



UNIVERSIDAD TÉCNICA PARTICULAR DE LOJA
La Universidad Católica de Loja

ÁREA SOCIOHUMANÍSTICA

TÍTULO DE ABOGADO

**Derecho de Libertad de Expresión en la Ley Orgánica de Comunicación y los
Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos**

TRABAJO DE TITULACIÓN

AUTOR: Tomalá Bravo, Camilo René

DIRECTOR: Mendoza Hidalgo, Juan Carlos, Ab.

CENTRO UNIVERSITARIO SANTA CRUZ

2017



Esta versión digital, ha sido acreditada bajo la licencia Creative Commons 4.0, CC BY-NC-SA: Reconocimiento-No comercial-Compartir igual; la cual permite copiar, distribuir y comunicar públicamente la obra, mientras se reconozca la autoría original, no se utilice con fines comerciales y se permiten obras derivadas, siempre que mantenga la misma licencia al ser divulgada. <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/deed.es>

2017

APROBACIÓN DEL DIRECTOR DEL TRABAJO DE TITULACIÓN

Abogado.

Juan Carlos Mendoza Hidalgo

DOCENTE DE LA TITULACIÓN

De mi consideración:

El presente trabajo de fin de titulación: Derecho de Libertad de Expresión en la Ley Orgánica de Comunicación y los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos realizado por Camilo René Tomalá Bravo, ha sido orientado y revisado durante su ejecución, por cuanto se aprueba la presentación del mismo.

Loja, febrero de 2017

f).....

DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y SESIÓN DE DERECHOS

“Yo, Tomalá Bravo, Camilo René declaro ser autor del presente trabajo de fin de titulación: Derecho de Libertad de Expresión en la Ley Orgánica de Comunicación y los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, de la titulación de derecho, siendo Mendoza Hidalgo, Juan Carlos director del presente trabajo; y eximo expresamente a la Universidad Técnica Particular de Loja y a sus representantes legales de posibles reclamos o acciones legales. Además certifico que las ideas, conceptos, procedimientos y resultados vertidos en el presente trabajo investigativo, son de mi exclusiva responsabilidad.

Adicionalmente declaro conocer y aceptar la disposición del Art. 88 del Estatuto Orgánico de la Universidad Técnica Particular de Loja que en su parte pertinente textualmente dice: “Forman parte del patrimonio de la Universidad la propiedad intelectual de investigaciones, trabajos científicos o técnicos y tesis de grado o trabajos de titulación que se realicen con el apoyo financiero, académico o institucional de la Universidad”

Autor: Camilo René Tomalá Bravo
CI. 2000041968

DEDICATORIA

Quisiera dedicar este trabajo a la patria que me vio nacer, por haber sido el motor que ha impulsado este trabajo de investigación, en la constante búsqueda de la verdad y mejores días para las futuras generaciones, y a cuya causa deseo contribuir a través de la presente investigación.

Camilo René Tomalá Bravo.

AGRADECIMIENTO

Agradezco a mis padres por haberme incitado a realizar este trabajo con dedicación y esfuerzo; así mismo quiero agradecer a la Universidad Técnica Particular de Loja por haber sido una fuente inagotable de conocimiento, permitiéndome un desarrollo profesional ético y competitivo, para así estar en capacidad de enfrentar los retos que nos impone la sociedad moderna; finalmente, quiero agradecer a mi director de tesis Ab. Juan Carlos Mendoza Hidalgo por la paciencia y el tiempo concedido, quien a pesar de sus múltiples ocupaciones supo guiarme con sabiduría durante el desarrollo de la tesis y la culminación de la misma.

ÍNDICE DE CONTENIDOS

CARÁTULA _____	
APROBACIÓN DEL DIRECTOR DEL TRABAJO DE TITULACIÓN _____	II
DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y SESIÓN DE DERECHOS _____	III
DEDICATORIA _____	IV
AGRADECIMIENTO _____	V
ÍNDICE DE CONTENIDOS _____	VI
RESUMEN EJECUTIVO _____	- 1 -
ABSTRACT _____	- 2 -
INTRODUCCIÓN _____	- 3 -
CAPÍTULO I. _____	6
MARCO TEÓRICO _____	6
1.1 Antecedentes _____	7
1.2 Fundamentación Teórica _____	11
1.2.1. Definición de Libertad. _____	11
1.2.2 Formas de Libertad. _____	16
1.2.3. Definición de Expresión. _____	18
1.2.4. Definición de Lenguaje. _____	19
1.2.5. Definición de los Derechos Humanos. _____	20
1.2.6. Derechos Fundamentales. _____	23
1.2.7. Libertad de Expresión. _____	25
1.2.8. Justificación de la libertad de expresión. _____	26
1.2.9. Doble Dimensión de la Libertad de Expresión. _____	29
1.2.10 La libertad de expresión de un gobernante. _____	29
1.2.11 Límites al Derecho de Libertad de Expresión _____	30
1.2.12 Restricción de la Libertad de Expresión. _____	31
1.2.13 Abuso ejercicio de Libertad de Expresión. _____	32
1.2.14 Breve Análisis de los avances en la Constitución del 2008 con respecto a la constitución de 1998. _____	32
1.2.15 Derecho de Libertad de Expresión en la Constitución Ecuatoriana. _____	36
1.2.16 La Ley - características y jerarquía. _____	37
1.3 Antecedente Histórico sobre el Marco Regulatorio de la Comunicación en el Ecuador _____	39
1.3.1. Ley de Radio Difusión y Televisión. _____	39
1.3.2 Ley Especial de Telecomunicaciones. _____	42
1.3.4. Ley Orgánica de Comunicación. _____	43

CAPÍTULO II.	45
Instrumentos Utilizados para el Desarrollo del Análisis Comparativo	45
2.1 Normas que consagran el derecho de comunicación.	46
2.1.1. Constitución de la República del Ecuador.	46
2.1.2. Ley orgánica de comunicación	47
2.1.3 Declaración Universal de Derechos Humanos.	54
2.1.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José).	54
CAPITULO III.	57
ANÁLISIS COMPARATIVO	57
3.1 Análisis comparativo entre la Ley Orgánica de Comunicación y los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos.	58
3.1.1 artículo 17 de la LOC en relación al artículo 13.1 de la CADH.	58
3.1.2 artículo 18 de la LOC en relación al artículo 13.2 de la CADH y ARTÍCULO 19 del DUDH.	59
3.1.3 Artículos 19, 20 y 21 de la LOC en relación al artículo 13.2 Y 32.1.2 de la CADH.	61
3.1.4 Artículo 22 de la LOC en relación al artículo 13.1 de la CADH.	64
3.1.5 Artículo 23 de la LOC en relación al artículo 14 de la CADH.	65
3.1.6 Artículo 24 de la LOC en relación al artículo 19 de la DUDH y artículo 14 de la CADH.	66
3.1.7 Artículo 25 de la LOC en relación al artículo 32.2 y 8.2 d de la CADH.	67
3.1.8 Artículo 26 de la LOC en relación al artículo 14.1 y 11 de la CADH.	69
3.1.9 Artículo 27 de la LOC en relación al artículo 13.1, 1 y 8.2.d de la CADH y ARTÍCULO 1 del DUDH.	70
3.1.10 Artículo 30 de la LOC en relación al artículoS 1 y 13.2 de la CADH y articulo 1 del DUDH.	73
3.1.10 Artículo 42 de la LOC en relación al artículo 13.2 de la CADH.	74
3.2 Análisis jurídico-doctrinario-jurisprudencial de las normas citadas de la LOC.	76
3.2.1 Comentarios	76
3.3 Desarrollo del Análisis jurídico de las disposiciones de la LOC.	77
3.3.1 Según el artículo 17 de la LOC.- Derecho a la libertad de expresión y opinión.	77
3.3.2 Con respecto al artículo 20.- Responsabilidad ulterior de los medios de comunicación.	80
3.3.3 Con respecto al artículo 21.- Responsabilidad solidaria de los medios de comunicación.	82
3.3.4 Con respecto al artículo 22.- Derecho a recibir información de relevancia pública veraz.	84
3.3.5 Con respecto al artículo 18.- Prohibición de censura previa.	85
3.3.6 Con respecto al artículo 26.- Linchamiento Mediático.	88
3.3.7 Artículo 56.- Atribuciones de la Superintendencia de la Información y Comunicación.	91

