión normativa se limita a: “normas de protección de datos personales, normas sobre medios de pago electrónico; impulso a la firma electrónica;

¹³⁷ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Ley núm. 20.435. Modifica la Ley No 17.336 sobre Propiedad Intelectual de 28 de agosto de 1970. 4 de mayo de 2010. Art. 85L a 85U y 71A a 71S.

¹³⁸ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Ley núm. 20.453. Consagra el principio de neutralidad en la red para los consumidores y usuarios de Internet. 26 de agosto de 2010. Art. 24 H a).

¹³⁹ Gobierno de Chile. Agenda digital 2020. Capítulo I. Noviembre 2015. Pág. 3. Disponible para consulta en: <http://www.agendadigital.gob.cl/files/Agenda%20Digital%20Gobierno%20de%20Chile%20-%20Capitulo%201%20-%20Noviembre%202015.pdf>

¹⁴⁰ Gobierno de Chile. Agenda digital 2020. Capítulo I. Noviembre 2015. Pág. 3. Disponible para consulta en: <http://www.agendadigital.gob.cl/files/Agenda%20Digital%20Gobierno%20de%20Chile%20-%20Capitulo%201%20-%20Noviembre%202015.pdf>

¹⁴¹ Gobierno de Chile. Agenda digital 2020. Capítulo I. Noviembre 2015. Pág. 3. Disponible para consulta en: <http://www.agendadigital.gob.cl/files/Agenda%20Digital%20Gobierno%20de%20Chile%20-%20Capitulo%201%20-%20Noviembre%202015.pdf>

normas sobre tributos y aranceles digitales; normas sobre compras públicas digitales; y mecanismos facilitadores para el desarrollo de los profesionales TIC” y deja importantes vacíos sobre temas que han sido identificados como esenciales para el respeto de los derechos en Internet, tales como la neutralidad de la red¹⁴², los límites y controles a la vigilancia estatal y privada en Internet y las salvaguardas para el ejercicio de la libertad de expresión y privacidad en las políticas de ciberseguridad.

146. Estos vacíos son preocupantes y dan cuenta, por una parte, de una omisión sustantiva en el camino de incorporar un enfoque de derechos humanos a la política de Internet. Preocupa, asimismo, que al tiempo que se anuncia una revisión normativa en el marco de la Agenda Digital 2020, hayan sido impulsados varios proyectos de ley que proponen establecer restricciones al derecho a la libertad de expresión en términos vagos y ambiguos y que podrían establecer interferencias arbitrarias al ejercicio de este derecho en Internet. Tal es el caso de la propuesta de modificaciones a la ley N° 19.733 Sobre Libertad de Opinión e Información y el Ejercicio del Periodismo, sobre medios digitales¹⁴³ y el proyecto de ley que pretende modificar el artículo 13 de la Ley N° 19.628 sobre Protección de la Vida Privada, para establecer el denominado "derecho al olvido" de los datos personales almacenados específicamente en motores de búsqueda y sitios *web*¹⁴⁴. La desindexación indiscriminada de enlaces de los motores de búsqueda, así como la supresión de información en Internet de su fuente original puede tener efectos desproporcionados, incluso similares a la censura.
147. Para que la política pública propuesta en la Agenda Digital 2020 pueda cumplir con sus objetivos es necesario revisar estos preocupantes desarrollos legislativos y encauzarlos con arreglo a los compromisos que en materia de derechos humanos ha asumido Chile, que lo obligan a respetar y garantizar los derechos de las personas “online” y “offline”¹⁴⁵. En particular, la Relatoría Especial ha señalado que el derecho a la libertad de expresión rige plenamente en las comunicaciones, ideas e informaciones que se difunden y acceden a través de Internet, y que los Estados deben respetar y garantizar su ejercicio en ese ámbito con arreglo al artículo 13 de la Convención Americana¹⁴⁶. En tal sentido, los Estados deben asegurar que las restricciones a la libertad de expresión en Internet cumplan con los estándares internacionales que disponen, entre otras cosas, que deberán estar previstas por la ley y perseguir una finalidad legítima reconocida por el derecho internacional y ser necesarias para alcanzar dicha finalidad (el test

¹⁴² Durante la visita la Relatoría recibió con satisfacción información acerca de las medidas adoptadas por la Subtel, en aplicación de los principios de neutralidad de la red, para evitar que proveedores de servicios de Internet desarrollen ofertas comerciales con acceso limitado o discriminatorio a contenidos, aplicaciones o servicios en Internet y garantizar una velocidad mínima de acceso a Internet, de modo de mantener un Internet abierto y sin discriminación. Gobierno de Chile. Subsecretaría de Telecomunicaciones. Circular No. 40/DAP 13221/F51. 14 de Abril 2014. Disponible en: Archivos de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión.

¹⁴³ CIDH. [Informe Anual 2015. Informe Anual de la Relatoría para la Libertad de Expresión](#). Capítulo II (Estado de la Libertad de Expresión en la Región). OEA/Ser.L/V/II.Doc. 48/1531 diciembre 2015.

¹⁴⁴ Cámara de Diputados. Abril 2016. [Buscan garantizar el derecho al olvido](#); Emol. 26 de octubre de 2016. [Diputados retoman discusión de proyecto que busca asegurar "derecho al olvido" en buscadores de Internet](#).

¹⁴⁵ Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos, *Resolución sobre Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo*, UN Doc. A/HRC/32/L.20 (19 de junio de 2016), disponible en: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/G16/131/92/PDF/G1613192.pdf?OpenElement>

¹⁴⁶ CIDH. [Informe Anual 2013. Informe Anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión](#). Capítulo IV (Internet y Libertad de Expresión). OEA /Ser.L/V/II.149Doc. 50. 31 diciembre 2013.

- "tripartito"). Al evaluar el establecimiento de una restricción a la libertad de expresión en Internet, los Estados debe ponderar cuidadosamente el impacto que dicha restricción podría tener en la capacidad de Internet para garantizar y promover la libertad de expresión respecto de los beneficios que la restricción reportaría para la protección de otros intereses.
148. Otro aspecto que necesita urgente revisión normativa refiere a la vigilancia de comunicaciones electrónicas por parte de la policía y organismos de investigación y la compatibilidad de estas facultades con los derechos a la privacidad y libertad de expresión.
149. En julio de 2015 Wikileaks expuso públicamente que varios países de la región, entre ellos, Chile había adquirido un software de espionaje *Remote Control System* (Sistema de Control Remoto, RCS por su sigla en inglés), producido por la empresa italiana *Hacking Team*, dedicada a la comercialización del software dirigido a gobiernos o agencias gubernamentales, conocido también como DaVinci o Galileo. El software de espionaje comercializado por la empresa estaría diseñado para evadir la encriptación en los computadores y teléfonos móviles, lo que permitiría sustraer datos, mensajes, llamadas y correos, conversaciones de voz a través de IP [VOIP, *voice over IP*] y mensajería instantánea. Con dicho software sería posible también activar remotamente cámaras y micrófonos. Según el portal de *Hacking Team*, "la recolección de evidencia en los dispositivos monitoreados es silenciosa y la transmisión de los datos recolectados desde el dispositivo al servidor del RCS está encriptada y no es rastreable"¹⁴⁷.
150. Tras estas revelaciones, la Policía de Investigaciones de Chile (PDI) reconoció públicamente que "dicha herramienta fue adquirida en el marco de un proyecto de modernización del área tecnológica de la PDI, cuyo objetivo era incrementar sus capacidades operativas en la investigación de crimen organizado, terrorismo internacional y narcotráfico a gran escala"¹⁴⁸. Además, señaló que el software "se adquirió cumpliendo todas las normativas relativas a compras públicas y es utilizada de manera exclusiva en la persecución de los delitos con la respectiva autorización judicial"¹⁴⁹.
151. Durante su visita y en comunicación posterior, la Relatoría Especial solicitó al Estado información sobre la compra del software de *hacking* y espionaje de la empresa *Hacking Team* por el gobierno de Chile y el marco regulatorio que rige este tipo de instrumentos de vigilancia¹⁵⁰. En su respuesta, el Estado no reconoció explícitamente la compra de

¹⁴⁷ CIDH. Relatoría Especial para la libertad de expresión. 21 de julio de 2015. [Comunicado de prensa R80/15. La Relatoría Especial expresa preocupación ante la adquisición e implementación de programas de vigilancia por parte de Estados del hemisferio.](#)

