



Comisión Nacional de los Derechos Humanos México

Síntesis:

El 13 de abril de 2004 en esta Comisión Nacional se recibió el escrito de queja que presentó el señor Jorge Fernández Menéndez, columnista del periódico Milenio Diario, en contra del entonces Coordinador de Comunicación Social del Gobierno de Oaxaca por haber pagado los desplegados que fueron publicados el 29 y 31 de marzo de 2004 en el diario La Jornada , en los que consideró fue objeto de descalificaciones, agresiones y ofensas.

Por su parte, el 6 de septiembre de 2004 se recibió en este Organismo Nacional la queja del señor Leopoldo Mendivil E., columnista del periódico La Crónica de Hoy, en contra del mismo servidor público por las cartas publicadas en el periódico en el que colabora, en las que según su dicho se hicieron señalamientos que buscan inhibir y demeritar su labor periodística.

Del análisis lógico-jurídico de las constancias que integran el expediente 2004/1100/DF/5/SQ y su acumulado 2004/2834-4, se advirtió que el entonces Coordinador de Comunicación Social del Gobierno de Oaxaca no observó el procedimiento establecido en la Ley de Imprenta, para que los citados medios de comunicación publicaran las rectificaciones o respuestas que, en su caso, hubieran formulado; además de que con su conducta incurrió en un exceso en el ejercicio de su derecho de réplica.

Al respecto, esta Comisión Nacional concluyó que se vulneraron, en perjuicio de los quejosos, sus derechos a la legalidad y a la libertad de expresión, así como el derecho colectivo de la sociedad a recibir información, que establecen los artículos 6, 7, 16 y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por parte del entonces servidor público del gobierno del estado de Oaxaca.

En tal virtud, el 18 de marzo de 2005 esta Comisión Nacional emitió la Recomendación 4/2005, misma que dirigió al Gobernador constitucional del estado de Oaxaca, solicitando en su primer punto que se diera vista a la Contraloría General de ese estado para que se iniciara el procedimiento administrativo de investigación en contra del anterior Coordinador de Comunicación Social de esa entidad federativa, y en su caso se haga del conocimiento del agente del Ministerio Público a fin de que determine la responsabilidad penal en que pudo haber incurrido, y en un segundo punto que se instruya a través de la Coordinación de Comunicación Social del estado a fin de que se emita un pronunciamiento público en los mismos medios en que se hicieron las inserciones pagadas en el que se exprese a los agraviados el compromiso institucional de que se respetará su derecho de libertad de

expresión y que no se incurrirá en el futuro en las conductas descritas en la Recomendación .

RECOMENDACIÓN 4/2005

México, D. F., 18 de marzo de 2005

**SOBRE EL CASO DE LOS PERIODISTAS
JORGE FERNÁNDEZ MENÉNDEZ Y
LEOPOLDO MENDÍVIL E.**

Lic. Ulises Ruiz Ortiz,

Gobernador constitucional del estado de Oaxaca

Distinguido señor Gobernador:

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, con fundamento en los artículos 102, apartado B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 1o.; 3o., párrafo tercero; 6o., fracciones I y III; 15, fracción VII; 44; 46; 51, y 60, de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, así como 131 y 132 de su Reglamento Interno, ha examinado los elementos contenidos en el expediente 2004/1100/DF/5/SQ y su acumulado 2004/2834-4, relacionados con las quejas interpuestas por los periodistas Jorge Fernández Menéndez y Leopoldo Mendívil E., y visto los siguientes:

I. HECHOS

A. El 13 de abril de 2004 se recibió en esta Comisión Nacional el escrito de queja que presentó el señor Jorge Fernández Menéndez, columnista del periódico Milenio Diario , en el que denunció hechos presuntamente violatorios a los derechos a la libertad de prensa y a la libertad de expresión, cometidos en su agravio por el señor Carlos Velasco Molina, entonces Coordinador de Comunicación Social del Gobierno de Oaxaca, quien utilizando recursos públicos del estado pagó desplegados con la intención de generar desprestigio a su persona.

El quejoso expresó que en ejercicio de su derecho a la libertad de expresión, al publicar su columna en el periódico referido, fue objeto de descalificaciones, agresiones y ofensas que pueden llevar la intención de intimidar, inhibir y amedrentar la labor de información que realiza, toda vez que el señor Carlos Velasco Molina, vocero del entonces Gobernador de Oaxaca, pagó los desplegados que fueron publicados el 29 y 31 de marzo de 2004 en el diario La

Jornada , los que a consideración del quejoso sirven para difamar y calumniar a periodistas y defender posiciones personales, por el simple hecho de no estar de acuerdo con las opiniones que se han expresado sobre el atentado de que fue objeto el entonces Gobernador del estado José Murat Casab, el 18 de marzo de 2004, en la ciudad de Oaxaca.

