



**Universidad del Azuay**  
**Facultad de Ciencias Jurídicas**  
**Escuela de Estudios Internacionales**

“El control estatal de los medios de comunicación en el Ecuador  
al amparo de los Instrumentos Internacionales de Derechos  
Humanos”

**Tesis previa a la obtención del título de Licenciada en  
Estudios Internacionales con mención en Comercio  
Exterior**

Autor: Daniela Cristina Cruz Torres

Director: Dr. Sebastián López Hidalgo

**Cuenca-Ecuador**

**2013**

## **Dedicatoria:**

*Al ver que el fruto del esfuerzo da resultado y que tantas noches de desvelo no han sido en vano, quiero dedicar este trabajo primeramente a mi hijo Sebastián, que es el motor de mi vida, quién me impulsa a seguir adelante y me motiva a ser mejor persona.*

*A mis padres Hugo y Georgina, que con su esfuerzo lograron sacarme adelante, dándome ejemplos dignos de superación y entrega, porque gracias a ustedes, hoy puedo ver alcanzada mi meta, ya que siempre estuvieron impulsándome en los momentos más difíciles de mi carrera, y porque sentir su apoyo incondicional fue lo que me hizo seguir hasta el final.*

*A mi esposo Fausto, quien ha fomentado en mí el deseo de superación y el anhelo de triunfo en la vida.*

*A todos, espero no defraudarlos y contar siempre con su valioso apoyo, sincero e incondicional.*

## Agradecimientos

*Mis más sinceros agradecimientos a todas aquellas personas que, de alguna forma, han colaborado para que este trabajo pueda ser concluido.*

*A mi director de tesis el Dr. Sebastián López Hidalgo, quién estuvo siempre atento a mis dudas y requerimientos, y que con sus vastos conocimientos en la materia, supo guiarme hacia la culminación de este proyecto.*

*A mi familia que me han estado junto a mi en todo momento, gracias por su apoyo incondicional.*

*A mis profesores a quienes les debo gran parte de mis conocimientos, gracias por su paciencia, por su entrega y sobre todo por su enseñanza.*

*Finalmente un eterno agradecimiento a esta prestigiosa universidad la cual me abrió abre sus puertas, y me ayudó a prepararme para un futuro competitivo y como persona de bien.*

## Índice de Contenidos

Dedicatoria .....	ii
Agradecimientos .....	iii
Índice de Contenidos.....	iv
Resumen.....	vii
Abstract .....	viii
Introducción .....	ix
CAPITULO I: .....	1
1. Libertad de expresión en el marco de los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos.....	1
1.1 Breve historia sobre la evolución del Derecho de Libertad de Expresión.....	2
1.2 Elementos del Derecho a la Libertad de Expresión.....	6
1.2.1 Libertad de Pensamiento .....	7
1.2.2 Libertad de Opinión .....	8
1.2.3 Libertad de expresión (en sentido estricto) .....	8
1.3 Sujetos de la libertad de expresión .....	9
1.4 Derechos y Restricciones a la Libertad de Expresión .....	10
1.4.1 El derecho a la libertad de expresión y de opinión .....	11
1.4.2 El derecho a buscar, recibir e impartir información e ideas.....	12
1.4.2.1 Restricciones a periodistas individuales .....	12
1.4.2.2 Restricciones estructurales sobre la prensa.....	13
1.4.2.3 El acceso a la información detentada por las autoridades públicas ..	15
1.4.2.4 Las nuevas tecnologías como el Internet, la transmisión satelital y digital .....	15
1.4.3 Restricciones a la Libertad de Expresión .....	16
1.5 Normativa internacional .....	17
1.5.1 Derecho Impositivo (Hard Law) .....	17
1.5.1.1 Convención Americana de Derechos Humanos .....	19
1.5.1.2 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos .....	24

1.5.1.3 Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las libertades fundamentales .....	26
1.5.2 Derecho Dispositivo (Soft Law) .....	28
1.5.2.1 Declaración Universal de Derechos Humanos .....	30
1.5.2.2 Declaración de Principios Sobre Libertad de Expresión (CIDH) ...	31
1.5.2.3 Declaración Conjunta sobre Libertad de Expresión e Internet .....	35
CAPITULO II: .....	41
2. El Estado y la Libertad de Expresión: medios de comunicación y la legislación interna del Ecuador .....	41
2.1 Justificaciones de la Libertad de Expresión .....	41
2.2 Alcances de las obligaciones del Estado respecto a la Libertad de Expresión	46
2.2.1 Obligación de Respetar .....	49
2.2.2 Obligación de Garantizar .....	50
2.2.3 Promoción .....	52
2.3 Situación de los medios de comunicación y la coyuntura con el gobierno actual .....	53
2.4 Marco jurídico vigente .....	56
2.4.1 Constitución de la República del Ecuador 2008 .....	56
2.4.2 Normativa al ejercicio profesional del periodista .....	59
2.4.2.1 Ley de Ejercicio Profesional del Periodista .....	59
2.4.2.2 Código de ética profesional de la Federación Nacional de Periodistas del Ecuador .....	60
2.4.3 Código Penal y el Derecho a la Libertad de expresión .....	60
2.5 Proyecto de Ley Orgánica de Comunicación .....	61
CAPITULO III: .....	69
3. Medios de Comunicación y su relación con la Democracia: Proyecto de Ley de Comunicación en el Ecuador .....	69
3.1 Medios de Comunicación y Democracia .....	69
3.1.1 Perspectivas de la Democracia .....	69
3.1.2 Riesgos del predominio de las empresas privadas en el control de los medios de comunicación .....	81

3.1.3 Riesgos del predominio del Estado en el control de los medios de comunicación .....	83
3.2 Control de los medios de comunicación mediante ley en el Ecuador .....	86
Conclusiones .....	105
Bibliografía .....	108

**Resumen:**

El proyecto de Ley de Comunicación ha sido un texto que ha pasado por una serie de cambios y reformas por más de 4 años. Debido a la falta de consensos entre oposición y oficialismo, no se ha logrado su aprobación en el seno Asamblea Nacional; uno de los principales puntos de conflicto se desata con el argumento de que dicho documento incluye artículos incompatibles para con los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos suscritos por el Ecuador y que defienden la libertad de expresión.

En esta investigación se ha podido evidenciar lo peligroso que sería que el Estado sea el agente monopolizador del poder de los medios en detrimento de la Libertad de Expresión y en consecuencia de la democracia. Para el efecto se ha analizado instrumentos legales, tanto nacionales como internacionales relacionados con este derecho, y se ha considerado algunos estudios realizados por asambleístas y comunicólogos del país así como también de representantes de los organismos internacionales, tomando como eje central el proyecto de Ley de Comunicación.

**Abstract:**

The Communication Bill is a document that has undergone a series of changes and reforms for over 4 years. Due to the lack of consensus between the opposition and ruling party, it has not been approved within the National Assembly; one of the main points of conflict is unleashed on the grounds that the document includes items that are incompatible according to the International Human Rights Instruments signed by Ecuador, defending the freedom of expression.

This research has demonstrated how dangerous it would be if the State takes control and monopolizes the power of the media and how it would harm freedom of expression and therefore also democracy. For this purpose, legal instruments have been analyzed, both national and international, related to this right, and studies made by assemblymen and communications specialists of our country has being considered, as well as the ones published by representatives of international organizations, on the central axis of the Communication Bill.

## **Introducción:**

La libertad de expresión es un derecho reconocido, y que se lo considera de vital importancia en las democracias participativas, además durante los últimos años se ha vuelto una necesidad considerarlo tanto a nivel internacional como a nivel normativo en muchos países alrededor del mundo. La libertad de expresión es un derecho humano fundamental y sirve como herramienta para que los gobiernos sean eficaces y transparentes, así como también para el buen funcionamiento de la sociedad en general.

Este derecho es esencial para el ser humano puesto que no solo permite a todos los ciudadanos expresar sus opiniones libremente, sino que es básico para el buen funcionamiento de la democracia, ya que esto posibilita la participación pública en la toma de decisiones, si los ciudadanos no tienen acceso a la información y a las diferentes ideas impartidas tanto por autoridades como por expertos y analistas, difícilmente podrán ejercer su derecho al voto de manera eficaz y responsable, además sino tienen acceso a los diferentes medios de comunicación tampoco serían capaces de hacerse escuchar y de ejercer su opinión libremente.

Por todo lo explicado anteriormente es que la libertad de expresión es tan importante para la dignidad de cada individuo, así como también para la participación política y social, para el correcto desempeño del gobierno, para la rendición de cuentas, y para la democracia en general. Es por esto que es necesario revisar el proyecto de Ley de Comunicación en el Ecuador, que contiene artículos que pueden ser nocivos para este derecho. Las violaciones a la libertad de expresión, están ligadas a otras violaciones como lo son el derecho de libre asociación y reunión, que son tan frecuentes en los gobiernos autoritarios.

## CAPITULO I

### 1. Libertad de Expresión en el marco de los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos.

La libertad de expresión llamada desde sus inicios libertad de información, ha sido reconocida en ordenamientos Suecos desde hace más de 200 años, sin embargo es en el último cuarto de siglo que gobiernos de todo el mundo, entidades intergubernamentales e instituciones financieras han implementado este derecho mediante la promulgación de leyes y la adopción de diferentes políticas referentes al tema.<sup>1</sup>

La Organización de las Naciones Unidas, en 1946, antes que cualquier otro instrumento de derechos humanos fuera aprobado, adoptó la resolución 59(1) declarando que “La libertad de información es un derecho humano fundamental y... el punto de partida de todas las libertades a las que está consagrada la Organización de las Naciones Unidas”<sup>2</sup>

Gracias a la relevancia que ha ido adquiriendo este derecho con el tiempo, ha habido avances que han permitido asegurar el respeto por el derecho a la libertad de expresión. Además se han hecho esfuerzos para continuar implementando este derecho a través de mecanismos regionales e internacionales y se han descubierto herramientas para un mejor funcionamiento de este derecho como lo son el Internet o la transmisión satelital mundial. Por otro lado, también se han presentado nuevas amenazas, como lo son el monopolio de los medios de comunicación a nivel global y las presiones sobre los medios independientes.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> MENDEL, Toby. Libertad de Información: Derecho Humano protegido internacionalmente [en línea]. [consulta 28 de diciembre de 2011]. Disponible en: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/decoin/cont/1/.../cnt3.pdf>>

<sup>2</sup> HUMAN RIGHTS Education Associates. Libertad de Expresión [en línea]. [consulta 4 de enero del 2012]. Disponible en: <[http://www.hrea.net/index.php?doc\\_id=851](http://www.hrea.net/index.php?doc_id=851)>

<sup>3</sup> Ibid

## 1.1. Breve historia sobre la evolución del Derecho de Libertad de Expresión

Partiendo de la época medieval tenemos que el concepto de “individuo” no está del todo explorado pues se estudia más el entorno que a la individualidad; las libertades de la época se limitan a las libertades de un gremio es decir de un conglomerado, más no de una sola persona, además esta época se caracteriza por un apego total a la religión, a la fé y a la creencia de la superioridad que ejerce la divinidad. La organización social giraba en torno a la jerarquía eclesiástica, lo que impedía que el individuo pueda ejercer sus derechos y obligaciones pues los gremios representaban los límites dentro de los cuales cada individuo podía desempeñarse, es por esto que en esta época el pilar fundamental de la organización era escuchar, creer y obedecer.<sup>4</sup>

Dentro del campo de la intelectualidad, durante ésta época se reprimía mucho el pensamiento proveniente de la razón; al ser la religión el precepto básico bajo el cual se regía el comportamiento humano, cualquier pensamiento que no provenía de “lo divino” era sin duda rechazado, por lo que no había oportunidad para crear. Los dogmas y paradigmas religiosos invadían la comunidad, no estaba permitido refutar ni corregir dichas creencias, cualquiera que se atreviera a cuestionar los preceptos divinos usando simplemente la razón era acusado de hereje<sup>5</sup> ante los tribunales de aquel entonces; solamente los elegidos tenía permitido interpretar la sagradas escrituras y hacer llegar la palabra de Dios al resto de la comunidad.<sup>6</sup>

“Los herejes intentarán tomar dichas escrituras a través de minuciosos ejercicios intelectuales, realizar sus propios juicios de valor sobre los textos para difundirlos hacia el resto de su gremio, de lo cual se puede interpretar como el incipiente nacimiento o reivindicación de la libertad de expresión, entendida como la manifestación de un ser humano, que frente a una situación realiza su valoración, interpretación y comentario, compartiéndolo con los demás, no con la intención de obligar a los demás que ésta sea

---

<sup>4</sup> Cf., MARTÍNEZ, Andrés. Libertad de Expresión en la Nueva Sociedad de la Información. Cuenca-Ecuador: Fundación Carolina/Berufsakademie, 2009. 31p.

<sup>5</sup> ...es aquella persona que en base al razonamiento y construcción intelectual individual, asume determinada postura, defendiendo sus ideas.

<sup>6</sup> Ibid

considerada como verdad, sino simplemente que se tome como lo que el individuo piensa respecto a determinada situación”<sup>7</sup>

Con el paso del tiempo se va dando un período de transición entre la época medieval y la modernidad, donde la dignidad humana se hace cada vez más importante por lo que se empieza a desarrollar el concepto de libertad más allá de los límites de los gremios y se empieza a explorar el terreno de las libertades individuales; además, con el entendimiento del concepto de “libre albedrío” se empieza a guardar mucho respeto al pensamiento y opinión de cada ser humano. Pensadores como Tomás Moro con la introducción del concepto de “pluralidad” rompe las ataduras del pensamiento promulgando así la tolerancia y respeto a las diferentes creencias, el aporte de Erasmo de Róterdam se ve materializado al lanzar la idea de la libre interpretación de los textos sagrados, el individuo deja de depender de un tercero para entender e interpretar las escrituras dándole rienda suelta al uso de la razón. Así, el ser humano, basándose más en la razón que en la religión empieza a hacer aportes a la sociedad dando lugar a importantes avances en las ciencias, filosofía, arte y literatura.<sup>8</sup>

Ya adentrándonos en la edad moderna, en la época de La Reforma se dan cambios importantísimos respecto de las libertades individuales y de pensamientos, puesto que es en esta época que cae totalmente ésta jerarquía eclesiástica y se separa definitivamente en ente Iglesia-Estado que era la autoridad de aquel entonces pues ya diferencia al Estado como mundo exterior y a lo espiritual o religión como el mundo interior. Además es cuando se pone en auge el Protestantismo, que era un grupo revolucionario que por primera vez se atrevió a interpretar textos que sólo le correspondía interpretar a las autoridades eclesiásticas, por lo que este movimiento se convierte en un fiel defensor de la tolerancia y la libertad de pensamiento.<sup>9</sup>

El paso definitivo a la modernidad está marcado por el racionalismo, que se fundamenta en el iusnaturalismo que permite no sólo el reconocimiento de las obligaciones de los seres humanos sino también de sus derechos y libertades. Baruch Spinoza por ejemplo,

---

<sup>7</sup> Cf., MARTÍNEZ, Andrés. Libertad de Expresión en la Nueva Sociedad de la Información. Cuenca-Ecuador: Fundación Carolina/Berufsakademie, 2009. 31p.

<sup>8</sup> Ibid

<sup>9</sup> Ibid

en su análisis sobre el papel del Estado se refiere al mismo como el ente que defiende y garantiza la libertad de pensamiento y expresión con afirmaciones como esta: “Se demuestra que en un Estado libre está permitido que cada uno piense lo que quiere y diga lo que piense” pues cree que toda interpretación basada en la razón de manera libre e individual será beneficioso no sólo para el individuo sino para el Estado en su conjunto.<sup>10</sup>

Posteriormente, los librereros son los que están al frente de la defensa de la libertad de imprenta; en este contexto aparece la figura del liberal inglés Milton, quien realiza la primera defensa pública de la libertad de expresión ante el parlamento inglés (Aeropagítica). Milton cree que la libertad de imprenta debe ser entendida no sólo en la política y religión sino también en las ciencias, y que se debe dar la oportunidad al individuo de hacer sus propios análisis y sacar sus propias conclusiones respecto a lo que se considera como la verdad. Locke es al igual que Milton otro filósofo inglés defensor de las libertades, cree en la peligrosidad de los dogmas y en la importancia del conocimiento como instrumento para actuar con racionalidad, piensa en el valor de la razón para el discernimiento y sobre todo para la elección, y mira al Estado como garante de las libertades y al gobernante como un agente pasivo que se abstiene de interferir en los juicios de valor que generan los individuos.<sup>11</sup>

Durante el siglo de las luces, o período de La Ilustración surge la figura de Voltaire, un defensor de la tolerancia, la libertad de pensamiento y los derechos humanos, luchó incasablemente para derrotar el fanatismo y dogmatismo propios de la iglesia para dar paso a la luz de la razón, en el área de la libertad de expresión defendió el concepto de diversidad, pues desarrolló la subjetividad al plantear que cada individuo crea su propia obra y desarrolla su propio criterio, y creía que estas obras debían llegar a la sociedad por medio de la imprenta para que cada persona sea libre de elegir que leer y que creer.<sup>12</sup>

Con la figura de Immanuel Kant los avances en materia de libertad de expresión son aún más notorios, pues prácticamente se eliminan todas las barreras intelectuales y desarrolla

---

<sup>10</sup>Cf., MARTÍNEZ, Andrés. Libertad de Expresión en la Nueva Sociedad de la Información. Cuenca-Ecuador: Fundación Carolina/Berufsakademie, 2009. 31p.

<sup>11</sup>Ibid

<sup>12</sup>Ibid

el concepto de crítica racional, cree que sin esta se podrían caer nuevamente en dogmatismos, pues no existe la verdad absoluta y continuamente aparecerán nuevos razonamientos. Además, va más allá de los autores de la época pues se refiere al uso público de la razón e integra también a la política, es decir cree que los ciudadanos son quienes deben emitir criterios referentes al desempeño de los gobernantes, es decir expresarse con total libertad incluso en la esfera pública y en la política marcando un avance trascendental en la defensa de éste derecho.<sup>13</sup>

Continuando con la historia del derecho a la libertad de expresión, está el modelo americano, que tiene mucha influencia del modelo inglés –debido a su herencia histórica-, por lo que está también basado en la razón y el individuo. La Primera Enmienda a la constitución de los Estados Unidos es una carta de derechos que defiende las libertades, y aquí se incluye por primera vez la prohibición al establecimiento de una religión oficial y también la prohibición de que el congreso dicte alguna ley que limite la libertad de palabra o de prensa. Así mismo el modelo francés tiene mucha relevancia dentro del tema pues dentro de la Asamblea Nacional se realiza la “Declaration des droits de l’homme et du citoyen” en 1789 donde se reconocen las libertades por primera vez en un texto legal traduciendo la garantía de los derechos naturales al positivismo.<sup>14</sup>

“La libertad de expresión es entendida como una prolongación de la libertad física del individuo. En efecto, esta libertad no sólo se manifiesta en la libertad de movimiento y de circulación. El individuo también tiene una vertiente inmaterial o espiritual, y la libertad personal en este ámbito será la libertad de pensamiento u opinión. Esta libertad de pensamiento es una continuación de la libertad física; y la libertad de expresión a su vez, lo es de la de pensamiento”<sup>15</sup>

---

<sup>13</sup> Cf., MARTÍNEZ, Andrés. Libertad de Expresión en la Nueva Sociedad de la Información. Cuenca-Ecuador: Fundación Carolina/Berufsakademie, 2009. 31p.

<sup>14</sup> Ibid

<sup>15</sup> VOVELLE, M, La caída de la Monarquía, 1878-1792, loc. ANSUATEGUI ROIG. 407-408p.

## **1.2. Elementos del Derecho a la Libertad de Expresión**

Los elementos que conforman este derecho son las libertades de:

- Pensamiento
- Opinión
- Expresión (en sentido estricto).<sup>16</sup>

Como ya vimos anteriormente éstas libertades son abordadas y reconocidas con la consolidación de la edad moderna en textos como la Declaración Francesa de 1789.

“Se denominan libertades porque se focalizan en las potencialidades del ser humano, considerado en sentido individual y desde una visión liberal; pretenden una actitud más bien pasiva de parte de los estados (quienes son los garantes por excelencia de los derechos); una actitud de respeto que consiste básicamente en abstenerse de estorbar el ejercicio pleno de estas libertades”<sup>17</sup>

A continuación se definirá el concepto de cada una de éstas libertades:

### **1.2.1. Libertad de Pensamiento**

Cuando se habla de pensamiento, se habla de la capacidad de cada individuo de razonar y de pensar; entonces la libertad de pensamiento se refiere a la capacidad de los seres humanos de generar ideas producto del razonamiento humano. Este derecho está protegido por naturaleza, es un derecho absoluto que no puede estar sujeto a limitaciones de ningún tipo puesto que se encuentra en el interior de la mente y no ha sido exteriorizado.<sup>18</sup> Por otro lado este derecho a la libertad de pensamiento es la base de las

---

<sup>16</sup>Cf NAVAS, Marco. Los derechos de la Comunicación: reflexión, debate y práctica. Quito-Ecuador: Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos, INREDH/Fundación Punto de Comunicación. 2005. 125p.

<sup>17</sup>Ibid

<sup>18</sup>MARTÍN C. Dimensión Internacional de los Derechos Humanos, 1999, loc. NAVAS M. Los derechos de la Comunicación: reflexión, debate y práctica. 127p.

demás libertades referentes a la comunicación; este tema se volvería más complejo y requeriría de un análisis más profundo si es que va acompañado de otros derechos como por ejemplo la libertad de expresión, de asociación, de reunión, de petición, de cátedra, aunque más bien se considera como un derecho que cruza los bordes de entre las distintas categorías de derechos humanos, es decir guarda implicaciones para con los derechos civiles, políticos, económicos sociales y culturales.<sup>19</sup>

Después de definir el concepto de libertad de pensamiento surgen dos situaciones importantes que cabe señalar: La primera es que ningún ser humano puede ser obligado a expresar su pensamiento si éste por su propia voluntad no lo quiere hacer, pues sólo él es dueño de su pensamiento y tiene derecho a guardar reserva de sus opiniones. Y la segunda es que no se debe practicar la imposición de ideas y pensamiento; está prohibido, bajo cualquier técnica o medio tratar de obligar a los seres humanos a cambiar o eliminar sus pensamientos, sólo estos voluntariamente y bajo su propio análisis están en libertad de decidir que opinar y que creer.<sup>20</sup>

“La formación de todo pensamiento, su posterior expresión en el contexto de un diálogo público, la formación de la opinión pública, la difusión masiva de ideas y la correlativa recepción de más ideas para que las personas formen nuevos pensamientos, son todas actividades sucesivas unas con otras, que se enmarcan en una especie de círculo, o si se quiere, espiral, que permite la generación de sentidos sociales compartidos... Unos derechos de la comunicación garantizan a otros.”<sup>21</sup>

### **1.2.2. Libertad de Opinión**

La libertad de opinión, va más allá de la libertad de pensamiento siendo ésta relacionada más con el acto de expresar un juicio, exteriorizarlo. Una opinión es generada a través del ejercicio de la razón lo que favorece el debate y la crítica, permitiendo que cualquier ser humano exprese sus criterios en la esfera pública. Al ser la libertad de opinión ya una

---

<sup>19</sup> ALFREDSSON G. The Universal Declaration of Human Rights. A Common standard of achievement. 1999, loc. NAVAS M. Los derechos de la Comunicación: reflexión, debate y práctica. 127p.

<sup>20</sup> Cf., NAVAS, Marco. Los derechos de la Comunicación: reflexión, debate y práctica. Quito-Ecuador: Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos, INREDH/Fundación Punto de Comunicación. 2005. 128p.

<sup>21</sup> Ibid

idea que expresa convicciones e ideologías, abarca también la libertad ser exteriorizada sin estar sujetos a censura previa ni a discriminación debido a las opiniones; sin embargo, existen limitaciones expresadas en los instrumentos internacionales que no censuran, pero obliga a asumir las responsabilidades posteriores generadas por las opiniones realizadas.<sup>22</sup>

“Bajo la designación de libertad de opinión, nos referimos básicamente a una libertad de orden ideológico... La libertad de opinar se relaciona prioritariamente tanto con el tema de la ideología política, cuanto con la libertad de religión y en general de creencias de todo tipo que pueden integrar la conciencia del ser humano”<sup>23</sup>

### **1.2.3. Libertad de expresión (en sentido estricto)**

Al referirse a libertad de expresión “en sentido estricto”, se refiere esencialmente al medio por el cual se viabilizan los pensamientos, que van desde la comunicación oral, Tecnologías de la Información y la Comunicación, y hasta medios simbólicos como el uso de brazaletes o la quema de la bandera en señal de protesta.<sup>24</sup>

Los Derechos Humanos, lo que buscan es siempre proteger al medio en sí, para así proteger el derecho a la libre expresión por medio de los instrumentos internacionales; pero, también es necesario que cada Estado comprenda la importancia que tiene éste derecho no sólo para el individuo sino también para el bienestar social y del estado en su conjunto, por lo que es necesaria también la creación de leyes de derecho interno que, de acuerdo con los instrumentos internacionales, actúen como entes protectores de las libertades fundamentales del ser humano como en este caso la libertad de expresión. Así mismo se busca proteger los contenidos publicados en dichos medios y que según la

---

<sup>22</sup> Cf., NAVAS, Marco. Los derechos de la Comunicación: reflexión, debate y práctica. Quito-Ecuador: Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos, INREDH/Fundación Punto de Comunicación. 2005. 128p.

<sup>23</sup> NAVAS, Marco. Derechos fundamentales de la comunicación, una visión ciudadana. Quito-Ecuador, Corporación Editora Nacional/Universidad Andina Simón Bolívar. 2002. 72p.

<sup>24</sup> Cf., NAVAS, Marco. Los derechos de la Comunicación: reflexión, debate y práctica. Quito-Ecuador: Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos, INREDH/Fundación Punto de Comunicación. 2005. 131p.

Relatoría sobre la Libertad de Expresión de las Naciones Unidas son “todo tipo de idea, información, opinión, noticia, publicidad, actividad artística, comentario político crítico, etc., que pueda ser difundido... abarca las opiniones indeseables”.

Al respecto, merece ser citada la posición de Lluís Carreras:

“La libertad de expresión es un derecho más amplio que el de la libertad de informar, ya que esta se refiere a hechos noticiables que tengan una apariencia de veracidad, mientras que aquella tiene por objeto la expresión de pensamientos o ideas que puedan comportar juicios de valor o creencias (opiniones) y se pueden manifestar de palabra, por escrito o, incluso, a través del lenguaje simbólico”<sup>25</sup>

### **1.3. Sujetos de la libertad de expresión**

Cuando se habla de los sujetos de la libertad de expresión se refiere principalmente a las partes que participan en el sistema de la comunicación, es decir por un lado el elemento que genera la información como por ejemplo un medio de comunicación o un individuo, y por el otro lado está el Estado que es el encargado de velar porque este derecho a la libre comunicación sea respetado.

En lo referente a los sujetos de una relación jurídica, la doctrina del derecho suele reconocer dos categorías<sup>26</sup>:

- El sujeto activo: aquella persona que ejerce un derecho, quien es el titular.
- El sujeto pasivo: quien en relación con el sujeto activo está obligado a reconocer y respetar ese derecho, además de viabilizar su ejercicio.

---

<sup>25</sup> CARRERAS L. Régimen Jurídico de la información, citado en NAVAS, Marco. Los derechos de la Comunicación: reflexión, debate y práctica. 133p.