¹⁴⁸ "En relación a las informaciones acerca del software Phantom, la Policía de investigaciones de Chile informa: Comunicado de prensa (...)" Cuenta oficial de PDI Chile. [6 de julio de 2015](#); CIPER. 10 de julio de 2015. [Los correos que alertaron sobre la compra del poderoso programa espía de la PDI](#); Emol. 6 de julio de 2015. [PDI confirma compra de software creado por empresa italiana que fue hackeada.](#)

¹⁴⁹ "En relación a las informaciones acerca del software Phantom, la Policía de investigaciones de Chile informa: Comunicado de prensa (...)" Cuenta oficial de PDI Chile. [6 de julio de 2015](#); CIPER. 10 de julio de 2015. [Los correos que alertaron sobre la compra del poderoso programa espía de la PDI](#); Emol. 6 de julio de 2015. [PDI confirma compra de software creado por empresa italiana que fue hackeada.](#)

¹⁵⁰ Wikileaks. Julio 2015. Disponible para consulta en: <https://wikileaks.org/hackingteam/emails/emailid/1030224>

- este software y se limitó a afirmar que “ningún órgano público tiene instrumentos tecnológicos para violar derechos humanos de ningún habitante del territorio nacional”. Asimismo, indicó que las fuerzas del orden y la seguridad pública ejercen sus funciones de investigación con estricto apego a la ley y están sujetas a control judicial previo, de conformidad con lo previsto en los artículos 23 y siguientes de la ley 19.974, expedida en 2004 que establece el Sistema de Inteligencia del Estado y crea la Agencia Nacional de Inteligencia¹⁵¹.
152. La manipulación por parte de autoridades estatales del software, datos, sistemas informáticos, red, u otro dispositivo electrónico sin el permiso de la persona u organización responsable o conocimiento de los usuarios (*hacking* gubernamental) es una práctica altamente intrusiva que presenta serios riesgos para el ejercicio de los derechos humanos en línea. En caso de ser autorizada por ley, esta práctica debe estar limitada a la vigilancia en el contexto de la investigación de graves delitos. Su empleo para cualquier otro fin debe estar expresamente prohibido.
 153. En la investigación de graves delitos, este tipo de vigilancia debe ser excepcional y selectiva, y su uso debe estar rodeado de garantías legales y controles judiciales especialmente diseñados para salvaguardar los derechos involucrados. Una ley expedida por el Congreso en 2004 ofrece un marco legal desactualizado e inadecuado para resguardar los derechos afectados por técnicas de vigilancia de naturaleza tan intrusiva y de tan alta complejidad técnica. Que exista control judicial previo no es suficiente garantía, sin un marco legal adecuado, mecanismos mínimos de transparencia y conocimiento técnico especializado por parte de los jueces competentes.
 154. En este sentido, en la Declaración Conjunta Sobre Programas de Vigilancia y su impacto sobre la Libertad de Expresión, esta oficina advirtió como preocupante que “la legislación en materia de inteligencia y seguridad haya permanecido inadecuada frente a los desarrollos de las nuevas tecnologías en la era digital”. Se estableció que “preocupan de manera especial los efectos intimidatorios que el acceso indiscriminado a datos sobre la comunicación de las personas pueda generar sobre la libre expresión del pensamiento, búsqueda y difusión de información en los países de la región”¹⁵².
 155. Por ello, la Relatoría Especial ha recomendado a los Estados garantizar que la intervención, recolección y uso de información personal, incluidas todas las limitaciones al derecho de la persona afectada a acceder a información sobre las mismas, estén claramente autorizadas por la ley a fin de proteger a la persona contra interferencias arbitrarias o abusivas en sus intereses privados. La ley deberá establecer límites respecto a la naturaleza, alcance y duración de este tipo de medidas, las razones para ordenarlas, las autoridades competentes para autorizar, ejecutar y supervisarlas y

¹⁵¹ Biblioteca Nacional de Chile. LEY NUM. 19.974 sobre el sistema de inteligencia del estado y crea la agencia nacional de inteligencia. Octubre de 2004. Disponible para consulta en:

<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=230999>

¹⁵² Relator Especial de las Naciones Unidas (ONU) para la Protección y Promoción del Derecho a la Libertad de Opinión y de Expresión Relatora Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA. [Declaración conjunta sobre programas de vigilancia y su impacto en la libertad de expresión](#). 21 de junio de 2013.

los mecanismos legales para su impugnación¹⁵³. En igual sentido, en su informe sobre el Derecho a la Privacidad en la Era Digital, la Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos indicó que:

*El Estado debe asegurarse de que toda injerencia en el derecho a la vida privada, la familia, el domicilio o la correspondencia esté autorizada por leyes que: a) sean de acceso público; b) contengan disposiciones que garanticen que la obtención, el acceso y la utilización de los datos de las comunicaciones obedezcan a objetivos específicos legítimos; c) sean suficientemente precisas y especifiquen en detalle las circunstancias concretas en que dichas injerencias pueden ser autorizadas, los procedimientos de autorización, las categorías de personas que pueden ser sometidas a vigilancia, el límite de la duración de la vigilancia y los procedimientos para el uso y el almacenamiento de los datos recopilados; y d) proporcionen salvaguardias efectivas contra el uso indebido*¹⁵⁴.

156. Asimismo, esta Relatoría Especial ha sostenido que “las leyes deben asegurar que el público pueda acceder a información sobre los programas de vigilancia de comunicaciones privadas, su alcance y los controles existentes para garantizar que no puedan ser usados de manera arbitraria. En consecuencia, los Estados deben difundir, por lo menos, información relativa al marco regulatorio de los programas de vigilancia; los órganos encargados para implementar y supervisar dichos programas; los procedimientos de autorización, de selección de objetivos y de manejo de datos; así como información sobre el uso de estas técnicas, incluidos datos agregados sobre su alcance. En todo caso, los Estados deben establecer mecanismos de control independientes capaces de asegurar transparencia y rendición de cuentas sobre estos programas”¹⁵⁵. En este sentido, la Declaración Conjunta sobre la libertad de expresión y las respuestas a las situaciones de conflicto los Relatores Especiales reafirmaron que “los Estados siempre deberían ser totalmente transparentes con respecto a sus sistemas de vigilancia, incluyendo el marco jurídico y político para esto. Siempre debería haber una supervisión independiente adecuada de los sistemas de vigilancia, incluyendo el de las autoridades encargadas de la vigilancia”¹⁵⁶.
157. En suma, esta Relatoría Especial insta al Estado de Chile a revisar el marco jurídico vigente, prácticas y políticas con la finalidad de asegurar su adecuación a los principios

¹⁵³ CIDH. [Informe Anual 2013. Informe Anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión](#). Capítulo IV (Internet y Libertad de Expresión). OEA/Ser.L/V/II.149Doc. 50. 31 diciembre 2013.

¹⁵⁴ Naciones Unidas. Consejo de Derechos Humanos. El derecho a la privacidad en la era digital. Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. A/HRC/27/37. 30 de junio de 2014. Para. 28. Disponible para consulta en: http://www.un.org/ga/search/viewm_doc.asp?symbol=A/HRC/27/37

¹⁵⁵ CIDH. [Informe Anual 2013. Informe Anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión](#). Capítulo IV (Internet y Libertad de Expresión). OEA/Ser.L/V/II.149Doc. 50. 31 diciembre 2013.

¹⁵⁶ El Relator Especial para la Libertad de Opinión y Expresión de Naciones Unidas (ONU), la Representante para la Libertad de los Medios de Comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), el Relator Especial para la Libertad de Expresión de la Organización de Estados Americanos (OEA) y la Relatora Especial para la Libertad de Expresión y Acceso a la Información de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (CADHP). [Declaración conjunta sobre la libertad de expresión y las respuestas a las situaciones de conflicto](#). 4 de mayo de 2015.

internacionales en materia de derechos humanos en el contexto digital. La Relatoría Especial reitera al Estado su asistencia técnica en este ámbito.