3.3.8 Artículo 64.- Medidas administrativas. _____	93
CAPÍTULO IV. _____	98
DISCUSIÓN _____	98
4.1 Resultados obtenidos de la investigación._____	101
CONCLUSIONES _____	107
RECOMENDACIONES. _____	111
BIBLIOGRAFÍA _____	113

RESUMEN

El presente trabajo de investigación tiene como objetivo central encontrar, si el derecho de libertad de expresión, se encuentra garantizado por la Ley Orgánica de Comunicación, y conocer también, si este cuerpo legal se encuentra en armonía con; lo dispuesto por la Convención Americana y la Declaración Universal de Derechos Humanos.

La primera parte de esta investigación incluye, una comparación, entre varios de los artículos de la Ley Orgánica de Comunicación, y los Instrumentos Internacionales citados anteriormente. En segundo lugar, se ha recurrido a la doctrina jurídica filosófica, la jurisprudencia internacional; así como la Constitución de la República del Ecuador.

Los resultados obtenidos muestran, que debe ser la ley, la que debe establecer las restricciones al derecho de libertad de expresión; y, que tales restricciones deben ser necesarias para garantizar la protección de otros derechos humanos; así como también se demuestra, que el derecho de libertad de expresión, no es un derecho absoluto, sino que tiene límites y restricciones; pero dicha restricción tiene un carácter excepcional, y no debe limitar al derecho, más allá de lo estrictamente necesario.

PALABRAS CLAVES: Libertad de expresión, Límites, Derechos Fundamentales.

ABSTRACT

The central object of this research work is aiming to find, if the right of freedom of expression is guarantee by the Organic Communication of Law, as well as getting know, if this legal body is in harmony with the provisions of the American Convention of Human Rights and the Universal Declaration of Human Rights.

The first part of this research includes a comparison between some of the articles of the Organic Law of Communication and the Human Rights International Instruments mention above. In second part, it was necessary to consult the philosophical juridical fundaments, as well as the international jurisprudence and the Constitution of Ecuador.

The results of this study showed that law must establish the restrictions for the right of freedom of expression as long as such restriction is necessary to guaranty the protection of other human rights. In the other hand, the study shows that the right of freedom of expression is not an absolute right, but it has some limits and restriction; and such restriction must be exceptional, and must not limit the human right more than it is strictly necessary.

KYE WORDS: Freedom of expression, Limits, Fundamental rights.

INTRODUCCIÓN

La presente Investigación Jurídica se titula: “EL DERECHO DE LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN LA LEY ORGANICA DE COMUNICACIÓN Y LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS”, temática que se reviste de gran trascendencia e importancia social y jurídica, más cuando se ha evidenciado que la comunicación, como medio para ejercer la libertad de expresión, se ha visto diezmada muchas veces tanto por el poder político como económico, afectando de esta forma el derecho de todos los ciudadanos.

El objetivo principal de la presente investigación precisamente se dirige a determinar si la Ley Orgánica de Comunicación garantiza el derecho de libertad de expresión de conformidad a lo establecido por la Convención Americana y Declaración Universal de Derechos Humanos. A fin de desarrollar el objetivo planteado, se ha realizado un análisis comparativo entre 12 de las normas de la Ley Orgánica de Comunicación y las disposiciones de los mencionados Instrumentos internacionales de Derechos Humanos. Contenidos de los cuales se ha realizado un estudio jurídico conceptual, doctrinario y jurisprudencial, utilizando como fuentes principales: la Constitución de la República; la doctrina filosófica-jurídica relacionada al tema que se investiga, así como también la jurisprudencia Internacional de las Cortes en casos relacionados al derecho de libertad de expresión.

El presente estudio es importante, porque permitir detectar virtudes o falencias dentro de la Ley Orgánica de Comunicación con relación a las normas que regulan el derecho de libertad de expresión de las personas, y de esta manera, a la Luz de la Constitución y los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, se podrá encontrar respuestas a las interrogantes planteadas.

Además, los resultados obtenidos de la investigación, brindan la posibilidad, de proponer reformas legales que sean necesarias, para garantizar, no solamente el pleno ejercicio de la Libertad de Expresión; sino también; el de exigir, que éste, sea ejercido con responsabilidad y dentro del marco de los límites y respeto de los demás derechos.

El primer capítulo inicia con la sección de antecedentes, dentro del cual se realiza un recorrido a través del panorama polémico y conflictivo, originado en torno a la aprobación y consecuente

aplicación de las normas de la Ley Orgánica de Comunicación. Este incluye un breve comentario sobre el rol que desempeñan los medios de comunicación; así como el rol que juega la Ley Orgánica de Comunicación en la regulación de dichos medios y la difusión de sus contenidos.

Posteriormente, en el mismo capítulo, con el fin de dar respuesta al problema planteado, se ha recurrido a la fundamentación filosófica, la misma que se inicia dando cita a filósofos de renombre internacional tales como; Thomas Hobbes, Jean Jackes Rosseau, Stuart Mill, Norberto Bobbio, Isahia Berlin, entre otros. Los mismos que han aportado sus concepciones propias de libertad.

De igual forma, se ha realizado un breve análisis de la Constitución de la República del 2008 y Constitución de 1998, a fin de resaltar el desarrollo y avance que estas dos normas supremas en torno al desarrollo de los derechos humanos, y de manera específica en el tratamiento del derecho de Libertad de Expresión.

Acto seguido, se realiza un breve análisis del concepto de ley, así como una breve revisión de los antecedentes del Marco Regulatorio del Derecho de Comunicación en el Ecuador; para luego dar inicio a una breve introducción de la Ley Orgánica de Comunicación, dando a conocer sus normas, específicamente las que regulan el derecho que tienen todos los ciudadanos a expresarse a través de los medios de comunicación.

En el segundo capítulo, se citan los instrumentos utilizados para realizar el trabajo de investigación, los cuales consisten en: la Constitución de la República del Ecuador, la Ley Orgánica de Comunicación, la Convención Americana de Derechos Humanos y la Declaración Universal de Derechos Humanos.

En el tercer capítulo, se pretende resolver el objetivo principal de la presente investigación, para conocer si las normas de la LOC efectivamente garantizan el Derecho de Libertad de Expresión de conformidad a lo establecido por los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos; para cuyo efecto se procedió a seleccionar doce artículos de la Ley Orgánica de Comunicación, para luego realizar un análisis comparativo, entre estos y los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, específicamente la Convención Americana y la Declaración Universal de Derechos Humanos.

Acto seguido, en el mismo capítulo, se ha efectuado un análisis jurídico, jurisprudencial y doctrinario de las normas comparadas, a fin de establecer los presupuestos fundamentales que mantienen el equilibrio entre el Derecho de Libertad de Expresión y los Derechos Individuales de las Personas, de la misma forma, se intenta evaluar la proporcionalidad de las sanciones

impuesta por la Ley Orgánica de Comunicación por el mal ejercicio del derecho de libertad de expresión; para cuyo efecto se cita, tanto la jurisprudencia de las cortes interamericana, así como también la doctrina de importantes juristas de renombre nacional e internacional, entre otros, los cuales han realizado una breve definición del Derecho de Libertad de expresión y a la vez señalan sus límites.