Agregó que el señor Velasco Molina pretende justificar las manifestaciones realizadas en su contra, con el argumento de que defendía la imagen de una institución y de su representante, no obstante, refirió que de su lectura se hace evidente que su intención se desvía para denostar y generar sospecha sobre su patrimonio, así como provocar desprestigio en su persona, lo que consideró demuestra un claro exceso de las atribuciones que como servidor público le han sido encomendadas, y atenta contra su derecho a la libertad de prensa y expresión.

Por otra parte, el 6 de septiembre de 2004 se recibió en esta Comisión Nacional el escrito de queja que presentó el señor Leopoldo Mendivil E., columnista del periódico La Crónica de Hoy , en el que denunció hechos presuntamente violatorios a los derechos a la libertad de prensa y expresión, cometidos en su agravio por el señor Carlos Velasco Molina, entonces Coordinador de Comunicación Social del Gobierno de Oaxaca, que hizo consistir en que el servidor público mencionado, utilizando recursos públicos y extralimitándose en sus funciones, envió diversas cartas para ser publicadas como inserciones pagadas en el periódico en el que colabora, en las que hizo señalamientos que, según su dicho, buscan inhibir y demeritar su labor periodística, utilizando calificativos que lo injurian y comentarios que atentan contra la comunidad periodística en general y contra el quejoso en particular.

El quejoso expresó que las cartas a que se refiere fueron publicadas los días 3 y 27 de julio y 20 de agosto de 2004 en La Crónica de Hoy y muestran un exceso en el ejercicio de las atribuciones del señor Velasco Molina, como Coordinador de Comunicación Social, y que a través de sus publicaciones el entonces servidor público no tuvo el propósito de precisar o aclarar las informaciones y los comentarios publicados en su columna, sino que son ataques contra su moral y vida privada, con la pretensión de inhibir la crítica periodística.

B. El 16 de abril y 14 de septiembre de 2004, respectivamente, esta Comisión Nacional, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 102, apartado B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 3o., párrafo tercero, y 60, de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, así como 14, párrafo tercero, y 157, de su Reglamento Interno, determinó ejercer la facultad de atracción en los casos de los señores Jorge Fernández Menéndez y

Leopoldo Mendívil E., en virtud de que trascendió al interés de la entidad federativa e incidió en la opinión nacional.

Por otra parte, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 85 del Reglamento Interno de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, se acordó acumular la queja a la diversa presentada por el señor Fernández Menéndez el 23 de noviembre de 2004, toda vez que se trató de hechos similares atribuidos al mismo servidor público y con objeto de no dividir la investigación.

C. Mediante los oficios CVG/DG/009236, CVG/DG/011604 y CVG/DG/024573, del 23 de abril, 18 de mayo y 15 de septiembre de 2004, respectivamente, se solicitó al licenciado Celestino Alonso Álvarez, entonces Secretario General de Gobierno del estado de Oaxaca, requiriera al Coordinador de Comunicación Social del Gobierno del estado un informe pormenorizado de los hechos motivo de las quejas.

D. El 13 de julio de 2004 se recibió en este Organismo nacional el oficio CORDHE/DCQ/466, del 15 de junio de 2004, mediante el cual la entonces Coordinadora General de Derechos Humanos del Poder Ejecutivo del estado de Oaxaca proporcionó copia del informe que rindió el señor Carlos Velasco Molina respecto de los hechos narrados por el quejoso Jorge Fernández Menéndez.

El 14 de octubre de 2004, se recibió en esta Comisión Nacional el oficio SGG/SP/318, de 10 del mes y año citados, mediante el cual el entonces Secretario General de Gobierno remitió el informe con los anexos que presentó el señor Velasco Molina en cuanto a los hechos motivo de la queja del señor Leopoldo Mendívil E.

II. EVIDENCIAS

1. El escrito de queja del 5 de abril de 2004, presentado por el señor Jorge Fernández Menéndez ante este Organismo nacional.
2. El escrito de queja del 31 de agosto de 2004, presentado por el señor Leopoldo Mendívil E. ante esta Comisión Nacional.
3. Los desplegados publicados en el diario La Jornada los días 29 y 31 de marzo de 2004, suscritos por el señor Carlos Velasco Molina, entonces Coordinador de Comunicación Social del Gobierno de Oaxaca.
4. Las cartas signadas por el señor Carlos Velasco Molina, entonces Coordinador de Comunicación Social del Gobierno de Oaxaca, publicadas en el diario La Crónica de Hoy , los días 3 y 27 de julio y 20 de agosto de 2004.

5. Los informes rendidos a esta Comisión Nacional por el señor Carlos Velasco Molina, remitidos mediante los oficios CORDHE/DCQ/466 y SGG/SP/318, de fechas 15 de junio y 10 de octubre de 2004, suscritos por los entonces Coordinadora General de Derechos Humanos y Secretario General de Gobierno del estado de Oaxaca, respectivamente.