B. Acceso universal a Internet

158. Según datos oficiales, el 72 por ciento de los chilenos son usuarios de Internet¹⁵⁷. Esto equivale a 12,7 millones de personas, lo que sitúa a Chile en el primer lugar de conectividad de América Latina. No obstante, el Estado ha reconocido las “graves diferencias socioeconómicas, geográficas y etarias en el acceso a Internet”, los elevados costos del servicio, y la necesidad de “asegurar la estabilidad y velocidad del servicio” frente a la creciente demanda en el país. El Estado ha identificado una “segunda brecha digital”, “ya no en el acceso, porque se ha logrado llegar a porcentajes altísimos de penetración, pero si entre quienes se conectan mediante señales con mayor o menor potencial de uso”¹⁵⁸. Según se informó, la Agenda Digital 2020 contempla abordar estos desafíos y presenta como ejes de acción “masificar el acceso digital de calidad para todas y todos” y “mejorar las condiciones habilitantes para un servicio de conectividad de mayor calidad”¹⁵⁹.
159. Durante la visita la Relatoría Especial conoció de los esfuerzos impulsados por el Gobierno para disminuir la brecha digital, incluyendo la instalación de puntos de públicos de acceso inalámbrico (wifi), la expansión del uso del espectro en banda 700 MHz, y el inicio de proyectos de desarrollo de conexión de fibra óptica en la región austral entre Puerto Montt y Punta Arenas. Asimismo, la Relatoría Especial conoció del impulso de un proyecto de ley sobre velocidad mínima de acceso a Internet¹⁶⁰.
160. Esta Relatoría Especial recuerda al Estado que las medidas positivas para facilitar el acceso universal y de calidad a Internet deben promover la inclusión digital, con un mayor enfoque a las comunidades excluidas y los grupos en situación de exclusión o discriminación, siempre sobre la base del respeto a los derechos humanos. La Relatoría Especial insta al Estado a avanzar en esta dirección y garantizar la participación equitativa de todos los actores relevantes para la gobernanza de Internet, fomentando la cooperación reforzada entre las autoridades, la academia, la sociedad civil, la comunidad técnica y el sector privado. Particularmente, recomienda desarrollar en el marco de la Agenda Digital 2020 estándares de transparencia, presentación de informes públicos y sistemas de monitoreo que permitan evaluar el logro y efectividad de las metas trazadas para ampliar la conectividad, de la mano con indicadores sobre su impacto en derechos humanos.

¹⁵⁷ Gobierno de Chile. Resultados de la VII Encuesta Nacional de Acceso y Usos de Internet. 2016. Disponible para consulta: http://www.subtel.gob.cl/wp-content/uploads/2015/04/Informe-VII-Encuesta-de-Acceso-Usos-y-Usuarios-de-Internet_VF.pdf

¹⁵⁸ Gobierno de Chile. Resultados de la VII Encuesta Nacional de Acceso y Usos de Internet. 2016. Disponible para consulta: http://www.subtel.gob.cl/wp-content/uploads/2015/04/Informe-VII-Encuesta-de-Acceso-Usos-y-Usuarios-de-Internet_VF.pdf

¹⁵⁹ Gobierno de Chile. Agenda digital 2020. Capítulo I. Noviembre 2015. Capítulo II. Conectividad Digital. Disponible para consulta en: <http://www.agendadigital.gob.cl/files/Agenda%20Digital%20Gobierno%20de%20Chile%20-%20Capitulo%20-%20-%20Noviembre%202015.pdf>

¹⁶⁰ Senado de Chile. 20 de mayo de 2016. [Proyecto que busca garantizar una velocidad mínima de acceso a Internet quedó listo para ser votado por la Sala](#); BioBio. 12 de abril de 2016. [Avanza en el Congreso proyecto de ley que garantiza velocidad mínima de acceso a Internet](#).

CAPÍTULO VI
LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y
PROTESTA SOCIAL

VI. Libertad de Expresión y Protesta Social

161. El ejercicio de la protesta social, como aspecto esencial del derecho a la libertad de expresión, fue también objeto de observación durante la visita oficial. La Relatoría Especial advierte que Chile mantiene en su ordenamiento jurídico normas que permiten restricciones al derecho de reunión y libertad de expresión incompatibles con la Convención Americana y que subsisten prácticas y uso excesivo de la fuerza en el manejo de la protesta, que han afectado de manera particular a las mujeres y miembros de pueblos indígenas del país.

A. Restricciones legales

162. La Constitución Nacional chilena reconoce “a todas las personas [...] el derecho a reunirse pacíficamente sin permiso previo y sin armas”. Afirma, sin embargo, que “las reuniones en las plazas, calles y demás lugares de uso público se regirán por las disposiciones generales de policía”¹⁶¹. El Decreto Supremo No. 1086, adoptado durante la dictadura militar en el año 1983, regula el ejercicio de este derecho en calles y plazas. La norma exige a los organizadores de toda reunión o manifestación pública “dar aviso con dos días hábiles de anticipación, a lo menos, al Intendente o Gobernador respectivo” y autoriza a las fuerzas de seguridad pública “impedir o disolver cualquier manifestación que no haya sido avisada dentro del plazo fijado y no cumpla con los requisitos de ley”. Asimismo, la norma faculta al Intendente o Gobernador a “no autorizar las reuniones o desfiles en las calles de circulación intensa y en calles en que perturben el tránsito público [y] respecto de las reuniones que se efectúen en las plazas y paseos en las horas en que se ocupen habitualmente para el esparcimiento o descanso de la población y de aquellas que se celebraren en los parques, plazas, jardines y avenidas con sectores plantados”¹⁶².

163. La CIDH y esta Relatoría Especial han expresado su preocupación por la vigencia del Decreto Supremo No. 1086 que –de manera incompatible con estándares interamericanos de protección de derechos humanos y las mejores prácticas– parece confundir en la práctica la exigencia de notificación previa con un régimen de autorizaciones para manifestaciones públicas en calles, plazas y vías principales. Si bien el decreto tiene como objetivo regular el trámite de permiso previo para marchas y manifestaciones en calles y plazas, en los hechos la normativa termina facultando a las autoridades a negar el permiso a manifestaciones públicas lícitas y autoriza a las fuerzas de seguridad a disolver marchas calificadas como “no autorizadas”. En este sentido, el Relator Especial de Naciones Unidas sobre el Derecho de Reunión Pacífica y de Asociación, Maina Kiai, afirmó en su informe sobre su Misión a Chile que este marco

¹⁶¹ Constitución Política de Chile. Texto refundido, coordinado y sistematizado. Última modificación de 16 de noviembre de 2015. Disponible para consulta en: <http://www.bcn.cl/>

¹⁶² Ministerio del Interior de Chile. Decreto No. 1068. Reuniones Públicas. 15 de septiembre de 1983. Artículo 2. Disponible para consulta en: <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=16783>

regulatorio constituía un “régimen de autorización *de facto*” que “incluso cuando se expresa como notificación, convierte el ejercicio del derecho a la libertad de reunión pacífica en un privilegio”¹⁶³.

164. Esta Relatoría Especial ha afirmado que, en democracia, los Estados deben actuar sobre la base de la licitud de las protestas o manifestaciones públicas y bajo el supuesto de que no constituyen una amenaza al orden público. Esto implica un enfoque centrado en la construcción de mayores niveles de participación ciudadanía, con las calles y plazas como lugares privilegiados para la expresión pública¹⁶⁴. Para ello, se debe tener presente que los participantes en las manifestaciones públicas tienen tanto derecho de utilizar estos espacios durante un período razonable como cualquier otra persona¹⁶⁵. El uso del espacio público que hace la protesta social debe considerarse tan legítimo como su uso más habitual para la actividad comercial o el tráfico peatonal y vehicular¹⁶⁶.
165. El derecho a la protesta social, como ejercicio de la libertad de reunión pacífica, del derecho a la libertad de expresión, del derecho de asociación y del derecho de participación y petición no es absoluto¹⁶⁷. Sin embargo, al revestir un interés social

¹⁶³ UN. Human Rights Council. Report of the Special Rapporteur on the rights to freedom of peaceful assembly and of association on his mission to Chile. Thirty-second sesión. A/HRC/32/36/Add.1. June 16, 2016. Párr. 17. Disponible para consulta en: <http://freeassembly.net/reports/chile/>

¹⁶⁴ En ese sentido, el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas reconoció que las manifestaciones “pueden aportar una contribución positiva al desarrollo, el fortalecimiento y la efectividad de los sistemas democráticos, y a los procesos democráticos”. Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas. Resolución A/HRC/25/L.20 de marzo de 2014. Preámbulo. Disponible para consulta en: http://www.un.org/ga/search/viewwm_doc.asp?symbol=A/HRC/25/L.20 A su vez, la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la CIDH ha subrayado que la participación de las sociedades a través de la manifestación pública es importante para la consolidación de la vida democrática. CIDH. [Informe Anual 2005. Informe de la Relatoría para la Libertad de Expresión](#). Cáp. V (Las Manifestaciones como Ejercicio de la Libertad de Expresión y la Libertad de Reunión). OEA/Ser.L/V/II.124 Doc. 7 27. Febrero 2006. Párr. 91.