<sup>26</sup> NAVAS, Marco. Los derechos de la Comunicación: reflexión, debate y práctica. Quito-Ecuador: Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos, INREDH/Fundación Punto de Comunicación. 2005. 135p

De acuerdo con esto, el sujeto activo por excelencia de los derechos humanos, en este caso de los derechos civiles, es la persona humana, y el sujeto pasivo de éstos es el Estado. Quedando pendiente el caso de las personas jurídicas que, como instituciones, llegan a desarrollar un pensamiento, una imagen o una opinión institucional. Tal es el caso tanto de los medios de comunicación, como de otras instituciones y empresas, organizaciones no gubernamentales, universidades, instituciones culturales y educativas y, en general, toda persona jurídica privada.<sup>27</sup>

#### **1.4. Derechos y Restricciones de la Libertad de Expresión**

La libertad de expresión es un tema sumamente amplio, que abarca derechos específicos que se verían en juego en el caso de darse una violación de los derechos de libertad de expresión, y son los siguientes:

##### **1.4.1. El derecho a la libertad de expresión y de opinión**

El derecho a la libertad de expresión es el derecho que tienen todos los seres humanos a expresar libremente sus opiniones y puntos de vista. Es particularmente importante puesto que juega un papel decisivo sobre la democracia y participación en la vida política y es por esto que es un derecho que debe promoverse al máximo, sin embargo; también existen formas de libertad de expresión extremas que es necesario que se controlen puesto que pueden llegar a violar otros derechos humanos fundamentales. Un ejemplo de este caso es la “Apología del Odio” o “Hate Speech” que está prohibido en algunos países, cuando se trata de situaciones como esta, es no solo sensato sino necesario limitar el derecho a la libertad de expresión.<sup>28</sup>

La Apología del Odio se refiere a ciertas opiniones que incitan a la intolerancia o al odio entre grupos. Un ejemplo de esto es el papel que desempeñó la “Radio-Télévision Libre

---

<sup>27</sup> Cf., NAVAS, Marco. Los derechos de la Comunicación: reflexión, debate y práctica. Quito-Ecuador: Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos, INREDH/Fundación Punto de Comunicación. 2005. 131p.

<sup>28</sup> HUMAN RIGHTS Education Associates. Libertad de Expresión [en línea]. [consulta 4 de enero del 2012]. Disponible en: < [http://www.hrea.net/index.php?doc\\_id=851](http://www.hrea.net/index.php?doc_id=851).>

des Mille Collines” cuando transmitía propaganda en contra de los tutsis en el genocidio de Ruanda de 1994. En algunos países se han creado leyes para controlar la Apología del Odio y prohibir este tipo de expresiones, sin embargo existe un equilibrio muy fino entre la limitación a la libertad de expresión y la violación de otros derechos humanos, es por esto que la creación de leyes en contra de estas expresiones es aún muy debatida. Lamentablemente polémica levantada alrededor de este tema ha hecho que el éxito de estas leyes sea cuestionable y lo más grave es que como consecuencia se ha llevado la Apología del Odio a la clandestinidad. Pues si bien es necesario prohibir estas formas extremas de expresión, y prohibir su utilización por parte del Estado, también es necesaria la creación de medios de comunicación que permitan expresar puntos de vista contrarios.<sup>29</sup>

## **1.4.2. El derecho a buscar, recibir e impartir información e ideas**

### **1.4.2.1. Restricciones a periodistas individuales**

Dentro de la libertad de impartir información tenemos como herramienta principal a la prensa, pero la amenaza a la libertad de expresión se presenta cuando se ejerce presión sobre los periodistas. Estas amenazas se dan principalmente con la censura informal, que consiste en realizar una serie de amenazas a periodistas individuales con el objetivo de castigar o impedir que se publique cierta información, intimidándolos con llamadas telefónicas o incluso con ataques físicos.

Es por esto que existen leyes que amparan a los periodistas y que les permiten la no revelación de sus fuentes, esto es importante para asegurar el flujo de información en asuntos de interés público. Estas leyes son mecanismos de derechos humanos que existen a nivel nacional e internacional y que ordenan que un periodista nunca podrá ser

---

<sup>29</sup>HUMAN RIGHTS Education Associates. Libertad de Expresión [en línea]. [consulta 4 de enero del 2012]. Disponible en: < [http://www.hrea.net/index.php?doc\\_id=851](http://www.hrea.net/index.php?doc_id=851).>

obligado a revelar sus fuentes salvo en casos especiales como por ejemplo una investigación criminal.<sup>30</sup>

Así como existen las leyes para la protección de fuentes, por otro lado están las leyes de protección de la privacidad que en cambio entorpecen el trabajo de los periodistas, pues dificultan los reportajes investigativos dirigidos a demostrar prácticas corruptas e ilegales. Si bien es cierto que este tipo de leyes es necesario para proteger los asuntos privados de los individuos, es importante saber usarlas de manera que no intenten cubrir malas prácticas y otros asuntos de interés público.<sup>31</sup>

Los medios de comunicación son una importante herramienta de información, pues con sus investigaciones y publicaciones pueden sacar a la luz tanto los aciertos como los errores de los seres humanos, sobre todo si son figuras públicas, es por esto que es importante que los medios de comunicación tengan la libertad de publicar la información que obtienen de sus investigaciones pues al comunicar conflictos y escrutinios públicos pueden contribuir a controlar abusos de poder y en general abusos a los derechos humanos.

#### **1.4.2.2. Restricciones estructurales sobre la prensa**

Las restricciones estructurales se refieren al debate de si la prensa está libre del control político y gubernamental. El gobierno puede muchas veces poner trabas a los medios de comunicación ejerciéndoles presión mediante leyes por ejemplo, con el afán de controlar la información a conveniencia de las autoridades de turno, sin embargo el desempeño de un buen gobierno se puede ver claramente si se atiende al papel que cumplen los medios de comunicación dentro de un país.

En una sociedad los medios de comunicación tienen que ser totalmente independientes, los periodistas deben tener la libertad de supervisar, investigar y criticar las políticas y

---

<sup>30</sup>HUMAN RIGHTS Education Associates. Libertad de Expresión [en línea]. [consulta 4 de enero del 2012]. Disponible en: < [http://www.hrea.net/index.php?doc\\_id=851](http://www.hrea.net/index.php?doc_id=851).>

<sup>31</sup> Ibid

acciones de la administración pública. Esto es necesario para la consolidación de un buen gobierno, pues la libertad en los medios independientes son una muestra de que el gobierno no tiene nada que esconder. Además un vínculo entre los medios independientes y el régimen permiten un buen funcionamiento de la democracia, pues permiten a la población conocer y evaluar las acciones del gobierno además de generar un debate público en el que se darán a conocer las preocupaciones de los ciudadanos; lamentablemente, con mucha frecuencia los gobiernos crean leyes de medios para ocultar ciertas prácticas, y solamente proporcionan la información de su conveniencia a los medios que comparten su punto de vista<sup>32</sup>.

Para que un medio de comunicación cumpla eficientemente su papel tiene que ser un medio independiente y pluralista, que desempeñe su trabajo sin tomar en cuenta intereses políticos y económicos sino que sea consecuente con la esencia del periodismo que es el de brindar información verídica y auténtica a la sociedad.

Para ejercer correctamente el derecho a la libertad de expresión es imprescindible que los medios de comunicación social sean abiertos y estén disponibles para todos sin discriminación alguna, así como también el hecho de no tener preferencias ni hacer exclusiones a ningún tipo de grupo social o autoridad pues los medios deben ser instrumentos para la libertad de expresión y no vehículos para restringirla. Además al ser estos los que materializan este importante derecho, sus condiciones de funcionamiento deben acoplarse al cumplimiento de la libertad por lo que es sumamente importante ofrecer toda la protección necesaria para que tanto medios como periodistas tengan independencia y puedan garantizar la libertad de expresión.<sup>33</sup>

Por otro lado, es también importante que existan entes reguladores de los medios de comunicación, pero asimismo estos deben ser independientes del gobierno, además la

---

<sup>32</sup>ORGANIZACIÓN de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura. Los Medios de Comunicación y el Buen Gobierno. [en línea]. [consulta 12 de marzo del 2012]. Disponible en: <http://www.unesco.org/new/es/communication-and-information/flagship-project-activities/world-press-freedom-day/previous-celebrations/worldpressfreedomday200900000/theme-media-and-good-governance/#topPage.>>

<sup>33</sup> Cf., ORGANIZACIÓN de Estados Americanos. Informe Especial del Relator sobre Libertad de Expresión. 1998. [en línea]. [Consulta 14 de marzo del 2012] . Disponible en: [www.cidh.oas.org/relatoria/showarticle.asp?artID=134&IID=2>](http://www.cidh.oas.org/relatoria/showarticle.asp?artID=134&IID=2>)

asignación de licencias a los periodistas debe darse dentro de un proceso abierto y transparente donde se evalúe con criterios preestablecidos con el único objetivo de obtener profesionales capacitados con el único interés de cumplir el derecho de mantener al público informado.

Los monopolios son otro tipo de restricción estructural, pues distribuyen la información de una sola fuente por lo que dificultan la investigación, éste es el caso de los monopolios estatales que no sirven al interés público, es por esto que si existen monopolios deben existir reglas que promuevan la pluralidad de los contenidos sin otorgar total control al gobierno o una oportunidad para que éste interfiera en los medios. Finalmente otro ejemplo de “censura estructural” es la presión ejercida por un gobierno por medio de medidas económicas o la asignación preferencial de la publicidad gubernamental, así como también el control sobre publicaciones, redes de distribución o impresión de noticias, y un uso selectivo de los impuestos.<sup>34</sup>

#### **1.4.2.3. El acceso a la información detentada por las autoridades públicas**

Este tema se refiere a los mecanismos que amparan a los periodistas y que permiten que ellos recojan información y realicen sus investigaciones cuando se refiere a autoridades públicas para que estas favorezcan el acceso a la información, pues al no tener nada que ocultar el hecho de brindar información demuestra la transparencia de los funcionarios públicos y del manejo de sus actividades, es por esto que existen herramientas regionales e internacionales de derechos humanos que han solicitado a los gobiernos la creación de cierta reglamentación en los siguientes temas: “...la legislación debe estar guiada por el principio de máxima revelación; las instituciones públicas deberán estar obligadas a publicar información clave; los órganos públicos deberán promover activamente el gobierno abierto; las excepciones deberán ser establecidas de manera clara y acotada y deberán estar sujetas a pruebas estrictas de 'daño' e 'interés público'; los individuos deben tener el derecho a apelar una negativa de revelar información por parte de un cuerpo administrativo independiente, que opere de manera justa, puntual y económica; la

---

<sup>34</sup> Cf., ORGANIZACIÓN de Estados Americanos. Informe Especial del Relator sobre Libertad de Expresión. 1998. [en línea]. [Consulta 14 de marzo del 2012] . Disponible en: [www.cidh.oas.org/relatoria/showarticle.asp?artID=134&IID=2](http://www.cidh.oas.org/relatoria/showarticle.asp?artID=134&IID=2)

legislación debe otorgar protección para los 'soplones' que hagan pública cualquier información de actividades ilegales”<sup>35</sup>

#### **1.4.2.4. Las nuevas tecnologías como el Internet, la transmisión digital y satelital**

Estas nuevas herramientas de la tecnología son un factor importante en el tema de la libertad de expresión puesto que ha facilitado la comunicación en un mundo donde la información está al alcance de una conexión a Internet. Es por esto que todos los seres humanos son capaces de compartir y obtener información de la manera más ágil y rápida. Con el paso del tiempo se ha logrado globalizar la comunicación y por lo tanto globalizar las ideas y opiniones, cada individuo es capaz de expresarse libremente y sobre todo compartir esas ideas de forma masiva. El problema se presenta cuando se tiene que limitar la propagación de ciertos contenidos nocivos para la sociedad, y aquí está el reto que tienen los gobiernos y las autoridades, pues existe una delgada línea entre el control de contenidos dañinos y la violación a la libertad de expresión. Por esta razón es realmente necesario establecer reglamentos y crear leyes que regulen los contenidos, sin embargo se requiere de bastante tino y prudencia para no romper el equilibrio, pues el control de los abusos de la libertad de expresión en la era de la información es un tema muy debatible.<sup>36</sup>

#### **1.4.3. Restricciones a la Libertad de Expresión**

Existen las restricciones al orden público y a la seguridad nacional, pero los instrumentos internacionales han decretado que dichas restricciones solo serán impuestas cuando exista riesgo de daño real a un interés legítimo, a la violencia o a algún otro acto

---

<sup>35</sup> Cf., HUMAN RIGHTS Education Associates. Libertad de Expresión [en línea]. [consulta 4 de enero del 2012]. Disponible en: < [http://www.hrea.net/index.php?doc\\_id=851](http://www.hrea.net/index.php?doc_id=851).>

<sup>36</sup> Ibid

que tenga el carácter de ilegal, o que la expresión se haya manifestado con la intención de causar daño.

Al ser tan amplias dichas restricciones, muchos creen que éstas deben ser acompañadas por sanciones penales, incluso al encarcelamiento; sin embargo, los instrumentos internacionales de libertad de expresión indican que entre las sanciones a los abusos a este derecho no se puede incluir el encarcelamiento salvo en situaciones extremas en las cuales exista daño inminente y acciones ilegales.<sup>37</sup>

Por otro lado, en algunos estados aún existen leyes penales sobre difamación que protegen a las figuras públicas de injurias. Estas leyes limitan la libertad de expresión, por lo tanto los instrumentos internacionales de derechos humanos han recomendado el cambio de éstas leyes de carácter penal por otras leyes de difamación pero de carácter civil, éstas leyes también pueden ser utilizadas para censurar la crítica de los asuntos públicos, los organismos internacionales de derechos humanos han determinado que ésta normativa debe obedecer a los siguientes principios: “los organismos públicos no deben estar en posibilidades de presentar acciones de difamación; la verdad siempre debe estar disponible como defensa; los políticos y funcionarios públicos deben estar obligados a tolerar un grado mayor de crítica; las publicaciones concernientes a asuntos de interés público que sean razonables en toda circunstancia no deben ser consideradas difamatorias; la concesión del daño sólo deberá ser proporcional al daño real causado y debe tomar en cuenta remedios alternativos como las disculpas o correcciones.”<sup>38</sup>

### **1.5. Normativa Internacional**

Dentro de la normativa internacional existe una gran cantidad de instrumentos que defienden el derecho a la libertad de expresión, los cuales se clasificarán como derecho internacional imperativo (Hard Law) y el derecho internacional dispositivo (Soft Law).

---

<sup>37</sup> Cf., HUMAN RIGHTS Education Associates. Libertad de Expresión [en línea]. [consulta 4 de enero del 2012]. Disponible en: < [http://www.hrea.net/index.php?doc\\_id=851](http://www.hrea.net/index.php?doc_id=851).>

<sup>38</sup> Ibid

A continuación se hará una breve definición de cada concepto y se citará los diferentes instrumentos internacionales con sus correspondientes artículos, en los cuales se trata el tema de la libertad de expresión.

### **1.5.1. Derecho Impositivo (Hard Law)**

El derecho impositivo, es aquel de carácter obligatorio y no puede ser excluido por la voluntad de las partes obligadas a cumplirlo. Estas normas deben ser necesariamente observadas puesto que tutelan intereses de carácter público o general.

Como no existe un poder central, son los Estados quienes crean normas y quienes se acogen a ellas, sin embargo existen normas imperativas o impositivas ya que en algunos casos los Estados se ven obligados a ceder su soberanía. No se ha determinado cuáles son normas imperativas y cuáles no, puesto que no hay un órgano que establezca una jerarquía de fuentes y normas en derecho internacional, lo cual significa un problema que deberá ser resuelto a futuro, conforme se siga desarrollando el Derecho Internacional Público.

La discusión sobre la existencia de normas se volvió de carácter positivo con la Convención de Viena sobre los tratados en 1969, en cuyo artículo 53, fundamentalmente, se recogió la existencia de tales normas en cuanto se declaró que “es nulo todo tratado que, en el momento de su celebración, esté en oposición con una norma imperativa de Derecho Internacional general”, teniendo tal carácter “una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de los Estados en su conjunto es una norma que no admite acuerdo en contrario, y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de Derecho Internacional general que tenga el mismo carácter”.<sup>39</sup>

---

<sup>39</sup> Cf., SORENSENS, Max. Manual de Derecho Internacional Público, Octava Reimpresión. México: Fondo de Cultura Económica, 2002.

Estas normas se han creado, debido a la prevalencia del interés general público o social sobre el individual. A demás, estas normas recogen el principio de Ius Cogens, lo cuál quiere decir que:

- a) Son de orden público internacional
- b) Son universales (derecho internacional general)
- c) Protegen el Interés común de la Comunidad Internacional
- d) Constituyen un derecho imperativo coactivo
- e) Sancionan con la nulidad toda norma derogatoria
- f) Son supremas en relación a otras normas
- g) Limitan la autonomía de la voluntad de los Estados.

Los Estados por sí solos no pueden crear normas imperativas debido al “Pacta sunt servanda” (lo pactado obliga). Estas normas ocupan el escalón mas alto en cuanto a la jerarquía de las fuentes del Derecho Internacional ya que son inderogables, se dan en tiempos de guerra como de paz, y según la calidad del bien protegido.<sup>40</sup>

El tema del derecho a la libertad de expresión se encuentra plasmado en algunos instrumentos internacionales de derecho impositivo o hard law, a continuación se tratará 3 de ellos que son:

- La Convención Americana de Derechos Humanos
- El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
- El Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales

---

<sup>40</sup> Cf., SORENSENS, Max. Manual de Derecho Internacional Público, Octava Reimpresión. México: Fondo de Cultura Económica, 2002.

### 1.5.1.1. Convención Americana de Derechos Humanos

La Convención Americana sobre Derechos (también llamada Pacto de San José de Costa Rica o CADH) fue suscrita, tras la Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos, el 22 de noviembre de 1969 en la ciudad de San José de Costa Rica y entró en vigencia el 18 de julio de 1978.<sup>41</sup>

Mediante la presente convención los Estados signatarios se comprometen a consolidar un continente democrático en el cual exista un régimen de libertad personal y justicia social fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre. Además pretende reconocer que dichos derechos no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos. Asimismo, reiteran que de acuerdo a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento del temor y de la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos.<sup>42</sup>

Los Estados parte, al ratificar el presente convenio, adquieren deberes y obligaciones con la finalidad de que cumplir con el objeto mismo del tratado es por esto que de acuerdo con el artículo 1 de la Convención, los estados parte tienen la obligación de respetar los derechos y se comprometen a:

“...respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones, políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”

---

<sup>41</sup> Convención Americana de Derechos Humanos, San José de Costa Rica, 1969.

<sup>42</sup> El derecho impositivo, es aquel de carácter obligatorio y no puede ser excluido por la voluntad de las partes obligadas a cumplirlo. Estas normas deben ser necesariamente observadas puesto que tutelan intereses de carácter público o general.

Así mismo, según el artículo 2, los estados parte tienen el deber de adoptar las disposiciones de derecho interno que sean necesarias con la finalidad de garantizar el cumplimiento de los derechos:

“Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.”

En lo que tiene que con libertad de pensamiento y expresión, la Convención Americana ha dedicado dos capítulos referentes a este tema; así tenemos que según el artículo 13 este derecho comprende: “la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.”

Plantea además en el inciso 2 que, el ejercicio de éste derecho “no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar: el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.”

Asimismo, según el artículo 13, inciso 3: “No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.”

Igualmente indica que “Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia”

Finalmente señala que “Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a

la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional.”

El otro capítulo en materia de libertad de expresión es el capítulo 14 que habla del derecho a la rectificación o respuesta. Estableciendo así que: “todas personas afectadas por informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio a través de medios de difusión legalmente reglamentados y que se dirijan al público en general, tiene derecho a efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación o respuesta en las condiciones que establezca la ley.” Y que “En ningún caso la rectificación o la respuesta eximirán de las otras responsabilidades legales en que se hubiese incurrido.”

Finalmente explica que “Para la efectiva protección de la honra y la reputación, toda publicación o empresa periodística, cinematográfica, de radio o televisión tendrá una persona responsable que no esté protegida por inmunidades ni disponga de fuero especial.”

Es importante señalar, que junto con la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos actúa también otro organismo conjunto, la Relatoría Especial Para la Libertad de Expresión, que fue creada debido a la importancia de establecer una oficina de carácter permanente e independiente que actúe dentro del marco jurídico de la CIDH.

Sus funciones principales son las siguientes:

Se encarga del litigio estratégico en materia de libertad de expresión dentro del sistema interamericano, es decir, se encarga del asesoramiento y evaluación de casos individuales para la posterior redacción de informes, además promueve la justicia y permite que se pueda llamar la atención sobre casos especiales que afecten la libertad de expresión por lo que puede crear jurisprudencia aplicable tanto por el propio sistema interamericano de derechos humanos como por las autoridades nacionales.<sup>43</sup>

---

<sup>43</sup> ORGANIZACIÓN de Estados Americanos, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. [en línea]. [consulta 11 de junio 2012]. Disponible en: <<http://www.oas.org/es/cidh/expresion/mandato/funciones.asp>>

Este organismo también actúan con la CIDH para la elaboración de recomendaciones para la adopción de medidas cautelares en temas de libertad de expresión. Estas medidas se crean debido a la necesidad de adoptar mecanismos que protejan a las personas sujetas a la jurisdicción de algún Estado, de perjuicios graves inminentes e irremediables.<sup>44</sup>

Asimismo, este organismo participa en las audiencias públicas sobre libertad de expresión que se llevan a cabo en la CIDH, prepara los informes pertinentes y hace las intervenciones y seguimiento correspondiente. También realiza visitas in loco a los países de la región para realizar las investigaciones correspondientes y recolectar la investigación correspondiente sobre la situación de libertad de expresión de determinado país, promueve los estándares internacionales para el ejercicio de este derecho y promociona el uso del sistema interamericano de derechos humanos, estas visitas incluyen reuniones con autoridades miembros de los órganos legislativos y del sistema judicial, así como con entidades autónomas y organizaciones no gubernamentales, comunicadores sociales, académicos y usuarios del sistema interamericano de derechos humanos, entre otros.<sup>45</sup>

Se realizan talleres y seminarios con actores estratégicos de la región con la finalidad de promover la Relatoría Especial sobre el derecho a la libertad de expresión, es por esto que, con la cooperación de universidades, instituciones gubernamentales y organizaciones no gubernamentales se organizan estos talleres a los que asisten periodistas, abogados, estudiantes, profesores universitarios, funcionarios públicos, entre otros.<sup>46</sup>

---

<sup>44</sup> ORGANIZACIÓN de Estados Americanos, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. [en línea]. [consulta 11 de junio 2012]. Disponible en:

<<http://www.oas.org/es/cidh/expresion/mandato/funciones.asp>>

<sup>45</sup> Ibid

<sup>46</sup> Ibid

Además, una de las principales tareas de este órgano, es la de la elaboración de un informe sobre el estado de la libertad de expresión en la región. Cada año la Relatoría Especial analiza la situación de este derecho en todos los países miembros de la OEA donde se señalan los progresos y desafíos sobre el tema, aparte de sus informes anuales se realizan informes específicos cuando el caso lo amerita sobre la situación en países determinados, y realiza también informes temáticos que generan discusiones importantes para la implementación de reformas legislativas y administrativas.<sup>47</sup>

Igualmente, por medio del monitoreo diario del estado de la libertad de expresión en la región, la Relatoría Especial emite declaraciones tales como comunicados de prensa, informes y opiniones sobre situaciones específicas que son relevantes para el cumplimiento de su mandato. Por otra parte, desde su creación la Relatoría Especial ha participado en la elaboración de declaraciones con las otras relatorías regionales para la libertad de expresión. Las declaraciones conjuntas son usualmente firmadas por el Relator de las Naciones Unidas para Libertad de Opinión y de Expresión (ONU), el Relator de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa para la Libertad de los Medios de Comunicación (OSCE), la Relatora de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos y la Relatora de la Organización de Estados Americanos para la Libertad de Expresión (OEA). Cuando se trata de asuntos regionales, las declaraciones son firmadas por los relatores de la ONU y de la OEA.<sup>48</sup>

---

<sup>47</sup> ORGANIZACIÓN de Estados Americanos, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. [en línea]. [consulta 11 de junio 2012]. Disponible en:

<<http://www.oas.org/es/cidh/expresion/mandato/funciones.asp>>

<sup>48</sup> Ibid

### **1.5.1.2.Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos**

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos es un tratado multilateral general que reconoce los Derechos civiles y políticos y establece mecanismos para su protección y garantía. Fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante la Resolución 2200A (XXI), del 16 de diciembre de 1966. Entró en vigor el 23 de marzo de 1976.<sup>49</sup>

Por medio del presente Pacto, los Estados parte se comprometen a garantizar los derechos que aquí se acuerdan considerando los principios enunciados en la Carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo que tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables, además reconocen que estos derechos se derivan de la dignidad humana inherente al ser humano.<sup>50</sup>

Además, tomando en cuenta la Declaración Universal de Derechos Humanos consideran que es necesario que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos civiles y políticos, tanto como de sus derechos económicos, sociales y culturales, para así realizarse el ideal del ser humano libre en el disfrute de las libertades civiles y políticas. Asimismo consideran la Carta de las Naciones Unidas que impone a los Estados la obligación de promover el respeto universal y efectivo de los derechos y libertades de los seres humanos. Finalmente se toma en cuenta que cada individuo tiene deberes para con otros individuos de la comunidad a la que pertenece y por tal motivo tiene la obligación de luchar por la consecución y observancia de los derechos reconocidos en el presente convenio.<sup>51</sup>

En lo que tiene que ver con el compromiso por parte de los Estados, el artículo 2 señala que “cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su

---

<sup>49</sup> El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas. 16 de diciembre de 1966.

<sup>50</sup> Ibid

<sup>51</sup> El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas. 16 de diciembre de 1966.

jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”

Por otro lado cada Estado Parte se compromete a tomar “las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el presente Pacto y que no estuviesen ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter” de acuerdo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del presente Pacto.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos enumera dos artículos dentro de los cuales se defiende el derecho a la libertad de expresión.

En el artículo 19 se establece que “nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones”, además se advierte que “toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección”. Pero también señala que este derecho comprende ciertas responsabilidades, por lo tanto está sujeto a ciertas restricciones que deberán fijarse por la ley para “asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás” y para “la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas”

Finalmente en el artículo 20 se señala que la propaganda en favor de la guerra se encuentra prohibida, además de “toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia”<sup>52</sup>

---

<sup>52</sup> El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas. 16 de diciembre de 1966.

### **1.5.1.3. Convenio Europeo para la Protección de los derechos Humanos y de las libertades fundamentales**

La Convención Europea de Derechos Humanos fue adoptada en Roma por el Consejo de Europa en 1950 y entró en vigor en 1953. El nombre oficial de la Convención es Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Se basa expresamente en la Declaración Universal de Derechos Humanos, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948. El Consejo de Europa no es lo mismo que el Consejo de la Unión Europea, que no forma parte de la Convención y no tiene ningún papel en la administración del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.<sup>53</sup>

El primer objetivo que se propone consiste en alcanzar la protección, mediante la articulación de mecanismos jurídicos eficaces, de los derechos civiles y políticos de los individuos. Es el resultado de la obra del Consejo de Europa que constituye lo que se ha denominado una comunidad ideológica, basada en la democracia parlamentaria, el Estado social de Derecho y el respeto por los Derechos del Hombre.<sup>54</sup>

El sistema de control del Convenio Europeo de Derecho Humanos es uno de los más antiguos, pero el más evolucionado y perfeccionado de la región, contando con el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que es un órgano de naturaleza jurisdiccional, y que funciona como un auténtico árbitro del sistema.

Hasta el año de 1998 existían dos entes de control, la Comisión y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos pero a fines del mismo año entro en vigor el protocolo número 11 en el cual se suprime la función de la Comisión como el filtro de las demandas, el procedimiento se judicializó, y desde entonces éstas se presentan directamente al Tribunal.<sup>55</sup>

Los mecanismos de control del cumplimiento del Convenio por parte de los Estados son básicamente tres:

---

<sup>53</sup> Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Roma, 1950.