En el cuarto capítulo, trata sobre la discusión, donde se presentan los resultados de la investigación y se los contrasta con la investigación previa, en consecuencia se exponen los hallazgos obtenidos luego de aplicar los instrumentos de investigación.

En el quinto capítulo finalmente se abordan las conclusiones y recomendaciones del trabajo de investigación.

CAPITULO I.

MARCO TEORICO

1.1 Antecedentes

La libertad de expresión es un derecho fundamental de cada ser humano a través del cual toda persona expresa sus ideas, pensamientos creencias, etc.

La libertad de expresión está muy relacionada con los medios de comunicación, quienes son los responsables de orientar y guiar la opinión pública de una manera objetiva y apegada a la verdad, a través de la información y programación que estos difunden.

Sin embargo, en el Ecuador, algunos actores de la sociedad consideran, que con la creación de la Ley Orgánica de Comunicación, y las atribuciones que tiene ella, para regular a los medios de comunicación, así como a sus contenidos; se está vulnerando el derecho de libertad de expresión del cual son titulares todos los ciudadanos, por lo tanto, se ha generado un ambiente de polémica y confusión en torno a este tema, en donde principalmente los propietarios de los medios, así como algunos periodistas, sostienen que esta regulación es atentatoria a la libertad de prensa y de expresión.

Ya en vísperas a la aprobación del Proyecto de Ley Orgánica de Comunicación, se argumentaban, que las normas de dicho proyecto, a más de generar un ambiente de incertidumbre a causa de la aplicación de normas para regular un derecho consagrado en la nuestra constitución, como es el de libertad de expresión; también para algunos actores dichas normas constituían una grave amenaza a la libre circulación de ideas e información a través de los medios de comunicación, así como para otros, estas normas constituían el instrumento necesario para establecer el equilibrio con los demás derechos. Ante ello Bacuilima “y” Narváez, (2013) expresan que:

Ecuador aprobará el “PROYECTO DE LEY ORGÁNICA DE COMUNICACIÓN” el mismo que en su contenido enfatiza la responsabilidad sobre el ejercicio de la libertad de expresión, opinión, prensa y comunicación; el control sobre el manejo de contenidos de los medios mediante la creación de un Consejo de Regulación. En afán de alcanzar su aprobación ésta ha generado una gran polémica en torno a su contenido y aplicación; para unos se trata de una ley mordaza o atentado a la libertad de expresión, para otros

no es más que una forma de exigir respeto a la honra y al buen nombre de todo ciudadano así como responsabilidad sobre el ejercicio de la libertad de expresión y la comunicación en general. (p. 2)

Por otra parte, también se había vinculado la suspensión de varios de los medios de comunicación, con la aplicación de las normas de la Ley Orgánica de Comunicación; llegándola a considerar por ello como restrictiva al derecho de libertad de prensa y expresión; ya que al provocar la suspensión de los medios de comunicación, se estaría también afectando el derecho de los ciudadanos a expresarse a través de ellos. Con respecto a este tema en particular, Fundamedios, (2014) hace evidente lo siguiente:

Las constantes denuncias y sanciones a los medios han arrinconado aún más a la escasa prensa crítica ecuatoriana y las consecuencias de esta “asfixia” ya son evidentes. Solo en este año, cuatro medios de comunicación cerraron sus puertas durante julio y agosto: diario Hoy, diario La Hora en Manabí y El Oro, y diario El Meridiano de Guayaquil. La Hora de Manabí anunció su cierre tras 16 años de difusión debido a “restricciones impuestas en la Ley de Comunicación y su Reglamento”, así como la falta de libertad de prensa, la censura y los pocos anunciantes. Mientras que los directivos de diario Hoy, liquidado de manera forzosa tras 32 años de vida, denunció que una de las causas para su debilitamiento como empresa fue la aplicación del mencionado cuerpo legal. (pág. 3)

Así mismo, se hacían evidentes las denuncias constantes, por parte de funcionarios públicos, contra periodistas y personas, que difundían información a través de los medios de comunicación, argumentando que tales expresiones no eran compatibles con el derecho de libertad de expresión. En relación a lo mencionado, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, (2013) (en adelante CIDH) en su informe anual pública que, durante el año 2013 se habrían reportado actos que suponían atentados contra el derecho de libertad de expresión, tales como:

- El 12 de junio se habría emitido durante el noticiero de Ecuavisa un mensaje obligatorio que habría sido ordenado por la Secretaría Nacional de Comunicación (SECOM) para desmentir información reportada por el medio referente a

reformas propuestas por el Ejecutivo al Código Laboral. El mensaje acusó al medio de trabajar con “mala fe” y “tergiversar” la información a “propósito”. Este mensaje ya había sido transmitido el 8 de junio en el programa Enlace Ciudadano. Luego de la emisión, el periodista Alfonso Espinosa, presentador del noticiero, habría aclarado que lo afirmado por la cadena no era “exacto” y que se había omitido una intervención del reportero que precisaba la información. Al día siguiente la SECOM habría emitido un nuevo mensaje para criticar los comentarios del periodista. (p.134)

- El 1 de julio se habría difundido un mensaje obligatorio de más de ocho minutos de duración durante el noticiero de Ecuavisa, en el que se acusó al presentador del noticiero, el periodista Alfredo Pinoargote, de descontextualizar un documento oficial, alterar “su contenido original a sus intereses” y armar “párrafos para trastornar su contenido y armar la oración que buscaba” El mensaje le recordó al periodista que “la Ley de Comunicación [...] permite a cualquier ciudadano reservarse el derecho de iniciar las acciones legales por casos tan falsos como este”, en referencia a una entrevista realizada días atrás por Pinoargote al político Luis Villacís, quien se había referido a la existencia de un sistema de vigilancia para, supuestamente, espiar a ciudadanos. (p.135)

En relación a la responsabilidad ulterior, también se reportó lo siguiente:

- El 22 de mayo el Ministro del Interior presentó una denuncia ante la fiscal general (subrogante) del Estado contra el ex director de Inteligencia del Ejército, Mario Pazmiño Silva, por “las injurias” y “una serie de acusaciones que recaen en otros delitos”, debido a declaraciones realizadas en una entrevista en Radio Visión, en las que habría vinculado a autoridades de la fuerza pública con el narcotráfico. Según la denuncia del Ministro, el exfuncionario “vertió acusaciones graves sin fundamento en contra del Estado”, y por tanto se exige la demostración con “pruebas” que establezcan quiénes “tiene[n] vínculos con el narcotráfico”. (p. 140)
- La Relatoría ha tomado conocimiento de reiteradas expresiones estigmatizantes que el

Presidente Rafael Correa dirige a periodistas y comunicadores. Así por ejemplo, el 23 de febrero durante el Enlace Ciudadano 310, el presidente Rafael Correa habría tildado de “fascista”, “corrupto” y “sinvergüenza” al periodista Andrés Oppenheimer, del diario estadounidense El Nuevo Herald. Según la información recibida, los dichos contra Oppenheimer se habrían producido luego de la publicación por parte del periodista de un artículo titulado “Ecuador: ¿Dictadura del siglo XXI?” En esa misma ocasión habría cuestionado al caricaturista del diario El Universo, Xavier Bonilla, y habría afirmado que hay “sicarios de tinta que se camuflan de supuestos humoristas”. Posteriormente, el 11 de marzo, el caricaturista Bonilla, denunció en su cuenta personal de Facebook que habría sido víctima de amenazas a través de esa red social. (p.146)

Por otra parte, las Autoridades de Gobierno han manifestado que es imprescindible que exista la regulación de los contenidos emitidos por los medios de comunicación, ya que muchas veces estos carecen de la veracidad y objetividad que se requiere para una adecuada información, así mismo señalan que existen malos contenidos y programaciones que podrían terminar distorsionando la mente de niños y jóvenes; finalmente concluyen que son los intereses económicos y políticos de los propietarios de los medios los que determinan la dirección del medio y de su personal.