¹⁶⁵ OSCE /OIDDH y Comisión de Venecia. Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly. Segunda edición (Varsovia/Estrasburgo, 2010). Párr. 19. Disponible para consulta en: <http://www.osce.org/odihr/73405>; Naciones Unidas. Asamblea General de Naciones Unidas. Informe del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación, Maina Kiai. A/HRC/20/27. 21 de mayo de 2012. Párr. 41. Disponible para consulta en: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session20/Pages/ListReports.aspx>

¹⁶⁶ CIDH. [Informe Anual 2008. Informe Anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión](#). Capítulo IV (Una Agenda Hemisférica para la Defensa de la Libertad de Expresión). Párr. 70; OSCE /OIDDH y Comisión de Venecia. Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly. Segunda edición (Varsovia/Estrasburgo, 2010). Párr. 20. Disponible para consulta en: <http://www.osce.org/odihr/73405>, retomando la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos en los casos Patyi and Others v. Hungary (2008). Párrs. 42-43; Balçık v. Turkey (2007). Párr. 52, y Ashughyan v. Armenia (2008). Párr. 90.

¹⁶⁷ CIDH. [Informe Anual 2002. Informe Anual de la Relatoría para la Libertad de Expresión](#). Capítulo IV (Libertad de Expresión y Pobreza). Párr. 31; CIDH. [Informe Anual 2005. Informe de la Relatoría para la Libertad de Expresión](#). Cáp. V (Las Manifestaciones como Ejercicio de la Libertad de Expresión y la Libertad de Reunión). OEA/Ser.L/V/II.124 Doc. 7 27. Febrero 2006. Párr. 2; Naciones Unidas. Asamblea General de Naciones Unidas. Informe del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación, Maina Kiai. A/HRC/20/27. 21 de mayo de 2012. Párr. 15. Disponible para consulta en: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session20/Pages/ListReports.aspx>; Naciones Unidas. Consejo de Derechos Humanos. Medidas efectivas y mejores prácticas para asegurar la promoción y protección de los derechos humanos en el contexto de las protestas pacíficas. Informe de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas. A/HRC/22/28. 21 de enero de 2013. Párr. 5. Disponible para consulta en: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session22/Pages/ListReports.aspx>

imperativo, los Estados tienen un marco especialmente ceñido para justificar una limitación de este derecho¹⁶⁸. En efecto, la libertad de participar en marchas y manifestaciones debe ser considerada la regla, y las limitaciones a este derecho deben ser la excepción¹⁶⁹. La protección de los derechos y libertades de otros no deben ser empleados como simple excusa para restringir una protesta¹⁷⁰. En este sentido, el derecho de reunión y manifestación no puede ser considerado como un sinónimo de desorden público para restringirlo *per se*. Tampoco su reglamentación puede tener por finalidad la creación de una base para que la reunión o la manifestación sean prohibidas¹⁷¹.

166. Al respecto, la Comisión ha reiterado que el ejercicio del derecho de reunión a través de la protesta social no debe sujetarse a una autorización por parte de las autoridades ni a requisitos excesivos que dificulten su realización. Los requisitos jurídicos que sientan una base para que una reunión o manifestación sea prohibida o limitada como, por ejemplo, a través de la exigencia de un permiso previo, no son compatibles con el derecho de reunión. La CIDH ha señalado que la exigencia de una notificación previa no debe ser confundida con la exigencia de un permiso previo otorgado discrecionalmente¹⁷².
167. Para que el marco jurídico chileno en esta materia pueda ser compatible con la Convención Americana y demás obligaciones internacionales contraídas por Chile, la Relatoría Especial recomienda al Estado derogar el Decreto Supremo No.1086.

B. *Uso de la fuerza*

168. Los principios generales sobre el uso de la fuerza, aplicados al contexto de protestas y manifestaciones, requieren que la gestión de los operativos de seguridad sea planificada de forma cuidadosa y minuciosa por personas con experiencia y capacitación específicas para este tipo de situación y bajo protocolos de actuación claros¹⁷³. En el marco de las obligaciones positivas de garantizar el derecho y

¹⁶⁸ CIDH. [Informe Anual 2005. Informe de la Relatoría para la Libertad de Expresión](#). Cáp. V (Las Manifestaciones como Ejercicio de la Libertad de Expresión y la Libertad de Reunión). OEA/Ser.L/V/II.124 Doc. 7 27. Febrero 2006. Párr. 91; CIDH. [Informe Anual 2010. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión](#). Capítulo II (Evaluación sobre el estado de la Libertad de Expresión en el Hemisferio). OEA/Ser.L/V/II. Doc. 5. 7 de marzo de 2011. Párr. 785.

¹⁶⁹ Naciones Unidas. Consejo de Derechos Humanos. Informe del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación, Maina Kiai. A/HRC/23/39. 24 de abril de 2013. Párr. 47. Disponible para consulta en: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session23/Pages/ListReports.aspx>

¹⁷⁰ Naciones Unidas. Consejo de Derechos Humanos. Medidas efectivas y mejores prácticas para asegurar la promoción y protección de los derechos humanos en el contexto de las protestas pacíficas. Informe de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas. A/HRC/22/28. 21 de enero de 2013. Párr. 12. Disponible para consulta en: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session22/Pages/ListReports.aspx>

¹⁷¹ CIDH. [Informe Anual 2005. Informe de la Relatoría para la Libertad de Expresión](#). Cáp. V (Las Manifestaciones como Ejercicio de la Libertad de Expresión y la Libertad de Reunión). OEA/Ser.L/V/II.124 Doc. 7 27. Febrero 2006. Párr. 91-92.

¹⁷² CIDH. [Informe Anual 2015. Criminalización de defensoras y defensores de derechos humanos](#). OEA/Ser.L/V/II. Doc. 49/15. 31 de diciembre 2015. Párr. 129.

¹⁷³ AI. [Use of force: Guidelines for implementation of the UN Basic Principles on the use of force and firearms by law enforcement officials](#). (Uso de la fuerza: Directrices para la implementación de los Principios Básicos sobre el

resguardar a quien lo ejerce y a terceros, los Estados deben establecer las normas y los protocolos de actuación específicos para las fuerzas de seguridad que actúen en situaciones de protesta social y manifestaciones públicas. Estas directivas deben estar orientadas a que los agentes policiales actúen “con la certeza de que su obligación es proteger a los participantes en una reunión pública o en una manifestación o concentración, en la medida que éstos ejercen un derecho”¹⁷⁴.

169. La Relatoría Especial observa con satisfacción que en el año 2012 la Dirección General de Carabineros de Chile dispuso la revisión de los procedimientos de Fuerzas Especiales en el manejo y control de manifestaciones y protestas, para lo cual convocó a las organizaciones de la sociedad civil, organismos de derechos humanos y el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR). Según lo indicado, el trabajo culminó el año 2013, con “la elaboración de una serie de protocolos que definieron el marco de actuación de la labor de los funcionarios de Carabineros en el mantenimiento del orden público durante las manifestaciones públicas. Entre ellos, se regula la secuencia de pasos esperados en la planificación y ejecución de las operaciones policiales, el uso diferenciado y proporcional de la fuerza, así como los principios de necesidad, legalidad y proporcionalidad”. En junio de 2014 los Protocolos para el Mantenimiento del Orden Público fueron publicados¹⁷⁵.
170. No obstante, advierte que los Protocolos para el Mantenimiento del Orden Público distinguen – de modo preocupante - la intervención de las fuerzas en manifestaciones de acuerdo a su apariencia de legitimidad, a saber: a) en manifestaciones pacíficas con autorización; b) en manifestaciones pacíficas sin autorización; c) en manifestaciones violentas; y d) en manifestaciones agresivas¹⁷⁶. Las “manifestaciones violentas” son entendidas como las que “contravienen las instrucciones de la autoridad policial” y en ese caso, los protocolos no ordenan el seguimiento de procesos de diálogo sino el despeje y la dispersión de los manifestantes y la detención de los infractores de ley¹⁷⁷.
171. El equipo de la Relatoría Especial presenció durante su estadía en Santiago de Chile marchas que reunieron a miles de estudiantes, que se manifiestan para exigir al Gobierno reformas en la educación. En algunas de estas protestas se registraron hechos violentos por grupos determinados y fácilmente identificables, actos que el Estado debe someter a investigación. No obstante, lamenta que estos actos de violencia sean aprovechados por diversos actores para descalificar la movilización en las calles.

Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley). Agosto de 2015. Pág. 150.

¹⁷⁴ CIDH. [Informe sobre Seguridad Ciudadana y Derechos Humanos](#). OEA/Ser.L/V/II. Doc. 57. 31 de diciembre de 2009. Párr. 193.