<sup>54</sup> Ibid

<sup>55</sup> GOMEZ, Felipe, Diccionario de Acción Humanitaria y Cooperación al Desarrollo. [en línea] [consulta 12 de junio del 2012]. Disponible en: <<http://www.dicc.hegoa.ehu.es/listar/mostrar/64>>

a) Los informes que, a requerimiento del Secretario General del Consejo de Europa, todo Estado miembro deberá suministrar dando las explicaciones pertinentes sobre la manera en que su Derecho interno asegura la aplicación efectiva de las disposiciones del Convenio. Se trata de un mecanismo de escasa relevancia.

b) Las demandas interestatales, o denuncia de uno o varios Estados miembros contra otro por incumplimiento del Convenio. A diferencia de lo que ocurre en otros sistemas, en el Convenio Europeo sí ha tenido relevancia en determinados casos, como el de la demanda de varios países contra Grecia por el golpe de Estado de los coroneles y las consiguientes violaciones de derechos humanos, o la de Irlanda contra Gran Bretaña por las técnicas de interrogatorio utilizadas con miembros del IRA, calificadas por el Tribunal Europeo como actos de malos tratos.

c) Las demandas individuales, que constituyen el mecanismo más importante mediante el que cualquier persona, ONG o grupo de particulares que se consideren víctima de una violación de sus derechos humanos puede plantear una demanda ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.<sup>56</sup>

En lo referente al tema de la libertad de pensamiento y expresión esta Convención recoge dos artículos importantes:

El artículo 9 que habla de la libertad de pensamiento, conciencia y religión establece que: “toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho implica la libertad de cambiar de religión o de convicciones, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, por medio del culto, la enseñanza, las prácticas y la observancia de los ritos”, además señala que: “la libertad de manifestar su religión o sus convicciones no puede ser objeto de más restricciones que las que, previstas por la ley, constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad pública, la protección del orden, de la salud o de la moral públicas, o la protección de los derechos o las libertades de los demás.”

---

<sup>56</sup> GOMEZ, Felipe, Diccionario de Acción Humanitaria y Cooperación al Desarrollo. [en línea] [consulta 12 de junio del 2012]. Disponible en: <<http://www.dicc.hegoa.ehu.es/listar/mostrar/64>>

Por otro lado está el artículo 10 que se refiere exclusivamente a la libertad de expresión, indica que: “toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras. El presente artículo no impide que los Estados sometan a las empresas de radiodifusión, de cinematografía o de televisión a un régimen de autorización previa” asimismo establece que “el ejercicio de estas libertades, que entrañan deberes y responsabilidades, podrá ser sometido a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones, previstas por la ley, que constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, la protección de la reputación o de los derechos ajenos, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial.”<sup>57</sup>

### **1.5.2. Derecho Dispositivo (Soft Law)**

Normas de derecho dispositivo (*ius dispositivum*), se refiere a aquellas normas que pueden ser derogadas o modificadas por la sola voluntad de las partes. Pretenden satisfacer los intereses individuales y comunes de los Estados. La auto-tutela (la aplicación de los derechos otorgados la realiza únicamente el Estado directamente afectado) y la tutela organizada (aplicación de los derechos en el seno de una Organización Internacional) son los medios de aplicación forzosa de las normas dispositivas.<sup>58</sup>

Boyle explica que el término *Soft law* presenta una serie de posibles significados, pero son tres los relevantes desde la perspectiva del autor:

---

<sup>57</sup> Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Roma, 1950.

<sup>58</sup> Cf., Boyle. A.E. “Some Reflections on the Relationship of Treaties and Soft Law”, I.C.L.Q. Octubre 1999. 901-913p.

1) El Soft Law es no vinculante. El autor utiliza el término en inglés not binding para especificar la no vinculación de los instrumentos a los que se llame Soft law.

2) El Soft Law consiste en normas generales o principios, pero no en reglas.

3) El Soft Law es la ley que no es aplicable a través de una resolución vinculante de controversias.

Respecto al primer significado relevante, el autor opina que, cuando es usado en este sentido, el Soft law puede ser contrastado con el llamado Hard Law, el cual es vinculante. Los tratados son, por definición, siempre del tipo Hard Law porque son siempre vinculantes. Para el segundo significado, Boyle explica que el Soft Law se puede contrastar con las reglas, que hablan de obligaciones específicas que son en este sentido de Hard Law, y las normas o principios, que son más abiertas o generales en su contenido y significado pudiendo verse como más suaves (Soft Law). Y respecto al tercer significado, para Boyle es el carácter de la resolución de controversias lo que determina si estamos frente a un Soft o un Hard Law.<sup>59</sup>

El tema del derecho a la libertad de expresión se encuentra plasmado en algunos instrumentos internacionales de derecho dispositivo o Soft Law, a continuación se tratará 3 de ellos que son:

- La Declaración Universal de Derechos Humanos
- La Declaración de Principios Sobre Libertad de Expresión de la Convención Interamericana de Derechos Humanos
- La Declaración Conjunta sobre Libertad de Expresión e Internet

---

<sup>59</sup> Cf., Boyle. A.E. "Some Reflections on the Relationship of Treaties and Soft Law", I.C.L.Q. Octubre 1999. 901-913p.

### 1.5.2.1. Declaración Universal de Derechos Humanos

La Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) es un documento declarativo adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 217 A (III), el 10 de diciembre de 1948 en París, que recoge en sus 30 artículos los Derechos Humanos considerados básicos.

La unión de esta declaración y los Pactos Internacionales de Derechos Humanos y sus Protocolos comprende lo que se ha denominado la Carta Internacional de Derechos Humanos. Mientras que la Declaración constituye, generalmente, un documento orientativo, los Pactos son tratados internacionales que obligan a los Estados firmantes a cumplirlos.<sup>60</sup>

Los Estados Miembros de las Naciones Unidas se han comprometido a asegurar el “respeto universal y efectivo a los derechos y libertades fundamentales del hombre”, por lo que la Asamblea proclama la presente Declaración como un “ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promuevan, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades, y aseguren, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivos, tanto entre los pueblos de los Estados Miembros como entre los de los territorios colocados bajo su jurisdicción.”<sup>61</sup>

En materia de libertad de expresión, la presente Declaración contempla dos artículos:

El artículo 19 señala que “todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión.”

---

<sup>60</sup> ORBE, Relaciones Internacionales, obtenido de: <http://orbeinternational.jimdo.com/derechos-humanos/derechos-humanos/>

<sup>61</sup> La Declaración Universal de los Derechos Humanos. Adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas. París, 1948.

Y por otro lado el artículo 29 que habla de las restricciones estableciendo que “en el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de sus libertades, toda persona estará solamente sujeta a las limitaciones establecidas por la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática.”<sup>62</sup>

### **1.5.2.2. Declaración de Principios Sobre Libertad de Expresión (CIDH)**

En respuesta al mandato encomendado con la creación de la Relatoría para la Libertad de Expresión, durante el año 2000 la Relatoría trabajó en la elaboración de un proyecto de Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión. Esta iniciativa nació por la necesidad de otorgar un marco jurídico para la defensa del derecho a la libertad de expresión, incorporando doctrinas reconocidas en diversos instrumentos internacionales.

Luego de un amplio debate con diversas organizaciones de la sociedad civil y en respaldo a la Relatoría para la Libertad de Expresión, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos aprobó la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión en octubre del año 2000. Esta declaración es imprescindible para poder interpretar el artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos.<sup>63</sup>

Dentro de la presente declaración se destaca la necesidad de protección de las libertades individuales dentro de un estado de derecho y se habla también de la importancia de la libertad de expresión para la democracia puesto que es esencial para el desarrollo del conocimiento y para entendimiento de los pueblos. Señala también que garantizando el

---

<sup>62</sup> La Declaración Universal de los Derechos Humanos. Adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas. París, 1948.

<sup>63</sup> Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión, adoptado por la Relatoría para la Libertad de Expresión, 2000.

derecho a la información y evitando que se impida el libre debate de ideas, el Estado conseguirá una mayor transparencia de los actos del gobierno.<sup>64</sup>

Se reconoce que la libertad de prensa es esencial para la realización del pleno y efectivo ejercicio de la libertad de expresión e instrumento indispensable para el funcionamiento de la democracia representativa, mediante la cual los ciudadanos ejercen su derecho a recibir, difundir y buscar información; asimismo indica que la libertad de expresión no es una concesión de los Estados sino que es un derecho fundamental.<sup>65</sup>

Con estas consideraciones se establecieron los siguientes principios:

1. La libertad de expresión, en todas sus formas y manifestaciones, es un derecho fundamental e inalienable, inherente a todas las personas. Es, además, un requisito indispensable para la existencia misma de una sociedad democrática.

2. Toda persona tiene el derecho a buscar, recibir y difundir información y opiniones libremente en los términos que estipula el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Todas las personas deben contar con igualdad de oportunidades para recibir, buscar e impartir información por cualquier medio de comunicación sin discriminación, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, sexo, idioma, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

3. Toda persona tiene el derecho a acceder a la información sobre sí misma o sus bienes en forma expedita y no onerosa, ya esté contenida en bases de datos, registros públicos o privados y, en el caso de que fuere necesario, actualizarla, rectificarla y/o enmendarla.

4. El acceso a la información en poder del Estado es un derecho fundamental de los individuos. Los Estados están obligados a garantizar el ejercicio de este derecho. Este principio sólo admite limitaciones excepcionales que deben estar establecidas

---

<sup>64</sup> Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión, adoptado por la Relatoría para la Libertad de Expresión, 2000.

<sup>65</sup> Ibid

previamente por la ley para el caso que exista un peligro real e inminente que amenace la seguridad nacional en sociedades democráticas.

5. La censura previa, interferencia o presión directa o indirecta sobre cualquier expresión, opinión o información difundida a través de cualquier medio de comunicación oral, escrito, artístico, visual o electrónico, debe estar prohibida por la ley. Las restricciones en la circulación libre de ideas y opiniones, como así también la imposición arbitraria de información y la creación de obstáculos al libre flujo informativo, violan el derecho a la libertad de expresión.

6. Toda persona tiene derecho a comunicar sus opiniones por cualquier medio y forma. La colegiación obligatoria o la exigencia de títulos para el ejercicio de la actividad periodística, constituyen una restricción ilegítima a la libertad de expresión. La actividad periodística debe regirse por conductas éticas, las cuales en ningún caso pueden ser impuestas por los Estados.

7. Condicionamientos previos, tales como veracidad, oportunidad o imparcialidad por parte de los Estados son incompatibles con el derecho a la libertad de expresión reconocido en los instrumentos internacionales.

8. Todo comunicador social tiene derecho a la reserva de sus fuentes de información, apuntes y archivos personales y profesionales.

9. El asesinato, secuestro, intimidación, amenaza a los comunicadores sociales, así como la destrucción material de los medios de comunicación, viola los derechos fundamentales de las personas y coarta severamente la libertad de expresión. Es deber de los Estados prevenir e investigar estos hechos, sancionar a sus autores y asegurar a las víctimas una reparación adecuada.

10. Las 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.

11. 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.

12. Los monopolios u oligopolios en la propiedad y control de los medios de comunicación deben estar sujetos a leyes antimonopólicas por cuanto conspiran contra la democracia al restringir la pluralidad y diversidad que asegura el pleno ejercicio del derecho a la información de los ciudadanos. En ningún caso esas leyes deben ser exclusivas para los medios de comunicación. Las asignaciones de radio y televisión deben considerar criterios democráticos que garanticen una igualdad de oportunidades para todos los individuos en el acceso a los mismos.

13. La utilización del poder del Estado y los recursos de la hacienda pública; la concesión de prebendas arancelarias; la asignación arbitraria y discriminatoria de publicidad oficial y créditos oficiales; el otorgamiento de frecuencias de radio y televisión, entre otros, con el objetivo de presionar y castigar o premiar y privilegiar a los comunicadores sociales y a los medios de comunicación en función de sus líneas informativas, atenta contra la libertad de expresión y deben estar expresamente prohibidos por la ley. 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.

### **1.5.2.3. Declaración Conjunta sobre Libertad de Expresión e Internet**

Al ser esta una declaración conjunta, se explicará primero la misión de la Organización no Gubernamental ARTICLE XIX (Global Campaign for Free Expression) que es una de las promotoras de la presente Declaración.

“Artículo 19” es una ONG de Derechos Humanos, que trabaja alrededor del mundo con el objetivo de proteger y promover el derecho a la libertad de expresión. Su nombre lo toma del artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, la cual garantiza el derecho a la libertad de expresión. Esta organización trabaja en más de 50 países alrededor del mundo y consideran que este derecho es de suma importancia para que se garanticen también otros derechos fundamentales, además el libre flujo de información y de ideas entre ciudadanos y autoridades es fundamental para la transparencia gubernamental y para la democracia.<sup>66</sup>

Es por esto que esta organización lucha por combatir cualquier mecanismo de censura previa que se pretenda establecer en los diferentes Estados; asimismo, busca, monitorea, promociona, hace campañas, establece estándares y litiga a favor de la Libertad de Expresión donde sea que se vea amenazada. Promueven también este derecho en comunidades pobres para garantizar la transparencia y fortalecer la participación ciudadana. Este organismo trabaja para que todas las personas puedan expresarse libremente, acceder a la información y disfrutar de la libertad de prensa.<sup>67</sup>

Entienden la libertad de expresión como tres cosas:

- La libertad de expresión es el derecho a hablar: expresar opiniones políticas, culturales, sociales y económicas, o de cualquier otro tema.
- La libertad de expresión es la libertad de prensa: derecho a tener una prensa libre e independiente que informe sin temor, interferencia, persecución o

---

<sup>66</sup> ORGANIZACIÓN no Gubernamental. Artículo 19. [en línea]. [consulta 13 de junio del 2012]. Disponible en: <<http://www.article19.org/resources.php?lang=es>>

<sup>67</sup> Ibid

discriminación, es el derecho de proporcionar información, dar voz a los marginados y a las voces del disenso.

- La libertad de expresión es el derecho a saber: a acceder a toda la información en poder del gobierno, sabiendo que hay excepciones temporales. Ninguna definitiva. Es el derecho a conocer información que garantice la exigencia de diversos derechos humanos como el derecho a la salud, a un medio ambiente limpio, a la alimentación, a la verdad y a la justicia. Es la demanda ciudadana para conocer información y exigir rendición de cuentas de malos actos de gobierno.<sup>68</sup>

Volviendo al tema de la Declaración Conjunta sobre Libertad de Expresión e Internet, tenemos que ésta fue elaborada el 1 de junio del 2011 por algunos organismos internacionales incluyendo a las Relatorías sobre Libertad de Expresión de la ONU y la OEA, entre otros, en colaboración con Artículo 19, Campaña Mundial para la Libertad de Expresión con el objetivo de plantear las pautas que sirvan como referencia para defender el derecho a la libertad de expresión en Internet. Así enfatizan la importancia de éste derecho como elemento fundamental tanto para la defensa de otros derechos como para la democracia.<sup>69</sup>

Además señalan que en la actualidad, el Internet es un medio que comunica a miles de personas en todo el mundo y permite a estas compartir sus opiniones, lo cual fomenta el pluralismo y la divulgación de información. Asimismo celebran el hecho de que la plataforma de Internet esté ya presente en todos los países y regiones del mundo pero observan también que aún hay muchas personas que no disponen de una conexión a Internet o tienen acceso de menor calidad.

Por otro lado, se ha evidenciado que algunos gobiernos han adoptado medidas con el objetivo de restringir la libertad de expresión en Internet, pues si bien es necesario que exista un control en casos como la prevención del delito, la protección de derechos fundamentales, etc., lo que no se ha advertido es que Internet tiene características muy

---

<sup>68</sup> ORGANIZACIÓN no Gubernamental. Artículo 19. [en línea]. [consulta 13 de junio del 2012]. Disponible en: <<http://www.article19.org/resources.php?lang=es>>

<sup>69</sup> Declaración Conjunta sobre Libertad de Expresión e Internet. Adoptada por Organización de los Estados Americanos, Artículo 19 y otros. 2012

especiales y su limitación puede conducir a una indebida restricción a la libertad de expresión, violando así normas de derecho internacional.<sup>70</sup>

Dentro de ésta de Declaración se incluyen primeramente una serie de principios generales como por ejemplo el hecho de que “las restricciones a la libertad de expresión en Internet solo resultan aceptables cuando cumplen 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”, además señala la importancia de valorar la proporcionalidad de una restricción es decir “se debe ponderar 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”<sup>71</sup>

La reglamentación utilizada para telefonía, radio o televisión no puede ser aplicada a Internet, es necesario elaborar reglamentación específica tomando en cuenta sus particularidades. Además debe fomentarse la “alfabetización digital”, que consiste en “fomentar medidas educativas y de concienciación destinadas a promover la capacidad de todas las personas de efectuar un uso autónomo, independiente y responsable de Internet” Asimismo, en lo que tiene que ver con contenidos ilícitos: “debe asignarse una mayor relevancia al desarrollo de enfoques alternativos y específicos que se adapten a las características singulares de Internet, y que a la vez reconozcan que no deben establecerse restricciones especiales al contenido de los materiales que se difunden a través de Internet” por lo que como alternativa, la autorregulación vendría a ser una herramienta efectiva para afrontar las injurias por lo tanto se debe promover.<sup>72</sup>

Por otro lado en lo que tiene que ver con la responsabilidad de los intermediarios, la Declaración cita dos principios: el primero es el de “mera transmisión”, el cual indica que “ninguna persona que ofrezca únicamente servicios técnicos de Internet como acceso, búsquedas o conservación de información en la memoria caché deberá ser responsable por contenidos generados por terceros y que se difundan a través de estos

---

<sup>70</sup> Declaración Conjunta sobre Libertad de Expresión e Internet. Adoptada por Organización de los Estados Americanos, Artículo 19 y otros. 2012

<sup>71</sup> Ibid

<sup>72</sup> Ibid

servicios, siempre que no intervenga específicamente en dichos contenidos ni se niegue a cumplir una orden judicial que exija su eliminación cuando esté en condiciones de hacerlo”. Segundo, establece que “como mínimo, no se debería exigir a los intermediarios que controlen el contenido generado por usuarios y no deberían estar sujetos a normas extrajudiciales sobre cancelación de contenidos que no ofrezcan suficiente protección para la libertad de expresión”

En cuanto al filtrado y bloqueo, el principio número 3 señala que el bloqueo de sitios web, direcciones IP, puertos, protocolos de red o redes sociales es una medida extrema y que además “solo podría estar justificada conforme a estándares internacionales, por ejemplo, cuando sea necesaria para proteger a menores del abuso sexual.” Asimismo en lo que se refiere al filtrado el segundo párrafo señala que “el filtrado de contenidos impuestos por gobiernos o proveedores de servicios comerciales que no sean controlados por el usuario final constituyen una forma de censura previa y no representan una restricción justificada a la libertad de expresión”

El numeral 4 habla de la responsabilidad penal y civil de las personas que publiquen ciertos contenidos en Internet y, en el primer párrafo se señala que cualquier responsabilidad ulterior debería corresponder “exclusivamente a los Estados con los que tales causas presenten los contactos más estrechos, normalmente debido a que el autor reside en ese Estado, el contenido se publicó desde allí y/o este se dirige específicamente al Estado en cuestión.”

Asimismo en la Convención se toca el tema de la neutralidad de la red, así, en el numeral 5 se establece que “el tratamiento de los datos y el tráfico de Internet no debe ser objeto de ningún tipo de discriminación en función de factores como dispositivos, contenido, autor, origen y/o destino del material, servicio o aplicación.” Además que “se debe exigir a los intermediarios de Internet que sean transparentes respecto de las prácticas que emplean para la gestión del tráfico o la información, y cualquier información relevante sobre tales prácticas debe ser puesta a disposición del público en un formato que resulte accesible para todos los interesados.”

Por otro lado, el numeral 6 habla del acceso al Internet y la función que desempeñan los Estados, así el primer párrafo señala que “los Estados tienen la obligación de promover el acceso universal a Internet para garantizar el disfrute efectivo del derecho a la libertad de expresión. El acceso a Internet también es necesario para asegurar el respeto de otros derechos, como el derecho a la educación, la atención de la salud y el trabajo, el derecho de reunión y asociación, y el derecho a elecciones libres.” Además indica que “la interrupción del acceso a Internet, o a parte de este, aplicada a poblaciones enteras o a determinados segmentos del público (cancelación de Internet) no puede estar justificada en ningún caso, ni siquiera por razones de orden público o seguridad nacional. Lo mismo se aplica a las medidas de reducción de la velocidad de navegación de Internet o de partes de este.” Dentro del mismo numeral también se establece que “la negación del derecho de acceso a Internet, a modo de sanción, constituye una medida extrema que solo podría estar justificada cuando no existan otras medidas menos restrictivas y siempre que haya sido ordenada por la justicia, teniendo en cuenta su impacto para el ejercicio de los derechos humanos.”

Finalmente la presente Convención presenta una lista de obligaciones que los Estados deberían cumplir para facilitar el acceso a Internet:

- “Establecer mecanismos regulatorios —que contemplen regímenes de precios, requisitos de servicio universal y acuerdos de licencia— para fomentar un acceso más amplio a Internet, incluso de los sectores pobres y las zonas rurales más alejadas.
- Brindar apoyo directo para facilitar el acceso, incluida la creación de centros comunitarios de tecnologías de la información y la comunicación (TIC) y otros puntos de acceso público.
- Generar conciencia sobre el uso adecuado de Internet y los beneficios que puede reportar, especialmente entre sectores pobres, niños y ancianos, y en las poblaciones rurales aisladas.
- Adoptar medidas especiales que aseguren el acceso equitativo a Internet para personas con discapacidad y los sectores menos favorecidos.

- A fin de implementar las medidas anteriores, los Estados deberían adoptar planes de acción detallados de varios años de duración para ampliar el acceso a Internet, que incluyan objetivos claros y específicos, así como estándares de transparencia, presentación de informes públicos y sistemas de monitoreo.”<sup>73</sup>

Como se puede ver, existen algunos instrumentos internacionales de Derechos Humanos tanto de derecho impositivo como dispositivo que protegen y velan por el cumplimiento del derecho a la Libertad de Expresión. Se ha creído importante destacar el hecho de que cualquier Instrumento de Derechos Humanos de derecho impositivo se encontrará siempre por encima de cualquier otra ley, normativa internacional o de derecho interno de cada Estado, pues dentro de la jerarquía de las leyes aquellas referentes a este tema se encontrarán siempre en el más alto escalón (*ius cogens*), formando una especie de paraguas que protege y garantiza que se velen otros derechos fundamentales, es por esto que éste tipo de normas no podrá ser violentada bajo ningún concepto por parte de ningún particular ni de ningún Estado parte de dichos tratados.

El verdadero dilema está en saber, dentro de un mismo instrumento de Derechos Humanos, cuál derecho está por encima del otro, es decir que derecho es más importante proteger, para lo cual se requerirá más de un análisis específico de acuerdo a cada situación en particular. Para resolver estos litigios también será necesario acudir a fuentes secundarias de Derecho Internacional como lo son los principios y la jurisprudencia.

---

<sup>73</sup>Declaración Conjunta sobre Libertad de Expresión e Internet. Adoptada por Organización de los Estados Americanos, Artículo 19 y otros. 2012.

## CAPÍTULO 2

### 2. EL ESTADO Y LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN: MEDIOS DE COMUNICACIÓN Y LA LEGISLACIÓN INTERNA DEL ECUADOR

#### 2.1. Justificaciones de la Libertad de Expresión

Antes de referirnos a la libertad de expresión desde el enfoque normativo, es necesario referirse a la misma desde una óptica filosófica para poder entender mejor porque defendemos ésta libertad y cuál es la importancia de éste derecho. Para el efecto, primeramente nos planteamos las siguientes interrogantes: ¿Qué justifica que debemos proteger la libertad de expresión?, ¿Por qué debe tener una persona el derecho a expresar un punto de vista con el que no estamos de acuerdo?, ¿Qué valor importante se tutela al permitir a ciertos sujetos defender ideas que sabemos que están equivocadas o son contrarias a la evidencia científica disponible?<sup>74</sup>

Para responder a estas interrogantes, tenemos tres tipos de argumentos que sirven para dar sustento a la importancia que tiene la libertad de expresión: el argumento sobre el descubrimiento de la verdad, el argumento de la autorrealización personal, y el argumento de la participación democrática.<sup>75</sup>

- **El argumento sobre el descubrimiento de la verdad**

“La verdad es un concepto o un objeto que suele ser valorado positivamente en las sociedades contemporáneas. Algunos pensadores le reconocen a la verdad un valor autónomo, mientras que otros la defienden a partir de postulados utilitaristas: la verdad sería algo valioso en la medida en que permitiría el progreso de la sociedad y el desarrollo humanos. Ahora bien, para llegar a descubrir la verdad, en medida en que esto

---

<sup>74</sup> CARBONELL, Miguel. Libertad de Expresión: debates, alcances y nueva agenda. El fundamento de la libertad de expresión en la democracia constitucional. Universidad Andina Simón Bolívar. Quito-Ecuador, diciembre del 2011.

<sup>75</sup> Ibid

sea humanamente posible, es necesario poder discutir todos los elementos relevantes, dejando que cualquier persona se exprese sobre un cierto tema”.<sup>76</sup>

En ese sentido, como lo dijo en gran juez de la Corte Suprema de los Estados Unidos, Oliver Wendell Holmes, debemos crear un “mercado de ideas”, donde cada una de ellas compita con las demás en una suerte de competición intelectual que nos acerque a todos a la verdad.<sup>77</sup>

El pasaje de Holmes que expresa su postulado del mercado de ideas es el siguiente:

“Si el hombre es consciente de que el tiempo ha dado al traste con muchas ideas enfrentadas, entonces se dará cuenta, aún más de lo que cree en los cimientos de su propia conducta, de que el ansiado bien supremo se llega mejor a través del libre intercambio de ideas; de que la mejor prueba a que puede someterse la verdad es la capacidad del pensamiento para imponerse es un mercado en el que entre en competencia con pensamientos contrarios; y de que la verdad es el único fundamento a partir del cual puede llegar a colmar sus aspiraciones sin riesgos ni peligros (...) tendremos que estar siempre vigilantes para poner freno a quienes pretendan controlar la manifestación de ideas y opiniones que detestemos o que consideremos que conducen a la muerte (...) Únicamente una situación de inmediata y grave emergencia hace que no se pueda dejar que sea el tiempo es que haga rectificar a quienes incitan el mal”.<sup>78</sup>

“El argumento de la verdad como vía para defender la libertad de expresión parece ajustarse a patrones claros de racionalidad: ¿Cómo podré dar con la verdad si no escucho todos los elementos que pueden ser relevantes para formar mi propio criterio? ¿Cómo podemos saber si tal o cual postulado es cierto si no tenemos a la vista todas las circunstancias o puntos de vista que sean pertinentes? Este tipo de razonamiento se aplica incluso en los procesos judiciales, en los que la búsqueda de la verdad legal se emprende a partir de una serie de reglas formales y sustanciales que nos indican, entre

---

<sup>76</sup> CARBONELL, Miguel. Libertad de Expresión: debates, alcances y nueva agenda. El fundamento de la libertad de expresión en la democracia constitucional. Universidad Andina Simón Bolívar. Quito-Ecuador, diciembre del 2011.

<sup>77</sup> El postulado de Holmes sobre el “mercado de ideas” se encuentra en su conocido voto disidente dentro del caso Abrams Vs. US, resuelto en 1919.

<sup>78</sup> Se ha tomado la traducción de los pasajes transcritos de Beltrán de Felipe, Miguel y Julio V. Gonzales García. Las sentencias básicas del Tribunal Supremo de los Estados Unidos de América, Madrid, 2005.

otras cuestiones, que el juez debe escuchar a las partes y que éstas tienen derecho de aportar ante el órgano judicial todos los elementos de convicción que sean oportunos para el caso concreto que será ventilado.”<sup>79</sup>

“Algunos especialistas en el tema han señalado que una debilidad de este argumento es que una discusión libre no necesariamente permite llegar a la verdad. Para ello sería necesario no solamente dicha libertad, sino también que los participantes en el debate lo hicieran de forma desinteresada, poniendo a un lado sus argumentos y actuando de buena fe respecto de las posturas contrarias. Esto no siempre se verifica en la práctica, como cualquier observador de la política contemporánea puede atestiguar.”<sup>80</sup>

Asimismo, la visión del “mercado de ideas” de Holmes, no es del todo justa en la actualidad, puesto que no todas las personas tienen la misma capacidad de hacerse escuchar por el resto de la población. Hay ciertos grupos que tienen la ventaja de tener acceso a los canales de difusión, sin embargo otro segmento no tienen esta misma ventaja por lo que tienen que conformarse con compartir sus puntos de vista y opiniones solamente con las personas más cercanas a ellos. Por otro lado, el argumento de la búsqueda de la verdad para defender la libertad de expresión es positivo puesto que nos permite defender una idea importante una idea valiosa como es la verdad, además da lugar a regulaciones jurídicas que permiten y fomentan el pluralismo informativo, por lo que las ideas llegan finalmente a ciertos destinatarios. De la misma forma, el valor de la verdad permite determinar algunos límites a la libertad de expresión; por ejemplo, el hecho de que en algunos países democráticos se prohíba las propagandas o cualquier tipo de expresión engañosa sobre cierto producto.<sup>81</sup>

---

<sup>79</sup> CARBONELL, Miguel. Libertad de Expresión: debates, alcances y nueva agenda. El fundamento de la libertad de expresión en la democracia constitucional. Universidad Andina Simón Bolívar. Quito-Ecuador, diciembre del 2011.