III. SITUACIÓN JURÍDICA

Los señores Jorge Fernández Menéndez y Leopoldo Mendívil E. publicaron diversos artículos en los periódicos La Jornada y La Crónica de Hoy , respectivamente, sobre su percepción sobre el atentado de que fue objeto el entonces Gobernador del estado de Oaxaca; además, el segundo de ellos abordó los temas de la deuda y préstamos solicitados por el Gobierno de Oaxaca, así como del clima electoral y postelectoral de esa entidad federativa.

Por su parte, el 29 y 31 de marzo de 2004 se publicaron en el diario La Jornada dos desplegados firmados por el señor Carlos Velasco Molina, entonces Coordinador de Comunicación Social del Gobierno de Oaxaca, en los que hace referencia en diversas ocasiones a la persona y actividad periodística del señor Jorge Fernández Menéndez, quien solicitó la intervención de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, al considerar que las descalificaciones, agresiones y ofensas que el servidor público profirió en su contra tienen como objeto intimidar, inhibir y amedrentar la labor de información que realiza, así como su derecho a la libertad de expresión y el derecho de todos los gobernados a estar informados.

Los días 3 y 27 de julio y 20 de agosto de 2004 se publicaron en el diario La Crónica de Hoy tres cartas firmadas por el señor Carlos Velasco Molina, entonces Coordinador de Comunicación Social del Gobierno de Oaxaca, en las que se refiere a la persona y actividad periodística del señor Leopoldo Mendívil E., quien también solicitó la intervención de este Organismo nacional al estimar que los calificativos que lo injurian y comentarios dirigidos a él por parte del servidor público tienen como finalidad inhibir y demeritar la labor de información que realiza, y que conculcan su derecho a la libertad de expresión.

IV. OBSERVACIONES

Del análisis lógico-jurídico de los hechos y de las evidencias que integran los expedientes de queja número 2004/1100/DF/5/SQ y su acumulado 2004/2834-4, descritos en los apartados precedentes, esta Comisión Nacional infiere que son fundados los agravios hechos valer por los señores Jorge Fernández Menéndez y Leopoldo Mendívil E., al acreditarse probables conductas de ejercicio indebido de la función pública que violan lo dispuesto en los artículos 16 y 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 144 de

la Constitución Política del Estado de Oaxaca, y que afectan los derechos de los quejosos a la legalidad y a la libertad de expresión, así como al derecho colectivo de la sociedad a recibir información, contenidos en los artículos 6o. y 7o. de la Constitución General , en atención a las siguientes consideraciones:

A) Violaciones al derecho a la legalidad

Los artículos 144 de la Constitución Política del Estado de Oaxaca, y 56, fracciones I, VI y XXX, de la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos de ese estado, establecen las obligaciones de las personas que ocupan cualquier cargo en el gobierno del estado de Oaxaca, que son, entre otras, las de conducirse con imparcialidad, abstenerse de cualquier acto que implique abuso o ejercicio indebido de un cargo, utilizar las facultades que le son atribuidas por su función exclusivamente para los fines a que estén afectas, tratar con respeto e imparcialidad a las personas con las que tenga relación con motivo de su empleo, así como abstenerse de cualquier acto que implique incumplimiento de cualquier disposición jurídica relacionada con el servicio público.

En relación con lo anterior, esta Comisión Nacional advierte que la conducta asumida por el entonces Coordinador de Comunicación Social del Gobierno de Oaxaca, al sufragar las inserciones publicadas en el periódico La Jornada los días 29 y 31 de marzo de 2004, así como las cartas en el diario La Crónica de Hoy los días 3 y 27 de julio y 20 de agosto de 2004, vulnera el derecho a la legalidad, toda vez que no observó el procedimiento establecido en la Ley de Imprenta, para que los citados medios de comunicación publicaran las rectificaciones o respuestas, que en su caso hubieren formulado.

En este sentido, el artículo 27 de la Ley de Imprenta establece que los periódicos tienen la obligación de publicar gratuitamente las rectificaciones o respuestas que las autoridades, empleados o particulares quieran dar a las alusiones que se hagan en artículos, editoriales, párrafos o entrevistas; asimismo, que la publicación de aquellas se hará en el mismo lugar, con la misma clase de letras y demás particularidades con que se hizo la publicación a que la rectificación o respuesta se refiere.

Por otro lado, el artículo 14 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, prevé que el derecho de rectificación o respuesta se traduce en la facultad de toda persona afectada por informaciones inexactas o agraviantes, emitidas en su perjuicio a través de los medios de difusión legalmente reglamentados, para efectuar por el mismo órgano de difusión dicha rectificación o respuesta en los términos que disponga la ley, que como ya se señaló en el presente caso es la Ley de Imprenta.