¹⁷⁵ Respuesta de Chile al cuestionario de consulta sobre el uso de la fuerza formulado por la CIDH. Pág. 25. Ver también: Carabineros de Chile, Protocolos para el Mantenimiento del Orden Público, 2014. Disponible para consulta en: http://deptoddh.carabineros.cl/a1/Protocolos_mantenimiento_del_orden_publico.pdf

¹⁷⁶ Carabineros de Chile. [Protocolos para el Mantenimiento del Orden Público](#). Intervención en manifestaciones violentas.

¹⁷⁷ Carabineros de Chile. [Protocolos para el Mantenimiento del Orden Público](#). Intervención en manifestaciones violentas. Protocolo 2.3.

172. Al respecto, cabe recordar al Estado que una manifestación no puede ser declarada ilegal o considerada no pacífica por los actos de violencia de algunas personas. En el caso que la acción de personas aisladas o grupos de personas, incluidos agentes provocadores y contra manifestantes, tenga el propósito de perturbar o dispersar reuniones, los Estados tienen la obligación positiva de proteger dichas reuniones activamente. Esta responsabilidad debe figurar de manera expresa en la legislación nacional¹⁷⁸. Asimismo, cuando una manifestación o protesta conduce a situaciones de violencia debe entenderse que el Estado no fue capaz de garantizar el ejercicio de este derecho. Su obligación es asegurar la gestión de las demandas y los conflictos sociales y políticos de fondo para canalizar los reclamos así como proteger a los participantes y a los terceros presentes de ataques de particulares¹⁷⁹.
173. Tras su visita a Chile en septiembre de 2015, el Relator de las Naciones Unidas para el Derecho a la Asociación y Reunión Pacífica, Maina Kiai, indicó que “la policía tiene el deber de distinguir entre manifestantes pacíficos y agentes provocadores. La presencia de unas pocas personas que cometen actos de violencia dentro y alrededor de una protesta no autoriza a la policía para etiquetar como violenta a la manifestación completa. No concede al Estado carta blanca para utilizar la fuerza en contra o detener indiscriminadamente a todos. Más bien, estos elementos violentos se deberían aislar de la protesta y ser tratados acorde al estado de derecho”¹⁸⁰.
174. De otra parte, la Relatoría Especial advierte que en los protocolos de Carabineros el uso de la fuerza letal es regido por el principio de protección a la vida, de conformidad con los estándares internacionales en la materia¹⁸¹. Según se dispone “[e] empleo de armas de fuego debe considerarse una medida extrema. Estas solo pueden emplearse en circunstancias excepcionales que supongan la existencia de un peligro inminente de muerte o lesiones graves para el Carabinero o para cualquier otra persona (legítima defensa). Una vez que ha cesado la situación de peligro no cabe emplear armas de fuego”¹⁸².
175. No obstante, según la información recibida el 24 de julio de 2015 Nelson Quichillao, trabajador subcontratista de la mina “El Salvador” de la Corporación Nacional del Cobre, Codelco, murió al recibir un disparo de arma de fuego efectuado por Fuerzas Especiales de Carabineros de Chile durante una protesta por las condiciones laborales y económicas de los trabajadores de la mina¹⁸³. La Comisión ha dejado claro “que las

¹⁷⁸ Naciones Unidas. Consejo de Derechos Humanos. Informe del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación, Maina Kiai. A/HRC/20/27. 21 de mayo de 2012. Párr. 33. Disponible para consulta en: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session20/Pages/ListReports.aspx>

¹⁷⁹ CIDH. Informe Anual 2015. Cap. IV.A. (Uso de la Fuerza). 2015. Disponible para consulta en: <http://www.oas.org/es/cidh/docs/anual/2015/doc-es/InformeAnual2015-cap4A-fuerza-ES.pdf>

¹⁸⁰ Naciones Unidas. 30 de septiembre de 2015. [Comunicado De Maina Kiai, Relator Especial de las Naciones Unidas sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación, al término de su visita a la República de Chile.](#)

¹⁸¹ Naciones Unidas. Consejo de Derechos Humanos. Informe del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación, Maina Kiai. A/HRC/23/39. 24 de abril de 2013. Párr. 31. Disponible para consulta en: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session23/Pages/ListReports.aspx>

¹⁸² Carabineros de Chile. [Protocolos para el Mantenimiento del Orden Público.](#) Uso de Armas de Fuego. Protocolo 2.17.

¹⁸³ El Mostrador. 31 de julio de 2015. [Nelson Quichillao: el fatal destino de un eterno minero subcontratado](#); EMOL. 24 de julio de 2015. [Contratista de Codelco muere baleado en protesta: trabajadores acusan a Carabineros](#); Naciones Unidas. 30 de septiembre de 2015. [Comunicado De Maina Kiai, Relator Especial De Las Naciones Unidas](#)

armas de fuego deben estar excluidas de los dispositivos utilizados para el control de las protestas sociales¹⁸⁴”. Los operativos pueden contemplar que en algún lugar fuera del radio de acción de la manifestación se disponga de armas de fuego y municiones de plomo para los casos excepcionales en los que se produzca una situación de riesgo real, grave e inminente para las personas que amerite su uso¹⁸⁵. En este supuesto extremo, deben existir normativas explícitas acerca de quién tiene la facultad de autorizar su empleo y los modos en que esta autorización quede debidamente documentada¹⁸⁶”.

176. En el caso de las armas menos letales utilizadas en el contexto de protestas sociales, la Relatoría Especial escuchó denuncias sobre su frecuente efecto indiscriminado, a pesar que los protocolos de Carabineros incorporan principios de necesidad y proporcionalidad y gestionan la capacitación en el uso de este tipo de armas¹⁸⁷. En mayo de 2015, Rodrigo Avilés, quien participaba en una protesta estudiantil en Valparaíso, resultó gravemente herido como resultado del uso inadecuado de un vehículo lanza aguas¹⁸⁸. En un primer momento, Carabineros informó que la lesión fue producto de un accidente, en el cual el joven se habría resbalado. Videos publicados con posterioridad, demostraron que el chorro del vehículo lanza aguas había sido dirigido directamente al cuerpo del joven. Según la información disponible, Carabineros de Chile determinó dar de baja al funcionario policial responsable¹⁸⁹. En otro incidente, dos adolescentes, estudiantes de un liceo, habrían resultado heridas con perdigones disparados por Carabineros¹⁹⁰.

[Sobre Los Derechos A La Libertad De Reunión Pacífica Y De Asociación, Al Término De Su Visita A La República De Chile.](#)

¹⁸⁴ Naciones Unidas. Asamblea General. Consejo de Derechos Humanos. Informe del Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, Christof Heyns. A/HRC/17/28. 23 de Mayo de 2011. Párr. 75. Disponible para consulta en: http://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?m=96 Ver también: AI. [Use of force: Guidelines for implementation of the UN Basic Principles on the use of force and firearms by law enforcement officials](#)(Uso de la fuerza: Directrices para la implementación de los Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley), agosto de 2015. Pág. 148 i).

¹⁸⁵ El Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas ha exhortado “... a los Estados a que, con carácter prioritario, velen por que sus leyes y procedimientos nacionales se ajusten a sus obligaciones y compromisos internacionales en lo que se refiere al uso de la fuerza y sean aplicados de forma efectiva por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, en particular los principios aplicables del cumplimiento de la ley, a saber los principios de necesidad y proporcionalidad, teniendo presente que la fuerza letal solo puede usarse como protección contra amenazas inminentes a la vida y que su uso no es admisible para la mera disolución de una manifestación”. Consejo de Derechos Humanos. Resolución A/HRC/25/L.20. 24 marzo de 2014. Párr. 10. Disponible para consulta en: http://www.un.org/ga/search/viewm_doc.asp?symbol=A/HRC/25/L.20

¹⁸⁶ CIDH. Informe Anual 2015. Cap. IV.A. (Uso de la Fuerza). 2015. Disponible para consulta en: <http://www.oas.org/es/cidh/docs/anual/2015/doc-es/InformeAnual2015-cap4A-fuerza-ES.pdf>

¹⁸⁷ Carabineros de Chile. [Protocolos para el Mantenimiento del Orden Público](#). Empleo de Escopeta Antidisturbios. Protocolo 2.16.