<sup>80</sup> Ibid

<sup>81</sup> Ibid

- **El argumento de la autorrealización**

La libertad de expresión es un recurso que nos permite realizarnos como personas, fomenta nuestro crecimiento intelectual y moral. El hecho de tener a nuestro alcance una diversidad de ideas, pensamientos, noticias e informaciones, nos permite forjar nuestra propia personalidad y delimitar nuestros ideales de vida. La libertad de expresión nos permite ser personas más reflexivas, con lo cual nos beneficiamos nosotros, pero también beneficiamos a la sociedad en la que vivimos. En parte, la libertad de expresión que ejercemos tanto en calidad de emisores como en calidad de receptores nos puede acercar al ideal de vivir una vida feliz. La libertad de expresión, en este sentido, sería un elemento productor de felicidad. Por eso es que debemos defender la libertad de expresión, incluso de forma preferente frente a otros derechos.<sup>82</sup>

“Ahora bien, como pasa con el argumento de la búsqueda de la verdad, el argumento de la autorrealización personal tampoco puede ser utilizado de manera aislada para justificar cualquier ejercicio de la libertad de expresión. Por ejemplo, este argumento no nos permitiría justificar que también llamadas personal morales o jurídico-colectivas – por ejemplo, los partidos políticos- tuvieran derecho a la libertad de expresión (lo que se reconoce en la mayor parte de países democráticos del mundo). Las personas colectivas no pueden tener conciencia moral y, en esa medida, no pueden aspirar a algo así como la autorrealización, que más bien es un privilegio de las personas individuales.

Lo anterior no es obstáculo para reconocer que el argumento de la autorrealización pone de manifiesto la relación que existe entre libertad de expresión y autonomía moral de las personas. La libertad de expresión nos permite forjar nuestros propios planes de vida, al allegarnos de información útil para establecer prioridades vitales o para descartar formas de conducta que consideramos equivocadas.”<sup>83</sup>

---

<sup>82</sup> CARBONELL, Miguel. Libertad de Expresión: debates, alcances y nueva agenda. El fundamento de la libertad de expresión en la democracia constitucional. Universidad Andina Simón Bolívar. Quito-Ecuador, diciembre del 2011.

<sup>83</sup> Ibid

- **El argumento de la participación democrática**

Actualmente en los países democráticos se supone y se exige la participación democrática de todos los habitantes adultos del país del que se trate. Para que esa participación sea realmente efectiva y plena de contenidos, es necesario que exista libertad de expresión, como requisito previo para la generación de un debate público que sea abierto, plural y contundente, ahora retomaremos los conceptos escritos por el juez William Brennan en la sentencia *New York Times Vs. Sullivan*. Este tipo de argumentos es secundado, entre otros, por defensores de la democracia deliberativa, que entienden al debate público como un componente muy relevante del sistema democrático.<sup>84</sup>

“La libertad de expresión y su ejercicio permiten a los ciudadanos comprender los asuntos de relevancia política y participar ampliamente en la construcción de cualquier sistema democrático (...) Además, permite desarrollar el esencial principio democrático de la rendición de cuentas, hacer visibles los actos del gobierno y discutir sobre las mejores alternativas en materia de políticas públicas. (...) También permite alimentar las campañas partidistas, confrontar las ideas de los candidatos, ejercer la crítica contra malos funcionarios, proponer modelos más funcionales en la forma de gobierno, etcétera.”<sup>85</sup>

Al igual que los argumentos anteriores, el de la participación democrática tampoco nos sirve para dar fundamentos, por sí solo, a la libertad de expresión; hay cierto tipo de expresiones que no tienen nada que ver con la democracia y con la participación política, pero que se consideran merecedoras de protección jurídica. Es el caso de la protección que reciben los discursos artísticos, las novelas, la poesía, el material con contenidos sexualmente explícitos o la publicidad comercial. Todo ello está protegido, con independencia de que sea relevante para la participación democrática de los ciudadanos. Asimismo, la democracia protege también el discurso que propugna la abolición del propio régimen democrático y de todas sus instituciones. La disidencia radical y anti-

---

<sup>84</sup> CARBONELL, Miguel. *Libertad de Expresión: debates, alcances y nueva agenda. El fundamento de la libertad de expresión en la democracia constitucional*. Universidad Andina Simón Bolívar. Quito-Ecuador, diciembre del 2011.

<sup>85</sup> Ibid

democrática, merece ser protegida y debe tener un lugar dentro del debate público contemporáneo.<sup>86</sup>

“La libertad de expresión es lo que permite que las posturas políticas que en algún momento son minoritarias puedan convertirse en mayoritarias. Esto es lo que da lugar, llevado al terreno de lo partidista, a la alternancia en el gobierno, rasgo que es consustancial a la práctica del Estado democrático. Los partidos que hoy en día son minoría pueden expresar su crítica al gobierno y ofrecer a los ciudadanos las propuestas alternativas que consideren más adecuadas. Los ciudadanos podrán valorar esas propuestas y darle a ese partido su respaldo por intermedio del sufragio. De esa manera la libertad de expresión contribuye de forma significativa y concreta al desarrollo democrático”.<sup>87</sup>

Ahora que se profundizó en las razones por las cuales se justifica la libertad de expresión podemos entender que es uno de los derechos humanos más importantes, fomenta el debate para la búsqueda de la verdad, nos permite la autorrealización al permitirnos expresar nuestro pensamiento, y finalmente permite y promueve el desarrollo de la democracia. Al ser el Ecuador un país democrático, el estado tiene la obligación de respetar y garantizar el derecho a la libertad de expresión porque de esta manera no sólo reconoce nuestro derecho de expresarnos sino que respeta los ideales de un Estado democrático.

## **2.2. Alcances de las obligaciones del Estado respecto de la Libertad De Expresión**

“El concepto de Derechos Humanos entra en el marco del derecho constitucional y del derecho internacional, cuyo propósito es defender, por medios institucionalizados, los derechos de los seres humanos contra los abusos de poder cometidos por los órganos del

---

<sup>86</sup>CARBONELL, Miguel. Libertad de Expresión: debates, alcances y nueva agenda. El fundamento de la libertad de expresión en la democracia constitucional. Universidad Andina Simón Bolívar. Quito-Ecuador, diciembre del 2011

<sup>87</sup>Ibid

Estado y, al propio tiempo, promover el establecimiento de condiciones de vida humanas y el desarrollo multidimensional de la personalidad del ser humano”<sup>88</sup>

Atendiendo a esta afirmación se puede entender que tanto el derecho constitucional como internacional tienen que actuar conjuntamente para que defender los derechos humanos y evitar que uno de ellos se contraponga con el otro generando conflictividad al momento de interpretar las leyes. Además existe una jerarquía de leyes que se tienen que respetar tomando en cuenta que los derechos humanos se encuentran siempre en el rango más alto. Por otro lado existe una serie de mecanismos que permiten exigir al estado el cumplimiento de estos derechos, y que son producto que una serie de obligaciones que el estado asume en este sentido.

Para introducir el tema de la exigibilidad es importante tomar en cuenta la reflexión de Imre Szabo:

“Todo derecho reconocido en el orden jurídico de un Estado supone el respaldo de éste para que la persona, que es sujeto de derecho, pueda ejercerlo efectivamente. Sin embargo, si se presentan problemas con este ejercicio, la persona puede exigir al Estado tomar diversas medidas y poner en marcha varios mecanismos previamente establecidos para el efecto.”<sup>89</sup>

En cuanto al tema de la exigibilidad de los derechos humanos se entiende que sólo si son exigibles y los mecanismos de exigibilidad funcionan, puede decirse que se cuenta con plenos derechos. Así mismo, sólo si las personas conocen acerca de cuales son sus derechos y saben cuáles son los mecanismos que se tienen que seguir al momento que sus derechos se vean amenazados puede decirse que son capaces de ejercer la ciudadanía en el marco de la democracia. “En este sentido, hay que recordar que ninguna normativa o acto de autoridad pública –incluidas las decisiones de jueces o tribunales- podrá dejar de tomar en cuenta los preceptos establecidos en el Derecho Internacional de los

---

<sup>88</sup> VASAK, Karel “Fundamentos Históricos de los Derechos Humanos y desarrollos posteriores”, edit., Serbal/UNESCO, “Las Dimensiones internacionales de los Derechos Humanos VI”, Barcelona, 1984.

<sup>89</sup> Cf. NAVAS, Marco. Los derechos de la Comunicación: reflexión, debate y práctica. Quito-Ecuador: Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos, INREDH/Fundación Punto de Comunicación.

Derechos Humanos, así como los correlativos que constan en nuestro sistema legal, encabezado por la Constitución.”<sup>90</sup>

Es por esto que para que exista una verdadera libertad de expresión se requiere:

- Un marco constitucional y legal claro, acorde a la normativa internacional, es decir que no mantenga incongruencias que interfieran en lo previamente establecido por los instrumentos internacionales, vulnerando de esta manera los Derechos Humanos, y
- Asimismo se requiere que la ciudadanía conozca sus derechos y se sienta libre de exigir que estos sean respetados.
- Un Estado que sea capaz de velar por la libertad de expresión permitiendo a sus ciudadanos expresarse dentro de los límites establecidos por los instrumentos legales tanto internos como internacionales, pero que no establezca trabas ni leyes innecesarias que coarten el derecho a la libertad de expresión.

Dentro de las obligaciones estatales básicas en lo referente a Derechos Humanos, y desde una posición tradicional, puede decirse que al tratarse de un derecho civil, las obligaciones del Estado se limitan a respetar y garantizar más no a promocionar, sin embargo también es necesario que se amplíe esta esfera llegando incluso al campo de la promoción de los Derechos Humanos.<sup>91</sup>

A continuación se explicará las implicaciones de estas obligaciones en relación con el derecho a la libertad de expresión.

---

<sup>90</sup> Cf. NAVAS, Marco. Los derechos de la Comunicación: reflexión, debate y práctica. Quito-Ecuador: Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos, INREDH/Fundación Punto de Comunicación.

<sup>91</sup> Ibid

### 2.2.1. Obligación de respetar

La principal obligación del Estado es la de respetar el ejercicio del derecho a la libertad de expresión, esto significa que no solo debe permitir la libre expresión sino además evitar interponerse tomando medidas de censura previa o cualquier otro mecanismo de restricción ilegítimo. Esto quiere decir en la práctica, que todos los funcionarios estatales deben atenerse a las atribuciones que la ley les fija y actuar en pro del respeto de los derechos.<sup>92</sup>

“Es esclarecedor el criterio de la Corte Interamericana sobre uno de los primeros casos que resolvió Velásquez-Rodríguez, que afirma:

La primera obligación asumida por los estados parte en los términos de citado artículo... (se refiere al 1.1 de la Convención) es la de respetar los derechos y las libertades reconocidos en la convención. El ejercicio de la función pública tiene unos límites que derivan de que los derechos humanos son atributos inherentes a la dignidad humanas y en consecuencia, superiores al poder del Estado.”<sup>93</sup>

Es precisamente para evitar prácticas autoritarias y discrecionales que se han establecido estos criterios, es una forma de limitar a los funcionarios públicos y autoridades para que no cometan actos abusivos en contra de los ciudadanos y de los medios de comunicación, por dar una opinión en contra del gobierno de turno por ejemplo. Muchas veces el abuso del poder lleva a transgredir los derechos de libertad de expresión en nombre del interés del Estado.

Conforme el art. 1.1 de la Corte Interamericana, es ilícita toda forma de ejercicio del poder público que viole los derechos reconocidos por la Convención Interamericana de Derechos Humanos. En tal sentido, en toda circunstancia en la cual un órgano o funcionario del Estado o de una institución de carácter público

---

<sup>92</sup> NAVAS, Marco. Los derechos de la Comunicación: reflexión, debate y práctica. Quito-Ecuador: Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos, INREDH/Fundación Punto de Comunicación.

<sup>93</sup> Ibid

lesione indebidamente uno de tales derechos, se está ante un supuesto de inobservancia del deber de respeto consagrado en este artículo.<sup>94</sup>

### **2.2.2. Obligación de garantizar**

En este caso, la obligación estatal va más allá del hecho de respetar el derecho a la libertad de expresión evitando que cualquier autoridad o funcionario público actúe de manera que afecte este derecho. Es además una obligación del Estado garantizar su ejercicio para que ninguna institución, grupo o persona partícules pueda impedir la libre expresión en todas sus dimensiones.<sup>95</sup>

Esta segunda obligación de garantizar se encuentra establecida, conjuntamente con la anterior, en normas nacionales e internacionales, y se complementan por el art. 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, sobre el deber de adoptar disposiciones de derecho interno, lo que supone la existencia de un orden normativo (leyes, reglamentos y disposiciones administrativas, etc.) que permita prevenir, investigar y sancionar violaciones a estos derechos.<sup>96</sup>

Para que se cumpla con la obligación que tiene el Estado de garantizar se deben tomar en cuenta las siguientes observaciones:

- Adopción de medidas legislativas:

“La existencia de un orden normativo implica la obligación de adoptar toda disposición necesaria para hacer efectivos tales derechos; esto implica medidas legislativas o de otro carácter (reglamentario, prácticas y procedimientos administrativos en general, etc.), según el artículo 2 de la CADH. Además, esto se extiende, a la adopción de medidas de

---

<sup>94</sup> Cf. NAVAS, Marco. Los derechos de la Comunicación: reflexión, debate y práctica. Quito-Ecuador: Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos, INREDH/Fundación Punto de Comunicación.

<sup>95</sup> Ibid

<sup>96</sup> Ibid

supresión de normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a los derechos –y garantías- previstas en la CADH.

En referencia a lo que estamos tratando, podemos mencionar el décimo principio de la Declaración que prescribe: “...La protección a la reputación debe ser garantizada solo 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 (...).”<sup>97</sup>

En nuestro país, al estar en revisión un proyecto de ley es necesario que se tome en cuenta el tema de las sanciones en lo que se refiere a libertad de expresión, pues es inconcebible que aún existan sanciones penales, mientras muchos otros países han eliminado ya este tipo de sanciones cumpliendo con lo pactado en los tratados internacionales.

- Existencia de mecanismos de exigibilidad

Lo anterior implica también que el Estado ponga en manos de las personas afectadas mecanismos y recursos legales, para que sus derechos a la libre expresión, si fueren afectados, sean restablecidos o, si no fuere posible, reparados debidamente.<sup>98</sup>

- Estructuras gubernamentales organizadas

El Estado debe organizar todo su aparato y estructuras gubernamentales, de manera que puedan ejercerse eficazmente esos mecanismos y cumplirse esas disposiciones. Además,

---

<sup>97</sup> Cf. NAVAS, Marco. Los derechos de la Comunicación: reflexión, debate y práctica. Quito-Ecuador: Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos, INREDH/Fundación Punto de Comunicación.

<sup>98</sup> Ibid

debe existir una conducta gubernamental que asegure en la realidad la aplicación de lo anterior. Por ejemplo, que las sanciones se cumplan, que no permita la evasión de la justicia por parte de los violadores de derechos, que no sea negligente con la aplicación de medidas administrativas, etc.<sup>99</sup>

### **2.2.3. Promoción**

Hemos visto las dos obligaciones del Estado respecto a la libertad de expresión, sin embargo es necesario no solo respetar y garantizar sino que la tarea del Estado debería ser más activa y participar también en la promoción de este derecho. Creando un ambiente favorable para el ejercicio de esta libertad permitiendo a cada ciudadano expresarse y plasmando así una verdadera democracia y un Estado de Derecho.

En un clima de verdadera democracia es importante establecer claras políticas de Estado en materia de comunicación. Esto, por cierto, tiene que ver con fijar criterios mínimos para los funcionarios y funcionarias estatales, que garanticen la libre expresión de todas las personas y los grupos sociales, y no que reglen hasta el más mínimo detalle de la forma de proceder de quienes se expresan y comunican. Esta última idea tergiversada de lo que es una política de comunicación parece ser, desgraciadamente, la que se maneja en los círculos de poder, lo que puede verse en intentos, como el ya anotado, de crear una “ley mordaza”, o de adquirir medios de comunicación para la propaganda favorable del gobierno.<sup>100</sup>

En la tarea de promocionar la expresión de la mayor cantidad de personas y grupos sociales podría también considerarse, como sucede en otros países, la asignación de espacios gratuitos en medios de comunicación y otras medidas de promoción en favor de grupos sociales que requieren de una acción positiva. Por

---

<sup>99</sup> Cf. NAVAS, Marco. Los derechos de la Comunicación: reflexión, debate y práctica. Quito-Ecuador: Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos, INREDH/Fundación Punto de Comunicación.

<sup>100</sup> Ibid

ejemplo, movimientos de mujeres, grupos que defienden la diversidad sexual, niños, niñas y jóvenes, pueblos indígenas y afroecuatorianos. En esta tarea, la participación de los medios es necesaria como parte de las obligaciones que configuran su responsabilidad social.»<sup>101</sup>

### **2.3. Situación de los medios de comunicación y la coyuntura con el gobierno**

Para entender la situación actual de los medios de comunicación, tomaremos como punto de partida un desafortunado evento que es parte de nuestra historia, la crisis financiera de 1999. A pesar del paso de los años la recesión del 99 dejó una huella imborrable en el Ecuador pues el congelamiento de los depósitos bancarios afectó a una gran parte de la población, y el Estado, recién para el año 2008 tenía previsto terminar de pagar el dinero a todos sus clientes perjudicados, es decir 10 años más tarde y con la dolarización el dinero de los perjudicados terminó diluyéndose.<sup>102</sup>

Tras el derrocamiento del presidente de aquel entonces Jamil Mahuad, la crisis era no sólo financiera sino también política, por lo que se generó un ambiente de inseguridad y desconcierto; lo que a su vez provocó una irremediable pérdida de confianza en todas las instituciones democráticas públicas y privadas de aquel entonces incluidos los medios de comunicación. Esto ocurrió debido a que los banqueros que quebraron eran asimismo propietarios de los más importantes canales de televisión, periódicos y radios del país, los mismos que siempre transmitían noticias que aseguraban que estas instituciones financieras gozaban de una buena situación económica. Los medios de comunicación en nuestro país antes del 99 ocupaban un puesto privilegiado en el ranking de las instituciones de mayor credibilidad del país en los primeros 3 lugares sin embargo después de la crisis cayeron al séptimo y octavo puesto. Sin duda alguna el feriado bancario había dejado una constante inquietud social y sobre todo genera tensión cada

---

<sup>101</sup> Cf. NAVAS, Marco. Los derechos de la Comunicación: reflexión, debate y práctica. Quito-Ecuador: Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos, INREDH/Fundación Punto de Comunicación.

<sup>102</sup> Cf. JORDÁN, Tobar Rodrigo. Los Medios de Comunicación en el Ecuador, publicado el 24 de mayo del 2010. [en línea]. [consulta 22 de agosto del 2012]. Disponible en: <rodrigojordan.files.wordpress.com/2010/05/los-mcs-en-ecuador.pdf>

que se escuchan rumores sobre la mala situación económica de alguna institución financiera.<sup>103</sup>

Desde 1792 con el apareamiento del primer medio de comunicación el periódico “Primicias del Ecuador”, nuestro país no ha sobresalido dentro del ámbito de la comunicación, puesto que es uno de los pocos países de América Latina sin una importante tradición de prensa radio y televisión pública, pues para finales de los años 90 el Estado era dueño de apenas tres radios en AM; Radios Nacional del Ecuador, Radio Casa de la Cultura y Radio Vigía de la Policía Nacional. Siempre ha sido la empresa privada la que ha sobresalido y ha impulsado el campo mediático.<sup>104</sup>

Con el gobierno de Rafael Correa empezaron una serie de cambios que darían la vuelta a la moneda haciendo que el Estado sea el protagonista del sector de la comunicación, para lo cual utilizó dos estrategias claves:

La primera fue una inversión de 10 millones de dólares en el fortalecimiento de la comunicación estatal existente y en la creación de nuevas instituciones; así, se realizó la reactivación de Diario El Telégrafo, el fortalecimiento de la Radio Nacional del Ecuador hoy Radio Pública del Ecuador, la expansión en la cobertura de Radio Casa de la Cultura y finalmente la creación de Ecuador TV, el primer canal de televisión pública.<sup>105</sup>

La segunda estrategia para tener más control sobre el sector fue la incautación de 12 medios de comunicación vinculados al Grupo Isaías, ex dueño de Filanbaco mediante una acción coactiva respaldada en la Ley de la Agencia de Garantía de Depósitos que se encarga de la devolución de dinero a los afectados por el feriado bancario. Así entre las entidades confiscadas está Gama TV y TC Televisión que para el 2008 tenían el 38,5% de audiencia nacional en noticias de televisión abierta. Por otro lado pasó también a ser parte del Estado el Grupo TV Cable siendo ésta la mayor operadora de televisión de pago del país con un 90% de participación de mercado. Asimismo se apoderó de Suartel

---

<sup>103</sup> Cf. JORDÁN, Tobar Rodrigo. Los Medios de Comunicación en el Ecuador, publicado el 24 de mayo del 2010. [en línea]. [consulta 22 de agosto del 2012]. Disponible en: <rodrigojordan.files.wordpress.com/2010/05/los-mcs-en-ecuador.pdf>

<sup>104</sup> Ibid

<sup>105</sup> Ibid

y Satnet que es uno de los 4 proveedores más importantes de transmisión de datos e Internet, además está Setel de telefonía fija así como varias radios y editoriales.<sup>106</sup>

El objetivo del gobierno según Rafael Correa era incautar los medios de comunicación y otras 195 empresas del Grupo Isaías para venderlas lo más pronto posible y así poder devolver sus depósitos a los clientes afectados por la crisis del 99. La incautación se realizó en julio del 2008 y hasta la actualidad no se ha concretado la venta. Para enero del 2012 se concretó la venta del 22% de las acciones de Gama TV a favor de sus trabajadores, sin embargo se han puesto trabas legales e incluso fijados precios irreales para la venta tanto de Gama TV como de TC televisión por lo que difícilmente la venta se concreta. En el 2013 se termina su período presidencial han pasado 4 años desde la incautación y dicha venta no se ha concretado.<sup>107</sup>

Cuando ocurrió la incautación, faltaban dos meses para que el Gobierno someta a votación el proyecto de la nueva Constitución, muchos analistas calificaron el hecho como parte de una estrategia para impulsar un voto positivo, además que era cuestionable que el gobierno esté a cargo de dichos medios de comunicación en medio de una campaña electoral.

Es así que el Estado en un período menor a dos años ha logrado cambiar la historia de los medios de comunicación estatales, pues maneja gran parte del grupo mediático. El presidente Correa en reiteradas ocasiones señaló que el gobierno no será el encargado a largo plazo, sin embargo Ricardo Patiño ha defendido siempre el derecho del gobierno de comprar y manejar dichos medios.

Esta irrupción del Estado en los grandes medios de comunicación ha traído como consecuencia un mayor enfrentamiento entre el Gobierno y las empresas informativas

---

<sup>106</sup> Cf. JORDÁN, Tobar Rodrigo. Los Medios de Comunicación en el Ecuador, publicado el 24 de mayo del 2010. [en línea]. [consulta 22 de agosto del 2012]. Disponible en: <rodrigojordan.files.wordpress.com/2010/05/los-mcs-en-ecuador.pdf>

<sup>107</sup> "El Comercio", Las trabas legales y políticas frenan la venta de GamaTV y TC, publicado el 1 de mayo del 2012. [en línea]. Disponible en: <www.elcomercio.com>

privadas, ya que el Presidente de la República cuestiona permanente le credibilidad de la prensa independiente.<sup>108</sup>

## **2.4. Marco Jurídico Vigente**

### **2.4.1. Constitución Política del Ecuador 2008**

En la Constitución del Ecuador de 1998 el tema de comunicación y libertad de expresión y opinión se encontraba establecido dentro del artículo 23 en los párrafos 9, 10 y 11; mientras que en la Constitución actual se ha establecido toda una sección para el tema de la comunicación e información, que se encuentra en el capítulo segundo, dentro de los “Derechos del Buen Vivir”.

El artículo 16 de la Sección Tercera establece que: “todas las personas, en forma individual o colectiva, tienen derecho a una comunicación libre, intercultural, incluyente, diversa y participativa, en todos los ámbitos de la interacción social, por cualquier medio y forma, en su propia lengua y con sus propios símbolos.”, Además, agrega que tienen el “acceso universal a las tecnologías de información y comunicación”.

Conjuntamente este mismo artículo establece que todos los ciudadanos tienen derecho a “la creación de medios de comunicación social, y al acceso en igualdad de condiciones al uso de las frecuencias del espectro radioeléctrico para la gestión de estaciones de radio y televisión públicas, privadas y comunitarias, y a bandas libres para la explotación de redes inalámbricas”. Además señala que todas las personas tienen “el acceso y uso de todas las formas de comunicación visual, auditiva, sensorial y a otras que permitan la inclusión de personas con discapacidad”, y finalmente indica que además tienen derecho a “integrar los espacios de participación previstos en la Constitución en el campo de la comunicación.”

---

<sup>108</sup> Cf. JORDÁN, Tobar Rodrigo. Los Medios de Comunicación en el Ecuador, publicado el 24 de mayo del 2010. [en línea]. [consulta 22 de agosto del 2012]. Disponible en: <rodrigojordan.files.wordpress.com/2010/05/los-mcs-en-ecuador.pdf>

Por otro lado está el artículo 17 que se refiere a la pluralidad y diversidad de la comunicación para lo cual establece que el Estado “...garantizará la asignación, a través de métodos transparentes y en igualdad de condiciones, de las frecuencias del espectro radioeléctrico, para la gestión de estaciones de radio y televisión públicas, privadas y comunitarias, así como el acceso a bandas libres para la explotación de redes inalámbricas, y precautelaré que en su utilización prevalezca el interés colectivo” De la misma manera señala que “facilitará la creación y el fortalecimiento de medios de comunicación públicos, privados y comunitarios, así como el acceso universal a las tecnologías de información y comunicación en especial para las personas y colectividades que carezcan de dicho acceso o lo tengan de forma limitada” Y finalmente expresa que “no permitirá el oligopolio o monopolio, directo ni indirecto, de la propiedad de los medios de comunicación y del uso de las frecuencias.”

Asimismo, el artículo 18 de la Constitución establece que “todas las personas, en forma individual o colectiva, tienen derecho a buscar, recibir, intercambiar, producir y difundir información veraz, verificada, oportuna, contextualizada, plural, sin censura previa acerca de los hechos, acontecimientos y procesos de interés general, y con responsabilidad ulterior. Además indica que se podrá “acceder libremente a la información generada en entidades públicas, o en las privadas que manejen fondos del Estado o realicen funciones públicas. No existirá reserva de información excepto en los casos expresamente establecidos en la ley. En caso de violación a los derechos humanos, ninguna entidad pública negará la información.”

El artículo 19 por otro lado se refiere a una ley que regulará los contenidos de los medios estableciendo que “la ley regulará la prevalencia de contenidos con fines informativos, educativos y culturales en la programación de los medios de comunicación, y fomentará la creación de espacios para la difusión de la producción nacional independiente. Se prohíbe la emisión de publicidad que induzca a la violencia, la discriminación, el racismo, la toxicomanía, el sexismo, la intolerancia religiosa o política y toda aquella que atente contra los derechos.”

Finalmente el artículo 20 es el último artículo de esta sección y señala que “el Estado garantizará la cláusula de conciencia a toda persona, y el secreto profesional y la reserva

de la fuente a quienes informen, emitan sus opiniones a través de los medios u otras formas de comunicación, o laboren en cualquier actividad de comunicación.”

En el capítulo sexto de la constitución que se refiere a los ”Derechos de Libertad” se toma nuevamente el tema de la libertad de expresión dentro del artículo 66 en los siguientes párrafos:

El párrafo 6 señala que el Estado reconoce y garantiza el “derecho a opinar y expresar su pensamiento libremente y en todas sus formas y manifestaciones.”

