

INFORME ESPECIAL

El caso del pastor Zavala y el debate de la libertad de expresión en períodos electorales

Viernes, 26 de abril de 2013

“La tolerancia no puede existir para actos de inmoralidad, yo consideraré toda mi vida, conforme a mis principios que son bíblicos, que la homosexualidad es un acto de inmoralidad; “La homosexualidad es una alteración de la conducta correcta de la sexualidad...” Por estas y otras expresiones similares, el pastor evangélico Nelson Zavala, quien se postuló como candidato presidencial por el Partido Roldosista Ecuatoriano (PRE) en los últimos comicios, fue sancionado con un año de suspensión de sus derechos políticos y el pago de \$ 3180 (diez salarios básicos unificados).

El Tribunal Contencioso Electoral (TCE), quien emitió su sentencia el pasado 11 de marzo de 2013, consideró que el excandidato formuló declaraciones discriminatorias y homofóbicas durante la campaña electoral que violentaron los derechos contemplados en la Constitución y el Código de la Democracia. Específicamente, por “haber adecuado su conducta a lo estipulado en el artículo 275, numeral 2 de la ley Orgánica Electoral, más conocida como Código de la Democracia”, el cual dice que: “constituyen infracciones de los sujetos políticos (...) la inobservancia de las resoluciones y sentencias del Consejo Nacional Electoral y del Tribunal Contencioso Electoral”.

Esto es, por haber infringido lo dispuesto en la resolución dictada por el Consejo Nacional Electoral (CNE) el pasado 30 de enero, donde se prohibía a los candidatos emitir discursos discriminatorios que afecten la integridad personal.

Cabe recordar que la sanción al Pastor Zavala se dio como consecuencia de la demanda presentada por grupos de defensa de los derechos de las personas GLBTI, y en especial, por Pamela Troya, activista y coordinadora del colectivo Igualdad Ya.

Pero aunque las expresiones del candidato Pastor Zavala deben ser rechazadas, la sanción impuesta no es lo más acertada nos dice Eduardo Bertoni, Director del Centro de Estudios en Libertad de Expresión y Acceso a la Información (CELE) y exRelator Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) de la OEA.

Según Bertoni, la libertad de expresión es de especial importancia en cuestiones vinculadas con procesos electorales. “La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Canesse contra Paraguay, claramente dijo que la libertad de expresión adquiere su máxima potencia en este tipo de procesos porque es el momento en donde la gente necesita recibir opiniones de los distintos candidatos para formar su propia opinión y después salir y votar. Hay momentos en los cuales el ejercicio de la libertad de expresión merece una protección muy alta y cualquier tipo de límites puede ser nocivo para el ejercicio de la libertad de expresión y para la vida en democracia”, comentó el experto durante una entrevista en RayuelaRadio.com

En este sentido, Bertoni aseguró que, pese a no compartir ninguna de las expresiones vertidas por el ex candidato evangélico, hay que “ser tolerantes con los intolerantes”, porque “ser intolerantes con los intolerantes, en definitiva, nos lleva a una mayor intolerancia y un círculo vicioso en donde no puede haber un debate de ideas. Me parece que esta persona (Zavala) ha tenido su oportunidad y debe tener su oportunidad de decir este tipo de expresiones, porque el proscribirlo no contribuye al debate de ideas, al contrario. Tapa ciertas ideas que merecen ser discutidas aunque parezcan repugnantes”, apuntó el experto, a la vez que recordó que en este tipo de procesos hay que ser muy cuidadosos con cualquier acción que pueda configurarse en la censura de ciertas expresiones ya que permiten al electorado confirmar su desacuerdo con el candidato.