En los países de América Latina; como el Ecuador, se ha evidenciado, que en las últimas décadas, los diferentes gobiernos han sido los promotores, de leyes que regulan el ejercicio de los medios de comunicación y la forma como estos emiten sus contenidos; motivo por el cual se han generado serios enfrentamientos entre los medios de comunicación y autoridades de gobierno.

Ante la polémica surgida en torno a esta nueva ley de comunicación, y los enfrentamientos que se han dado entre autoridades de gobierno y ciudadanos, despierta la posibilidad de realizar el presente trabajo de investigación, con el afán de conocer los alcances y limitaciones de esta norma jurídica, en cuanto a su rol primordial de garantizar el derecho de libertad de expresión.

1.2 Fundamentación Teórica

1.2.1. Definición de Libertad.

Resulta complicado dar un concepto exacto de libertad, debido a que este varía según la perspectiva desde la cual se la enfoque, tal es así que para unos puede significar una facultad que sirve para contraponerse a todo tipo de absolutismo político, mientras que para otros puede significar la facultad de desarrollarse ampliamente dentro del ámbito social, siguiendo sus propias convicciones y sin la inherencia de las otras personas.

Este concepto de libertad, parece estar íntimamente ligado con el de igualdad, tal es así, que el artículo uno de la declaración de los derechos de hombre y del ciudadano expresa: “los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos, las distinciones sociales solo pueden fundarse en la utilidad común”. (Declaración Francesa, 1789)

En este sentido, se entiende que la libertad es para todos y en la misma medida, es decir que nadie puede gozar de más libertad que otros, dicho de otra forma nadie puede ser despojado de su libertad por razones ajenas a su voluntad; claro está debiéndose entender que esta libertad puede ser privada por razones legítimas que protejan el bienestar común de todas las personas.

Por otra parte, se debe entender, que no puede haber libertad sin responsabilidad, ya que si se garantiza libertad para todas las personas en igualdad de condiciones, debe existir una conciencia de responsabilidad por parte de cada individuo para realizar libremente sus actos. Al respecto Cabanellas, (2013) expresa “la libertad es la facultad natural que tiene el hombre de obrar de una manera o de otra, y de no obrar, por lo que es responsable de sus actos” (p. 236).

De acuerdo con esta concepción, se puede decir que el autor, define la libertad como, aquella potestad que poseen los seres humanos para realizar sus propios actos bajo su responsabilidad.

Con esta definición; se da inicio al amplio debate que existe sobre la libertad como derecho fundamental en cuanto a la amplia esfera de interpretación que encierra este concepto.

El renombrado filósofo inglés Hobbes, (1995) al referirse sobre las leyes naturales expresa que:

Por libertad se entiende, de acuerdo con el significado propio de la palabra, la ausencia de impedimentos externos, impedimentos que con frecuencia reducen parte del poder que un hombre tiene de hacer lo que quiere; pero no pueden impedirle que use el poder que le resta, de acuerdo con lo que su juicio y razón le dicten. (p.113)

Según esta afirmación el autor describe a la libertad como el poder que tiene el hombre, para hacer lo que quiera, sin verse impedido por impedimentos ajenos a su voluntad, aunque dichos impedimentos frecuentemente reduzcan parte de esa libertad, ellos no pueden disminuir el resto de ella. Esto quiere decir, que todo hombre se encuentra provisto de este "*poder*" como lo llama Hobbes, (1995) ya que se trata de una facultad que proviene de su propia naturaleza desde el momento mismo que se concibe como persona, haciendo uso de ella para desenvolverse en el medio en el que se desarrolla.

Para explicar esto, el autor señala que existe una ley de la naturaleza o norma general establecido por la razón, que prohíbe a un hombre hacer u omitir actos que puedan destruir su vida o privarlo de los medios de conservarla. Al mismo tiempo el autor aclara, que no se debe confundir (*ius*) y (*lex*) derecho y ley, ya que no son términos iguales, por un lado el "Derecho" consiste en la libertad de hacer o de omitir algo, mientras que por el otro lado la "Ley" consiste en determinar u obligar a la persona a una de esas dos cosas. De este modo la ley y el derecho son distintas figuras, de igual forma como lo son también la obligación y la libertad. (Hobbes, 1995, p. 113)

Según esta ley fundamental de la naturaleza, todo hombre por su propia naturaleza. posee una actitud de guerra para con su prójimo, en cuyo escenario se encuentra gobernado por su propia razón, de allí proviene la postura de que cada hombre tiene derecho a hacer todo lo que quiera e incluso en la persona de los demás, por lo tanto, mientras persista ese derecho natural de los hombre de hacer lo que quiera sobre todas las cosas, no puede haber ya seguridad para ningún hombre por muy fuerte o sabio que este pueda ser. En tales circunstancias, resulta indispensable el uso de una regla general de la razón, en la que cada hombre tienda a la búsqueda de la paz, haciendo su mejor esfuerzo para obtenerla; pero que en caso de no

lograrla debe buscar y utilizar todos los medios posibles para defenderse así mismo. (Hobbes, 1995, p.114)

Adicionalmente a lo ya manifestado ,es necesario considerar la existencia de una segunda Ley, la misma que consiste en dos condiciones elementales, la primera: en que el hombre renuncie al derecho que tiene sobre todas las cosas frente a los demás hombres, siempre que los demás hombres accedan a renunciar los mismos derechos y a satisfacerse de la misma libertad; y la segunda condición consiste: en que este intercambio se considere realmente necesario para mantener la paz entre los mismos hombres. (Hobbes, 1995, p. 114)

Continuando con el análisis del concepto de libertad, Mill, (1859) expresa: “La única libertad que merece este nombre es la de buscar nuestro propio bien a nuestra propia manera, en tanto que no intentemos privar de sus bienes a otros, o frenar sus esfuerzos para obtenerla” (pág. 29).

Desde esta perspectiva se podría entender, que no hay derecho más fundamental del ser humano como es el de la libertad, el cual le da la potestad absoluta de poder conseguir, obtener , lograr o buscar lo que quiera como ser humano, pese a ser un pensamiento tan general que pareciera no tener límite alguno. El autor expresa, que para lograr todo aquello que se quiere, no debe hacérselo a costa de los otros, por lo cual consideraríamos que si existe una limitación a este derecho inherente y fundamental del ser humano, y esa limitación radica justamente, en que las acciones de los unos no deben ir en contra de los otros, para logra sus propios fines.

En este sentido, el hombre es un ser libre de realizar cualquier acto que derive de su propia naturaleza, en la medida que no prive del goce de las mismas libertades o bienes a sus semejantes, ya que al permitir dichos actos, significaría vulnerar el derecho que se quiere proteger. En cuanto a este razonamiento Mill, (1859) sostiene que: “Si un hombre ejecuta una acción que sea perjudicial a otros, evidentemente debe ser castigado por la ley, o bien, si las penalidades legales no son aplicables con seguridad, por la desaprobación general” (pág. 28).