Asimismo en el párrafo 7 reconoce y garantiza “el derecho de toda persona agraviada por informaciones sin pruebas o inexactas, emitidas por medios de comunicación social, a la correspondiente rectificación, réplica o respuesta, en forma inmediata, obligatoria y gratuita, en el mismo espacio u horario.”

Dentro del párrafo 11 establece “el derecho a guardar reserva sobre sus convicciones. Nadie podrá ser obligado a declarar sobre las mismas. En ningún caso se podrá exigir o utilizar sin autorización del titular o de sus legítimos representantes, la información personal o de terceros sobre sus creencias religiosas, filiación o pensamiento político; ni sobre datos referentes a su salud y vida sexual, salvo por necesidades de atención médica.”

Otro párrafo importante es el 18 que indica que se reconoce y garantiza “el derecho al honor y al buen nombre. La ley protegerá la imagen y la voz de la persona.”

Por otro lado, un artículo que es necesario señalar es el artículo 313 pues tienen que ver con los derechos del Estado y los sectores estratégicos, se encuentra dentro del capítulo quinto y expresa lo siguiente: “el Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia. Los sectores estratégicos, de decisión y control exclusivo del Estado, son aquellos que por su trascendencia y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental, y deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos y al interés social. Se consideran sectores estratégicos la energía en todas sus formas, las telecomunicaciones, los recursos

naturales no renovables, el transporte y la refinación de hidrocarburos, la biodiversidad y el patrimonio genético, el espectro radioeléctrico, el agua, y los demás que determine la ley.”

Finalmente en la sección séptima que habla sobre la comunicación social se refiere a un sistema de comunicación social que “asegurará el ejercicio de los derechos de la comunicación, la información y la libertad de expresión, y fortalecerá la participación ciudadana. El sistema se conformará por las instituciones y actores de carácter público, las políticas y la normativa; y los actores privados, ciudadanos y comunitarios que se integren voluntariamente a él. El Estado formulará la política pública de comunicación, con respeto irrestricto de la libertad de expresión y de los derechos de la comunicación consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos. La ley definirá su organización, funcionamiento y las formas de participación ciudadana.”

#### **2.4.2. Normativa al ejercicio profesional del periodista**

En el nuestro país tenemos una ley y un código que están dirigidos a regular la labor periodística en el Ecuador:

##### **2.4.2.1. La ley de ejercicio profesional del periodista**

Esta ley fue creada el 18 de septiembre de 1975, la misma que indica en su artículo 35 que “los periodistas profesionales que en el ejercicio de su profesión incurrieren en delitos contrarios a la seguridad del Estado, quedarán incurso en las disposiciones de la Ley de Seguridad Nacional, del Código Penal y demás leyes de la República y serán enjuiciados por las autoridades competentes.” Además señala en su artículo 39 que “los periodistas profesionales tendrán libre acceso a las fuentes autorizadas de información, para lo cual todos los

organismos del Estado, las entidades privadas con finalidad social o pública y las personas privadas, les prestarán la ayuda legal que fuere necesaria.”

#### **2.4.2.2. El código de ética profesional de la Federación Nacional de Periodistas del Ecuador.**

Este código fue creado el 25 de enero de 1980 también recoge una serie de artículos referentes a la libertad de expresión, así por ejemplo el artículo 7 señala que “el periodista está obligado a defender el derecho y el ejercicio de la libertad de expresión de todos los sectores de la comunidad, especialmente de los marginados de la comunicación social.” De la misma manera el artículo 14 establece que “el periodista exigirá del Estado la plena vigencia de la libertad de expresión, el libre acceso a las fuentes de información y el derecho del pueblo a una información objetiva, veraz y oportuna”. El artículo 18 afirma que “el periodista luchará por la plena vigencia de los derechos humanos y se manifestará contrario a los regímenes fascistas o que no respeten la dignidad humana.” Por otro lado el artículo 12 indica que “el periodista exigirá del Estado una política nacional de comunicación que impida el monopolio de la información.” Y finalmente el artículo 30 expresa “le está prohibido al periodista comunicar de mala fe informaciones que atenten contra la dignidad, el honor o prestigio de personas, instituciones y agrupaciones.”

#### **2.4.3. Código Penal**

Es necesario examinar algunos artículos del código penal ya que en nuestro país aún existen las acciones penales como sanciones a las calumnias y esto puede implicar un castigo injusto a la libertad de expresión, sobre todo si se trata de verter expresiones u opiniones sobre alguna autoridad o personaje público. Para esto primero se describirá el significado de injuria.

Según el artículo 489 del código penal la injuria es “calumniosa, cuando consiste en la falsa imputación de un delito; y, No calumniosa, cuando consiste en toda otra expresión

proferida en descrédito, deshonra o menosprecio de otra persona, o en cualquier acción ejecutada con el mismo objeto.”

Por otro lado en el capítulo 491 se habla de la pena de aquellas personas que hayan incurrido en injuria calumniosa y establece que “...será reprimido con prisión de seis meses a dos años y multa de seis a veinte y cinco dólares de los Estados Unidos de Norte América, cuando las imputaciones hubieren sido hechas en reuniones o lugares públicos; en presencia de diez o más individuos; por medio de escritos, impresos o no, imágenes o emblemas fijados, distribuidos o vendidos, puestos en venta, o expuestos a las miradas del público; o, por medio de escritos no publicados, pero dirigidos o comunicados a otras personas, contándose entre éstos las cartas.”

Por el contrario si la injuria o imputación se hiciera privadamente o en concurrencia de menos de diez personas, según el artículo 492 “serán reprimidos con uno a seis meses de prisión y multa de seis a doce dólares de los Estados Unidos de Norte América”

Finalmente el artículo 493 trata acerca de la injuria o imputaciones que se hayan hecho a la autoridad. Así establece que “serán reprimidos con uno a tres años de prisión y multa de seis a veinte y cinco dólares de los Estados Unidos de Norte América, los que hubieren dirigido a la autoridad imputaciones que constituyan injuria calumniosa. Si las imputaciones hechas a la autoridad constituyeren injurias no calumniosas, pero graves, las penas serán de prisión de seis meses a dos años y multa de seis a diecinueve dólares de los Estados Unidos de Norte América.”

## **2.5. Proyecto de Ley Orgánica de Comunicación**

La idea de una ley de comunicación, nace ya en el 2008 con la constitución de Montecristi, la misma que dentro de la disposición transitoria primera<sup>109</sup> establece que el órgano legislativo en un plazo máximo de 360 días aprobará la “Ley de Comunicación” entre otras leyes. Es decir es una ley que viene abriéndose camino desde hace ya 4 años sin concretarse hasta el día de hoy.

---

<sup>109</sup> Constitución Política del Ecuador 2008

Para su efecto el 3 de septiembre del 2009<sup>110</sup>, el asambleísta César Montúfar presentó la primera propuesta para proyecto de ley de comunicación, seguido por dos propuestas más presentadas el 15 del mismo mes por los asambleístas Lourdes Tibán<sup>111</sup> y Rolando Panchana.<sup>112</sup>

A partir de la entrega oficial de las 3 propuestas, la Comisión Especializada Ocasional de Comunicación, empezó a debatir los 3 proyectos considerando además aportes de la ciudadanía, para finalmente, el 21 de noviembre del 2009<sup>113</sup> presentar un informe para primer debate del “Proyecto de Ley de Comunicación”.

Una vez que se escucharon las posturas y observaciones de los asambleístas la comisión ocasional de comunicación continuó trabajando para tomar los puntos más relevantes de las propuestas presentadas e integrarlos en un solo texto que finalmente fue presentado el 1 de julio del 2010<sup>114</sup> para segundo debate.

Es importante señalar que esta ley causó mucha polémica y un gran impacto a nivel nacional, sobre todo por parte de periodistas y estudiantes que criticaron la creación de una ley de comunicación argumentando que coarta la libertad de expresión y sobre todo que concede excesivo control de la comunicación al estado, afectando la democracia y el estado de derecho. A nivel nacional se realizaron marchas y protestas en contra de la que llamaron “ley mordaza”.

Lo más criticable de esta ley fue la falta de precisión en la definición de términos que eran muy abiertos y podían dar lugar a diferentes interpretaciones, además se discutió la responsabilidad ulterior con sanciones no solo civiles sino también penales y se sugirió que se eliminen del proyecto al ir en contra de los instrumentos internacionales de derechos humanos, así mismo otro punto polémico fue la creación de un consejo de regulación con representantes estatales, lo cual genera excesivo control y le impide que tenga la independencia que requiere un ente regulador. Estas y muchas más son las

---

<sup>110</sup> MONTÚFAR César, Ley Orgánica de Comunicación, Libertad de Expresión y Acceso a la Información Pública

<sup>111</sup> TIBÁN Lourdes, Proyecto de Ley Orgánica de Comunicación.

<sup>112</sup> PANCHANA Rolando, Proyecto de Ley Orgánica de Comunicación.

<sup>113</sup> Comisión Especializada Ocasional de Comunicación, Informe para primer debate.

<sup>114</sup> Andino Mauro, Presidente de la Comisión de Comunicación, Proyecto de Ley de Comunicación

críticas que se han presentado en torno al proyecto de ley que se examinarán más detalladamente en el capítulo 3.

Posteriormente, el presidente Rafael Correa presenta un texto consultivo a la Corte Constitucional para un Referéndum Constitucional y Consulta Popular a realizarse el 7 de mayo del 2011. Dentro de este texto se incluían dos preguntas una de referéndum y una para consulta, referentes al tema de la comunicación así:

- Referéndum: Pregunta 3

¿Está usted de acuerdo con prohibir que las instituciones del sistema financiero privado así como las empresas de comunicación privadas de carácter nacional, sus directores y principales accionistas, sea dueños o tengan participación accionaria fuera del ámbito financiero o comunicacional, respectivamente, enmendando la Constitución como lo establece el anexo 3?<sup>115</sup>

Según el Consejo Nacional Electoral, después del conteo de votos los resultados fueron los siguientes:

OPCIÓN	%	TOTAL
SI	47,187	4.074.307
NO	41,886	3.616.589
BLANCOS	5,226	451.226
NULOS	5,701	492.254

*\*Consejo Nacional Electoral, Consulta Popular, 7 de mayo del 2011*

<sup>115</sup> Diario El Universo, Preguntas de la Consulta y del Referéndum con sus Anexos. Publicado el 16 de febrero del 2011. [en línea]. [consulta 14 de noviembre del 2012]. Disponible en: <http://www.eluniverso.com/2011/02/16/1/1355/preguntas-consulta-referendum-sus-anexos.html>

Así podemos ver, que la ciudadanía en este tema estaba un poco dividida, pero sin embargo ganó el sí, con lo que el gobierno logró su objetivo aprobando la enmienda como lo indica el anexo 3:

El primer inciso del artículo 312 de la Constitución dirá:

"Las instituciones del sistema financiero privado, así como las empresas privadas de comunicación de carácter nacional, sus directores y principales accionistas, no podrán ser titulares, directa o indirectamente, de acciones o participaciones, en empresas ajenas a la actividad financiera o comunicacional, según el caso. Los respectivos organismos de control serán los encargados de regular esta disposición de conformidad con el marco constitucional y normativo vigente".<sup>116</sup>

- Consulta Popular: Pregunta 8

¿Está usted de acuerdo con que la Asamblea Nacional, sin dilaciones dentro del plazo establecido en la Ley Orgánica de la Función Legislativa, expida una Ley de Comunicación que cree un Consejo de Regulación que regule la difusión de contenidos de la televisión, radio y publicaciones de prensa escrita que contengan mensajes de violencia, explícitamente sexuales o discriminatorios; y que establezca criterios de responsabilidad ulterior de los comunicadores o medios emisores?<sup>117</sup>

En el caso de la pregunta 8 el resultado se dio solamente por cantones para lo cual tomare a 3 cantones como muestra, lo que reflejará la tendencia y los resultados.

---

<sup>116</sup> Diario El Universo, Preguntas de la Consulta y del Referéndum con sus Anexos. Publicado el 16 de febrero del 2011. [en línea]. [consulta 14 de noviembre del 2012]. Disponible en:

<http://www.eluniverso.com/2011/02/16/1/1355/preguntas-consulta-referendum-sus-anexos.html>

<sup>117</sup> Ibid

Según el Consejo Nacional Electoral, después del conteo de votos los resultados fueron los siguientes:

### QUITO

OPCIÓN	%	TOTAL
SI	50,856	674.093
NO	42,573	564.302
BLANCOS	2,304	30.535
NULOS	4,267	56.557

*\*Consejo Nacional Electoral, Consulta Popular, 7 de mayo del 2011*

### GUAYAQUIL

OPCIÓN	%	TOTAL
SI	51,208	679.930
NO	38,923	516.811
BLANCOS	4,168	55.348
NULOS	5,701	75.702

*\*Consejo Nacional Electoral, Consulta Popular, 7 de mayo del 2011*

## CUENCA

OPCIÓN	%	TOTAL
SI	56,605	165.351
NO	34,698	101.358
BLANCOS	4,212	12.304
NULOS	4,484	13.099

*\*Consejo Nacional Electoral, Consulta Popular, 7 de mayo del 2011*

Este resultado evidencia que, en las 3 principales ciudades del país se obtuvo más del 50% de los votos positivos. En esta pregunta también ganó el Sí, corroborando con lo que ya decía la constitución sobre la creación de una ley de comunicación, con la diferencia que en esta pregunta se establece también la creación de un consejo de regulación que será objeto de análisis en el capítulo 3.

Con estos resultados, y aún sin haberse aprobado la Ley de Comunicación el gobierno tuvo más argumentos para exigir al cuerpo legislativo que se vuelva a debatir el proyecto de ley y que se someta a votación para ser aprobado, pues argumentaba que esta ya es “una deuda que el gobierno tiene con el pueblo”.

El presidente de la Asamblea Fernando Cordero ponía a la orden del día una y otra vez el proyecto de ley de comunicación sin resultados favorables pues los asambleístas no lograban llegar a ningún acuerdo, y no se iban a obtener los votos suficientes para aprobar la ley. Ante esta circunstancia el asambleísta Mauro Andino, presidente de la

Comisión de Comunicación anunció que presentaría un informe complementario, el cual fue presentado el 27 de julio del 2011<sup>118</sup> y se aprobaron los 21 artículos del mismo.

Lejos de mejorar la situación que ya venía suspendida por ya dos años el informe complementario empeoró las cosas pues causo aún más rechazo ya que el texto propuesto por el oficialismo se determina la regulación de contenidos violentos, con mensajes discriminatorios y explícitamente sexuales con base en criterios sumamente abiertos e incluso introduciendo censura previa y, además, se plantea la creación de un Consejo de Regulación con fuerte presencia gubernamental, para que clasifique y defina los criterios de responsabilidad ulterior, es decir ratificaba y hasta empeoraba los puntos ya criticados varias veces en la asamblea.

Después de debatidos nuevamente los puntos de conflicto sin conseguir resultados, el presidente de la asamblea prefirió por dejar en segundo plano el proyecto a pesar de las presiones que había ejercido el ejecutivo argumentando que es de suma urgencia la aprobación de la ley, sin embargo pasaron algunos meses sin que se tratase nuevamente del tema.

En marzo del 2012 a pedido del Presidente de la Asamblea se inició una serie de foros para socializar el contenido de la ley de medios en varias ciudades. Andino recogió las observaciones para alimentar al proyecto legal, luego el 4 de abril del 2012, antes de iniciar la votación de la Ley, Andino, en su calidad de ponente de la ley, realizó nuevos ajustes al articulado. Se dio forma a un nuevo documento con el cual Cordero dispuso iniciar la votación definitiva. El 11 de abril del 2012 ante la imposibilidad de reunir los 63 votos necesarios, Andino realizó ajustes al informe final de la Ley de Comunicación. Se trató la nueva versión de un informe que se votará artículo por artículo.<sup>119</sup>

---

<sup>118</sup> Grupo Andino Para las Libertades Informativas, Informe Complementario a Proyecto de ley de Comunicación. Publicado el 1 de agosto del 2011 [en línea]. [Consultado el 15 de noviembre del 2012 ]. Disponible en>

<file:///C:/Users/usuario/Documents/Estudios%20Internacionales/TESIS/Segundo%20Cap%C3%ADtulo/informe-complementario-proyecto-ley-comunicacion-introduce-la-censura-previa.htm >

<sup>119</sup> El Comercio. Ley de Comunicación tuvo 11 versiones. Publicado el 14 de abril del 2012. Consultado el 17 de diciembre del 2012. Disponible en: [http://www.elcomercio.com/politica/Ley-Comunicacion-versiones\\_0\\_681532035.html](http://www.elcomercio.com/politica/Ley-Comunicacion-versiones_0_681532035.html)

Finalmente el 18 de julio del 2012<sup>120</sup> la comisión de comunicación terminó por presentar oficialmente un último texto del proyecto de ley de comunicación en el que se derogan algunas normas porque se argumenta que ya están reguladas en la Ley de Radio Difusión y Televisión que en algún momento incluso pretendió derogar en su totalidad al proyecto de ley de comunicación.

Hasta la fecha no se ha retomado en tema de la Ley de Comunicación en el seno de la Asamblea, la última propuesta ante el desacuerdo entre asambleístas fue la de realizar una votación artículo por artículo, lo cual tampoco se ha llegado a realizar debido en parte porque seguramente habrá conflicto entre oposición y oficialismo en los temas polémicos como la censura previa, Consejo de regulación, entre otros, porque va en contra de los instrumentos internacionales de Derechos Humanos suscritos por el Ecuador y porque de acuerdo con la oposición, si se llega a debatir y aprobar la ley, aunque tenga solamente un artículo, este documento legal llegará a las manos del ejecutivo quien podrá no sólo vetar sino manipular la totalidad del mismo. En el siguiente capítulo se hará un análisis detallado de los artículos controversiales y se revisará así mismo los pros y los contras de la tan debatida Ley de Comunicación.

---

<sup>120</sup> Andino Mauro, Presidente de la Comisión de Comunicación, Proyecto de Ley de Comunicación.

## CAPÍTULO III

### **3. Medios de comunicación y su relación con la democracia: Proyecto de ley de Comunicación en el Ecuador**

#### **3.1 Medios de comunicación y democracia**

La democracia es una forma organizativa y de ejercicio del poder social que, con variantes, está extendida a nivel mundial. En América Latina, con todas sus dificultades, la democracia también se va afianzando en las décadas recientes. Al mismo tiempo que esto sucede se advierte una intensa disputa acerca de la orientación y las formas que una democracia debe y puede adoptar, así como respecto de las tareas que debe afrontar. Tal disputa tiene que ver con dos dimensiones de la democracia. Por un lado, con la dinámica existente entre la institucionalidad con la que se implementa la democracia y la puesta en práctica de ésta; y por otro lado, con los cometidos, “beneficios materiales y simbólicos” que se espera que la democracia produzca. Al ser este acercamiento fundamentalmente normativo, en el análisis que vamos a hacer se pondrá un mayor énfasis en los aspectos de diseño e implementación que traen las distintas perspectivas.<sup>121</sup>

#### **3.1.1. Perspectivas de la Democracia**

##### **- Perspectivas minimalistas de la democracia**

“Una primera perspectiva, que durante muchos años dominó el discurso público y el quehacer político latinoamericano, es la que ve a la democracia básicamente como un sistema de delegación del poder, regida por un conjunto de procedimientos que permiten

---

<sup>121</sup> NAVAS, Marco. Derechos a la comunicación y teorías de la democracia. El fundamento de la libertad de expresión en la democracia constitucional. Universidad Andina Simón Bolívar. Quito-Ecuador, diciembre del 2011.

la competencia entre distintas fuerzas políticas y que llega a articular un sistema de representación por vía electoral. De una primera versión conservadora, denominada elitismo democrático, que reducía las formas de participación exclusivamente al voto, se ha ido pasando a formas más abiertas pero siempre centradas en la representación como eje del modelo. Esta ligera apertura ha sido la respuesta a los problemas evidenciados por un modelo exclusivamente representativo básicamente en dos aspectos. Por un lado, la participación, que quedaba prácticamente representada; y la representación que empezó a sufrir fisuras relacionadas con la pérdida de legitimidad de la gestión política, la ausencia de rendición de cuentas, y la presencia (o persistencia) de prácticas autoritarias, prebendísticas, corruptas, etc.”<sup>122</sup>

“En el Ecuador, esta relativa apertura puede notarse en la comparación entre el modelo representativo más estático establecido en la Constitución de 1978 y las innovaciones participativas de la Constitución que le sustituyó en 1998 trajo. Así, mientras la Carta de 1978 en su Art. 1 establecía claramente: “El Ecuador es un Estado soberano (...) Su gobierno es republicano, presidencial, electivo, representativo, responsable y alternativo”; la Carta de 1998 inserta en el esqueleto representativo algunas nuevas instituciones políticas, como la revocatoria del mandato (Arts. 109-113), o la misma Consulta Popular (Arts. 103.106). Por desgracia tales innovaciones se hallan sujetas a una serie de limitantes (en forma de requisitos) que las hacían poco practicables. En definitiva, estas variantes más o menos abiertas pueden agruparse en lo que se ha llamado modelo liberal representativo de democracia, que incorpora al sistema de representación ciertos procedimientos complementarios que lo vuelven pluralista. A la vez, el énfasis liberal se lo imprime en tanto se establecen, un sistema de contrapesos, así como un catálogo de derechos (con acento en las libertades) dirigido sobre todo a preservar la autonomía de las voluntades individuales, al tiempo que a limitar a lo mínimo la intervención del Estado en los distintos campos sociales (en la economía, por ejemplo).”<sup>123</sup>

---

<sup>122</sup> NAVAS, Marco. Derechos a la comunicación y teorías de la democracia. El fundamento de la libertad de expresión en la democracia constitucional. Universidad Andina Simón Bolívar. Quito-Ecuador, diciembre del 2011.

<sup>123</sup> Ibid

“Para profundizar en estas perspectivas vamos a acudir a algunas ideas expuestas por Guillermo O’Donnell, uno de los autores que más profundamente ha analizado los procesos de implementación de la democracia y sus problemas (con atención especial en América Latina). Una de las obras de este autor, que toca específicamente al tema que nos ocupa, es el ensayo “teoría democrática y política comparada” que recientemente se ha vuelto a publicar. En ese texto O’Donnell se ocupa justamente de las relaciones entre la democracia en su versión representativa pluralista, como la designa él y los derechos a la comunicación, abogando por un examen de las teorías de la democracia, no solamente desde un punto de vista analítico, sino histórico-conceptual y jurídico. Al efecto, basa su análisis en un concepto de democracia política que él denomina realista. Este concepto es interesante, precisamente por resultar muy sencillo y funcional en el sentido de que se concentra en los elementos indispensables (mínimos) para la existencia de una democracia. Estos elementos son dos: elecciones limpias y libertades políticas, enmarcados ambos eso sí, en la existencia de un régimen. Entre las libertades políticas se halla, además de las de expresión y asociación, la libertad de información.”<sup>124</sup>

Queremos destacar la denominación de libertades que utiliza el autor. Al respecto, nos interesa dejar anotado un primer punto, que tiene que ver con aclarar, por ejemplo, el lugar que ocupan estas libertades en el conjunto de los derechos a la comunicación. O bien, en el caso más específico de la libertad de información, si se trata de una libertad o cabe hablar de un derecho a la información. En relación con los elementos indispensables ya referidos, O’Donnell hace un señalamiento importante en el sentido de que existiría una relación de causalidad entre estas libertades y las elecciones. Las libertades son concomitantes a las elecciones. No obstante, al contrario de los procesos electorales, se precisa que el régimen de libertades tenga de una vigencia permanente (y plena), de manera que se transformen en condiciones necesarias (aunque no suficiente por sí solas) para garantizar un adecuado desarrollo de los procesos. Libertades y elecciones deben ser en consecuencia, partes de un régimen que permite de forma perdurable la institucionalización de las condiciones de la democracia en una sociedad. En tal sentido, ambos elementos forman parte de lo que el autor llama una “apuesta institucionalizada.” Con estos

---

<sup>124</sup> NAVAS, Marco. Derechos a la comunicación y teorías de la democracia. El fundamento de la libertad de expresión en la democracia constitucional. Universidad Andina Simón Bolívar. Quito-Ecuador, diciembre del 2011.

elementos O'Donnell va perfilando una definición de democracia política, que si bien enfatiza en los dos componentes mencionados, sostiene la necesidad de que estos estén articulados en un régimen, entendido éste como la presencia de un ordenamiento o sistema legal desarrollado en función de garantizar la vigencia de los derechos y libertades. Asimismo, como ya fue mencionado, se necesita que este régimen cuente con mecanismos de contrapeso, que controlen de manera efectiva el ejercicio del poder, de manera que ninguno de los poderes actúe como “legibus solutus”. Esto implica que ninguno de los poderes del Estado (o funciones para el caso ecuatoriano), pueda declararse por encima del sistema legal o exento de las obligaciones que este determina y así pueda cometer excesos que afecte, por ejemplo, las libertades de comunicación de las personas.”<sup>125</sup>

#### - **Perspectivas maximalistas**

“En segundo lugar, podemos ubicar otras perspectivas acerca de la democracia que hemos denominado maximalistas, en cuanto amplían el espectro de la democracia, en referencia tanto a su diseño-implementación como a sus cometidos. Para efectos expositivos, aunque guardan entre sí fuertes nexos, estas perspectivas las presentamos divididas en tres variantes: la democracia participativa, la radical y la deliberativa.”<sup>126</sup>

#### • **Democracia participativa**

“Inspirada en la tradición filosófica del republicanismo, la concepción participativa de la democracia pone énfasis en la base social, o si se quiere, toma como presupuesto básico una comunidad política que participa continua y responsablemente, para ser parte de las decisiones que la afecta. Esta concepción en sus versiones contemporáneas nace de la crítica profunda al reduccionismo instrumental de los planteamientos representativos, postulando la necesidad de rescatar la sustancia del proceso democrático y asociándola de esa forma al debate sobre los cometidos de la democracia. En los países occidentales

---

<sup>125</sup> NAVAS, Marco. Derechos a la comunicación y teorías de la democracia. El fundamento de la libertad de expresión en la democracia constitucional. Universidad Andina Simón Bolívar. Quito-Ecuador, diciembre del 2011.

<sup>126</sup> Ibid

hay actualmente una desafección generalizada con la democracia representativa que toma, entre otras, la forma de lo que se denomina como *Demokratiemudigkeit* (fatiga, cansancio, desgano con la democracia). Para el caso de América Latina y el particular del Ecuador, como ha destacado Barrera “hay evidencia de que esta crítica o desafección se trata de un proceso que rebasa el mal desempeño coyuntural de algunos gobiernos”. Lo que se cuestiona es el sistema representativo mismo o particularmente, como precisa el autor, a “los sistemas de partidos y de los organismos legislativos.”<sup>127</sup>

“En todo caso, con las múltiples variantes que pueda tener esta otra visión de la democracia, en ella la condición fundamental es la participación política de los ciudadanos. Entiéndase esto, no sólo por medio del voto sino también de otras formas más directas de compartir el poder. Estas formas a su vez, no son vistas como meros aditamentos al modelo representativo, sino como elementos fundamentales del diseño democrático. La debilidad de las concepciones participativas ha radicado en llegar a concretar formas viables, institucionalizadas y sostenibles de participación. A pesar de esto, es en la práctica social donde se han venido desarrollando novedosas “tradiciones participativas”. Estas han ido cubriendo no solamente las dimensiones de la consulta y el debate sobre diversos problemas públicos, sino que crecientemente han venido abarcando lo que es la rendición de cuentas (*accountability*). Más aún, éstas prácticas se dirigen cada vez más a disputar la toma misma de decisiones. Estas experiencias se han reproducido en diversos ámbitos y particularmente en las esferas locales. En este sentido, el rol desempeñado por diversas expresiones de la sociedad civil, como los movimientos sociales, en cuando a la formulación pública de demandas de reconocimiento y redistribución sobre diversos bienes sociales, ha sido muy relevante en cuanto a redimensionar la implementación de la democracia, en particular en sociedades altamente desiguales.”<sup>128</sup>

---

<sup>127</sup> NAVAS, Marco. Derechos a la comunicación y teorías de la democracia. El fundamento de la libertad de expresión en la democracia constitucional. Universidad Andina Simón Bolívar. Quito-Ecuador, diciembre del 2011.