¹⁸⁸ BioBio Chile. 28 de mayo de 2015. [Video confirma que chorro del carro lanzaaguas de Carabineros provocó caída de Rodrigo Avilés.](#)

¹⁸⁹ BioBio Chile. 28 de mayo de 2015. [Video confirma que chorro del carro lanzaaguas de Carabineros provocó caída de Rodrigo Avilés.](#)

¹⁹⁰ Cooperativa. 3 de junio de 2016. [Dos secundarias fueron heridas con balines de goma durante marcha en Ñuñoa; Eldesconcierto. 3 de junio de 2016. FOTOS| Secundarias son heridas por balines de goma por parte de Fuerzas Especiales.](#)

177. La Relatoría Especial reitera al Estado que “casi todo uso de la fuerza contra la persona humana puede, en determinadas circunstancias, dar lugar a la pérdida de vidas o lesiones graves”. Este es el caso de la munición de goma disparada a corta distancia y a la parte superior del cuerpo, de gases lacrimógenos disparados hacia el cuerpo de las personas, gases irritantes usados contra niños o ancianos, o pistolas de descarga eléctrica usadas contra personas con afectaciones cardíacas. Por lo tanto, se debe tener en cuenta no sólo el diseño o las características del arma, sino también otros factores relativos a su uso y control como el contexto en que se utiliza y las condiciones particulares del destinatario.
178. En Chile ciertos grupos se encuentran en mayor riesgo de sufrir violaciones a derechos humanos en contextos de protesta social y que el uso de la fuerza por parte de Carabineros los afectaría de forma desproporcionada.
179. Así, la Relatoría Especial conoció de casos de violencia de género en contra de mujeres en el contexto de protestas. En un caso los golpes supuestamente propinados a una mujer por Carabineros le habrían provocado un aborto¹⁹¹ y en otro caso de estudiantes mujeres que una vez llevadas a comisarías de la policía habrían sido golpeadas y obligadas a desnudarse¹⁹². Tras una masiva marcha el 11 de marzo de 2016, al menos 9 mujeres declararon haber sido víctimas de maltratos físicos, incluyendo violencia sexual y haber sido detenidas arbitrariamente por Carabineros¹⁹³. Según se informó las víctimas presentaron quejas ante las autoridades competentes, pero el Estado no informó a esta Relatoría Especial sobre el resultado de estas denuncias. El Estado solo informó de la apertura de un sumario administrativo por la alegada agresión de la mujer que sufrió un aborto a causa de la agresión¹⁹⁴.
180. Asimismo, informaciones recibidas de fuentes variadas refieren a la violencia por parte de agentes del Estado contra integrantes de comunidades indígenas, incluyendo niños y niñas, en contextos de protesta, especialmente del pueblo indígena Mapuche¹⁹⁵. Según la información recibida, las demandas de los pueblos indígenas de reivindicación de tierras de ocupación ancestral y de aquellas de las cuales habrían sido desposeídos durante la dictadura se han intensificado en los últimos quince años, con acciones de toma de tierra e incendios de inmuebles y maquinarias en tierras reclamadas. Las denuncias recibidas revelan que la reacción del Estado a las formas de protesta ha estado caracterizada por la irrupción violenta de las fuerzas de seguridad en las

¹⁹¹ ElMostrador. 27 de mayo de 2016. [Mujer sufre un aborto luego de ser golpeada por Carabineros al defender estudiantes durante la marcha](#); La Tercera. 28 de mayo de 2016. [Indagan incidente entre carabinera y embarazada en marcha](#).

¹⁹² RadioUchile. 4 de junio de 2016. [Estudiante de Liceo de Niñas de Concepción es torturada por Carabineros](#); El dinamo. 7 de junio de 2016. [Duro testimonio de estudiantes que acusan torturas de Carabineros: “Nos trataron de putas y lesbianas”](#).

¹⁹³ Sernam. 11 de marzo de 2016. [Declaración Pública Sernam por manifestaciones contra los femicidios frente a La Moneda](#); TheCLinic. 11 de marzo de 2016. [Manifestación contra la violencia de género frente a La Moneda termina con más de 10 detenidas](#); ElMostrador. 11 de marzo de 2011. [Carabineros detienen a mujeres que protestaban contra los femicidios frente a La Moneda](#); Fundación Heinrich Böll. 11 de marzo de 2016. [AlertadeGénero: Santiago de Chile, 11 de marzo 2016: Entre toques simbólicos y golpes reales](#).

¹⁹⁴ Respuesta del Estado a cuestionario enviado tras la visita *in loco* de la Relatoría Especial. 17 de octubre de 2016. Disponible en: Archivo de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión.

¹⁹⁵ CIDH. 156 período de sesiones. Audiencia “[Denuncias sobre violencia contra niños y niñas indígenas mapuche e impunidad en Chile](#)”. 22 de octubre de 2015.

- comunidades y la criminalización de sus líderes. La Relatoría Especial escuchó con preocupación relatos de uso excesivo de la fuerza, allanamientos, destrozos de casas y sitios culturales en el marco de conflictos territoriales y acciones de protesta social.
181. Así por ejemplo, según la información disponible, “del 17 de agosto al 7 de septiembre de 2015, un grupo de mapuches, entre ellos varias mujeres y niños, pertenecientes a 11 comunidades de la región de Malleco, ocupó pacíficamente las instalaciones de la Corporación Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas (CONADI) en Temuco. Exigieron que se respete su tierra ancestral y que las fuerzas de seguridad presentes en las comunidades de Bajo Malleco sean retiradas. Las fuerzas especiales de la policía eventualmente intervinieron para despejar la ocupación, de una manera supuestamente excesiva y sin tener en cuenta el hecho de que había niños en las instalaciones. Varios mapuches resultaron heridos durante la operación. La operación policial también violó una orden judicial que requirió la presencia de un representante de INDH durante cualquier acción para evacuar los locales”¹⁹⁶.
 182. Esta oficina reitera al Estado que los protocolos de actuación policial y la implementación y el control de operativos deben contener previsiones y prever medidas especiales para evitar efectos discriminatorios y afectaciones desiguales sobre estos grupos¹⁹⁷. Estos protocolos deben tomar en cuenta la forma en la que las actitudes patriarcales, estereotipos, asunciones y construcciones sociales mantienen a esos grupos al margen de la sociedad y excluidos del espacio público¹⁹⁸.
 183. En otro incidente, funcionarias de la oficina regional del INDH en Antofagasta habrían sido objeto de detención ilegal y agresiones mientras se encontraban ejerciendo por mandato de ley la veeduría del centro de detenciones policiales durante protestas. También se recibió información de agresiones y actos de hostigamiento en contra de periodistas que cubren protestas por parte de manifestantes¹⁹⁹ y fuerzas de seguridad²⁰⁰.
 184. La CIDH ha reiterado que “las instituciones nacionales de protección y defensa de los derechos humanos, en muchos países bajo la figura de Ombudsman o defensores del pueblo, desempeñan un importante rol en la vigencia de los derechos humanos y su establecimiento en los Estados constituye un avance en la consolidación de las

¹⁹⁶ UN. Human Rights Council. Report of the Special Rapporteur on the rights to freedom of peaceful assembly and of association on his mission to Chile. Thirty-second sesión. A/HRC/32/36/Add.1. June 16, 2016. Párr. 67. Disponible para consulta en: <http://freeassembly.net/reports/chile/>

¹⁹⁷ CIDH. Informe Anual 2015. Cap. IV.A. (Uso de la Fuerza). 2015. Disponible para consulta en: <http://www.oas.org/es/cidh/docs/anual/2015/doc-es/InformeAnual2015-cap4A-fuerza-ES.pdf>

¹⁹⁸ Naciones Unidas. Asamblea general. Consejo de Derechos Humanos, Informe del Relator Especial sobre los derechos a la Libertad de reunión pacífica y de asociación, Mina Kiai. A/HRC/26/29. 14 de abril de 2014. Párr. 9. Disponible para consulta en: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session26/Pages/ListReports.aspx>

¹⁹⁹ 24 Horas.CL. 11 de septiembre de 2016. [TVN repudia agresión a equipo de prensa](#); La Nación. 12 de septiembre de 2016. [Intendencia metropolitana se querellará por ataque a equipo de prensa de TVN](#).

²⁰⁰ HispanTV. 28 de julio de 2016. [Video: La policía chilena detiene al corresponsal de HispanTV y agrede a su camarógrafo](#); elDesconcierto.cl. 29 de julio de 2016. [Leonel Retamal, periodista de Hispan TV detenido por 24 horas: “Aquí hay una afectación directa a la libertad de prensa”](#); República.com.uy. 31 de julio de 2016. [Chile: detienen a periodista](#).

instituciones democráticas”²⁰¹. El monitoreo de manifestaciones y centros de detención por parte de las instituciones nacionales de derechos humanos es un aspecto indispensable de la rendición de cuentas en el Estado de Derecho y uno de los mecanismos de control del uso de la fuerza más efectivo.