Esta Comisión Nacional advierte que el entonces Coordinador de Comunicación Social del Gobierno de Oaxaca no siguió el procedimiento descrito, ya que admitió, en las respuestas que remitió, que recurrió a las inserciones pagadas “ porque el derecho de réplica no se respeta en México ” ; sin embargo, no acreditó que previamente hubiese enviado a los medios de comunicación los escritos donde hiciera uso de tal derecho como lo prevé la norma.

Este Organismo nacional observa también que la respuesta pública formulada y suscrita por el entonces titular de la Coordinación de Comunicación Social del Gobierno de Oaxaca no responde solamente a precisar alguna información inexacta o agravante sobre lo publicado por los periodistas citados, conforme lo establecen los artículos 27 de la Ley de Imprenta y 14 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, sino que va más allá, y se aparta de los temas abordados en los artículos a los cuales da respuesta, al referirse a cuestiones de carácter personal y más aún a actos que acontecieron en años pasados, que nada tienen que ver con lo señalado en las notas aludidas, y sí sobre la persona de los periodistas y sospechas de su patrimonio, circunstancias que están plenamente acreditadas en las inserciones publicadas en el periódico La Jornada los días 29 (párrafos 15 y 18) y 31 (segunda parte, punto 6) de marzo de 2004, así como en las cartas publicadas en el diario La Crónica de Hoy los días 3 (punto 4) y 27 (primer párrafo y puntos 9 y 10) de julio y 20 (párrafo 4 y post data) de agosto de 2004, mismas que este Organismo nacional considera innecesario reproducir a fin de no vulnerar el nombre y decoro de los agraviados.

Es importante acotar que la rectificación o respuesta debe responder a un principio de correspondencia y proporcionalidad con los hechos que se busca precisar o aclarar, así como que la misma no debe ser ofensiva al decoro del periodista, como lo dispone el artículo 27 de la Ley de Imprenta. En este sentido, los propios agraviados refieren en sus escritos de queja el efecto que les generó las sospechas vertidas sobre su patrimonio y los datos sobre su vida privada al señalar que se busca afectar su prestigio. Por ello, al apartarse de lo dispuesto en la norma que señala que la respuesta no debe ser ofensiva al decoro del periodista se incurriría en una conducta excesiva que vulnera el principio de legalidad en perjuicio de los agraviados, ya que el cumplimiento de las disposiciones normativas no puede quedar al arbitrio del servidor público, quien sólo puede hacer lo que la ley le manda, pero precisamente en los términos y limitaciones que ésta le impone, y en el presente caso con sus cuestionamientos afecta el decoro de los periodistas en cuanto a su prestigio y vida privada. Al respecto, es aplicable el siguiente criterio que sostuvo el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, al resolver el amparo directo 14424/2002:

DAÑO MORAL Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. [...] Por su parte, el artículo 1o. de la Ley de Imprenta prevé lo que se considera como ataques a la vida privada, y en su fracción I establece que lo es toda manifestación o expresión hecha por la imprenta o que de cualquier otra manera circule en la opinión pública donde se expone a una persona al odio, desprecio o ridículo y que pueda causarle demérito en su reputación e intereses. Como se advierte, en el supuesto de la fracción I resulta irrelevante que la información o manifestación sea falsa o verdadera. Basta que se exponga a una persona al odio, desprecio o ridículo. El decoro está integrado por el honor, el respeto, la circunspección, la honestidad, el recato, la honra y la estimación...

Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta , tomo: XVII, marzo de 2003, Tesis: I.4o.C.57 C. página 1709.

También se advierte que en las inserciones se atribuyen al señor Jorge Fernández Menéndez conductas que pudieran constituir faltas o delitos que acontecieron años antes de su publicación; al respecto, esta Comisión Nacional observa que si el entonces titular de la Coordinación de Comunicación Social del Gobierno de Oaxaca contó con elementos de prueba que le permitieran suponer que el quejoso incurrió en conductas irregulares en detrimento del Gobierno de Oaxaca, tuvo la obligación de hacerlo del conocimiento, en aquel momento, de las autoridades administrativas o ministeriales, a quien compete calificar y determinar dichas conductas.

Es importante destacar que el derecho de rectificación o respuesta garantiza al afectado por una información inexacta o agravante, la posibilidad de expresar sus puntos de vista y su pensamiento respecto a la información emitida en su perjuicio, lo que indudablemente constituye una forma de restablecer el equilibrio en la información, y un elemento necesario para la adecuada y veraz formación de la opinión pública, extremo indispensable para que pueda existir una sociedad democrática.

