

INFORME ESPECIAL

NUEVO CÓDIGO PENAL LIMITARÍA EL DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

Martes, 29 de octubre de 2013

Al menos 15 artículos del Código Orgánico Integral Penal, que aprobó parcialmente la Asamblea Nacional el pasado 13 de octubre, podrían limitar el derecho a la libertad de expresión y ser una herramienta de persecución de ciudadanos críticos con el poder, según varios juristas consultados por Fundamedios.

A pesar de la diversidad de criterios, los expertos coinciden en que el nuevo cuerpo legal contiene tipos penales abiertos que dejan a la interpretación, lo cual podría resultar “peligroso” en un sistema judicial que ha sido cuestionado por su falta de independencia.

Juan Pablo Albán, doctor en jurisprudencia y magíster en derechos humanos, considera que “hay muchos tipos penales que por su vaguedad o laxitud, podrían generar una persecución de las opiniones, ideas y la expresión del pensamiento. Habrá que preguntarse hasta qué punto los operadores de justicia van a tener la autonomía suficiente para que, al momento de aplicar estas disposiciones digan no, o se dejen influenciar por lo que piense la rama ejecutiva del poder”.

Otro punto cuestionado del mencionado cuerpo legal, es el aumento de penas y delitos que darían lugar a un uso excesivo del derecho penal.

Para el jurista y exasambleísta Enrique Herrería, actual director del Observatorio de Derechos y Justicia, “la primera consideración que debemos hacer sobre el nuevo Código Penal es que se contrapone con el principio del derecho establecido en el artículo 195 de la Constitución ecuatoriana que establece la intervención penal mínima por parte del Estado, el cual tiene que tener una visión restrictiva de la penalización de las actividades de los ciudadanos. Bajo este criterio, hay una serie de disposiciones que lucen inconstitucionales y que afectan disposiciones de rango supra nacional, es decir tratados de derechos humanos que deben ser respetados por el Ecuador al ser signatario”.

Este criterio coincide con el del abogado Pablo Encalada, catedrático universitario y especialista en materia penal, quien, al analizar el cuerpo legal, apunta a que estaría utilizando en exceso el derecho penal y recurriendo a este de primera mano, cuando lo ideal sería que se haga lo contrario.

Por otro lado, la inclusión de tipos penales como la responsabilidad de personas jurídicas – que podría llevar a que las empresas de medios de comunicación sean sancionadas- sin la debida discusión en el seno del legislativo fue criticado por los expertos, quienes coinciden en que faltó debate, puesto que los tres primeros libros del mencionado Código fueron aprobados en dos días.

Este aspecto fue especialmente cuestionado por Encalada, quien asegura que “el derecho penal y las leyes penales son las más delicadas con las que cuenta la sociedad, en donde un error pequeño puede acarrear consecuencias terribles, no solo porque una persona puede terminar inocentemente en la cárcel, sino por temas de impunidad”.

En cuanto a los artículos que podrían limitar el libre ejercicio a la libertad de expresión, los criterios son diversos pero de los mayormente mencionados por los analistas se encuentran bajo las secciones de: delitos contra el derecho a la igualdad; contra el derecho a la intimidad personal y familiar; contra el honor y buen nombre; delitos económicos; contra el sistema financiero; contra los derechos de participación; contra la seguridad pública y el terrorismo.

Dentro de los delitos contra el derecho a la igualdad figura el de Discriminación, el cual impone una sanción de uno a tres años para *“la persona que propague, practique o incite a toda distinción, restricción, exclusión o preferencia, para anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio de derechos en condiciones de igualdad”*.

A criterio de Albán, este artículo podría ser un escenario propicio para criminalizar la opinión, en el sentido de que alguien podría ir preso por expresar su pensamiento. “Si escribo un artículo de opinión en el que mi postura es de oposición al matrimonio homosexual podría ser considerado delito y me voy a la cárcel por exponer mi punto de vista”.

En cuanto a los delitos contra la intimidad personal y familiar está la violación de la intimidad, con una pena de uno a tres años de prisión a *“la persona que divulgue palabras, datos personales, imágenes, conversaciones, telecomunicaciones, informaciones o grabaciones que no sean de conocimiento público, obtenidas sin el consentimiento previo o autorización legal”*. Para Albán, esta descripción del acto ilícito es sumamente amplia y genera un riesgo serio, pues no especifica por qué vía se cometería el delito y tampoco establece una excepción para temas de información de interés público, que a su criterio, debería incluirse.

En este apartado también consta la difusión de información de circulación restringida que establece la misma sanción que el artículo arriba mencionado, y que a criterio de los analistas tiene una pena considerable y suficiente como para que alguien se abstenga de dar información.

En la categoría de los delitos contra el honor y buen nombre, los juristas consultados coincidieron en que es positivo el hecho de que se haya despenalizado la injuria no calumniosa. Sin embargo, el nuevo código aún tipifica la calumnia y establece una pena de seis meses a dos años en prisión a *“la persona que, por cualquier medio, realice falsa imputación de un delito en contra de otra”*.

A criterio del jurista Pablo Piedra, magister en derecho internacional, “es cuestionable que el nuevo código siga sancionando delitos que ya debieron retirarse de la legislación, como el

tema de la injuria y la calumnia que debería haberse dejado como una sanción civil, no es necesario seguir abarcando esto en el derecho penal”.