<sup>128</sup> *Ibid*

“Queda claro que una concepción de democracia participativa, planteada con las coordenadas que hemos tratado de sintetizar, está unida con la comunicación. Esta vez no solamente se trata de garantizar los procesos electorales, sino de fortalecer todas las formas arriba descritas de participación que se producen, precisamente, gracias a diversas formas de comunicación. De allí que, desde una visión participacionista lo que se requiere es una formulación reforzada de los derechos a la comunicación para favorecer la participación. Pero a la vez, se trata de que la participación se extienda en la dimensión de la comunicación. Este segundo aspecto se relaciona de forma particular con la protección del espacio institucionalizado donde circula actualmente la comunicación. Nos referimos específicamente al ámbito de los medios masivos de comunicación y los procesos de producción de la información y, consecuentemente, a la importancia de un derecho a la información que no sea visto meramente como una libertad individual sino como un derecho social. Igualmente esto plantea la necesidad de nuevos derechos específicos a la comunicación, como el acceso a los medios, a las tecnologías, a formas de debate desde las diferencias, etcétera.”<sup>129</sup>

- **Democracia Radical**

“Una segunda variante maximalista es la que denominamos como democracia radical. El término radical se deriva de la palabra latina *radix*, es decir, raíz. En consecuencia, hablar de democracia radical supone una búsqueda de la raíz de la democracia. Esto se ha tomado a su vez en dos sentidos. Se ha asociado, por un lado, con formas directas de democracia y, por otro, con formas más profundas (revolucionarias) de cambio. No obstante, en la actualidad, la acepción democracia radical alude más en un paradigma de construcción, que abarca varias posturas en torno a la profundización de la democracia en sociedades altamente complejas. En este sentido toma cierta distancia, por ejemplo, del uso que Marx le dio al término radical para describir las formas de democracia directa emergentes en la Comuna de París, aunque no por esto deja de recuperar críticamente varios elementos emancipadores del planteamiento marxista. Así como el

---

<sup>129</sup> NAVAS, Marco. Derechos a la comunicación y teorías de la democracia. El fundamento de la libertad de expresión en la democracia constitucional. Universidad Andina Simón Bolívar. Quito-Ecuador, diciembre del 2011.

caso de las experiencias de participación, el paradigma en construcción de la democracia radical se alimenta de un debate en el que se articulan, diversas reflexiones y al mismo tiempo las prácticas y experiencias derivadas de varios procesos de movilización social. Esto transforma a este debate en uno complejo y diverso. Por tal razón, y a efectos del presente texto, proponemos establecer a grandes rasgos lo que consideramos los contenidos principales (y comunes) del debate en torno a este paradigma.”<sup>130</sup>

En primer lugar, se hace énfasis en la acción profundizada basada en el ejercicio de la crítica continua. De manera que, lo que se propone es “democratizar la democracia” mediante un cuestionamiento sistemático de cómo ésta se está desarrollando. En segundo lugar, se comprende que el ámbito de acción de la democracia debe ser extendido en distintas esferas sociales que muchas veces se traslapan, desde lo global a lo mundial hasta lo local y lo cotidiano. En tercer lugar, la democracia radical se basa en la experiencia de la diversidad profundizada. De manera que promueve la incorporación de esta en sus últimas dimensiones, diversidad de culturas, biodiversidad, demodiversidad (o sea, varias formas de entender la democracia), entre otras posibles. Cuarto, utiliza un enfoque constructivista y un método experimental, por cuanto, al no haber una forma modélica de democracia (una receta a aplicar), el desafío radica precisamente en armar un modelo que sea adecuado a cada realidad histórica. No obstante que tal proceso de construcción debe contemplar la pluralidad y complejidad de cada sociedad, se reconoce a la vez la necesidad de mantener unos mínimos comunicativos y valorativos. Uno de esos valores es, por ejemplo, la dignidad que se coloca como presupuesto de las interacciones y centro de ese proceso democrático. La democracia en su variante radical demanda entonces un cuerpo de derechos a la comunicación que, mediante distintas variantes, actúen protegiendo los potenciales de una ciudadanía compleja y radicalizada.”<sup>131</sup>

---

<sup>130</sup> NAVAS, Marco. Derechos a la comunicación y teorías de la democracia. El fundamento de la libertad de expresión en la democracia constitucional. Universidad Andina Simón Bolívar. Quito-Ecuador, diciembre del 2011.

<sup>131</sup> Ibid

- **Democracia deliberativa**

“La tercera variante maximalista que presentamos es la así llamada democracia deliberativa. Uno de los exponentes centrales de esta perspectiva es Jurgen Habermas. El modelo de democracia que Habermas propone, se basa en procesos de comunicación y más concretamente deliberaciones, es decir en el uso público de la razón a efectos de generar discusiones (intercambios argumentales) sobre problemas públicos. Como parte del esquema, el autor se refiere a los “derechos de participación y comunicación”. Como los presenta, estos derechos se transforman no solamente en condiciones necesarias para los procesos electorales, o para institucionalizar distintos mecanismos de participación o potenciales ciudadanos. Estos derechos protegen la misma existencia del modelo democrático.”<sup>132</sup>

“Así pues, la innovación que introduce Habermas es localizar la democracia en los procesos comunicativos, más que en los mecanismos de representación y los procedimientos del sistema político, o bien en la soberanía popular detentada por la sociedad. Estado y sociedad son dos componentes de este modelo político deliberativo (*deliberative Politik*), que se encuentra en una dimensión intermedia, la así llamada *politische offentlichkeit*, que ha sido traducida como esfera pública (o simplemente como la dimensión de lo público). Esta dimensión de lo público es donde se produce esta permanente comunicación (poder comunicativo) que es la que le otorga legitimidad democrática al Estado, en la medida de que este salvaguarda “un proceso inclusivo de la formación de la voluntad común”. Habermas en este sentido, como O’Donnell, se refiere a la necesidad de un diseño institucional (o régimen) que garantice en el tiempo la democracia. Este diseño lo divide en tres dimensiones: primera, la de la autonomía privada de los ciudadanos; segunda, la de ciudadanía democrática, es decir, la inclusión de ciudadanos libres e iguales en la comunidad política; y, tercera, la de una esfera pública independiente, que funciona como ya señalamos, como un sistema de intermediación entre el estado y la sociedad. Van a ser la segunda y tercera de estas

---

<sup>132</sup> NAVAS, Marco. Derechos a la comunicación y teorías de la democracia. El fundamento de la libertad de expresión en la democracia constitucional. Universidad Andina Simón Bolívar. Quito-Ecuador, diciembre del 2011.

dimensiones aquellas en las cuales los derechos a la comunicación alcanzan un papel central y específico al proteger la generación de ese poder comunicativo, por medio de la garantía a los distintos y mutuamente implicantes procesos que se dan en ellas, por ejemplo, los procesos de consulta previa o rendición de cuentas.”<sup>133</sup>

“En ese sentido, resulta crucial además, proteger la autonomía de la esfera pública, que es el medio ambiente donde se produce ese poder comunicativo que legitima el sistema político. La estructura de poder (económico y político) de la esfera pública, ha insistido Habermas, “puede distorsionar la dinámica de comunicación masiva e interferir con el presupuesto normativo de que las cuestiones relevantes, la información necesaria y las contribuciones adecuadas (entiéndase debates) sean movilizadas”. El planteamiento de la democracia deliberativa en la versión formulada por Habermas (deliberative Politik), de acuerdo con lo expuesto, es el que consideramos resulta más completo. En particular, porque esta formulación engloba de alguna manera las tres dimensiones del régimen, a los elementos centrales de las variantes participativa y radical (e incluso da cabida a los básicos de la democracia representativa).”<sup>134</sup>

### **Las implicaciones de las valoraciones democráticas de los derechos a comunicar**<sup>135</sup>

“Se ha revisado, a grandes rasgos y de manera muy sintética, los postulados de distintos modelos de democracia y sobre todo el papel que los derechos a la comunicación desempeñarían en cada uno de ellos. Tanto las posturas minimalistas como las maximalistas reconocen el importante rol de estos derechos, sin embargo, entre ellas no sólo existe una diferencia cuantitativa (más o menos derechos) sino cualitativa en la forma en que cada postura incorpora y sobre todo valora estos derechos. En cuanto a la cantidad de derechos. En el caso del modelo representativo se habla de dos libertades, la de expresión y la de información, como grandes conceptos centrales. En el caso de las visiones maximalistas (y vamos a tomar la versión que ha nuestro criterio es la más

---

<sup>133</sup> NAVAS, Marco. Derechos a la comunicación y teorías de la democracia. El fundamento de la libertad de expresión en la democracia constitucional. Universidad Andina Simón Bolívar. Quito-Ecuador, diciembre del 2011.

<sup>134</sup> Ibid.

<sup>135</sup> Ibid

desarrollada teóricamente: la deliberativa) se habla de derechos a la comunicación y participación, como conjuntos interdependientes que abarcan varios derechos específicos. En relación con la manera de incorporar los derechos desde ambas grandes perspectivas se marca una diferencia cualitativa. Mientras en el minimalismo se asocia con procedimientos argumentativo-interpretativos, de manera de ir adaptando el derecho a los cambios sociales, las posturas maximalistas incorporan otras formas más amplias de argumentación y deliberación sobre los alcances de estos derechos. Pero sobre todo, inscritas en el marco de lo que Barrera ha denominado como “una fuerte tendencia de innovación institucional en la perspectiva de recuperar para la sociedad atributos de cohesión social, inclusión y sentidos de pertenencia”; estas posturas promueven procesos más radicales de cambio normativo para producir un renovado cuerpo de derechos.”<sup>136</sup>

“Los procesos constitucionales que en América Latina se han dado en la últimas dos décadas marcan en ese sentido, si sólo la diferencia en cuanto a una forma más contundente y sistemática de incorporación del cuerpo de derechos a comunicar, sino que son a la vez en sí mismos una expresión de una fuerte demanda por ampliar el modelo de democracia representativa. En ese sentido, procesos constituyentes como los de Brasil 1987-8, Colombia 1990-1 (iniciado informal y participativamente en 1990 mediante la iniciativa social de la “séptima papeleta”), Venezuela 1998-9, Ecuador 1997-8, 2007-8 y Bolivia 2008-9, han contado con la participación activa de diversos actores sociales, que entre otros temas han empujado el de la comunicación. A la vez, estos procesos han consagrado cruciales transformaciones en los modelos de democracia que se están actualmente implementando.”<sup>137</sup>

Los medios de comunicación<sup>138</sup> juegan un papel muy importante en las sociedades contemporáneas, son la plataforma en la cual se intercambian opiniones, se transmite

---

<sup>136</sup> NAVAS, Marco. Derechos a la comunicación y teorías de la democracia. El fundamento de la libertad de expresión en la democracia constitucional. Universidad Andina Simón Bolívar. Quito-Ecuador, diciembre del 2011.

<sup>137</sup> Ibid

<sup>138</sup> Los medios de comunicación son los instrumentos mediante los cuales se informa y se comunica de forma masiva; son la manera como las personas, los miembros de una sociedad o de una comunidad se enteran de lo que sucede a su alrededor a nivel económico, político, social, etc. Los medios de comunicación son la representación física de la comunicación en nuestro mundo; es decir, son el canal

información, se levanta el debate público, son en general el escenario sobre el cuál ocurren todas las interacciones sociales. Ellos ofrecen garantía para la democracia, pues solo mediante el pluralismo y el intercambio de ideas se puede garantizar un Estado libre y democrático. “Se trata del único foro posible en las democracias modernas; el ágora de nuestros tiempos. Una realidad que, para bien y para mal, es nuestra principal referencia cotidiana.”<sup>139</sup>

“Esta es la razón de la constante preocupación liberal por los medios de comunicación. Desde los cimientos de este pensamiento político, la prensa se ha entendido como el ingrediente indispensable para materializar otras libertades, tales como la de pensamiento y de expresión y, en este sentido, como el instrumento idóneo para lograr el pluralismo informativo, la participación ciudadana en la esfera pública, así como la transparencia de la política sujeta al examen de la sociedad. En esta línea, Benjamín Constant consideraba que la más importante de las libertades sociales es la de la prensa. Sólo a través de ella se logra difundir opiniones diversas y, mediante su confrontación, acercarse a la verdad. Se trata del único medio de publicidad y, por tanto, la garantía última de los ciudadanos: todas las limitaciones al poder se vuelven una quimera sin la luz de los medios.”<sup>140</sup>

La prensa es una pieza clave en la sociedad, porque es el canal mediante el cual se obtiene, se procesa y se expresa la información; pero se puede volver también un instrumento político sino se establecen límites y se regula su funcionamiento. La pluralidad mediática es una característica muy importante para garantizar la democracia. Por un lado tenemos al Estado, que si interviene con mucha fuerza en el control de los medios coartaría la libertad de expresión, y por otro lado, están los medios de comunicación privados que si monopolizan el poder de la comunicación, estarían favoreciendo a ciertos grupos de interés, restringiendo así esta pluralidad tan necesaria

---

mediante el cual la información se obtiene, se procesa y, finalmente, se expresa, se comunica. Obtenido de home page online: <http://mediosdecomunicacion.yourbubbles.com/definicion.htm>

<sup>139</sup> LÓPEZ, Noriega Saúl, Democracia y Medios de Comunicación, 1 de diciembre del 2006. Consultado el 14 de diciembre del 2012. Disponible en:

[http://www.cervantesvirtual.com/buscador/?f\[cg\]=1&q=democracia+y+medios+de+comunicacion](http://www.cervantesvirtual.com/buscador/?f[cg]=1&q=democracia+y+medios+de+comunicacion)

<sup>140</sup> Ibid

para que exista un equilibrio de poder. En el Ecuador, la propuesta de crear un ley de comunicación tuvo gran aceptación por parte de la población, pero para que sirva esta ley? Que temas son los que requieren ser regulados? Es una ley imparcial? Está orientada a favorecer uno u otro lado de la balanza?

El presidente de Uruguay, José Mujica dijo: “la mejor ley de prensa es la que no existe”<sup>141</sup>, para él es importante que los gobernantes sepan tolerar las críticas de la prensa, “si reaccionan pierden dos veces porque serán atacados de nuevo” señaló. Mujica cree que si las autoridades se muestran tolerantes con la prensa y la diversidad de ideas estarían contribuyendo a formar una prensa más respetuosa.

Por otro lado la presidenta de Argentina Cristina Fernández de Kirchner, cree que una ley de comunicación es la única manera de democratizar y diversificar los medios. "La libertad de expresión no puede convertirse en libertad de extorsión porque ese derecho a la información significa el derecho a toda la información sin ocultamiento de una parte, sin distorsión ni manipulación de esa información", subrayó la mandataria, refiriéndose a la necesidad de regular la participación de los medios privados en este país.<sup>142</sup>

En nuestro país, el gobierno se siente más afín con las ideas de Kirchner en cuanto a los medios de comunicación, es por eso que el proyecto de ley de comunicación ha tratado de ser aprobado durante algún tiempo sin resultados definitivos, sin embargo la mayoría de assembleístas, en el período que está por fenecer, no parecen sentirse completamente convencidos, pues no se ha logrado obtener los votos necesarios para aprobar esta ley, además la presión social en contra de una ley de comunicación ha tenido mucha importancia a nivel nacional e internacional.

---

<sup>141</sup> El Clarín. Mujica: “La mejor ley de prensa es la que no existe”; 27 de septiembre del 2010 Obtenido de: home page online: [http://www.clarin.com/mundo/Mujica-mejor-ley-prensa-existe\\_0\\_343165898.html](http://www.clarin.com/mundo/Mujica-mejor-ley-prensa-existe_0_343165898.html)

<sup>142</sup> Página 12, Ésta ley pone a prueba la democracia Argentina, 27 de agosto del 2009. Obtenido de home page online: <http://www.pagina12.com.ar/diario/ultimas/20-130696-2009-08-27.html>

Albert Camus dijo: “La prensa es libre cuando no depende ni del poder del gobierno ni del dinero”<sup>143</sup>. Lo complicado está en elaborar una ley con tal precisión, que permita un equilibrio de poder entre el estado y la propiedad privada. El proyecto de ley de comunicación de nuestro país concede demasiado poder al Estado por ejemplo con la creación de un Consejo de Regulación con una evidente mayoría oficialista y con facultades tanto administrativas como punitivas, lo cual preocupa a la sociedad, además va en contra de los instrumentos internacionales de derechos humanos porque coarta el derecho a la libertad de expresión en algunos de los artículos propuestos, los mismos que, se analizará posteriormente.

### **3.1.1. Riesgos del predominio de las empresas privadas en el control de los medios de comunicación**

Cuando hablamos de medios de comunicación, lo ideal sería que estos participen como simples instrumentos que de una manera objetiva informen acerca de las realidades sociales de un país, sin embargo esto no es más que una fantasía. La realidad es que los medios de comunicación privados son empresas que tienen fines lucrativos y que por tanto tienden a favorecer a ciertos grupos de acuerdo a sus intereses, limitando así la libertad de expresión y concediendo la palabra simplemente a aquellos grupos a los que en algunos casos representan el poder económico y que por lo tanto monopolizan la comunicación.

Según Saúl López Noriega, “en una sociedad nadie debe ser amo de la verdad ni de la voz”, él cree en la importancia de que exista el mayor número de voces posibles, sin que necesariamente éstas aporten ideas brillantes, tampoco con la intención de que entre más voces más fácil se pueda llegar a la verdad sino con la intención de evitar la fusión entre la verdad y el poder. La multiplicidad de voces, permite que cada idea salga a la luz para ser conocida por todos, esta pluralidad impide que una sola voz se escuche por

---

<sup>143</sup> CAMUS, Albert, Moral y Política. 1944. Obtenido de home page online: [www.kclibertaria.com/yr.com/lpdf/l234.pdf](http://www.kclibertaria.com/yr.com/lpdf/l234.pdf)

encima del resto, y de esto se trata la democracia, una diversidad de ideas, intereses y visiones del mundo.<sup>144</sup>

“Las voces estridentes y nasales, sin duda, serán repugnantes y otras más irritarán por las sandeces que digan. Por salud mental sería mejor permitir que se escuchasen sólo las voces melodiosas e inteligentes, mas la democracia no es el camino a la curación ni a la perfección. La estampa de una sinfonía que dirigida por un director de orquesta elimina el caos e impone orden y armonía en las voces, es totalmente antidemocrática. En una sociedad libre nadie debe tener de manera absoluta el poder sobre la vida y muerte de las voces. Decidir qué voz se escucha y cual enmudece.”<sup>145</sup>

Alexis Tocqueville señaló: “el único medio de neutralizar los efectos de los periódicos es el de multiplicar su número”. Es por esto que la pluralidad es tan importante en el campo mediático, no se puede permitir que exista un director de orquesta, de ser así no podría llamarse democracia. Nadie puede apropiarse de la voz y de la verdad, la diversidad de voces es la camino para lograr un verdadero equilibrio en la distribución del poder en el escenario de los medios de comunicación.<sup>146</sup>

La idea de un pluralismo sin regulación tampoco es la solución, para que éste sea efectivo se requiere de una estructura legal, y es el estado el encargado de proveer las normativas necesarias, pues una libertad irrestricta de los medios no es más que un poder sin control, el poder de una minoría que actúa a favor de los intereses de ciertos grupos sin regulación alguna. Un medio de comunicación, al ser una empresa que cumple con una función pública debe limitarse. La clave está en que el Estado no se confunda con ninguna libertad que vaya a regular y limitar. La libertad de expresión es condición imprescindible para la elaboración de normativas, y la intención del Estado de controlar

---

<sup>144</sup> LÓPEZ, Noriega Saúl, Democracia y Medios de Comunicación, 1 de diciembre del 2006. Consultado el 14 de diciembre del 2012. Disponible en:

[http://www.cervantesvirtual.com/buscador/?f\[cg\]=1&q=democracia+y+medios+de+comunicacion](http://www.cervantesvirtual.com/buscador/?f[cg]=1&q=democracia+y+medios+de+comunicacion)

<sup>145</sup> Cfr. Canetti, Elias, Masa y poder, trad. Horst Vogel, Alianza-Muchnik, Barcelona, 1977, primera edición en alemán 1960, pp. 465-7

<sup>146</sup> LÓPEZ, Noriega Saúl, Democracia y Medios de Comunicación, 1 de diciembre del 2006. Consultado el 14 de diciembre del 2012. Disponible en:

[http://www.cervantesvirtual.com/buscador/?f\[cg\]=1&q=democracia+y+medios+de+comunicacion](http://www.cervantesvirtual.com/buscador/?f[cg]=1&q=democracia+y+medios+de+comunicacion)

este sector es un claro indicio de la preocupación por la acumulación de poder en los medios privados. La tarea no es fácil, se requiera de mucha precisión para lograr diseñar estructuras legales que controlen el pluralismo mediático sin que se vea afectada la libertad de expresión, es decir un equilibrio entre control y autonomía dentro de los límites democráticos.<sup>147</sup>

En el caso ecuatoriano, la historia de los medios de comunicación estuvo marcada por un desequilibrio a favor de los medios de comunicación privados, es decir a lo largo de los años ha sido la empresa privada quien ha controlado la comunicación. La participación del Estado en este campo ha sido casi nula, por lo que con la llegada del gobierno actual, el ejecutivo consideró necesario realizar un cambio en el escenario mediático. Se incautaron medios de ex banqueros, se censuró las opiniones contrarias al gobierno, se impidió que ciertos periodistas continúen ejerciendo el periodismo, y está en discusión un proyecto de ley de comunicación que pretende controlar y regular la comunicación. Si bien la creación de esta nueva ley consta en la Constitución de la República el proyecto que se pretende aprobar recoge en su mayoría la propuesta presentada por el asambleísta oficialista. Este es el panorama actual del Ecuador, un país donde los medios y el gobierno libran una guerra constante por el poder. Los medios han sido históricamente los dueños de la comunicación ahora la balanza parece estarse inclinando hacia el otro extremo, provocando reacciones, enfrentamientos e incluso perjuicios a la libertad de expresión generando temor y amedrentando a la prensa que se atreva a publicar ideas contrarias al gobierno, yendo totalmente en contra de los ideales de un país democrático.

### **3.1.2. Riesgos del predominio del estado en el control de los medios de comunicación**

“El espíritu autoritario no ha muerto. Persiste en muchas partes del mundo, aun cuando a menudo esté encubierto por la verborragia democrática de líderes que proclaman

---

<sup>147</sup> LÓPEZ, Noriega Saúl, Democracia y Medios de Comunicación, 1 de diciembre del 2006. Consultado el 14 de diciembre del 2012. Disponible en: [http://www.cervantesvirtual.com/buscador/?f\[cg\]=1&q=democracia+y+medios+de+comunicacion](http://www.cervantesvirtual.com/buscador/?f[cg]=1&q=democracia+y+medios+de+comunicacion)

frecuentemente la libertad de prensa” Esta es una frase de William L. Rivers y Wilbur Schramm<sup>148</sup> que define muy acertadamente lo que está pasando actualmente en nuestro país, un autoritarismo disfrazado de democracia que atenta contra las libertades incluyendo la de la libre expresión.

En una confrontación prensa-gobierno, el gobierno tiene todas las de ganar, pero más allá de la lucha por el poder de la información, se debe exponer los puntos de conflicto que permitan revelar cuales son estos desacuerdos que perjudican tanto a la libertad informativa. Cuando un gobernador procede de manera autoritaria, siempre encontrará como realizar controles sobre la comunicación.<sup>149</sup>

Los medios de comunicación son instrumentos de autodefensa de la sociedad civil, y cuando los poderes del Estado evitan o evaden a la prensa se resta la capacidad de acción de la sociedad civil. En las dictaduras por ejemplo es difícil desvincular al Estado de los medios de comunicación, su vínculo se basa en la titularidad estatal de los medios o en la vigilancia jurídica y policial que ejerce sobre ellos.<sup>150</sup>

Por otro lado, cuando las instituciones del Estado mantienen desprotegidos a los profesionales, debilitan el ejercicio de su profesión y en el caso de los periodistas, el punto más débil es el enfrentamiento con el poder judicial. Una legislación con conceptos abiertos, imprecisa e incompleta puede terminar siendo un instrumento para poder llevar a los periodistas frecuentemente a los tribunales. Así, se fijan penas e indemnizaciones que amedrentan a la prensa y amenazan la libertad de expresión, cuando no se ampara correctamente a un periodista, el gobierno tiene más poder de desarmar a la prensa que presente información emancipadora.<sup>151</sup>

---

<sup>148</sup> Comunicólogos americanos y especialistas en comunicación de masas. Autores de libro “Responsabilidad y comunicación de masas”

<sup>149</sup> SINOVA, Justino. Poder público y Medios de Comunicación: síntomas de la tentación autoritaria, 1945 Consultado el 10 de diciembre del 2012. Disponible en: [www.cuentayrazon.org/revista/pdf/031/Num031\\_007.pdf](http://www.cuentayrazon.org/revista/pdf/031/Num031_007.pdf)

<sup>150</sup> Ibid

<sup>151</sup> Ibid

En el caso ecuatoriano, no es sólo la vigilancia sobre ellos, sino que el gobierno es dueño de medios de comunicación incautados hace más de dos años, hay periodistas y medios de comunicación que se les ha impuesto duras sentencias por haber expresado sus opiniones como por ejemplo es caso de Emilio Palacio.<sup>152</sup> Hay también ciudadanos que han sido penalizados por formular comentarios en las redes sociales, es decir este mecanismo de autodefensa que son los medios de comunicación y la libre expresión están cada vez más controlados por el poder del gobierno.

Otra desprotección que afecta a los medios y que consigue objetivos similares es la que se produce cuando el gobierno limita la creación de empresas de comunicación, cuando no facilita la venta de productos periodísticos con contenidos que no son afines al oficialismo, y que además interviene en el mercado de las noticias para negar ayudas y protecciones. Un gobierno con estas características que no proteja la libre competencia en los medios y además mantenga constante desconfianza ante periodistas es una amenaza de efectos implacables.<sup>153</sup>

Otra forma de atentar contra la libertad de prensa es cuando en un gobierno las autoridades públicas deciden darle la espalda a los medios de comunicación, el objetivo de la prensa es generar un espacio para presentar a la población la realidad del país, la acción del gobierno, pero cuando éste le da la espalda la administración pública se vuelve impenetrable. Los gobernantes tienen la obligación de trabajar con transparencia, ofreciendo explicaciones a los medios y de mantener abiertas las fuentes de información. “Cegar las fuentes o distribuir desde el poder las noticias, ofrece una amplia capacidad de poder al Gobierno; pero a costa de la libertad”<sup>154</sup>

---

<sup>152</sup> Véase, Cronología del caso: Emilio Palacio, El Universo. Obtenido de:  
<http://www.eluniverso.com/2010/03/30/1/1355/cronologia-caso-juicio-emilio-palacio.html?p=1354&m=1775>

<sup>153</sup> SINOVA, Justino. Poder público y Medios de Comunicación: síntomas de la tentación autoritaria, 1945  
Consultado el 10 de diciembre del 2012. Disponible en:

[www.cuentayrazon.org/revista/pdf/031/Num031\\_007.pdf](http://www.cuentayrazon.org/revista/pdf/031/Num031_007.pdf)

<sup>154</sup> Ibid

En nuestro país, se presentó el proyecto de Ley Orgánica de telecomunicaciones que pretende distribuir de manera equitativa el espectro radioeléctrico, además se ha impedido que las personas que estén vinculadas al sector financiero puedan también ser dueños de medios de comunicación impidiendo así la creación de nuevos espacios, lo cual parece destacable. Sin embargo, el presidente, calificó a un periódico del país como “prensa corrupta” e instó a la población a no comprar dicho periódico. Por otro lado, el ejecutivo dio una orden que prohíbe a los ministros dar entrevistas en medios privados, destruyendo así el poder de la noticia y dándole la espalda a los medios y por ende a sus gobernados.