En cambio, el equilibrio del que se habla se rompe cuando, como en el caso que se analiza, el servidor público realiza actos que van más allá de ese derecho de rectificación o respuesta, para hacer señalamientos de los quejosos que no tienen relación con la información que busca refutar, argumentando que ese derecho se encuentra sustentado en hechos verdaderos, circunstancia que es suficiente para que dicho ex servidor público se apartara de las obligaciones legales que debería observar en el desempeño de su cargo. En este sentido, la Suprema Corte de Justicia de la Nación sostuvo el siguiente criterio al resolver el amparo penal en revisión 11290/32:

DELITOS DE PRENSA. Todos los ciudadanos y especialmente los que se dedican a la función de orientar a la opinión pública, por medio de la prensa, tienen derecho de criticar los actos que ejecuten las autoridades de la República ... Cuando la emisión de las ideas por medio de la prensa se dirige a censurar lo malo que la razón encuentra en los actos de la autoridad cobra mayor importancia la libertad de la prensa, pues suprimirla es hacer desaparecer el equilibrio que debe haber entre el poder y la sociedad. La persecución de las ideas de crítica, aun en el supuesto de que sea equivocada o apasionada, no lograría otro fin que extender y propagar el error o la pasión de los que censuran sin razón, los actos de los funcionarios públicos; en tanto que la libre discusión de esos actos basta para que las censuras injustas se desvanezcan por sí mismas .

Quinta Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación , tomo XL, página 1276.

Es importante resaltar que además de que el entonces titular de la oficina de Comunicación Social del Gobierno de Oaxaca omitió hacer uso del procedimiento jurídico que el legislador ha previsto para que los gobernados o las autoridades hagan valer su derecho de rectificación o respuesta, frente a lo que consideren como una publicación inexacta o agravante y fue más allá de la precisión o aclaración; también tácitamente consintió que utilizó recursos públicos para sufragar las inserciones mencionadas, por lo que incurrió con su conducta en un ejercicio indebido de la función pública, ya que conforme al artículo 16 constitucional los funcionarios, como ya se apuntó, sólo pueden hacer lo que la ley les faculta, y en el caso particular tampoco existe ningún fundamento legal que hubiese facultado al entonces Coordinador para ejercer recursos públicos en ejercicio de su derecho de rectificación o respuesta, o para defender la probidad y honorabilidad de la institución y del mandatario estatal, como él lo señaló. Debe recordarse que los servidores públicos deben actuar con legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficacia en el desempeño de sus funciones, de conformidad con lo previsto por el artículo 56 de la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios de Oaxaca.

Lo anterior se tiene por acreditado, toda vez que en la respuesta que se dio a la solicitud de información de esta Comisión Nacional, cuando se le hicieron de su conocimiento tanto la queja del señor Jorge Fernández Menéndez como la del señor Leopoldo Mendivil E., en el sentido de que las cartas e inserciones aludidas habían sido pagadas con recursos públicos, el entonces titular de la oficina de Comunicación Social del Gobierno de Oaxaca respondió, en el primer caso, que: "Es verdad, los desplegados aparecidos los días 29 y 31 de marzo fueron pagados, porque el derecho de réplica en Milenio Diario no se

respeta”, y en el segundo, que: “acepto que para responder a la mentira y a la infamia en contra del Gobernador... y en contra de las instituciones de gobierno de Oaxaca, hemos recurrido a las inserciones pagadas”, informes en los que si bien no especifica que se utilizaron recursos públicos, se desprende la presunción de que fue así, ya que el cuestionamiento de la queja era claro y específico, sin que negara que fueron fondos públicos y sin que aportara pruebas en contrario. Además de reservarse, según su respuesta, de las pruebas que acreditaran sus dichos, circunstancia que en términos de lo dispuesto por el artículo 38, párrafo segundo, de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, tiene el efecto de que se tengan por ciertos los hechos materia de la queja, salvo prueba en contrario. Tampoco debe pasar desapercibido que dicha conducta la efectuó en su carácter de servidor público, al firmar los desplegados y señalar el cargo que ostentaba, y al expresar que se trataba de una “respuesta institucional” y “para defender la probidad y la honorabilidad de la institución y del mandatario estatal”; es decir, actuó a nombre y cuenta del gobierno e instituciones del estado de Oaxaca, y las respuestas que dio no las formuló a título personal ni para precisar información que a él en lo particular le agraviara, sino en el contexto de ser integrante y vocero del Gobierno de Oaxaca.