Por su parte, Herrería calificó a este artículo como de tipo penal abierto, sujeto a interpretaciones por parte del juez o el tribunal que se haya instaurado. “La preocupación que tenemos es que en un sistema de justicia ecuatoriano, donde hay severas dudas de la independencia de los jueces y tribunales podrían sancionar con severidad a quienes sean críticos con el gobierno, sin considerar el control de convencionalidad que está dado porque los jueces y los tribunales, en el momento de conocer causas penales por los llamados delitos de opinión, tienen que considerar que cuando las expresiones son aparentemente lesivas al prestigio y honor de los funcionarios públicos no pueden ser penalizadas porque la Convención Americana y los fallos de la Corte Interamericana determinan que los funcionarios públicos están expuestos a un escrutinio mas severo en merito a las funciones que ejercen y al poder que gozan”, apuntó el exasambleísta.

El nuevo código también tipifica el pánico económico, el cual impone una pena de cárcel de siete a diez años y una multa de 200 salarios básicos unificados a *“la persona que, dentro o fuera del país, publique, difunda o divulgue noticias falsas que causen daño a la economía nacional para alterar los precios de bienes o servicios con el fin de beneficiar a un sector, mercado o producto específico”*.

El abogado Piedra considera que este artículo es “terrible” para la libertad de expresión. “Si yo genero una situación en la que se interprete que yo estoy impidiendo que empresas extranjeras vengan a invertir en el país porque le estoy dando un mal nombre al Ecuador, cualquier analista que el día de mañana salga en los medios a opinar en contra de las políticas económicas del gobierno ecuatoriano cae en este delito. Nadie va a querer opinar. No es un tipo penal necesario para incluirlo, pues es un delito con una pena muy alta y además existen otras leyes que ya regulan de alguna manera este tipo de actividades.

Albán coincide con Piedra en el sentido de que este artículo y el que está tipificado como pánico financiero –que también establece una pena de cinco a siete años de prisión– limitarían a analistas a dar su opinión. “Si se da la situación de que la población se alarma y retira sus depósitos, el analista que comentó o denunció sobre los desvíos de fondos de algún banco podría ir preso y a pesar de que este artículo se refiera a la divulgación de noticias falsas, habría que preguntarse quién determina qué es una noticia falsa”.

En cuanto a los delitos contra los derechos de participación, Albán ve especialmente “peligroso” el artículo referente a la obstaculización de proceso electoral, el cual establece una pena privativa de libertad de tres a cinco años para *“la persona que impida u obstaculice un proceso electoral en cualquiera de sus fases”*. Según el jurista, tal y como está redactada la norma, cualquier acción podría ser considerada como una obstaculización del proceso electoral, incluso, la divulgación de información podría llegar a considerarse como delito si es que hay la intención de persecución de opiniones contrarias al poder.

Por su parte, los delitos contra la seguridad pública y el terrorismo son quizás los que más inquietan a los juristas consultados.

El artículo que tipifica el impedimento para ejecutar la Ley establece una pena de uno a tres años a *“los servidores públicos que concierten alguna medida para impedir, suspender u obstruir la ejecución de la normativa vigente”*.

Para el abogado Piedra, esta conducta podría limitar el derecho a la protesta de los servidores públicos. *“Por ejemplo la conducta de los médicos en la actualidad, si es que este tipo penal estaría vigente, protestar en contra de una Ley podría implicar que a estas personas se les inicie un proceso, solo por iniciar una huelga”*.

El delito de apología, el cual establece una sanción con pena privativa de libertad de quince a treinta días, fue especialmente cuestionado por Herrería, quien considera que este tipo penal *“tiene el propósito de que los cuerpos académicos, e incluso los medios de comunicación no puedan dar sus impresiones respecto de las personas que pudieran ser injustamente sancionadas por el sistema judicial ecuatoriano, de manera particular, en casos en los que haya una evidente intervención del poder político para lograr fallos en contra de opositores al Estado ecuatoriano y a las políticas de sucesivos gobiernos. En consecuencia esta es una afectación gravísima a la libertad de expresión y al derecho de los ecuatorianos a estar informados y a recoger de manera plural, criterios, información y opiniones de diversos sectores académicos que pueda hacer observaciones a los procedimientos penales que se establezcan en el Ecuador”*.

Asimismo, delitos como rebelión, insubordinación, incitación a la discordia también fueron cuestionados por la vaguedad de la redacción de estas normas. Sin embargo, el que más preocupa es el delito de terrorismo.

El abogado Piedra considera que *“el terrorismo, es una figura que no existe en el país, el solo hecho de conceptualizar el terrorismo viene de una matriz de pensamiento que no es propia de nuestra cultura y es una imposición ideológica que viene desde hace unos diez años atrás. No hay una convención ratificada por los estados en donde se defina lo que es, es una definición política.”* Al respecto, Encalada explica que la descripción del terrorismo no tiene un origen en una convención internacional como, por ejemplo, el estatuto de Roma, por lo que tiene más bien una concepción política.

Finalmente, Albán cuestiona a esta figura porque *“tiene una estructura tan laxa y genérica que cierto tipo de actividades de difusión de información podrían ser considerados terrorismo”*.

En conclusión, si bien los artículos mencionados podrían constituir una amenaza al derecho a expresarse libremente, lo más cuestionable del Código Integral Penal es, según los juristas, *“el aumento innecesario de penas”* que contraviene la Constitución, con un riesgo mayor, si se toma en cuenta el actual sistema judicial ecuatoriano que genera dudas respecto a su independencia.