Estos síntomas son indicadores del autoritarismo y las agresiones a la libertad de información. “Los medios de comunicación deben ser entendidos como vehículos para el control social de la acción del Gobierno y, en general, de todos los poderes” Cuanto más público se hacen las acciones de un gobierno, más difícil es que se den casos de corrupción y es más fácil llegar a la verdad. Es por esto que la libertad de expresión es el ingrediente principal de la democracia.<sup>155</sup>

### **3.2. Control de los medios de comunicación mediante el proyecto de Ley Orgánica de Comunicación**

El proyecto de Ley de Comunicación ha tenido 11 versiones de las cuales, por cuestión de relevancia solamente se analizarán los artículos más controversiales de la última propuesta de ley, en adelante (LOC), presentada por la Comisión Ocasional de Comunicación para segundo debate del 1 de junio del 2010, el informe complementario (IC) presentado el 2 de agosto del 2011 después de la consulta popular, y por último el texto final del 18 de julio del 2012, que hasta la fecha no se ha debatido.

En el marco del derecho internacional, ésta ley ha sido objeto de críticas y observaciones, el más importante llamado de atención fue el 11 de agosto del 2010,

---

<sup>155</sup> SINOVA, Justino. Poder público y Medios de Comunicación: síntomas de la tentación autoritaria, 1945 Consultado el 10 de diciembre del 2012. Disponible en: [www.cuentayrazon.org/revista/pdf/031/Num031\\_007.pdf](http://www.cuentayrazon.org/revista/pdf/031/Num031_007.pdf)

cuando el presidente de la Asamblea, Fernando Cordero recibía una carta de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, firmada por su relatora Catalina Botero, quien cuestionaba algunos artículos de la LOC y recomendaba su revisión y posible corrección de los artículos que van en contra de la Convención Interamericana de Derechos Humanos. Estas fueron algunas de las observaciones:

En el artículo 8 de la LOC que se refiere a deontología, buenas prácticas y transparencia establece que “los medios de comunicación social y entidades públicas y privadas deberán observar buenas prácticas y principios deontológicos en la producción y difusión de sus contenidos”, además señala que “deberán contar con un código de ética que induzca a las buenas prácticas y conductas”. Según la relatora, “los principios de orden ético no pueden ser impuestos desde el Estado, sino que tienen que ser producto de la autorregulación de medios y periodistas.”<sup>156</sup> Además conceptos tales como “buenas prácticas” constituyen normas vagas o “conceptos jurídicos indeterminados” cuyo alcance y aplicación general problemas.

Dentro del artículo 9 de la LOC en lo que se refiere a la definición de derecho a la libertad de pensamiento y expresión, se establece que “se reconoce y garantiza el derecho a la libertad de pensamiento y expresión. Este derecho comprende la búsqueda, recepción, intercambio, producción y difusión veraz, verificada, oportuna, contextualizada, plural, en cualquier forma, señas y signos...” en este caso Botero indica que: “incluye requisitos adicionales a los exigidos por el artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos. En la Declaración de principios sobre Libertad de Expresión aprobada por la CIDH se señala que condicionamientos previos, tales como veracidad, oportunidad e imparcialidad, que pretenden ser impuestos en el proyecto son incompatibles con el derecho a la libertad de expresión reconocido en los instrumentos internacionales.”<sup>157</sup>

---

<sup>156</sup> BOTERO, Catalina. Observaciones al Proyecto de Ley de Comunicación. Ley de Medios contradice a la Convención de DD.HH. El Universo, Lunes 20 de junio del 2011, Consultado el 17 de diciembre del 2012. Disponible en: <http://www.eluniverso.com/2011/06/20/1/1355/ley-medios-contradice-convencion-ddhh.html>

<sup>157</sup> Ibid

En cuanto al artículo 13 de la LOC que habla sobre la cláusula de conciencia, señala que este “es un derecho de los comunicadores sociales y las comunicadoras sociales que tiene por objeto garantizar la independencia en el desempeño de sus funciones (Pueden oponerse a realizar una orden de trabajo contrario a principios éticos). Pero en el párrafo final señala que “en los casos de cambio sustancial de orientación informativa o línea ideológica en el medio de comunicación social, los comunicadores sociales y las comunicadoras sociales podrán terminar su relación jurídica con el mismo efecto previsto en el inciso anterior” el mismo que indica que “la violación de las disposiciones anteriores se considerará despido intempestivo y dará derecho a la mayor indemnización, sea ésta la prevista en la ley o la contractualmente pactada. Asimismo, para Botero, esto “impone una verdadera sanción a un medio de comunicación por el simple hecho de cambiar su línea editorial, lo cual hace parte del ejercicio legítimo y natural en una sociedad plural y democrática.”<sup>158</sup>

En el artículo 16 de la LOC que habla sobre el derecho a la reserva de fuente y secreto profesional señala que “los comunicadores sociales y las comunicadoras sociales tienen derecho a guardar reserva de sus fuentes y al secreto profesional de apuntes, archivos, correos personales y grabaciones, así como todo aquello que de manera directa o indirecta conduzca a la identificación de sus fuentes, salvo las excepciones derivadas de la Constitución y los instrumentos internacionales”, sin embargo dentro del artículo 102, literal i) de la misma ley se establece que se podrá imponer la sanción de amonestación escrita contra los medios de comunicación que “omitan la procedencia de la noticia o comentario” La relatora indica que “esto podría interpretarse como que las noticias basadas en fuentes confidenciales no tienen valor y por tanto son susceptibles de sanción. Este derecho tiene por objeto proteger no sólo a los reporteros, sino también a las fuentes que, por temor a las represalias, se ven en la necesidad de comunicarse con la prensa bajo la condición de que se mantenga en reserva su identidad<sup>159</sup>”

---

<sup>158</sup> BOTERO, Catalina. Observaciones al Proyecto de Ley de Comunicación. Ley de Medios contradice a la Convención de DD.HH. El Universo, Lunes 20 de junio del 2011, Consultado el 17 de diciembre del 2012. Disponible en: <http://www.eluniverso.com/2011/06/20/1/1355/ley-medios-contradice-convencion-ddhh.html>

<sup>159</sup> Ibid

En cuanto al artículo 18 de la LOC que se refiere al ejercicio profesional de la comunicación y el periodismo, se establece que “será cargo de desempeño exclusivo de comunicadores, comunicadoras y periodistas profesionales los siguientes: a) en medios escritos: Editor o Editora General y Jefe o Jefa de información, Jefe o Jefa de redacción, Redactor o Redactora, Editor o Editora y Corresponsal, o quienes ejerzan funciones equivalentes. b) en medios audiovisuales: Director o Directora y Subdirector o Subdirectora de noticias, productor o productora de noticias, redactores o redactoras, o quienes ejerzan funciones equivalentes. c) en radio: Director o Directora de noticias y redactores o redactoras, o quienes ejerzan funciones equivalentes.” La relatora señala que “esta disposición es contraria a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que señala que la imposición de requisitos especiales para ejercer el periodismo, como la colegiación obligatoria, es una restricción ilegítima a la libertad de expresión, y es incompatible con el artículo 13 de la CADH. El establecimiento de requisitos para ejercer los cargos de mayor importancia y responsabilidad en los medios de comunicación restringe indebidamente el derecho de todas las personas a la libertad de expresión ya que limita los ámbitos de ejercicio de ese derecho a un grupo específico de ciudadanos.”<sup>160</sup>

En el artículo 20 de la LOC que habla sobre el derecho a la rectificación, se señala que “toda persona, colectivo, comuna, comunidad, pueblo o nacionalidad, agraviada por informes sin pruebas o inexactas, tienen derecho a que se rectifique la información emitida de forma inmediata, gratuita, con las mismas características y en el mismo espacio u horario” Con respecto a esto Botero explica que “el derecho a la rectificación o respuesta, tal como está regulado en el proyecto de ley excede la regulación del mismo derecho prevista en el artículo 14 de la CADH. La libertad de expresión no sólo protege el derecho de los medios a difundir en libertad informaciones y opiniones, sino el derecho a que no les sean impuestos contenidos ajenos.”<sup>161</sup>

---

<sup>160</sup> BOTERO, Catalina. Observaciones al Proyecto de Ley de Comunicación. Ley de Medios contradice a la Convención de DD.HH. El Universo, Lunes 20 de junio del 2011, Consultado el 17 de diciembre del 2012. Disponible en: <http://www.eluniverso.com/2011/06/20/1/1355/ley-medios-contradice-convencion-ddhh.html>

<sup>161</sup> Ibid

En el artículo 21 que habla de la réplica o respuesta, se establece que “toda persona que haya sido directamente aludida por información inexacta o agravante que afecte su dignidad, honra o reputación tiene derecho a que se difunda su réplica o respuesta de forma gratuita e inmediata. Cuando un medio de comunicación basado en su trabajo de investigación difunda información que puede afectar la reputación e integridad de una persona o colectivo estará obligado a notificarla y ofrecer la oportunidad de responder por sí mismo o a través de su representante legal.” A lo que la relatora considera que “si fuera posible responder a todas las opiniones o críticas, más allá de las informaciones falsas o agravantes, se desvirtuaría la opinión editorial de los columnistas, pues los medios se verían obligados a otorgar todos los pedidos de respuesta o réplica que pudieran recibir en función de las opiniones y críticas que estos canalizan. La obligación de notificar a un afectado por una investigación, implica la imposición de un requisito incompatible con el artículo 13,2 de la Convención” que plantea que “no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar: el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.”<sup>162</sup>

En cuanto al artículo 29 de la LOC que habla sobre la responsabilidad ulterior tenemos que “El ejercicio de los derechos de comunicación, no estará sujeto a censura previa, salvo los casos establecidos en la Constitución de la República, tratados internacionales vigentes y la ley, al igual que la responsabilidad ulterior por la vulneración de estos derechos.” En este caso Botero señala que este artículo presenta dificultades, ya que “prevé la posibilidad de que se establezcan causales de censura previa “por ley” diferentes a las previstas en el artículo 13.4 de la CADH”<sup>163</sup>

Luego se presentan observaciones sobre los artículos 34, 35 y 36 de la LOC que hablan sobre el Consejo de Comunicación, sus atribuciones y conformación, donde se establece que las atribuciones del Consejo serían las de “proteger y promover la vigencia efectiva

---

<sup>162</sup> BOTERO, Catalina. Observaciones al Proyecto de Ley de Comunicación. Ley de Medios contradice a la Convención de DD.HH. El Universo, Lunes 20 de junio del 2011, Consultado el 17 de diciembre del 2012. Disponible en: <http://www.eluniverso.com/2011/06/20/1/1355/ley-medios-contradice-convencion-ddhh.html>

<sup>163</sup> Ibid

de los derechos a la comunicación, conocer y resolver en sede administrativa, sobre las vulneraciones a los derechos a la comunicación. Monitoreo técnico de la programación de radio y televisión con el fin de determinar el cumplimiento de la clasificación de contenidos y franjas horarias. Designar a los delegados territoriales del Consejo de Comunicación e Información, y determinar sus funciones y atribuciones de acuerdo a la ley. Llevar y actualizar el registro de los medios de comunicación social. Incentivar e impulsar la creación y fortalecimiento de medios de comunicación públicos, privados y comunitarios.” En cuanto a conformación tenemos que el Consejo estará integrado por: “Dos integrantes postulados por el Presidente de la República. Un integrante postulado por el Consejo de Igualdad. Un miembro postulado por las facultades o escuelas de comunicación social de las instituciones de educación superior públicas y privadas. Y tres representantes de la ciudadanía” Ante esto Botero señala que “en el 2001, los relatores para la Libertad de Expresión de la ONU, OEA y OSCE, remarcaron que las entidades y órganos gubernamentales que regulan la radiodifusión deben estar protegidos contra injerencias políticas y comerciales. Se debe garantizar que el órgano sea plural, independiente y autónomo. Es problemático el establecimiento de un régimen sancionatorio único que abarque a todos los medios, sin realizar diferenciaciones pertinentes (entre radio, televisión prensa escrita e Internet por ejemplo). Tal como está el proyecto, las comunicaciones tendrían que soportar afectaciones a su derecho a la libertad de expresión impuestas por autoridades administrativas durante todo el tiempo que dure un juicio de nulidad ordinario, con lo cual se ven reducidas de manera desproporcionadas las garantías judiciales a las que todas las personas tienen derecho antes de soportar una restricción sustantiva de sus derechos fundamentales. Es fundamental que el organismo sea independiente, autónomo y que garantice el debido proceso.”<sup>164</sup>

En el artículo 51 de la LOC que se refiere a las atribuciones de la Defensoría del Pueblo, se establece que el Defensor del Pueblo podrá “ Arbitrar las medidas necesarias para precautelar los derechos a la comunicación de las personas, comunas, comunidades,

---

<sup>164</sup> BOTERO, Catalina. Observaciones al Proyecto de Ley de Comunicación. Ley de Medios contradice a la Convención de DD.HH. El Universo, Lunes 20 de junio del 2011, Consultado el 17 de diciembre del 2012. Disponible en: <http://www.eluniverso.com/2011/06/20/1/1355/ley-medios-contradice-convencion-ddhh.html>

pueblos, nacionalidades y colectivos, en especial de los grupos de atención prioritaria, Lo que incluirá la suspensión de propagandas, publicidad o programas que contengan pornografía infantil, intolerancia religiosa o política, incitación directa a la violencia, propaganda de la guerra y apología del odio, genocidio etnocidio, o de publicidad de cigarrillos, alcohol y sustancias estupefacientes”, también podrá “recibir, procesar y remitir a las autoridades competentes, denuncias que revelen afectaciones al pleno ejercicio de los derechos de la comunicación de personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos por parte de los medios de comunicación y demás instituciones públicas y privadas.” Además, podrá “evaluar los contenidos difundidos por los medios de comunicación e información y las entidades públicas, incluidos los publicitarios y propagandísticos que afecten a los derechos fundamentales.” A lo que la relatora observa que, “la vaguedad con la que están otorgadas estas facultades por el proyecto de ley impiden conocer el alcance de las mismas, si son acordes a l debido proceso y a la CADH. Se podría caer en censura previa”<sup>165</sup>

En el capítulo 65 de la LOC, que se refiere al registro público, se establece que “el registro público es una medida para transparentar y permitir el acceso a la información de los medios de comunicación y deberá contener datos generales, políticas editoriales e informativas, estructura orgánica, composición de su capital social o propiedad y código de ética. Este registro no constituye una autorización para el funcionamiento del medio.” La Relatoría considera que “obligar a registrarse a todos los medios, sin distinción de su formato, alcance o tamaño, so pena de ser objeto de responsabilidades ulteriores, es un requerimiento excesivo que podría tener efectos desproporcionados sobre ciertos medios e inhibitorios sobre ciertos discursos. No parece existir razón suficiente para que un medio deba registrar ante el Estado su línea editorial. Grupos con posturas políticas minoritarias, o colectivos de identidades sexuales, religiosas, raciales o culturales

---

<sup>165</sup> BOTERO, Catalina. Observaciones al Proyecto de Ley de Comunicación. Ley de Medios contradice a la Convención de DD.HH. El Universo, Lunes 20 de junio del 2011, Consultado el 17 de diciembre del 2012. Disponible en: <http://www.eluniverso.com/2011/06/20/1/1355/ley-medios-contradice-convencion-ddhh.html>

diversas podrían sentirse inhibidos por la obligación de registrar su existencia y manifestar en dicho registro su línea editorial”<sup>166</sup>

En cuanto al artículo 72 que se refiere al interés general, se establece que “los medios de comunicación audiovisuales tendrán la obligación de prestar los siguientes servicios sociales gratuitos de información: a) Transmitir en cadena nacional o local los mensajes que dispongan el Presidente o Presidenta de la República, el Presidente o Presidenta de la Asamblea Nacional, el Presidente o Presidenta del Consejo Nacional Electoral, el Presidente o Presidenta del Tribunal Contencioso Electoral, el Presidente o Presidenta del Consejo de la Judicatura, el Presidente o Presidenta de la Función de Transparencia y Control Social, el Presidente o Presidenta del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, el Defensor o Defensora del Pueblo, el Presidente o Presidenta de la Corte Constitucional, los Ministros o Ministras de Estado y los demás servidores y servidoras de la función ejecutiva que tengan rango de ministro. Estos espacios se utilizarán única y exclusivamente para informar de las materias de su competencia cuando sea necesario para el interés público. Los servidores públicos señalados en el párrafo anterior serán responsables por el uso inadecuado de esta potestad. b) Transmitir en cadena nacional o local, para los casos de estado de excepción previstos en la Constitución de la República, los mensajes que dispongan el Presidente o Presidenta de la República o las autoridades por él designadas para tal fin. c) Destinar hasta una hora diaria, no acumulable, de lunes a sábado, para programas oficiales gratuitos con carácter educativo y de relevancia para la ciudadanía, que fortalezcan los valores democráticos y la promoción de los derechos humanos; que contribuyan a la prevención de consumo de sustancias estupefacientes y psicotrópicas, de alcohol, de tabaco y a otros asuntos de salubridad; que favorezcan la plurinacionalidad, la interculturalidad y la equidad de género; y que promuevan los derechos de los grupos de atención prioritaria.” Ante este artículo la relatora señala que “no define con precisión los supuestos que justifican la utilización de cadenas para transmitir determinados mensajes. Esto permitirá el abuso de las cadenas oficiales. Para que no se afecte la libertad de expresión, es necesario que los

---

<sup>166</sup> BOTERO, Catalina. Observaciones al Proyecto de Ley de Comunicación. Ley de Medios contradice a la Convención de DD.HH. El Universo, Lunes 20 de junio del 2011, Consultado el 17 de diciembre del 2012. Disponible en: <http://www.eluniverso.com/2011/06/20/1/1355/ley-medios-contradice-convencion-ddhh.html>

supuestos estén claramente establecidos por la ley, tiendan a satisfacer un fin imperioso previsto en la CADH, y dicha transmisión resulte estrictamente necesaria en una sociedad democrática. A este respecto, la reglamentación precisa de estas facultades es indispensable, pues de otra forma se podrían prestar en el futuro para abusos que desnaturalicen el limitado y urgente objeto que las justifica. Según estándares internacionales, no es cualquier información la que legitima la interrupción de la programación habitual, sino aquella que pueda revertir interés de la colectividad en el conocimiento de hechos que puedan encerrar trascendencia pública y que sean realmente necesarios para la real participación de los ciudadanos en la vida colectiva. Una intervención, así sea de Presidente de la República sin ninguna clase de límite, restringe el derecho de los ciudadanos a informarse sobre otros asuntos que les interesan.”<sup>167</sup>

Finalmente tenemos los artículos 102 y 103 de la LOC que hablan sobre la amonestación escrita y las multas, en donde se señala que “la sanción de amonestación escrita procederá en los siguientes casos: a) Difundir por toda forma o medio de comunicación cartas que no estén debidamente respaldados con la firma, identificación o seudónimo de sus autores. b) Incumplir con la obligación de transmitir mensajes de instituciones del Estado que sean de interés nacional tales como, salud, educación, prevención de riesgos, defensa nacional u otros, de conformidad con lo establecido en esta ley. c) No incluir la difusión de música nacional en las estaciones de radiodifusión sonora en todos sus horarios, espacios y condiciones, conforme lo establecido en esta ley. d) Inobservancia de los códigos de ética. e) Incumplimiento de la obligación de incluir el porcentaje de producción nacional en su programación, conforme a esta ley. f) Incumplimiento por parte de todo medio de comunicación de la obligación de publicar sus instrumentos de autorregulación. g) La emisión de publicidad que induzca a la violencia, la discriminación, el racismo, la toxicomanía, el sexismo, la intolerancia religiosa o política y toda aquella que atente contra los derechos humanos. h) El incumplimiento de los derechos laborales para con los trabajadores y las trabajadoras que prestan los servicios en los medios de comunicación. i) Omitir la procedencia de la noticia o comentario,

---

<sup>167</sup> BOTERO, Catalina. Observaciones al Proyecto de Ley de Comunicación. Ley de Medios contradice a la Convención de DD.HH. El Universo, Lunes 20 de junio del 2011, Consultado el 17 de diciembre del 2012. Disponible en: <http://www.eluniverso.com/2011/06/20/1/1355/ley-medios-contradice-convencion-ddhh.html>

cuando no sea de responsabilidad directa de la estación, o la mención de la naturaleza ficticia o fantástica de los actos o programas que tengan este carácter. j) Incumplimiento de la obligación de mantener un archivo de soportes de conformidad con esta ley. k) Publicación o difusión de publicidad de cigarrillos, alcohol y sustancias estupefacientes.” Además en lo que tiene que ver con las multas, dice que “se aplicará la sanción de multa en los siguientes casos: a) La reincidencia específica de una infracción sancionada con amonestación escrita en el lapso de dos años. b) Transmisión de programación o realización y promoción de espectáculos públicos que violen la dignidad, reputación, honor e imagen de niñas, niños y adolescentes o que puedan causar daño o alteración en su normal desarrollo, por parte de personas naturales o jurídicas. c) Incumplimiento del derecho a la réplica o rectificación. d) Violación del derecho a la cláusula de conciencia. e) Incumplimiento de la clasificación de contenidos y su adecuada difusión dentro de las franjas horarias pertinentes. f) Incumplimiento de la obligación de los medios de comunicación, de registrarse en el Consejo de Comunicación e Información.” Ante lo que Botero indica que “Este artículo resulta problemático desde el punto de vista de la protección de la reserva de la fuente, así como desde la protección del uso de nuevas tecnologías como el Internet en el cual el discurso es anónimo, no solo es ampliamente utilizado sino claramente protegido. El proyecto asigna al Consejo y a sus delegados territoriales la facultad de controlar la conducta ética de medios y periodistas. La implementación de estándares éticos y el control sobre su cumplimiento no puede quedar en manos de organismos estatales, tal como lo establece la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión. Los Estados no pueden asumir el rol de guardianes de la ética periodística. Cada uno de los límites impuestos a los medios de comunicación que sean parte de un régimen sancionatorio deben reunir los requisitos del artículo 13.2 de la CADH, es decir, deben estar de forma clara y precisa a través de una ley en sentido formal y material. Cualquier régimen de obligaciones que pueda comprometer la libertad de expresión debe describir de manera clara y precisa tanto las obligaciones cuyo incumplimiento podrían dar lugar a la imposición de una sanción como las conductas prohibidas. La Relatoría considera que algunas de las obligaciones previstas están redactadas con términos ambiguos o se refieren a conductas cuya adecuación resulta particularmente difícil, lo que otorga al órgano encargado de

aplicarlas una excesiva discrecionalidad que podría resultar incompatible con la CADH. El proyecto parece imponer una gran cantidad de obligaciones a todos los medios de comunicación, sin distinguir entre medios grandes, pequeños, alternativos, universitarios, medios que utilizan el espectro radioeléctrico, aquellos que sirven de la televisión por suscripción, medios escritos de información especializada o generales, e incluso Internet..., cualquier regulación debe atender muy cuidadosamente a la naturaleza de cada medio para no incurrir en restricciones innecesarias o desproporcionadas del derecho a la libertad de expresión. La Relatoría advierte con gran preocupación que muchos de los medios de comunicación alcanzados por las obligaciones citadas no están en condiciones materiales de cumplirlas y se verían obligados a cerrar o simplemente nunca podrían existir,”<sup>168</sup>

Botero ha sido bastante clara con las observaciones realizadas al proyecto, y la contradictoria posición del mismo respecto de la CADH es realmente alarmante. Sin embargo tanto el presidente de la Asamblea, Fernando Cordero, como el presidente de la Comisión Ocasional de Comunicación Mauro Andino, hicieron caso omiso de la carta. Al ser el Ecuador un Estado suscriptor de la OEA, cuando no acepta las recomendaciones realizadas en el presente documento está dándole la espalda a una Convención vinculante para el Ecuador como es la Convención Americana de Derechos Humanos.

Asimismo, existen otros organismos que han manifestado su preocupación acerca del peligro que corre la libertad de expresión en nuestro país, con un proyecto de ley con características de carácter restrictivo como es el proyecto de ley de comunicación.

El Relator Especial de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) para la Libertad de Opinión y de Expresión, Frank La Rue, también remitió una carta al Presidente Correa donde expresa su preocupación ante el incumplimiento de estándares internacionales. Así se refirió a la profesionalización de los periodistas que según La Rue “debe ser una opción personal de quienes trabajan en comunicación, en tanto que el

---

<sup>168</sup> BOTERO, Catalina. Observaciones al Proyecto de Ley de Comunicación. Ley de Medios contradice a la Convención de DD.HH. El Universo, Lunes 20 de junio del 2011, Consultado el 17 de diciembre del 2012. Disponible en: <http://www.eluniverso.com/2011/06/20/1/1355/ley-medios-contradice-convencion-ddhh.html>

papel del Estado debe limitarse a promover y facilitar alternativas para lograr este objetivo”. No obstante, señaló que “esta profesionalización no debe ser condicionada únicamente a la obtención de un título.” Sobre la objetividad y veracidad de la información, el relator de la ONU consideró que “esta calificación le corresponde otorgar a la opinión pública y que cualquier intento estatal de validar dicha veracidad, en forma anterior o posterior a su emisión, se convertirá en un mecanismo de censura.” Finalmente La Rue se opuso a la idea de que el Estado pueda interferir en el contenido de la información emitida por los medios, lo que se plantea ahora con el Consejo de Regulación.<sup>169</sup>

Por otro lado, Reporteros Sin Fronteras también se han hecho presente con sus observaciones. Benoit Hervieu, representante para América de la organización internacional Reporteros Sin Fronteras (RSF), ha manifestado su temor porque en el proyecto de Ley de Comunicación, se confunda la regulación de los medios, a cargo de un Consejo de Comunicación, con la intención de mejorar la información. “Ninguna ley puede dar una definición absoluta de lo que es un buen periodista que hace bien su trabajo. Eso es imposible”. Además, ha pedido que se incluya la despenalización de los delitos de prensa, RSF sostiene que la aplicación de penas como el encarcelamiento contra periodistas a causa de lo que piensan o informan, “contraviene la jurisprudencia interamericana que Ecuador debe respetar como Estado miembro de la OEA” y es también “una forma de presión e intimidación”.<sup>170</sup>

Finalmente, Human Rights Watch, una organización privada de defensa de los Derechos Humanos, que también ha hecho pública su preocupación por varias disposiciones que podrían ocasionar censura previa, injerencia indebida del Gobierno o restricción ilegítima a la libertad de expresión. Así el director de este organismo, José Miguel Vivanco, también ha enviado una carta a Fernando Cordero, donde advierte que el texto en discusión es ambiguo, especialmente en lo que se refiere a los calificativos a la información, como que debe ser “veraz”, pues podría provocar censura previa. Además,

---

<sup>169</sup> Ley de Medios contradice a la Convención de DD.HH. El Universo, Lunes 20 de junio del 2011, Consultado el 17 de diciembre del 2012. Disponible en:

<http://www.eluniverso.com/2011/06/20/1/1355/ley-medios-contradice-convencion-ddhh.html>

<sup>170</sup> Ibid

consideró que ciertos textos de la normativa facultaban una injerencia indebida del Gobierno, “por ejemplo, al permitir que se apliquen sanciones a medios de comunicación que incumplan sus códigos de ética”.<sup>171</sup>

Por otro lado mencionaré algunos artículos que si bien no han sido mencionados por los organismos internacionales han causado gran polémica a nivel nacional por su carácter restrictivo para con libertad de expresión. A continuación presentaré la opinión del Ex Asambleísta César Montufar sobre ciertos artículos de la LOC y el IC.