185. Asimismo, en la Declaración Conjunta sobre violencia contra los y las periodistas en el marco de manifestaciones sociales, adoptada en 2013, los Relatores Especiales de la ONU y la OEA indicaron que en el contexto de manifestaciones y situaciones de alta conflictividad social, el trabajo de periodistas y comunicadores/as y el libre flujo de información “es fundamental para mantener informada a la población sobre los acontecimientos, a la vez que cumple un importante rol al reportar sobre la actuación del Estado [...] previniendo el uso desproporcionado de la fuerza y el abuso de autoridad”²⁰². Por esta razón, las autoridades deben otorgar a los y las periodistas el máximo grado de garantías para que cumplan su función. En ese sentido, deben garantizar que los y las periodistas no sean detenidos/as, amenazados/as ni agredidos/as y que sus derechos no sean restringidos en ninguna forma por estar ejerciendo su profesión en el marco de una manifestación pública²⁰³.
186. En vista de todo lo anterior, la Relatoría Especial recomienda al Estado chileno revisar la regulación y protocolos de la actuación de las fuerzas de seguridad que recepte de mejor manera los principios de derechos humanos para el uso de la fuerza y ajustar su práctica a estos protocolos. En especial, asegurar que los protocolos contengan previsiones y medidas especiales para evitar efectos discriminatorios y afectaciones desiguales sobre grupos históricamente discriminados y que reconozcan el importante rol que cumplen los defensores de derechos humanos y los periodistas en la promoción y protección de derechos humanos en contextos de manifestaciones sociales.

C. Control de identidad

187. Durante la visita, organizaciones de la sociedad civil expresaron preocupación por los efectos que puede tener en el derecho a participar en marchas y manifestaciones públicas, una iniciativa legal aprobada dentro de la llamada “Agenda Corta Antidelincuencia”, que propone cambios al régimen de control de identidad vigente en el país, para permitir que se lleven a cabo sin que exista una sospecha razonable de comisión de delitos, dotando a la policía de poderes amplios y generales de control de identificación y retención de personas.
188. La iniciativa legal fue publicada el 5 de julio de 2016. Las autoridades con quienes se reunió el Relator Especial informaron que durante el debate en el Congreso se incorporaron mecanismos de control y rendición de cuentas a la normativa, en especial

²⁰¹ CIDH. Informe Anual 2015. Cap. IV.A. (Uso de la Fuerza). 2015. Disponible para consulta en: <http://www.oas.org/es/cidh/docs/anual/2015/doc-es/InformeAnual2015-cap4A-fuerza-ES.pdf>

²⁰² Relator Especial de las Naciones Unidas (ONU) para la Protección y Promoción del Derecho a la Libertad de Opinión y de Expresión y Relatora Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA. 13 de septiembre de 2013. [Declaración conjunta sobre violencia contra periodistas y comunicadores en el marco de manifestaciones sociales.](#)

²⁰³ Relator Especial de las Naciones Unidas (ONU) para la Protección y Promoción del Derecho a la Libertad de Opinión y de Expresión y Relatora Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA. 13 de septiembre de 2013. [Declaración conjunta sobre violencia contra periodistas y comunicadores en el marco de manifestaciones sociales.](#)

para excluir a los menores de edad y para impedir el traslado de los detenidos a seccionales policiales. Según la información proporcionada por el Estado, el control preventivo de identidad autoriza a funcionarios policiales a “verificar la identidad de cualquier persona mayor de 18 años en vías públicas, en otros lugares públicos y en lugares privados de acceso al público, por cualquier medio de identificación [...] debiendo siempre otorgarse las facilidades necesarias para su adecuado cumplimiento”. Entre los controles establecidos la normativa dispone que “en caso de duda respecto de si la persona es mayor o menor de 18 años, se entenderá siempre que es menor de edad”. Asimismo, establece que el procedimiento [...] en ningún caso podrá extenderse más allá de una hora” y que en aquellos casos en los que no sea posible determinar la identidad en lugar en que se encontrare “el funcionario policial deberá poner término de manera inmediata al procedimiento”. A su vez, la norma instruye a las policías “a elaborar un procedimiento estandarizado de reclamo destinado a aquellas personas que estimen haber sido objeto de un ejercicio abusivo o denigratorio de esta facultad” y a “informar trimestralmente al Ministerio del Interior y Seguridad Pública sobre la aplicación de esta facultad”.

189. La Relatoría Especial estima que el uso de controles de identidad sin que existe sospecha de la comisión de delitos es una práctica que presenta serios problemas de derechos humanos y que tiene un alto potencial amedrentador del ejercicio del derecho a la libertad de expresión y participar en manifestaciones públicas. En este sentido, esta Relatoría Especial hace suyo el análisis y recomendaciones emitidos por el Relator Especial de las Naciones Unidas sobre el derecho de reunión pacífica y asociación, Maina Kiai, a propósito de esta reforma legal. En su informe, el Relator Especial indicó que aun con las reformas introducidas “no está convencido de que la ley sea eficaz en la lucha contra el crimen. De hecho, puede hacer lo contrario: permitir que la policía detenga aleatoriamente a cualquier persona que elija sin ninguna evidencia o sospecha identificable es un atajo que fomenta la policía contraproducente. Las fuerzas policiales eficaces pueden hacer su trabajo sin interferir con los derechos fundamentales”²⁰⁴.

D. Procuración de justicia y jurisdicción militar

190. El Estado chileno debe investigar adecuadamente estos hechos, enjuiciar a los responsables y proporcionar una reparación adecuada a las víctimas. Además, debe adoptar medidas para garantizar que este tipo de acciones no se repitan.
191. El Estado informó a la Relatoría Especial que, en los casos de denuncias sobre violencia policial, los órganos competentes emprenden investigaciones penales o administrativas con el objeto de establecer los hechos y determinar las medidas correspondientes de conformidad con la legislación nacional. El Estado, sin embargo, no proporcionó información
192. No obstante, preocupa a esta Relatoría Especial que la investigación y enjuiciamiento del uso ilegal y excesivo de la fuerza por parte de Carabineros contra manifestantes continúe bajo el conocimiento de la justicia penal militar. De conformidad con la

²⁰⁴ UN. Human Rights Council. Report of the Special Rapporteur on the rights to freedom of peaceful assembly and of association on his mission to Chile. Thirty-second sesión. A/HRC/32/36/Add.1. June 16, 2016. Párr. 77. Disponible para consulta en: <http://freeassembly.net/reports/chile/>

doctrina y jurisprudencia constante de los órganos del sistema interamericano de protección de derechos humanos, además de que esta jurisdicción presenta problemas graves para que la administración de justicia sea imparcial e independiente, la jurisdicción penal militar no es el fuero competente para investigar y, en su caso, juzgar y sancionar a los presuntos autores de violaciones de derechos humanos. En efecto, la CIDH ha destacado que la jurisdicción militar debe aplicarse únicamente cuando se atente contra bienes jurídicos penales castrenses, y nunca para investigar violaciones de derechos humanos.

193. El Estado chileno está obligado a reformar su legislación a efectos de garantizar que las violaciones de derechos humanos cometidas por agentes de las fuerzas de seguridad sean investigadas y juzgadas por organismos y cortes pertenecientes a la jurisdicción civil. Sobre este particular, la Relatoría Especial valora positivamente la jurisprudencia reciente del Tribunal Constitucional que declara la incompetencia de la justicia penal militar para conocer de delitos que afectan bienes jurídicos del orden civil, así como la decisión de las autoridades de la justicia ordinaria de impulsar la investigación y enjuiciamiento de un ex sargento de carabineros por su presunta responsabilidad en las graves lesiones que sufrió el estudiante Rodrigo Avilés durante una marcha el 21 de mayo de 2015. La Relatoría Especial espera que el anuncio del Gobierno del pronto envío al Congreso de un proyecto de reforma al Código de Justicia Militar que busca excluir la aplicación de esta jurisdicción a casos de violaciones de derechos humanos se haga efectivo a la brevedad posible.