Bertoni también fue enfático en señalar la importancia de la discusión pública de todas las expresiones dentro y fuera de comicios electorales puesto que considera que, aún las vertidas por el Pastor, merecen ser debatidas, discutidas y repudiadas, de la mejor manera posible a efectos de llevar a un convencimiento de que este tipo de ideas son horribles sin callar a quien las dice. “Esta es la diferencia, una cosa es tratar de persuadir mediante el debate y la discusión y otra persuadir mediante la posibilidad de no escuchar este tipo de ideas. Yo me pronuncio más por la persuasión sobre la base de la discusión de las ideas, no sobre la censura”.

“Hay que poner ciertos límites a la libertad de expresión”

Por su parte, la denunciante Pamela Troya rechazó que las acciones emprendidas ante el TCE hayan tenido el afán de censurar o coartar la libertad de expresión. “Toda persona tiene el derecho a expresarse. Sin embargo, cuando hay una coyuntura política tan fuerte, hay que tomar en cuenta que todo lo que se diga puede generar un refuerzo a los estereotipos y los estigmas que ya existen en la sociedad”.

Por ello, Troya afirmó que, a pesar de que la Constitución garantiza la libertad de culto, “hay que poner ciertos límites a la libertad de expresión, sobretodo, en procesos en donde las culturas y las sociedades estamos generando nuevas diferenciaciones y acogida a la inclusión, al respeto hacia ciertos grupos históricamente vulnerables”.

“El tema aquí es que el discurso de personas que tienen la posibilidad de generar un impacto mediático debe ayudar a la construcción de mejores realidades y formas de convivencia. Sin embargo, consideramos que el discurso del excandidato Zavala hizo todo lo contrario, en el sentido de reforzar los prejuicios, marcar diferencias, y tratarnos como ciudadanos de segunda categoría”, apuntó la activista.

Este punto de vista es compartido con Xavier Flores, abogado experto en derechos humanos, quien considera que la sanción impuesta contra Zavala es legítima “en la medida de que el Pastor era financiado con recursos públicos en el marco de una candidatura a la presidencia de la República, en donde exponía estos temas como un asunto que podría eventualmente modificar el estado de las cosas y discriminar de manera legal de acuerdo con sus facultades constitucionales”.

Al respecto, Flores recordó el artículo 1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el cual se refiere a que todos nacemos iguales en dignidad y derechos y afirmó que “con ello ya se está negando el hecho de que alguien pueda ser tratado de manera discriminatoria”. Asimismo, citó el artículo 13, numeral 5 de la Convención Americana de Derechos Humanos, el cual prohíbe el discurso de odio, en el marco de los límites a la libertad de expresión.

Según Flores, el discurso de Zavala sí podría configurarse en un discurso que incita al odio por tratar a una persona de inmoral e indigna por el simple hecho de ser lo que es, más aún, si se trata de alguien con cierto nivel de influencia. “No todo

discurso religioso merece no ser reprochado. Hay discursos que merecen respeto, el debate tiene que ser abierto, desinhibido y robusto, pero al mismo tiempo, comporta ciertos límites y esos límites los ha dibujado la misma Convención. El hecho de que haya libertad de expresión para decir muchas cosas no implica que uno pueda mantener un discurso discriminatorio y que proponga que este pueda ser incluido en la legislación de un país. Hay que llegar a un punto de cierre de ese debate con una sanción no penal, pero si proporcional”, concluyó.

Lo que dicen los preceptos internacionales

En el marco del ejercicio legítimo del derecho a la libertad de expresión, debe tomarse en cuenta que cualquier discurso que manifieste una opinión despectiva hacia una persona o grupo no constituye, per se, un discurso de odio.

De acuerdo a la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, en su Informe publicado en el año 2009 acerca de los Estándares Interamericanos sobre Libertad de Expresión, para que un discurso pueda constituirse como “de odio”, deben existir dos elementos fundamentales: la voluntad de quien emite la expresión de que el grupo o persona a quien se refiere sean objeto de violencia, por un lado; y por otro lado, que en la emisión de este discurso pueda en la práctica desencadenar actos de violencia contra el público aludido.