Según este pensamiento notamos que pueden haber actos positivos que tienen como fin salvaguardar el bien de las personas, bajo cuya razón si estos actos son ejecutados pueden obligar a un individuo a realizar obras responsable no solo a favor de su propio bienestar, sino a favor el bienestar común de todas las personas que conforman la sociedad, bajo cuya protección vive y por ende le debe respeto. Además cabe señalar, que una persona no solo

puede perjudicar a otra a causa de sus acciones, sino que también lo puede hacer a causa de sus omisiones, y en ambos casos, este es responsable del daño que ocasione.

Señala el autor que en ningún momento se afirma que las acciones del hombre gocen de la misma libertad que la de sus opiniones, sin embargo, cabe señalar que incluso hasta las mismas opiniones pierden su inmunidad cuando se las emiten en circunstancias indeseables que puedan incitar a una confrontación inconveniente con otros hombres. (Mill, 1859, pág. 69)

Esta afirmación nos demuestra que, si un individuo se conforma con obrar siguiendo su propia inclinación y juicio, en aquellas cosas que solo a él le conciernen sin molestar ni perjudicar a los demás, estas acciones son completamente permisibles; Pero si este individuo llegase a realizar acciones de cualquier naturaleza, que apunten a perjudicar a otros sin ninguna justificación, estas acciones pueden y deben ser no solo controladas sino también sancionadas en socorro de la colectividad, en tal virtud la libertad del individuo queda limitada ante la condición de salvaguardar el bienestar de los demás.

Por consiguiente, es imprescindible que se delimite la amplia esfera de acción que tiene el hombre para con su entorno y sus semejantes, de tal forma que este, pueda desenvolverse libremente, dentro una sociedad, y que pueda coexistir con cada uno de sus integrantes en una manera sana y pacífica; con respecto a este asunto Rousseau (2008) en su obra magistral “el contrato social” expresa:

Reduzcamos todo este balance a términos fáciles de comparar; lo que el hombre pierde por el contrato social es su libertad natural y un derecho ilimitado a todo cuanto le apetece y puede alcanzar: lo que gana es la libertad civil y la propiedad de todo lo que posee. Para no equivocarse en estas complicaciones es preciso distinguir la libertad natural, que no tiene más límites que las fuerzas del individuo, de la libertad civil, que está limitada por la voluntad general, y la posesión. (p. 34)

Tal como se aprecia en palabras del autor, el contrato social se define, como el pacto que realizan los hombres para disfrutar de la plena libertad, en la medida que entregando su libertad al conglomerado social, se da a si mismo su propia libertad; es decir; un hombre cede parte de su libertad natural a favor de los otros hombres que conforman el conglomerado social, y a su vez cada hombre que conforman este conglomerado cede la misma cantidad de libertad a ese

hombre que forman parte del todo, de esta forma se garantiza que cada hombre que forma parte de este todo se dé así mismo su propia libertad sin que nadie pueda impedirselo.

Por consiguiente el fin de este pacto, es llegar al compromiso individual de cada individuo a obligarse a sí mismo frente a la voluntad general, y en caso de no someterse a ella ni observar sus lineamientos, este quede obligado a recibir la coacción necesaria para reivindicarse.

En palabras de John Locke la Libertad se la describe de la siguiente manera:

La libertad de los hombres bajo el gobierno consiste...en una libertad que me permite seguir mi propia voluntad en todo aquello en lo que la norma no prescribe, así como no estar sometido a la voluntad inconstante, incierta, desconocida y arbitraria de otro hombre (UNAM, pág. 54)

De esta manera Lock describe la libertad dentro de un gobierno como aquella que le permite al hombre realizar cualquier tipo de actos voluntarios y sin restricciones arbitrarias por parte de otros hombres, toda vez que esta no contravenga lo que dispone la norma general.

Mientras revisamos estos conceptos, no podemos dejar a un lado las afirmaciones de Montesquieu, quien sostiene lo siguiente: “la libertad es el derecho de hacer aquello que las leyes permiten” (UNAM, pág. 54). De acuerdo a esta declaración el autor describe a la libertad como aquel derecho que no está prohibido por la norma jurídica o a su vez que se encuentra permitido por ella.

Luego de haber obtenido, una noción general de lo que es libertad, llegamos a un punto donde se proponen dos formas de libertad; una que es positiva y otra que es negativa.

1.2.2 Formas de Libertad.

1.2.2.1 Libertad positiva.

Con respecto a la libertad positiva Norberto Bobbio la describe como: “la situación en la que un sujeto tiene la posibilidad de orientar su voluntad de elegir un objetivo, de tomar decisiones, sin verse determinado por la voluntad de otros”. (Bobbio, pág. 55).

Según estas afirmaciones hechas por el autor, se debe entender que la libertad positiva es aquella que se fundamenta en la facultad del hombre para auto determinarse, es decir el de alcanzar un objetivo, una meta, haciendo uso de su propia voluntad y no de una voluntad ajena.

1.2.2.2 Libertad Negativa.

Con respecto a la libertad negativa el filósofo británico Isaiah Berlín nos dice:

“Se dice que soy libre en la medida que ningún hombre ni ningún grupo de hombres interfieren en mi actividad. En este sentido la libertad es, simplemente, el espacio en el que un hombre puede actuar sin ser obstaculizados por otros. Yo no soy libre en la medida en que otros me impiden hacer lo que yo podría hacer si no me lo impidieran”. (Berlín, 2011, pág. 3 y 6)

Según Berlín esta clase de libertad negativa está referida al ámbito de la vida privada, dentro de la cual, una persona puede realizar o no realizar un acto, que solo a él le conciernen, sin ser obligado e impedido por otros sujetos.

Sin embargo se debe entender que, estos actos privados pueden llegar a convertirse en actos públicos debido a la naturaleza del hombre de interactuar con los demás, en tales circunstancias es aceptable que debe limitarse en algo el goce de libertad de una persona para garantizar la de sus semejante. Por consiguiente manifiesta Berlín: “ no podemos ser absolutamente libres y debemos ceder algo de nuestra libertad para preservar el resto de ella. Pero cederla toda es destruirnos a nosotros mismos”. (Berlín, 2011, pág. 6)

Tal como observamos el autor reconoce que la libertad no es absoluta, y que se debe ceder algo de ella para preservar el resto, desde ese pensamiento entonces vale la pena preguntarse: ¿Cuánto de esta libertad debemos ceder? ¿Cuál es la frontera que delimita el ámbito privado del público? ¿En virtud de que me someten a un modelo de conducta que no deseo compartir?

Continuando con el estudio de libertad negativa revisemos lo que Hobbes sostiene al respecto:

Dado que las leyes nunca han limitado ni pueden limitar todos los movimientos y acciones de los ciudadanos en vista de su variedad, quedan necesariamente innumerables cosas que las leyes no ordenan ni prohíben, y cada uno puede hacer u omitir, según su criterio. Con respecto de ellas se dice que cada uno goza de su libertad, debiéndose entender, en este caso, que la libertad es aquella parte del derecho natural que las leyes civiles permiten y dejan a discreción de los ciudadanos (De Cive, XIII, 5). (UNAM, pág. 53)

En esta cita el autor afirma que existe una amplia esfera de libertad en la que el hombre puede desarrollar una innumerable cantidad de actos propios de su naturaleza humana, dentro de la cual ninguna interferencia por parte de las ley tiene cabida; sin embargo también reconoce que parte de esa misma esfera de libertad se encuentra intervenida por las ley, al afirmar que la libertad es aquella parte del derecho natural que las leyes civiles permiten y dejan a la plena voluntad y discreción del hombre para realizar dichos actos.