Por lo expuesto, se considera que el entonces titular de la oficina de Comunicación Social del Gobierno de Oaxaca no siguió el procedimiento legalmente establecido para ejercer su derecho de rectificación o respuesta, y utilizó recursos públicos frente a lo que consideró como una publicación contraria a funcionarios del gobierno de Oaxaca, contraviniendo lo dispuesto por los artículos 144 de la Constitución Política del Estado de Oaxaca, y 56, fracciones I, IV, VI y XXX, de la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos de ese estado, preceptos que claramente establecen las obligaciones de las personas que ocupan cualquier cargo en el gobierno del estado de Oaxaca, y que son, entre otras, las de conducirse con imparcialidad, abstenerse de cualquier acto que implique abuso o ejercicio indebido de un cargo, utilizar las facultades que le son atribuidas por su función exclusivamente para los fines a que estén afectas, tratar con respeto e imparcialidad a las personas con las que tenga relación con motivo de su empleo, así como abstenerse de cualquier acto que implique incumplimiento de cualquier disposición jurídica relacionada con el servicio público y de utilizar los recursos que tenga asignados para el desempeño de su empleo, cargo o comisión y las facultades que le sean atribuidas por su función exclusivamente para los fines a que estén afectos.

B) Violación al derecho a la libertad de expresión y el derecho a la libertad de información

Comentarios como los expresados en algunos de los párrafos de las inserciones publicadas en el periódico La Jornada los días 29 y 31 de marzo de 2004, así como en las cartas publicadas en el diario La Crónica de Hoy los días 3 y 27 de julio y 20 de agosto de 2004, relativos a interrogantes sobre el patrimonio de un periodista y sobre el comportamiento privado en el otro agraviado, pueden tener el efecto de inhibir y disuadir la formulación de críticas a la función que realizan los servidores públicos, y generar el temor, no solamente de los quejosos, sino la de otros comunicadores que al percatarse de tal situación piensen que podrían ser sujetos de expresiones que dejen en duda su prestigio, imagen o decoro, como en el presente caso, en el que en los párrafos aludidos se deja sospecha sobre el patrimonio de uno de ellos, así como aspectos de la vida personal de ambos, y así fue percibido por los agraviados tal y como lo expresaron en sus escritos de queja.

La Comisión Nacional no cuestiona el legítimo derecho del entonces Coordinador de Comunicación Social del Gobierno de Oaxaca para hacer la rectificación a la información que haya considerado inexacta, respecto de los entonces funcionarios públicos del gobierno de Oaxaca, pero sí considera que los párrafos mencionados en el último párrafo de la página ocho de esta Recomendación pueden constituir medios indirectos que inhiban la libertad de expresión, y que precisamente es lo que busca proteger el artículo 14.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos al prohibir que por medios indirectos se limite a la libertad de expresión.

En este contexto, sí es de tomarse en cuenta que los comentarios del Coordinador, ajenos a la materia publicada por los periodistas agraviados en respuesta a los artículos de éstos, tienen el mismo efecto de disuadir la formulación de críticas en el futuro y desalentar a los periodistas a expresar sus opiniones sobre problemas de interés público ante el temor de que se dañe su prestigio, sobre todo en casos como el que se analiza, en donde se incurrió en violación del procedimiento y se ejercieron recursos públicos para denostar a los agraviados, además, como los agraviados lo señalan en sus escritos de quejas, conlleva el efecto de intimidar, inhibir y amedrentar su labor periodística.

Debe tomarse en cuenta que los mecanismos indirectos para limitar la libertad de expresión en muchas de las ocasiones pueden corresponder a formas sutiles y subrepticias, pero que tengan el efecto señalado.

La propia Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su Informe Anual de 1998, en el capítulo V relativo a las consideraciones finales y recomendaciones, ha señalado que son muchos y variados los mecanismos que se utilizan para coartar la libertad de expresión, como los actos evidenciados en la presente Recomendación, y que pudieran traducirse en un

medio restrictivo indirecto de la libertad de expresión y del derecho a la información, y surten el mismo efecto de la censura prohibida por el artículo 13.3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como por el principio 5 de la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión, que señalan que no se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, ni por cualquier medio encaminado a impedir la comunicación y circulación de ideas y opiniones.

Tomando en consideración los aspectos descritos en el apartado que antecede, se puede afirmar que la intimidación del Estado sobre cualquier persona o medio de comunicación, con objeto de crear en ellos una sensación de temor que los inhiba a difundir sus ideas o informaciones, constituye una manera indirecta de censurarlos, lo que contraviene lo dispuesto en los artículos 7o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 19.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 13 y 14 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como los principios 5, 7, 9 y 10 de la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión.

Por lo anterior, es oportuno hacer un señalamiento sobre el ejercicio de la función pública en relación con los medios de comunicación, la opinión pública en general y la libertad de expresión, al tenor de la molestia que expresó el ex servidor público en la carta publicada en La Crónica de Hoy el 3 de julio de 2004, porque el señor Leopoldo Mendivil E. expresó sus comentarios en relación con la gestión de servidores públicos del Gobierno de Oaxaca. Al respecto debe señalarse que el ejercicio de la democracia implica precisamente la posibilidad de que todos los miembros de la sociedad puedan expresarse con libertad y manifestar sus opiniones en relación con los actores públicos: gobernantes, políticos, representantes, siempre y cuando estas opiniones se expresen de manera respetuosa.