En el artículo 28 LOC que se refiere a noticias y opiniones se establece que “los medios de Comunicación Social, deben diferenciar claramente, evitando toda confusión entre noticias y opiniones. Las noticias son informaciones sobre hechos y datos; y, las opiniones, expresan pensamientos, ideas, creencias o juicios de valor, por parte de los medios de comunicación, editoras, editores, periodistas, presentadoras o presentadores, de los hechos, sus circunstancias y consecuencias. Montufar explica que “No es posible la comunicación, el uso del lenguaje, ni la narración o descripción de hechos, sin intencionalidad, sin carga de valor por parte de quien construye la noticia o la titula; por parte de quién escoge un tema como relevante en vez de otro. Esta exigencia debiera ser parte de la autorregulación de los medios y, de ninguna manera, incluirse en el ámbito de la regulación de esta Ley. Al ponerlo como una obligación de los medios se afianzaría un poder regulatorio muy amplio y ambiguo a favor del Consejo de Regulación.”<sup>172</sup>

Asimismo menciona al artículo 5 del IC que habla sobre el contenido discriminatorio. Aquí se establece que “para los efectos de esta ley se entenderá por contenido discriminatorio todo mensaje que se difunda por cualquier medio, formato o plataforma tecnológica que denote distinción, exclusión o restricción basada en razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-

---

<sup>171</sup> Ley de Medios contradice a la Convención de DD.HH. El Universo, Lunes 20 de junio del 2011, Consultado el 17 de diciembre del 2012. Disponible en:

<http://www.eluniverso.com/2011/06/20/1/1355/ley-medios-contradice-convencion-ddhh.html>

<sup>172</sup> MONTÚFAR, César. 41 argumentos para el archivo del proyecto de Ley de Comunicación y reinicio del proceso de aprobación de una ley nueva. El Comercio, 7 de noviembre del 2011. Consultado el 8 de noviembre del 2011. Disponible en: [www.elcomercio.com/.../argumentos-archivar-proyecto-Ley-Comunicacion](http://www.elcomercio.com/.../argumentos-archivar-proyecto-Ley-Comunicacion)

económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad o diferencia física y otras que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos reconocidos en la Constitución o que incite a la realización de actos discriminatorios o hagan apología de la discriminación”. A lo que Montufar añade que al incluir la palabra “mensaje” “puede referirse a mensajes de texto, Twitter, Facebook, correo electrónico; comentarios o mensajes escritos en un portal o página web”.<sup>173</sup>

Dentro de los artículos 7 y 8 del IC se habla sobre el criterio de calificación de contenidos y sobre las medidas administrativas estableciéndose que “para los efectos de esta ley, para que un contenido sea calificado de discriminatorio es necesario que el Consejo de Regulación y Desarrollo de la Comunicación establezca, mediante resolución motivada, la concurrencia de los siguientes elementos: 1. Que el contenido difundido denote algún tipo concreto de distinción, exclusión o restricción. 2. Que tal distinción, exclusión o restricción esté basada en una o varias de las razones establecidas en el artículo 5 de esta ley; 3. Que tal distinción, exclusión o restricción tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento o goce de los derechos humanos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales; o que los contenidos difundidos constituyan apología de la discriminación o inciten a la realización de prácticas o actos violentos basados en algún tipo de discriminación. Y en lo que se refiere a medidas administrativas establece que “la difusión de contenidos discriminatorios ameritarán las siguientes medidas administrativas: 1. Disculpa pública de la directora o del director del medio de comunicación presentada por escrito a los afectados directos con copia al Consejo de Regulación y Desarrollo de la Comunicación, la cual se publicará en su página web y en la primera interfaz de la página web del medio de comunicación por un plazo no menor a siete días consecutivos. 2. Lectura o transcripción de la disculpa pública en el mismo espacio y medio de comunicación en que se difundió el contenido discriminatorio. 3. En caso de reincidencia se impondrá una multa equivalente del a 1% al 10% de la facturación promediada de los últimos tres

---

<sup>173</sup> MONTÚFAR, César. 41 argumentos para el archivo del proyecto de Ley de Comunicación y reinicio del proceso de aprobación de una ley nueva. El Comercio, 7 de noviembre del 2011. Consultado el 8 de noviembre del 2011. Disponible en: [www.elcomercio.com/.../argumentos-archivar-proyecto-Ley-Comunicacion](http://www.elcomercio.com/.../argumentos-archivar-proyecto-Ley-Comunicacion)

meses presentada en sus declaraciones al Servicio de Rentas Internas, considerando la gravedad de la infracción y la cobertura del medio, sin perjuicio de cumplir lo establecido en los numerales 1 y 2 de este artículo”. Ante lo cual Montufar ha indicado que “el artículo 7 IC, otorga al Consejo de Regulación la potestad de calificar los contenidos discriminatorios y el artículo 812 IC la de sancionar a los medios de comunicación por difundirlos. Este Consejo, en la práctica tendría una gran discrecionalidad para interpretar y sancionar respecto de lo que considere o no “contenido discriminatorio”, creando así una incertidumbre legal, administrativa y política, que afectaría a la libertad de expresión.”<sup>174</sup>

Por otro lado en el artículo 14 del IC que se refiere a la responsabilidad ulterior de los medios, establece que “habrá lugar a responsabilidad ulterior de los medios de comunicación, en los ámbitos civil y administrativo, cuando las informaciones de relevancia pública difundidas sean asumidas expresamente por el medio o no se hallen atribuidas explícitamente a otra persona. Los comentarios formulados al pie de las publicaciones electrónicas en las páginas web de los medios de comunicación formalmente constituidos serán responsabilidad de los medios si no verifican la identidad de las personas que formulan dichos comentarios. Por lo que Montúfar señala que “la llamada responsabilidad ulterior de los medios de comunicación, por contenidos que aparezcan en ellos y no sean atribuidos a otra persona allana el camino para afectar la reserva de las fuentes y, así, entorpecer el trabajo de periodistas y comunicadores. De igual manera, el responsabilizar al medio por los comentarios de personas en sus portales electrónicos si no se establecen mecanismos para identificar la identidad de quienes comenten en ellos inhibirá el desarrollo de espacios virtuales caracterizados por la interactividad, el anonimato y la libertad.”<sup>175</sup>

En cuanto al artículo 36 de la LOC ya observado anteriormente por la Relatora de la Libertad de Expresión, Catalina Botero, y que se refiere a la conformación del Consejo de Regulación, Montúfar añade que “este proyecto propone tres delegados del Ejecutivo

---

<sup>174</sup> MONTÚFAR, César. 41 argumentos para el archivo del proyecto de Ley de Comunicación y reinicio del proceso de aprobación de una ley nueva. El Comercio, 7 de noviembre del 2011. Consultado el 8 de noviembre del 2011. Disponible en: [www.elcomercio.com/.../argumentos-archivar-proyecto-Ley-Comunicacion](http://www.elcomercio.com/.../argumentos-archivar-proyecto-Ley-Comunicacion)

<sup>175</sup> Ibid

para integrar el Consejo, pues los Consejos de Igualdad son parte de esta función del Estado. Si a ello, se suman delegados ciudadanos nombrados por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, CPCCS, de dudosa independencia con respecto al Ejecutivo, es claro que la intención es Consejo regulador controlado por la Presidencia.”<sup>176</sup>

Asimismo retomamos el artículo 72 de la LOC ya mencionado anteriormente por Botero y que habla sobre el interés general, a lo que Montúfar adicionalmente argumenta que en éste artículo “no establece ningún control, límite o regulación a la propaganda, publicidad y cadenas de las instituciones públicas. En el debate para la aprobación del IC se eludió cualquier consideración del tema. Si a ello se suma que se “omitió” resolver en las transitorias la venta de los medios de comunicación incautados, es clara la pretensión de que la LOC legalice el monopolio mediático que busca el Gobierno.”<sup>177</sup>

Finalmente, en el artículo 20 del IC que habla sobre la independencia entre el sistema financiero y los medios de comunicación establece que “No podrán ser titulares, ni directa ni indirectamente, de acciones o participaciones de empresas, compañías o sociedades mercantiles ajenas a la actividad comunicacional, los accionistas de una empresa privada de comunicación de carácter nacional, que posean el 6 % o más del paquete accionario, ni aquellos accionistas que mantengan posición dominante en la institución o que conformen una unidad de interés económico. Tampoco podrán serlo los miembros principales y suplentes de los directorios ni sus administradores. Se entenderá que son titulares indirectos, los accionistas de una empresa privada de comunicación que sean a su vez propietarios, a través de fideicomisos, de títulos representativos del capital suscrito de empresas, compañías, o sociedades mercantiles ajenas a la actividad comunicacional; o, a través de este mismo mecanismo por medio de sus cónyuges o convivientes en unión de hecho”. Montúfar explica que en este artículo se establece que “para ser considerado un accionista principal será suficiente tener el 10 por ciento del paquete accionario de una empresa de comunicación de carácter nacional, porcentaje

---

<sup>176</sup> MONTÚFAR, César. 41 argumentos para el archivo del proyecto de Ley de Comunicación y reinicio del proceso de aprobación de una ley nueva. El Comercio, 7 de noviembre del 2011. Consultado el 8 de noviembre del 2011. Disponible en: [www.elcomercio.com/.../argumentos-archivar-proyecto-Ley-Comunicacion](http://www.elcomercio.com/.../argumentos-archivar-proyecto-Ley-Comunicacion)

<sup>177</sup> Ibid

excesivamente bajo y adoptado de manera arbitraria. Los estándares internacionales para combatir los monopolios de ciertas empresas de comunicación señalan que las medidas antimonopólicas que se adopten deberán ser comunes para todos los sectores de la economía y no específicas o discriminatorias para el sector de la comunicación. En este caso tenemos precisamente una medida antimonopólica únicamente válida para el sector financiero y las empresas privadas de comunicación. La posteriormente aprobada Ley Orgánica de Control y Regulación del Mercado agravó aún más la situación, estableciendo dicho porcentaje en el 6 por ciento.”<sup>178</sup>

Así, podemos ver que los argumentos existen y son razonables a efectos de proceder a la elaboración de un nuevo documento que respete los estándares internacionales, que no le conceda tanto poder al gobierno y que además cumpla con el objetivo de regular la comunicación sin afectar la libertad de expresión.

Después de la propuesta de realizar la votación artículo por artículo se modificó el proyecto varias veces con el objetivo de lograr que este se apruebe. Así el último texto del proyecto se presentó el 18 de julio del 2012, en el cual existen ya algunos cambios respecto a los del documento del segundo debate sin embargo, han quedado todavía algunos artículos que son objeto de observaciones y que requieren cambios, y otros que es necesario que definitivamente sean eliminados.

La Asociación Ecuatoriana de Editores de Periódicos ha presentado un análisis sobre el documento en el que señala los problemas en el artículo 20 por ejemplo, que habla sobre la responsabilidad ulterior y establece que “para efectos de esta ley, responsabilidad ulterior es la obligación que tiene toda persona de asumir las consecuencias administrativas posterior a difundir contenidos que lesionen los derechos humanos y la seguridad pública del Estado, a través de los medios de comunicación” Sin embargo, este artículo, “debería incluir una norma en la que se establezca que los funcionarios públicos que se sientan afectados por los contenidos difundidos por los medios de comunicación social deberán probar que la publicación fue realizada con real malicia, es

---

<sup>178</sup> MONTÚFAR, César. 41 argumentos para el archivo del proyecto de Ley de Comunicación y reinicio del proceso de aprobación de una ley nueva. El Comercio, 7 de noviembre del 2011. Consultado el 8 de noviembre del 2011. Disponible en: [www.elcomercio.com/.../argumentos-archivar-proyecto-Ley-Comunicacion](http://www.elcomercio.com/.../argumentos-archivar-proyecto-Ley-Comunicacion)

decir, con conocimiento de que lo que se difundía era falso o, con desinterés temerario de su autor por averiguar si la información era falsa o no.”<sup>179</sup>

Otro artículo que aún presenta divergencias es el artículo 81 que se refiere a los medios de comunicación públicos en el cual se señala que “los medios públicos de comunicación social son personas jurídicas de derecho público. Se crearán a través de decreto, ordenanza o resolución según corresponda a la naturaleza de la entidad pública que la crea. Se garantiza su autonomía editorial y su independencia del poder político. La estructura de los medios públicos de alcance nacional se atenderá a lo establecido en esta ley; y la estructura, composición y atribuciones de los órganos de dirección y administración de los demás medios públicos establecerán en el mismo instrumento jurídico de su creación. También se pueden crear medios públicos bajo la figura de empresas públicas, en estos casos su estructura y funcionamiento se sujetarán a lo previsto en la Ley Orgánica de Empresas Públicas”. A lo que la AEDEP añade que “se debe explicitar que los medios de comunicación públicos gozarán de autonomía editorial e independencia del poder político y del gobierno nacional por lo que no podrán ser administrados por autoridades de libre nombramiento de la Función Ejecutiva. Además la prestación de los servicios debe ser hecha con responsabilidad social tal como se exige a los privados.”<sup>180</sup>

El más grande problema se presenta al mantenerse en el proyecto la creación del consejo de regulación que según Montúfar, al ser un organismo de carácter punitivo, se convertiría en “una verdadera comisaría de medios” concebida como una pesada maquinaria burocrática presente en todo el territorio nacional y provisto de un amplio margen discrecional para iniciar acciones administrativas en contra de los actores de la comunicación... dándoles potestades discrecionales para perseguir y castigar a los medios de comunicación, convirtiéndolo en un híbrido entre comisaría y ministerio.”<sup>181</sup>

---

<sup>179</sup> Asociación Ecuatoriana de Editores de Periódicos, Diferentes miradas al Proyecto de Ley Orgánica de Comunicación, miércoles 25 de abril del 2012. Consultado el 22 de agosto del 2012. Disponible en: [www.aedep.org.ec/docs/SUPLEMENTOMAYO2012.pdf](http://www.aedep.org.ec/docs/SUPLEMENTOMAYO2012.pdf)

<sup>180</sup> Ibid

<sup>181</sup> MONTÚFAR, César. 41 argumentos para el archivo del proyecto de Ley de Comunicación y reinicio del proceso de aprobación de una ley nueva. El Comercio, 7 de noviembre del 2011. Consultado el 8 de

Sin embargo, existen algunos artículos que deberían mantenerse como por ejemplo el 107 que fomenta la producción nacional y la producción nacional independiente, el 15 y el 30 que promueven el ejercicio del derecho a la comunicación para niños y adolescentes y que además los protege de los contenidos violentos. Está también el artículo 14 que propician la interculturalidad y plurinacionalidad para que se difundan contenidos que reflejen su cosmovisión, cultura y tradiciones y que así se respete la diversidad que caracteriza al Estado ecuatoriano.

El gobierno actual de la revolución se ha caracterizado siempre por la frase de Maquiavelo “el fin justifica los medios”<sup>182</sup>, pues a pesar de los argumentos de la oposición siempre ha conseguido llevar a cabo los proyectos que se ha propuesto, aunque tuviera que cambiar leyes, cambiar la constitución, amedrentar a los medios o, abusar de la propaganda oficialista. Pero en el caso de la ley de comunicación, este es el talón de Aquiles del gobierno, pues a pesar de los esfuerzos por lograr su aprobación, la Asamblea Nacional no ha logrado conseguir los votos suficientes para que esta ley finalmente se cristalice.

Esto se debe principalmente a la presión social que se ha ejercido sobre el tema tanto a nivel nacional como internacional, creo que los asambleístas están conscientes que al aprobar este documento estarían irremediabilmente yéndose en contra de los estándares internacionales. Sin embargo, el escenario ha cambiado en el contexto actual; después de las elecciones del 17 de febrero del 2013, el oficialismo ha logrado obtener la mayor parte de escaños en la Asamblea por lo que probablemente, en este nuevo período si se logre aprobar la tan polémica Ley de Comunicación.

A pesar de esto, los ecuatorianos debemos siempre defender el derecho fundamental a la libertad de expresión, pues sin este seríamos incapaces de hacer cumplir otros derechos humanos. Somos una democracia donde cada uno de nosotros como ciudadanos estamos en el deber de exigir justicia, independencia de poderes, más libertades y sobre todo respeto a la libertad de expresión.

---

noviembre del 2011. Disponible en: [www.elcomercio.com/.../argumentos-archivar-proyecto-Ley-Comunicacion](http://www.elcomercio.com/.../argumentos-archivar-proyecto-Ley-Comunicacion)

<sup>182</sup> MAQUIAVELO, El príncipe. Obtenido de: home page online: <http://www.philosophia.cl/biblioteca/Maquiavelo/EI%20pr%EDncipe.pdf>

## **Conclusiones:**

Los primeros signos de libertad de expresión aparecen ya en la época medieval, donde la religión era la única verdad, a los que se atrevían a pensar distinto les llamaban herejes.

Con el protestantismo y la separación de la Iglesia del Estado surge la por primera vez la libertad de poder interpretar textos que hasta el momento sólo podían ser explicados la iglesia.

El derecho a la libertad de expresión es particularmente importante puesto que juega un papel decisivo sobre la democracia y participación en la vida política.

Existen formas de libertad de expresión extremas (apología del odio) que es necesario que se controlen puesto que pueden degenerar en violaciones a otros derechos humanos fundamentales.

Es necesario que se regule la comunicación mediante ley en Ecuador, pero se deberían realizar cambios en algunos artículos que de una u otra forma coartan la libertad de expresión.

Para que un medio de comunicación cumpla eficientemente su papel tiene que ser un medio independiente y pluralista, que desempeñe su trabajo sin tomar en cuenta intereses políticos y económicos.

Los periodistas deben tener la libertad de supervisar, investigar y criticar las políticas y acciones de la administración pública, lo cual favorece de forma directa a la democracia.

Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión.

Cualquier Instrumento de Derechos Humanos, se encontrará por encima de cualquier otra ley de acuerdo al principio de aplicación preferente de derechos, además al ser nomas de ius cogens, se encuentran jerárquicamente ubicadas en el escalón más alto de las leyes del Derecho Internacional.

El Ecuador está en la obligación de respetar los Tratados Internacionales de Derechos Humanos que ha suscrito y ratificado.

El actual proyecto de Ley de Comunicación va en contra de los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos porque coarta la libertad de expresión, sin embargo existen artículos rescatables que defienden la producción nacional o que fomenta la plurinacionalidad.

La principal obligación del Estado es la de respetar el ejercicio del derecho a la libertad de expresión, esto significa permitir la libre expresión, evitar interponerse tomando medidas de censura previa o cualquier otro mecanismo de restricción.

Desde el 2007, el gobierno ha tratado de cambiar el escenario mediático fortaleciendo la prensa pública y desprestigiando a la prensa privada.

La pluralidad mediática es una característica muy importante para garantizar la democracia.

Existe un excesivo control de los medios de comunicación en el Ecuador por parte del gobierno.

Los medios de comunicación privados, al ser empresas con fines lucrativos pueden caer en la tentación de favorecer a cierto grupo de acuerdo a sus intereses.

Un medio de comunicación, al ser una empresa que cumple con una función pública debe limitarse. La clave está en realizar una ley que no favorezca ni al gobierno ni a la empresa privada, sino que regule efectivamente los contenidos del derecho a la información y libertad de expresión

La democracia no sólo significa elecciones populares, la democracia participativa requiere de debates que alimenten la opinión pública y sobre todo independencia de poderes.

Este proyecto de ley incluye artículos que si bien no indican directamente la censura previa, ésta puede realizarse en la práctica.

La falta de consensos en el seno de la Asamblea Nacional se debe a la discrecionalidad con el que se ha realizado el actual proyecto de Ley de Comunicación, es decir por la cantidad de artículos que pueden ser interpretados de diferentes maneras, mas no porque se rechaza la existencia de esta ley.

Con los resultados de las pasadas elecciones, al tener una mayoría oficialista en la Asamblea Nacional, es muy probable que el actual proyecto de Ley de Comunicación sea aprobado en el siguiente período.

## **Bibliografía:**

### **Tratados Internacionales**

Convención Americana de Derechos Humanos, San José de Costa Rica, 1969.

Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Roma, 1950.

Declaración Conjunta sobre Libertad de Expresión e Internet. Adoptada por Organización de los Estados Americanos, Artículo 19 y otros. 2012

Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión, adoptado por la Relatoría para la Libertad de Expresión, 2000.

Declaración Universal de los Derechos Humanos. Adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas. París, 1948.

Organización de Estados Americanos, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. [en línea]. [consulta 11 de junio 2012]. Disponible en: <<http://www.oas.org/es/cidh/expresion/mandato/funciones.asp>>

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas. 16 de diciembre de 1966.

### **Legislación Interna del Ecuador**

Constitución Política del Ecuador 2008

Código de ética profesional de la Federación Nacional de Periodistas del Ecuador, 1980

Código Penal

Ley de ejercicio profesional del periodista, 1975

Proyecto de Ley de Comunicación.

## Libros

ALFREDSSON G. The Universal Declaration of Human Rights. A Common standard of achievement. 1999, loc. NAVAS M. Los derechos de la Comunicación: reflexión, debate y práctica.

BOYLE. A.E. “Some Reflections on the Relationship of Treaties and Soft Law”, I.C.L.Q. Octubre 1999.

CANETTI, Elias, Masa y poder, trad. Horst Vogel, Alianza-Muchnik, Barcelona, 1977, primera edición en alemán 1960.

CARBONELL, Miguel. Libertad de Expresión: debates, alcances y nueva agenda. El fundamento de la libertad de expresión en la democracia constitucional. Universidad Andina Simón Bolívar. Quito-Ecuador, diciembre del 2011.

CARRERAS L. Régimen Jurídico de la información, citado en NAVAS, Marco. Los derechos de la Comunicación: reflexión, debate y práctica.

MARTÍN C. Dimensión Internacional de los Derechos Humanos, 1999, loc. NAVAS M. Los derechos de la Comunicación: reflexión, debate y práctica.

MARTÍNEZ, Andrés. Libertad de Expresión en la Nueva Sociedad de la Información. Cuenca-Ecuador: Fundación Carolina/Berufsakademie, 2009.

MENDEL, Toby. Libertad de Información: Derecho Humano protegido internacionalmente [en línea]. [consulta 28 de diciembre de 2011]. Disponible en: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/decoin/cont/1/.../cnt3.pdf>>

NAVAS, Marco. Los derechos de la Comunicación: reflexión, debate y práctica. Quito-Ecuador: Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos, INREDH/Fundación Punto de Comunicación.

NAVAS, Marco. Derechos a la comunicación y teorías de la democracia. El fundamento de la libertad de expresión en la democracia constitucional. Universidad Andina Simón Bolívar. Quito-Ecuador, diciembre del 2011.

SORENSENS, Max. Manual de Derecho Internacional Público, Octava Reimpresión. México: Fondo de Cultura Económica, 2002.

VASAK, Karel “Fundamentos Históricos de los Derechos Humanos y desarrollos posteriores”, edit., Serbal/UNESCO, “Las Dimensiones internacionales de los Derechos Humanos VI”, Barcelona, 1984.

VOVELLE, M, La caída de la Monarquía, 1878-1792, loc. ANSUATEGUI ROIG.

### **Artículos**

Asociación Ecuatoriana de Editores de Periódicos, Diferentes miradas al Proyecto de Ley Orgánica de Comunicación, miércoles 25 de abril del 2012. Consultado el 22 de agosto del 2012. Disponible en:  
[www.aedep.org.ec/docs/SUPLEMENTOMAYO2012.pdf](http://www.aedep.org.ec/docs/SUPLEMENTOMAYO2012.pdf)

BOTERO, Catalina. Observaciones al Proyecto de Ley de Comunicación. Ley de Medios contradice a la Convención de DD.HH. El Universo, Lunes 20 de junio del 2011, Consultado el 17 de diciembre del 2012. Disponible en:  
<http://www.eluniverso.com/2011/06/20/1/1355/ley-medios-contradice-convencion-ddhh.html>

HUMAN RIGHTS Education Associates. Libertad de Expresión [en línea]. [consulta 4 de enero del 2012]. Disponible en: <  
[http://www.hrea.net/index.php?doc\\_id=851.>](http://www.hrea.net/index.php?doc_id=851.>)

JORDÁN, Tobar Rodrigo. Los Medios de Comunicación en el Ecuador, publicado el 24 de mayo del 2010. [en línea]. [consulta 22 de agosto del 2012]. Disponible en: <[rodrigojordan.files.wordpress.com/2010/05/los-mcs-en-ecuador.pdf](http://rodrigojordan.files.wordpress.com/2010/05/los-mcs-en-ecuador.pdf)>

LÓPEZ, Noriega Saúl, Democracia y Medios de Comunicación, 1 de diciembre del 2006. Consultado el 14 de diciembre del 2012. Disponible en:  
[http://www.cervantesvirtual.com/buscador/?f\[cg\]=1&q=democracia+y+medios+de+comunicacion](http://www.cervantesvirtual.com/buscador/?f[cg]=1&q=democracia+y+medios+de+comunicacion)

MONTÚFAR, César. 41 argumentos para el archivo del proyecto de Ley de Comunicación y reinicio del proceso de aprobación de una ley nueva. El Comercio, 7 de noviembre del 2011. Consultado el 8 de noviembre del 2011. Disponible en:  
[www.elcomercio.com/.../argumentos-archivar-proyecto-Ley-Comunicacion](http://www.elcomercio.com/.../argumentos-archivar-proyecto-Ley-Comunicacion)

ORBE, Relaciones Internacionales, obtenido de:  
<http://orbeinternational.jimdo.com/derechos-humanos/derechos-humanos/>

SINOVA, Justino. Poder público y Medios de Comunicación: síntomas de la tentación autoritaria, 1945 Consultado el 10 de diciembre del 2012. Disponible en:  
[www.cuentayrazon.org/revista/pdf/031/Num031\\_007.pdf](http://www.cuentayrazon.org/revista/pdf/031/Num031_007.pdf)

## **Noticias**

El Clarín. Mujica: "La mejor ley de prensa es la que no existe"; 27 de septiembre del 2010 Obtenido de: home page online: [http://www.clarin.com/mundo/Mujica-mejor-ley-prensa-existe\\_0\\_343165898.html](http://www.clarin.com/mundo/Mujica-mejor-ley-prensa-existe_0_343165898.html)

El Comercio. Las trabas legales y políticas frenan la venta de GamaTV y TC, publicado el 1 de mayo del 2012. [en línea]. Disponible en: <[www.elcomercio.com](http://www.elcomercio.com)>

El Comercio. Ley de Comunicación tuvo 11 versiones. Publicado el 14 de abril del 2012. Consultado el 17 de diciembre del 2012. Disponible en: [http://www.elcomercio.com/politica/Ley-Comunicacion-versiones\\_0\\_681532035.html](http://www.elcomercio.com/politica/Ley-Comunicacion-versiones_0_681532035.html)

El Universo. Ley de Medios contradice a la Convención de DD.HH, Lunes 20 de junio del 2011, Consultado el 17 de diciembre del 2012. Disponible en: <http://www.eluniverso.com/2011/06/20/1/1355/ley-medios-contradice-convencion-ddhh.html>

El Universo, Preguntas de la Consulta y del Referéndum con sus Anexos. Publicado el 16 de febrero del 2011. [en línea]. [consulta 14 de noviembre del 2012]. Disponible en: <http://www.eluniverso.com/2011/02/16/1/1355/preguntas-consulta-referendum-sus-anexos.html>

Página 12, Ésta ley pone a prueba la democracia Argentina, 27 de agosto del 2009. Obtenido de home page online: <http://www.pagina12.com.ar/diario/ultimas/20-130696-2009-08-27.html>

## **Otros**

CAMUS, Albert, Moral y Política. 1944. Obtenido de home page online: [www.kclibertaria.comyr.com/lpdf/1234.pdf](http://www.kclibertaria.comyr.com/lpdf/1234.pdf)

GOMEZ, Felipe, Diccionario de Acción Humanitaria y Cooperación al Desarrollo. [en línea] [consulta 12 de junio del 2012]. Disponible en: <<http://www.dicc.hegoa.ehu.es/listar/mostrar/64>>

Grupo Andino Para las Libertades Informativas, Informe Complementario a Proyecto de ley de Comunicación. Publicado el 1 de agosto del 2011 [en línea]. [Consultado el 15 de noviembre del 2012 ]. Disponible en <<file:///C:/Users/usuario/Documents/Estudios%20Internacionales/TESIS/Segundo%20C%20ap%C3%ADtulo/informe-complementario-proyecto-ley-comunicacion-introduce-la-censura-previa.htm>>

MAQUIAVELO, El príncipe. Obtenido de: home page online:  
<http://www.philosophia.cl/biblioteca/Maquiavelo/El%20pr%EDncipe.pdf>

ORGANIZACIÓN de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura. Los Medios de Comunicación y el Buen Gobierno. [en línea]. [consulta 12 de marzo del 2012]. Disponible en: <<http://www.unesco.org/new/es/communication-and-information/flagship-project-activities/world-press-freedom-day/previous-celebrations/worldpressfreedomday200900000/theme-media-and-good-governance/#topPage.>>

ORGANIZACIÓN no Gubernamental. Artículo 19. [en línea]. [consulta 13 de junio del 2012]. Disponible en: <<http://www.article19.org/resources.php?lang=es>>