Desde un punto de vista jurídico, la libertad a la que se refiere el autor en esta cita, podría considerarse bipartita: por un lado de naturaleza pre jurídica, y por otro lado de naturaleza jurídica: en el primer caso, esta libertad no es tomada en cuenta por el Derecho, es decir no se encuentra jurídicamente regulada y en tal virtud el hombre es libre de realizar o no realizar cualquier acción según su propio juicio; mientras que en segundo caso, es jurídica, ya que determina o ratifica aquellos actos que los hombres deben o no realizar sin restricción alguna.

Un ejemplo de libertad pre jurídica sería la forma de cómo subir una bicicleta, o cómo caminar por la calle, como comunicarnos con los demás, o que ropa vestir. Un ejemplo de la segunda podría ser, la prohibición de prohibir la libre expresión del pensamiento u opinión. (Hobbes, Biblioteca jurídica virtual del Instituto de Investigaciones UNAM, pág. 51)

Como se puede observar, la diferencia fundamental entre libertad positiva y libertad negativa consiste, en que la primera está dada por la autonomía del hombre de auto realizarse, sin ser

determinado por terceros; mientras que la segunda radica en la posibilidad de actuar o no actuar de una forma determinada, sin ser impedidos o obstaculizados por otros.

Luego de este breve análisis de la libertad considero importante señalar la importancia e influencia que han tenido estos grandes pensadores de la historia en los primeros textos constitucionales que nacieron en Europa, por consiguiente me permito citar el artículo 4to de la Declaración Francesa de 1789, la misma que empieza afirmando:

“La libertad consiste en poder hacer todo lo que no perjudica a otros”. (Francesa D.)

1.2.3. Definición de Expresión.

Una vez concluido el análisis de las diversas definiciones en cuanto al tema de la libertad, me permito continuar con el segundo punto en este trabajo, el cual se refiere al análisis del término expresión.

El diccionario de la Real Academia de la Lengua Española define:

Acción de expresar. La libre expresión del pensamiento. Especificación, declaración de algo para darlo a entender. Palabra, locución o conjunto de palabras sujeta a alguna pauta. Efecto de expresar algo sin palabras. Manifestación de los afectos y emociones a través de la gesticulación. ”. (RAE)

El Diccionario Jurídico Derecho Ecuador señala:

“Declaración de una cosa para darla a entender. Palabra o locución. Efecto de expresar algo sin palabras. Viveza o propiedad con que se manifiestan los afectos en la oración o en la representación artística”. (D.E., 2013)

Tal como se observa en la bibliografía citada, podríamos deducir que, la expresión consiste en la declaración de una persona sobre algo, con el fin de hacerse entender o comunicarse. Debiéndose comprender que dicha declaración, puede realizarse con palabras e inclusive sin ellas.

Para comunicar algo, podemos utilizar distintas formas de expresión, entre las más habituales tenemos: **la expresión oral**; que es aquella que se manifiesta a través del habla, es

decir cuando dialogamos o decimos algo haciendo uso de nuestra boca. **La expresión escrita**, es aquella que se manifiesta mediante la escritura, es decir cuando escribimos algo, para que otros lo puedan leer.

También existen otras formas de expresión tales como: **la expresión corporal**, que se denomina como el comportamiento exterior del individuo el cual podría darse de forma espontaneo o intencional, como por ejemplo la danza como manifestación artística;

Además tenemos **la expresión facial**; que es aquella manifestación de emociones a través del rostro, esta expresión puede denotar lo que sentimos interiormente; ya sea esta alegría, tristeza, amargura, etc.

De todos los conceptos anteriores podemos notar que la expresión no es otra cosa que el tipo lenguaje que utilizamos para exteriorizar nuestros sentimientos, es decir estos dos presupuesto expresión y lenguaje, se encuentran íntimamente relacionados y tienen en común servir de vehículo a la comunicación entre las personas.

Dado que la expresión es la manifestación concreta de uno o varios lenguajes, los seres humanos somos capaces de transmitir una infinidad de contenidos, sentimientos, ideas, anhelos, experiencias las cuales las exteriorizamos y que sirven para relacionarnos con los otros, a través de las diferentes formas de expresión. Por ellos e hace necesario observar las siguientes definiciones.

1.2.4. Definición de Lenguaje.

En relación a este tema vamos a revisar algunas definiciones dadas en el diccionario y por importantes pensadores acerca de lo que es el lenguaje:

“1.-Conjunto de palabras conque expresamos nuestras ideas y nuestros sentimientos. 2.-Idioma o lengua. 3.- Modo de expresarse. 4.- Estilo y modo de hablar y escribir, peculiar de cada cual. 5.-Conjunto de señales que dan a entender algo” (aristos, 2004)

Según Otto Jespersen, define al lenguaje como: “cualquier medio de comunicación entre las personas”. (Jespersen, 2012, pág. 13)

Vigotsky sostiene que: "El lenguaje es una función vital del ser humano, es uno de los procesos mentales que diferencia a los seres racionales de los demás seres vivos, es un instrumento del pensamiento, del progreso intelectual". (Vigotsky, 2012, pág. 13)

Según Flavell, J. ; " el lenguaje es el vehículo de los conceptos y de las nociones que pertenecen a todo el mundo y que refuerzan el pensamiento individual en un amplio sistema colectivo". (Flavell, 2012, pág. 14)

Según Sapir, "el lenguaje es un método exclusivamente humano, y no instintivo de comunicar ideas, emociones y deseos por medio de un sistema de símbolos producidos de manera deliberada". (Sapir)

Castro sostiene:

"la expresión oral es la capacidad de expresar oralmente los conocimientos adquiridos o las propias ideas, sentimientos y experiencias, de forma sintética, con una articulación y entonación correcta, con un vocabulario rico y adecuado y un estilo original y estético". (Castro, 2013, pág. 5)

De lo manifestado en los diversos conceptos llegamos a entender que este es el medio que nos permite comunicar nuestras ideas, expresar los sentimiento, utilizando las diversas formas del lenguaje que existen, cosa igual ocurre con la expresión, por ello decimos que se encuentran íntimamente ligadas.

Concibiendo que la expresión ser un derecho que les asiste a todos los hombres, es importante que lleguemos al análisis de lo que significan los derechos humanos para conocer la importancia que tienen estos en la vida del ser humano.

1.2.5. Definición de los Derechos Humanos.

Hombre y derechos humanos son dos conceptos que se encuentran íntimamente relacionados, pues es tan estrecha la línea que los separa, que no es posible definir lo uno sin recurrir a lo otro, en ese sentido el tratadista Pacheco Gómez manifiesta: "los derechos humanos se fundamentan en la naturaleza humana, tales derechos le son inherentes al hombre por el solo hecho de su naturaleza y esencia como seres humanos". (Gomez, 2015, pág. 22).

Por lo expuesto en esta cita, se entiende por derechos humanos, como los derechos que le pertenecen al hombre por tratarse de su propia naturaleza. Estos derechos consisten en la dignidad humana.

1.2.5.1 Dignidad Humana.

Humberto Nogueira referente a la dignidad humana nos dice: la dignidad de la persona es el rasgo distintivo de los seres humanos respecto de los seres vivos, la que constituye a la persona con un fin en sí mismo, impidiendo que sea considerada un instrumento o medio para otro fin, además de dotarlo de capacidad de autodeterminación y de realización del libre desarrollo de la personalidad.

Es importante señalar que, de la dignidad de las personas no se deriva solamente la libertad, sino también, la igualdad, los cuales son componentes básicos de los derechos humanos. El concepto de dignidad humana por lo tanto, no se traduce como individualismo; sino por el contrario reconoce el valor del hombre colectivo, en el sentido de que todo hombre puede exigir respeto a su dignidad ante el Estado, grupos y otras personas que poseen igual dignidad. Cada persona es un mundo diferente, que conviven con otros mundos, pero que pese a ser diferentes comparten una misma esencia “la dignidad humana”.