Si uno de estos dos elementos están ausentes del discurso ofensivo hacia personas o grupos, no puede existir un discurso de odio y por ende, éste no puede ser susceptible de responsabilidad ulterior alguna. Si bien determinar la voluntad personal y subjetiva del emisor del discurso puede ser difícil de lograr, y podría incluso constituir un mecanismo para la restricción innecesaria de ideas Lo anterior está estrechamente relacionado con la máxima protección que el derecho a la libertad expresión otorga a toda expresión relacionada con un asunto de interés público, que cobra una relevancia especial en el marco de un proceso electoral.

En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos humanos ha otorgado una protección especial al discurso emitido por un candidato en el marco de una contienda electoral, sosteniendo que “en el marco de una campaña electoral, la libertad de pensamiento y de expresión en sus dos dimensiones constituye un bastión fundamental para el debate durante el proceso electoral, debido a que se transforma en una herramienta esencial para la formación de la opinión pública de los electores, fortalece la contienda política entre los distintos candidatos y partidos que participan en los comicios y se transforma en un auténtico instrumento de

análisis de las plataformas políticas planteadas por los distintos candidatos, lo cual permite una mayor transparencia y fiscalización de las futuras autoridades y de su gestión”.

Por su parte, el Consejo de Europa ha establecido criterios más específicos para determinar la existencia de un discurso de odio. Si bien la Corte EDH (Corte Europea de Derechos Humanos) no ha podido aún pronunciarse sobre discurso homofóbico, el Consejo de Europa ha adelantado que éste tipo de consignas podrían entrar dentro de las expresiones no protegidas bajo el artículo 10 del Convenio de Roma. Al respecto, han indicado que se trata de incitación al odio basado en la intolerancia.

El Parlamento Europeo emitió en el año 2006 la Resolución N° 1510 sobre Libertad de Expresión y Creencias Religiosas (“Freedom of Expression and Religious Beliefs), en el cual sostuvo que el derecho consagrado en el artículo 10 del Convenio de Roma no debe ser restringido solamente en base a la “sensibilidad” de ciertos grupos religiosos. Posteriormente, mediante Resolución N°1805 del año 2007 sostuvo que las expresiones acerca de temas religiosos solo pueden ser objeto de responsabilidad ulterior cuando alteran intencional y gravemente el orden público, e incitan a que una persona o grupo sea objeto de odio, discriminación y violencia.

El Consejo de Europa ha delineado algunos estándares para la implementación de normativa en los Estados de la Unión en aras de prevenir y sancionar el racismo y la xenofobia. En el marco de estas propuestas, han sugerido que constituye un discurso de odio incluso la negación o banalización de hechos o crímenes configurados como delitos de lesa humanidad.

La Corte Europea de Derechos Humanos ha establecido en varios casos sometidos a su jurisdicción que el discurso de odio se configura cuando la persona tenía la intención de diseminar un discurso de discriminación o violencia en perjuicio de un grupo (excluyendo del ámbito sancionatorio a la cobertura que la prensa pueda dar de ese discurso con la intención de informar sobre asuntos de interés público). La Corte ha sentado una diferencia entre el discurso que persigue un fin racista de aquel que constituye una crítica hacia un grupo o Estado. Igualmente, ha otorgado una protección especial al discurso acerca de asuntos de interés popular sobre el cual existe un debate histórico en curso. El nivel de protección a este tipo de discurso es aún mayor cuando quien lo emite es un político o se encuentra

contenido en el marco de una contienda política, al ser representativos del sentir de una sección del electorado, y atiende a sus preocupaciones e intereses. No obstante, la Corte Europea ha advertido que los políticos deben evitar que sus discursos públicos fomenten la intolerancia.

Al igual que los órganos del Sistema Interamericano, la Corte Europea ha tomado en cuenta el potencial impacto que las declaraciones en controversia pueden tener en la práctica. La difusión de ciertas expresiones a través de la prensa podría ser potencialmente más nociva que otra, por la cantidad de personas que pueden ser alcanzadas con éstos mensajes.