El respeto que debe contenerse en lo que se publique no conlleva el acuerdo incondicional con la conducta de los actores públicos, sino que puede significar el cuestionamiento, escrutinio o incluso crítica de su actividad, lo cual de ninguna manera significa ofensa o ataque a las instituciones. Las personas que ostentan cargos públicos deben estar conscientes de que su actuar es observado y analizado por la ciudadanía a quien representan, por lo que puede ser objeto de comentarios a favor y en contra, que muchas de las veces se canalizan a través de los medios de comunicación y cuya función se enfoca, precisamente, en hacer del conocimiento de la sociedad información y opiniones de interés público.

La supervisión constante de sus actos es una de las consecuencias que implica el ser servidor público, de modo que quien asume un cargo de esta naturaleza

acepta de forma tácita que la actividad que realiza, al ser de interés público, sea examinada públicamente.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado al respecto, en su Informe Anual de 1994 (punto 2.2.1 “Informe sobre la compatibilidad entre las leyes de desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos”), al sostener que en un sistema democrático el gobierno es objeto de una serie de controles, entre ellos el escrutinio de la ciudadanía, por tanto, si se considera que los funcionarios públicos cuando actúan en carácter oficial son el gobierno, es entonces un derecho de los individuos y de la ciudadanía criticar y escrutar las acciones y actitudes de esos funcionarios en lo que atañe a la función pública.

Por otra parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la sentencia del “Caso Herrera Ulloa”, cita el criterio sostenido por la Corte Europea de Derechos Humanos, que coincide con este espíritu, al sostener que “la libertad de expresión e información [...] debe extenderse no sólo a la información e ideas favorables, consideradas como inofensivas o indiferentes, sino también a aquellas que ofenden, resulten chocantes o perturben [...] los límites de críticas aceptables son más amplios con respecto al Estado que en relación a un ciudadano privado o inclusive a un político”. En un sistema democrático, las acciones u omisiones del Estado deben estar sujetas a un escrutinio riguroso, no sólo por parte de las autoridades legislativas y judiciales, sino también por parte de la prensa y de la opinión pública.

En este contexto, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la sentencia del “Caso Herrera Ulloa vs . Costa Rica”, consideran que las personas que participan en la formulación o la aplicación de la política están en el centro del debate público y se exponen, a sabiendas, al escrutinio de la ciudadanía, por lo que deben demostrar mayor tolerancia a la crítica.

Con relación a lo anterior, la Suprema Corte de Justicia de la Nación sostuvo el siguiente criterio al resolver el amparo penal indirecto 4617/33:

PRENSA, DELITOS COMETIDOS POR MEDIO DE LA. Las fracciones I y IV del artículo 1o. de la Ley de Imprenta [...] contienen una limitación a las garantías individuales consignadas en los artículos 6o. y 7o. de la Constitución Federal , los cuales consagran la libertad de expresión del pensamiento, en sus múltiples formas. Y las disposiciones de dicha Ley de Imprenta, que consideran como ataques a la vida privada las manifestaciones o expresiones maliciosas hechas en cualquiera forma, exponiendo a una persona al odio, desprecio o ridículo, se refieren a ataques a la vida privada de una persona, y no a la vida pública que observen los funcionarios, con tal carácter, puesto que éstos, al

desempeñar una función que interesa a la sociedad, están sujetos a la crítica de los gobernados, quienes tienen el derecho conforme a los artículos 6o. y 7o. constitucionales, de que la libre expresión de sus ideas no sea objeto de inquisición judicial o administrativa alguna, sino en los limitados casos en que constituya ataques a la moral, a los derechos de tercera persona o perturbe el orden público; siendo loable la libertad de escribir y publicar escritos... Ahora bien, si en una publicación hecha por medio de la prensa se critica la labor desarrollada por el Gobernador de un estado, como funcionario público, es indudable que no se comprueban ni el delito, ni la responsabilidad criminal del quejoso, puesto que no se enderezan ataques que tiendan a menoscabar la reputación de aquel funcionario, ni atañen a su vida privada .

Quinta Época, Instancia. Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación , tomo XVV, página 3811.

Por último, el argumento de la entonces Coordinadora General de Derechos Humanos del Poder Ejecutivo de Oaxaca, en el sentido de que los hechos materia de la queja del señor Fernández Menéndez no son actos de autoridad, toda vez que lo expresado por el entonces Coordinador de Comunicación Social del Gobierno de Oaxaca se hizo desde la posición institucional, es improcedente y carente de sustento legal, dado que para esta Comisión Nacional es incuestionable que su actuación la realizó como funcionario público y con motivo de su encargo como Coordinador de Comunicación Social del Gobierno de Oaxaca, tan es así que en las publicaciones de referencia se señaló el cargo que ostentaba, por lo que en términos de lo dispuesto por el artículo 2 de la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado de Oaxaca, el entonces Coordinador estaba sujeto a las responsabilidades que la misma prevé. En este sentido, en observancia del artículo 3o. de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y 9o. de su Reglamento Interno, este Organismo nacional es competente para conocer de quejas relacionadas con actos u omisiones atribuidas a autoridades o servidores públicos.