CAPÍTULO VII

RECOMENDACIONES

VII. RECOMENDACIONES

194. Con base en la información recabada con ocasión de su visita *in loco* a Chile, y en atención a la situación que guarda la libertad de expresión en el país analizada anteriormente, la Relatoría Especial recomienda al Estado chileno la adopción de una serie de medidas dirigidas a consolidar un marco jurídico e institucional orientado a garantizar efectivamente el pleno ejercicio del derecho a la libertad de expresión en el país y a eliminar las normas y prácticas heredadas de las doctrinas autoritarias del pasado y del proceso de transición a la democracia, cuya permanencia ha perdido sentido en el actual desarrollo democrático.
195. La Relatoría Especial ha advertido los importantes avances logrados por Chile tras la recuperación de la democracia para garantizar el pleno ejercicio de la libertad de expresión de sus habitantes y está convencida de que el país puede continuar sirviendo de modelo regional en esta materia. En tal sentido, se pone a disposición del Estado chileno y ofrece su asistencia para que las recomendaciones se atiendan a la brevedad posible.
196. Por lo anterior, la Relatoría Especial recomienda particularmente:
- ***Sobre el ejercicio del periodismo libre e independiente***
197. Derogar los artículos 264 del Código Penal y 284 del Código de Justicia Militar, en los términos ordenados por la Corte Interamericana en el fallo *Palamara Iribarne* (2006).
198. Despenalizar la calumnia e injuria, y convertirlas en una acción de carácter civil, de conformidad con los estándares internacionales y mejores prácticas. Esto será especialmente relevante para proteger las expresiones críticas sobre funcionarios públicos, figuras públicas o, en general, asuntos de interés público. Asimismo, recomienda al Estado fortalecer las garantías legales para que las y los periodistas no sean sometidos a acoso judicial u otro tipo de hostigamiento jurídico como represalia por su trabajo, estableciendo estándares diferenciados para evaluar la responsabilidad civil ulterior, incluyendo el estándar de la real malicia y la estricta proporcionalidad y razonabilidad de las sanciones ulteriores.
199. Fortalecer su marco legal a fin de garantizar de manera efectiva el derecho de las y los periodistas (en su sentido funcional) y medios de comunicación a proteger sus fuentes y asegurar que cualquier restricción a este derecho cumpla con las normas más estrictas, de conformidad con los estándares internacionales en la materia. Chile debe asegurar, asimismo, que los funcionarios públicos (incluso de las Fuerzas Armadas) o individuos que expongan irregularidades, hechos de corrupción o violaciones de derechos humanos no sean objeto de retaliación por su denuncia y reciban protección legal contra sanciones legales, administrativas o relacionadas con el empleo, de conformidad con los estándares internacionales y las mejores prácticas.

– ***Sobre el derecho de acceso a la información pública***

200. Preservar los avances en materia de acceso a la información, fortaleciendo el marco normativo vigente y la autonomía y capacidad institucional del órgano garante respecto de todos los poderes públicos. Asimismo, insta el Estado a redoblar esfuerzos para expandir el acceso real al derecho de acceso a la información pública y su conocimiento por parte de la sociedad.
201. Prohibir la decretoria de leyes secretas por razones de seguridad nacional y dar inmediata publicidad a aquella normativa cuyo texto permanece secreto hasta la fecha bajo estos términos.
202. Promulgar leyes que protegen a informantes (*whistleblowers*) alienta a los funcionarios públicos dentro de las Fuerzas Armadas y el ministerio de Defensa y Seguridad a denunciar irregularidades, violaciones a la ley y de derechos humanos cometidas por otros funcionarios, y que estas personas puedan permanecer en sus posiciones sin el riesgo de ser sometidos a represalias.
203. Adoptar las medidas que sean necesarias para garantizar a los tribunales acceso a la información en manos del Estado que sea necesaria para cumplir con sus obligaciones de justicia, en especial, mediante la derogación del artículo de la Ley 19.992 que dispone el secreto durante 50 años de los antecedentes de la Comisión Valech I.

– ***Sobre el pluralismo y la diversidad en los medios de comunicación social***

204. Implementar las normas aprobadas sobre transición a la televisión digital, publicidad en la propiedad de los medios públicos, reconocimiento del sector comunitario y asignación de publicidad oficial de forma plena, con respeto a los estándares internacionales de libertad de expresión y promoviendo una mayor diversidad y pluralismo en cada decisión de política pública que adopte respecto a estos temas.
205. Dotar a los medios públicos de financiamiento adecuado y de un mandato preciso vinculado a la difusión de contenidos e información de interés público, en especial deberían ofrecer diferentes tipos de programación, dar voz a y satisfacer las necesidades de información e intereses de todos los sectores de la sociedad. Establecer la participación de los distintos actores de la sociedad civil en la gobernanza de los medios públicos y garantizar su independencia del gobierno de turno.
206. Fortalecer la aplicación de la ley que establece fondos para la realización de estudios sobre pluralismo en el sistema de medios. Capacitar y promover política a nivel de la Fiscalía de la competencia en relación con la prevención de las prácticas oligopólicas en los mercados de la comunicación y aplicar al control de las adquisiciones y fusiones de medios de comunicación criterios que además de los aspectos económicos contemplen la promoción de la diversidad y el pluralismo en el sistema de medios de comunicación.

207. Aprobar normas complementarias a las que tienen por objeto la defensa de la competencia para establecer la garantía del pluralismo en una sociedad democrática. En especial, deben establecerse por ley procedimientos claros y transparentes para la asignación y renovación equitativa de frecuencias para los medios públicos, comerciales y comunitarios; establecer límites razonables a la acaparación de medios audiovisuales que requieren licencia o asignación de espectro y una progresiva adecuación de aquellos que superen los límites que se establezcan; y reglas de transporte para asegurar la transmisión en la televisión para abonados de los medios públicos, comerciales y comunitarios. El Estado de Chile debe garantizar asimismo que cualquier restricción a la libertad de expresión para administrar las frecuencias y garantizar la diversidad y el pluralismo sea aplicada por un órgano con suficientes garantías de independencia y autonomía, para blindarlo tanto de injerencias políticas como económicas.
208. Promover la apertura del mercado de medios de prensa escrito y/o digital a través de leyes y políticas públicas que garanticen el pluralismo de medios o informativo también en la prensa. Estas políticas pueden incluir realizar estudios y adoptar medidas sobre los mecanismos de acceso al papel prensa, a la distribución y venta de los periódicos en el territorio y derribar las posibles trabas de acceso a este mercado.
209. Revisar la LeyNo. 20.433 sobre Radiodifusión Comunitaria Ciudadana y modificar aquellas disposiciones que tienen efectos discriminatorios e impiden el desarrollo sostenible de las radios comunitarias. De la misma forma, reitera su llamado a modificar el artículo 36.b) de la Ley General de Telecomunicaciones, que actualmente no cumple con estándares internacionales en la materia. Finalmente, insta al Estado a formular una política integral de impulso al sector, que abarque de manera especial a los pueblos indígenas en el país.

– ***Sobre Internet y libertad de expresión***

210. Revisar el marco jurídico vigente, prácticas y políticas con la finalidad de asegurar su adecuación a los principios internacionales en materia de derechos humanos en el contexto digital.
211. Avanzaren la adopción de medidas positivas para facilitar el acceso universal y de calidad a Internet, con un mayor enfoque a las comunidades excluidas y los grupos en situación de exclusión o discriminación, siempre sobre la base del respeto a los derechos humanos.
212. Garantizar la participación equitativa de todos los actores relevantes para la gobernanza de Internet, fomentando la cooperación reforzada entre las autoridades, la academia, la sociedad civil, la comunidad técnica y el sector privado. Particularmente, recomienda desarrollar en el marco de la Agenda Digital 2020 estándares de transparencia, presentación de informes públicos y sistemas de monitoreo que permitan evaluar el logro y efectividad de las metas trazadas para ampliar la conectividad, de la mano con indicadores sobre su impacto en derechos humanos.

– ***Sobre protesta social***

213. Derogar el Decreto Supremo No.1086 y adoptar nueva legislación con arreglo a los principios y estándares internacionales en esta materia.
214. Revisar la regulación y protocolos de la actuación de las fuerzas de seguridad que recepte de mejor manera los principios de derechos humanos para el uso de la fuerza y ajustar su práctica a estos protocolos. En especial, asegurar que los protocolos contengan previsiones y medidas especiales para evitar efectos discriminatorios y afectaciones desiguales sobre grupos históricamente discriminados y que reconozcan el importante rol que cumplen los defensores de derechos humanos y los periodistas en la promoción y protección de derechos humanos en contextos de manifestaciones sociales.
215. Establecer programas de capacitación eficaces y regulares dirigidos a las fuerzas de seguridad sobre la gestión de las manifestaciones y protestas y el uso adecuado de la fuerza, de conformidad con el derecho internacional de los derechos humanos. Asimismo, seguir capacitando a los agentes de policía sobre los derechos y la cultura de los pueblos indígenas de Chile en este contexto.
216. Reformar a la brevedad posible su legislación a efectos de garantizar que las violaciones de derechos humanos cometidas por agentes de las fuerzas de seguridad sean investigadas y juzgadas por organismos y cortes pertenecientes a la jurisdicción civil.