Los derechos basados en la dignidad humana no convierten al hombre en una “mónada”, según expresión de Marx, sino destacan su calidad de persona, impulsan al hombre a superarse y a lograr, dentro del marco social, su realización como ser humano. Esta realización no la consigue en forma aislada y egoísta, sino en la sociedad y persiguiendo finalidades no sólo dentro de las fronteras nacionales, sino con una perspectiva más amplia: la realización propia, entre la de millones de destinos, como hombre y ciudadano de un mundo. (Carpizo , 2011, p.7)

Los derechos humanos en general tienden a proteger y mejorar las condiciones de vida del ser humano, permitiendo un perfecto equilibrio de justicia en base a la protección de sus derechos mediante el uso de la normativa nacional, así como de la internacional.

Desde un punto de vista relacional, los derechos humanos se definen como condiciones que crean una relación integradora entre las personas y la sociedad, permitiendo a los individuos sean personas que se identifican consigo mismo y con los demás.

Es así que el estado se encuentra en la obligación de protegerlos y garantizarlos. El Ecuador no es la excepción pues al ser un estado constitucional de derechos y justicia, los derechos humanos están sobre la ley.

Al respecto el Dr. Jorge Carpizo manifiesta que:

Sobre la naturaleza de los derechos humanos existen dos perspectivas principales de desde hace muchos siglos. Una sostiene que los derechos humanos son aquellos que el Estado otorga en su orden jurídico. La segunda manifiesta que el Estado solo los reconoce y los garantiza en alguna medida. (Carpizo, Derechos Humanos Naturaleza y características, 2011)

El Dr. Ángel Sánchez Marín de la Universidad de Murcia sostiene:

Se entiende por derechos humanos aquel de los que es titular el hombre, no por graciosa concesión de las normas positivas, sino con anterioridad o independientemente de ellas, y por el mero hecho de ser hombre, de participar de la naturaleza humana. Consecuencia inmediata de lo anterior es que tales derechos son poseídos por toda persona, cualquiera que sea su edad, raza, sexo o religión, estando, por tanto, más allá y por encima de todo tipo de circunstancia discriminatoria. (Sanchez Marín, 2014, pág. 1)

Hector Faúndez L. define a los derechos humanos como:

“La prerrogativa que conforme al derecho internacional, tiene todo individuo frente a los órganos de poder, para preservar su dignidad como ser humano, y cuya función es excluir la interferencia del Estado en aéreas específicas de la vida individual” (Faundez, 2015, pág. 24)

Para Eréndira Salgado Ledezma:

Los derechos humanos son el conjunto de principios inherentes a lo que llamamos la naturaleza de la persona: facultades de actuar o disfrutar consustancialmente a su naturaleza que no proviene de ley alguna, sino de la calidad y atributos innatos de todo ser humano, que existen *per se* y no requieren de reconocimiento por parte del Estado; tienen como fundamento los atributos de la persona humana. Como son indispensable para el hombre que vive en una sociedad organizada se garantizan jurídicamente para asegurar su dignidad en los ámbitos: social, material e individual. (Salgado Ledezma, 2011)

Peces Barba manifiesta que:

Los derechos humanos constituyen un conjunto de facultades e instituciones que, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humana, las cuales deben ser reconocidas por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional, es decir una normativa nacional que garantice la protección de la persona en lo referente a su vida, a su libertad, a su participación política y social, o a cualquier otro aspecto fundamental que afecta el desarrollo integral de la persona dentro y fuera del Estado. (Peces, 2013)

El Dr. Luis Bazdresch al respecto expresa:

Los derechos humanos son las facultades que los hombres tienen, por razón de su propia naturaleza de las cosas y del ambiente en el que viven, para conservar, aprovechar y utilizar libre, pero lícitamente, sus aptitudes, su actividad, y los elementos de que honestamente pueden disponer, a fin de lograr su bienestar y su progreso personal, familiar y social. (Bazdresch, 2008)

1.2.6. Derechos Fundamentales.

Luigi Ferrajoli: destacado jurista italiano, propone tres criterios: para entender cuáles deben ser los derechos fundamentales.

El primer criterio se basa en el nexo entre derechos humanos y paz. Este criterio sugiere que los derechos fundamentales que deben estar garantizados son todos aquellos derechos vitales cuya garantía sea condición necesaria para la paz. Estos derechos son: el derecho a la vida y a la integridad personal, los derechos civiles y políticos, los derechos de libertad, pero también los derechos sociales para la supervivencia.

El segundo criterio se basa en el nexo entre derechos e igualdad. Este criterio sugiere que la igualdad debe verificarse principalmente en los derechos de libertad, para así garantizar el mismo valor en todas las condiciones sociales o personales, sean estas de nacionalidad, de sexo, de lengua, de religión, de opiniones políticas, etc.

El último y tercer criterio que nos proporciona el autor, se basa en los derechos fundamentales como leyes del más débil. Tal criterio sugiere que todos los derechos fundamentales son derechos del más débil en contraposición a la ley del más fuerte. En primer lugar el derecho a la vida de quien es más fuerte físicamente; en segundo lugar los derechos de inmunidad y de libertad contra el arbitrio de quien es más fuerte políticamente; en tercer lugar los derechos sociales que son derechos a la supervivencia a la supervivencia contra la ley de quien es más fuerte social y económicamente. (Ferrajoli, Derechos Fundamentales y Garantismo, 2015)

Conuerdo con el actor con respecto a estos criterios los cuales nos dan las pautas para entender en qué consisten los derechos fundamentales; sin embargo discrepo en el tercer criterio, en cuanto se refiere al derecho de inmunidad y libertad en contraposición al poder político solamente; considero que aquí se está minimizando al poder económico, el cual no pocas veces margina al ciudadano y lo priva y/o lo limita del pleno goce de sus libertades, por lo tanto, no solamente es el poder político que se contrapone al derecho de libertad, sino también el económico.

1.2.6.1 Garantías de los derechos fundamentales.

Se puede decir que las garantías son el mecanismo idóneo, que el ordenamiento jurídico utiliza, para brindar protección legal a los derechos, y asegurar su libre ejercicio, entre los ejemplos de garantías de derechos en el Ecuador está; la acción extraordinaria de protección, el habeas corpus, el habeas data, entre otros.

1.2.6.2 Límites de los derechos fundamentales.

La idea de que los derechos fundamentales son ilimitados es completamente errónea, dada la diversidad de derechos y pretensiones que el ordenamiento jurídico debe garantizar y proteger. Actualmente los textos constitucionales consagran los derechos fundamentales como inviolables, pero esto no significa que no tengan límites; de hecho las constituciones al autorizar determinadas conductas también delimitan sus alcances.

En relación a este tema José Luis Cea manifiesta que los derechos humanos: “se tratan de atributos que jamás tienen alcance absoluto, pues si lo poseyeran se convertirían en prerrogativas típicas, de un déspota que obra, con rasgos ilícitos o abusivos”. Ello no se contrapone a entender que el ser humano es el centro de la comunidad organizada, sino por el contrario, este se lo concibe como el reforzamiento de las garantías de una existencia pacífica y respetuosa por los derechos y la dignidad humana de las demás personas. Por lo tanto, reconocer que los derechos están sujetos a limitaciones, no significa restarle valor a estas facultades humanas. (Tórtora, 2010)

Obviamente no se pueden limitar derechos por caprichos o simples razones, sino que esta limitación debe estar debidamente justificada en la protección de otros valores y bienes jurídicos, igualmente garantizados por la Constitución.