La Corte Europea ha determinado la existencia de una violación al artículo 10 del Convenio de Europa aún cuando los medios para restringir el discurso controvertido o la responsabilidad ulterior impuesta eran desproporcionados. En varios casos la Corte ha determinado la existencia de responsabilidad internacional del Estado cuando éste ha privado a un individuo del goce de sus derechos políticos en el marco de la imposición de una responsabilidad ulterior. En el sistema de Naciones Unidas, el Comité de Derechos Humanos emitió en el año 1983 el Comentario General N° 11, en el que estableció que un discurso de odio como justificación para restringir del derecho a la libertad de expresión es tal al tratarse de propaganda que constituye una incitación a la hostilidad, discriminación o violencia.

De los estándares anteriores, se puede concluir que un discurso de odio es tal cuando quien lo emite tiene una voluntad clara y certera de incentivar o incitar a que quienes lo escuchan incurran en actos de discriminación y violencia en contra de una persona o grupo, siempre que en el contexto donde se emitan tales declaraciones existe un riesgo real e inminente de que estos actos de violencia efectivamente puedan perpetrarse.

El derecho a la libertad de expresión protege incluso aquellas expresiones que ofenden o perturban, por ende el mero hecho de que un grupo se sienta insultado por un tipo de expresiones, no determina necesariamente la existencia de un discurso de odio susceptible de la imposición de responsabilidades ulteriores. Lo anterior es particularmente importante en el marco del debate político o durante elecciones, pues un discurso, aun cuando sea reprochable o desagradable para la mayoría de la población, puede reflejar los intereses y preocupaciones de otra, y por lo tanto su discusión es necesaria dentro de una democracia. Lo anterior es especialmente cierto en el caso de temas polémicos cuya discusión de desarrolla en

el transcurso del tiempo; un ejemplo típico de ello es la controversia existente acerca del matrimonio entre personas del mismo sexo y los derechos derivados de estas uniones.

Al no existir un consenso acerca de la legalidad de estas uniones, ni certeza científica sobre el origen de la homosexualidad, es legítimo y necesario que se debata acerca de este tema. El debate puede incluir la posición que contradice la aprobación del matrimonio del mismo sexo, pues en él se ve reflejado el sentir de un segmento de la población, aún cuando el mismo sea chocante y despreciable para otros.

En el marco del caso en cuestión, aún cuando las expresiones vertidas por el Pastor sean reprochables o desagradables, las mismas no tenían una potencialidad real de generar actos de violencia contra las personas GLBTI por el contexto en donde fueron emitidas. Aún más, sus declaraciones fueron en mayor medida repudiadas, y en ese repudio la ciudadanía en general realizó manifestaciones expresas de apoyo a ese grupo minoritario. En el caso concreto, las expresiones del Pastor sirvieron para activar el debate sobre un asunto de interés general y motivaron, aún sin quererlo, actos de solidaridad y protección a las personas GLBTI.

Finalmente, Fundamedios rechaza las expresiones del Pastor Zavala, sin embargo de acuerdo a los estándares anteriormente expuestos, la privación de los derechos políticos y posible condena penal al Pastor Zavala resultan excesivos y desproporcionales dentro de un Estado de derecho, tomando en cuenta el contexto electoral donde fueron emitidas, y la posibilidad de reparar el daño y evitar la repetición de estos actos mediante una sanción de otra índole.

Si bien las expresiones del Pastor son chocantes y ofensivas para un gran número de personas, no se han configurado en el caso concreto los elementos necesarios para que exista un discurso de odio susceptible de responsabilidad ulterior, y corresponden mayormente a la posición personal del candidato y representan a un sector de la población ecuatoriana y a un electorado por minúsculo que este sea.

Compartimos lo dicho por Eduardo Bertoni sobre el hecho de que lo importante es asegurar un acceso más abierto y democrático de los grupos GLBTI a los medios de comunicación y estamos dispuestos a impulsar cualquier iniciativa que vaya en este sentido.