Finalmente, no pasa desapercibida para esta Comisión Nacional la afirmación que el entonces Coordinador de Comunicación Social vierte en las respuestas que formuló a esta misma, en el sentido de que se reservaba el derecho de proporcionar las pruebas que se le solicitaron, es decir, la documentación que acredita lo manifestado en su informe, hasta que los hoy quejosos presenten las pruebas de lo que han escrito.

Dicha omisión contraviene lo dispuesto por el artículo 70 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en virtud de que entorpeció la investigación realizada por este Organismo nacional, al no haber proporcionado las pruebas, documentación y todos los elementos con que contara para

apoyar los informes que rindió, ya que no existe normatividad que establezca que en el trámite de los expedientes de queja ante esta Comisión Nacional la autoridad señalada como responsable pueda condicionar su entrega hasta en tanto los quejosos o cualquier particular presenten pruebas, por lo que resulta a todas luces legalmente improcedente la afirmación del entonces servidor público en este sentido.

Por todo lo expuesto, esta Comisión Nacional se permite formular, respetuosamente a usted, señor Gobernador, las siguientes:

V. RECOMENDACIONES

PRIMERA. Se sirva instruir a quien corresponda para que se dé vista a la Contraloría General del Poder Ejecutivo del estado de Oaxaca, con objeto de que de acuerdo con sus facultades inicie y determine, conforme a Derecho, un procedimiento administrativo de investigación en contra del anterior Coordinador de Comunicación Social del Gobierno de Oaxaca, señor Carlos Velasco Molina, por su posible responsabilidad administrativa e institucional, por los hechos materia de la queja, así como por el entorpecimiento en la investigación, en atención a las consideraciones expuestas en el capítulo de observaciones del presente documento, y en su caso, haga del conocimiento del agente del Ministerio Público en la entidad para que esa instancia determine la responsabilidad penal en que pudo haber incurrido.

SEGUNDA. Se sirva instruir a quien corresponda para que, a través de la Coordinación de Comunicación Social del Gobierno de Oaxaca, como restitución de los Derechos Humanos violados, se emita un pronunciamiento público en los mismos medios en que se hicieron las inserciones pagadas, en el que se exprese a los periodistas agraviados el compromiso institucional de que se respetará su derecho de libertad de expresión y no se incurrirá en el futuro en las conductas descritas en la presente Recomendación.

La presente Recomendación, de acuerdo con lo señalado por el artículo 102, apartado B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, tiene el carácter de pública y se emite con el propósito fundamental tanto de hacer una declaración respecto de una conducta irregular cometida por servidores públicos en el ejercicio de las facultades que expresamente les confiere la ley, como de obtener la investigación que proceda por parte de las dependencias administrativas o cualesquiera otras autoridades competentes para que, dentro de sus atribuciones, apliquen las sanciones conducentes y se subsane la irregularidad de que se trate.

Resulta importante reiterar que las Recomendaciones de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos no pretenden, en modo alguno, desacreditar a las

instituciones ni constituyen una afrenta o agravio a las mismas o a sus titulares, sino que, por el contrario, deben ser concebidas como instrumento indispensable en las sociedades democráticas y en los Estados de Derecho para lograr su fortalecimiento a través de la legitimidad que con su cumplimiento adquieren las autoridades y servidores públicos ante la sociedad. Dicha legitimidad se fortalecerá de manera progresiva cada vez que se logre que aquéllas y éstos sometan su actuación a la norma jurídica y a los criterios de justicia que conllevan el respeto a los Derechos Humanos.

De conformidad con el artículo 46, segundo párrafo, de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, solicito a usted que la respuesta sobre la aceptación de esta Recomendación, en su caso, nos sea informada dentro del término de 15 días hábiles siguientes a esta notificación.

Igualmente, con el mismo fundamento jurídico, solicito a usted que, en su caso, las pruebas correspondientes al cumplimiento de la Recomendación se envíen a esta Comisión Nacional dentro del plazo de 15 días hábiles siguientes a la fecha en que haya concluido el plazo para informar sobre la aceptación de la misma.

La falta de presentación de pruebas dará lugar a que se interprete que la presente Recomendación no fue aceptada, por lo que la Comisión Nacional de los Derechos Humanos quedará en libertad de hacer pública esta circunstancia.

Atentamente

El Presidente de la Comisión Nacional

Rúbrica