La limitación de los derechos es una estrategia que busca solucionar el problema que surgen en cuanto a colisión entre derechos. Tener derechos ilimitados resulta muy peligroso, solo contribuiría al caos social y al atropello de otros derechos, en la medida que cada quien podría hacer valer sus pretensiones por sobre la dignidad de otras personas, o sobre cualquier orden social previamente establecido.

1.2.7. Libertad de Expresión.

El derecho a la libertad de opinión constituye la facultad de la persona para expresar de cualquier forma y por cualquier medio, sin censura previa, su universo moral, cognitivo y simbólico, vale decir, lo que tiene su origen y desarrollo en la esfera psíquica de la persona y es explicitado de propia voluntad (lo que cree, piensa, sabe o siente), a través de ideas y juicios de valor (sin que ellos constituyan en sí mismos vejaciones o insultos, innecesarios para expresar ideas), los que por su naturaleza, son subjetivos, pudiendo intercambiarlos y difundirlos. Tal derecho incluye el guardar silencio y no emitir opinión. (Nogueira Alcalá, 2004)

Tal como se analiza en la cita, la libertad de expresión es aquel postulado que nos permite exteriorizar nuestros sentimientos, ideas, pensamientos, es decir ella nos permite comunicarnos con el universo, de diversas maneras, estas pueden ser; hablando, escribiendo o a través del lenguaje corporal o gestual. De esta manera deducimos que la libertad de expresión no es otra

cosa que el postulado que nos permite a las personas expresarnos de cualquier forma y sobre cualquier asunto frente al mundo exterior.

1.2.7.1. Libertad de expresión como derecho.

Como lo hemos manifestado en líneas anteriores, el derecho de libertad de libertad de expresión se configura como un derecho fundamental, en primer lugar: por el simple hecho de ser inherente la naturaleza humana de las personas, por lo tanto gozan de las mismas características que los demás derechos, es decir es un derecho universal, inalienables, irrenunciables, imprescriptibles, indivisibles y progresivos.

En segundo lugar: es un derecho fundamental por encontrarse consagrada en la dogmatica nacional e internacionales como es la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, y los demás pactos y convenciones internacionales en materia de derechos humanos, así como la Constitución y el orden jurídico nacional establecido.

En tercer lugar este derecho es fundamental por considerarse como la ley del más débil, frente a ley del más fuerte. Es decir la ley del ciudadano que es la más débil contra la ley de quien es más fuerte social, política y económicamente.

1.2.8. Justificación de la libertad de expresión.

Para llegar hasta la justificación del derecho de libertad de expresión primero debemos hacernos las siguientes preguntas: ¿Por qué debe una persona tener el derecho a expresar un punto de vista con el que no estamos de acuerdo? ¿Qué valor importante se está tutelando al permitir a un sujeto defender ideas que sabemos que están equivocadas?. Para poder dar respuestas a estas interrogantes se han propuesto al menos tres tipos distintos de justificación de la libertad de expresión, que sirven para fundamentar su importancia, estas son: “a) el argumento sobre el descubrimiento de la verdad; b) el argumento de la auto-realización personal, y c) el argumento de la participación democrática”. (Carbonell, 2014)

1.2.8.1 *Búsqueda de la Verdad.*

La verdad es actualmente uno de los valores más importante para el hombre, pero para llegar hasta ella, principalmente es necesario dejarnos llevar por la lluvia de ideas que puedan surgir en relación a una cosa o hecho determinado; es decir permitiendo que cualquier persona se expresa sobre algún tema en particular, es lo que se conoce como: “el mercado de ideas” tal como el jurista estadounidense Oliver Wendell Holmes manifiesta: “ (...)al ansiado bien supremo se llega mejor a través del libre intercambio de ideas; de que la mejor prueba a la que pueda someterse la verdad es la capacidad de pensamiento para imponerse a un mercado en el que entre en competencia con pensamientos contrarios”.

En esta cita el autor apela a la capacidad de razonamiento que tiene el hombre, para poder llegar a la verdad mediante el contraste y comparación de las ideas que provienen de distintos entes y por ende con diversos tintes o matices. En tal sentido no podremos llegar a saber si tal o cual postulado es cierto, a menos que tengamos a la vista todas las circunstancias o puntos de vistas pertinentes al caso, siendo esta la única forma en la que un individuo pueda formarse un criterio propio acerca de la verdad.

Estoy de acuerdo con el autor con respecto al intercambio de ideas, sin embargo considero importante que tengamos en cuenta, que dentro de este “mercado de ideas” no siempre tienen acceso todas las ideas, ya que podría haber ideas que son verdaderas y que no salen a la luz pública, mientras que otras que son falsas se dispersan con facilidad. (Carbonell, 2014)

1.2.8.2. *La auto-realización personal.*

Miguel Carbonell al respecto nos expresa que: La libertad de expresión permite realizarnos como personas, ya que nos impulsa a crecer intelectual y moralmente, y al encontrarnos expuestos a una diversidad de ideas, pensamientos y noticias, podemos ir forjando nuestra propio criterio, es decir nuestra propia personalidad; además la libertad de expresión nos permite ser individuos más maduros y reflexivos con respecto a la realidad, con lo cual nos beneficiamos no solamente nosotros mismos, sino también la sociedad en la que vivimos.

Esta reflexión nos da a entender que la libertad de expresión juega un papel determinante en nuestras vidas, y que sin el ejercicio de ella, no podríamos allegarnos a la infinita gama de

información disponible, que nos permita tomar lo que nos es útil o, así también, no nos permitiría descartar tipos de conductas que consideráramos equivocadas.

En resumen sin el ejercicio de la libertad de expresión, no podríamos llegar a auto-realizarnos, dicho de otro modo, no podríamos cultivar nuestro propio criterio como personas, y por ende no alcanzaríamos el ideal de la felicidad. (Carbonell, 2014)

1.2.8.3. Participación democrática.

Según (Carbonell, 2014): La libertad de expresión y su ejercicio permite a los ciudadanos comprender los asuntos de relevancia política, y participar ampliamente en la construcción del sistema democrático. La libertad de expresión nos permite desarrollar el principio democrático de la rendición de cuentas, hacer visibles los actos de gobierno y discutir sobre las mejores alternativas en materia de políticas públicas. La libertad de expresión también permite alimentar las campañas partidistas, confrontar las ideas de los candidatos, ejercer la crítica contra los malos funcionarios, proponer modelos más funcionales en la forma de gobierno, etc.

De esta manera queda claro, que la libertad de expresión es considerada la base del sistema democrático, al permitir a los ciudadanos sean partícipes de la vida pública, llevando los asuntos de relevancia política a la luz pública, para que las personas tengan conocimiento de los actos del gobierno, y de esta manera sean capaces de aprobar o desaprobado las políticas a través del discernimiento; de esta forma se va tejiendo poco a poco el sistema democrático a través del dialogo y el debate público, en la que podamos aportar con ideas que nos puedan beneficiar a todos.

Vale la pena destacar que la libertad de expresión también fortalece la participación democrática, en el sentido que permite las posturas políticas que en algún momento son minoritarias, puedan convertirse en mayoritarias, por ejemplo, los partidos que hoy en día son minoritarios pueden expresar su crítica al gobierno y ofrecer a los ciudadanos las propuestas alternativas que ellos consideren más adecuadas. De esa manera los ciudadanos pueden valorar las propuestas y darle a ese partido su respaldo a través del sufragio. Así contribuye la libertad de expresión en la construcción democrática de una sociedad.

1.2.9. Doble Dimensión de la Libertad de Expresión.

Según la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión: la jurisprudencia interamericana ha catalogado a la libertad de expresión como un derecho de dos dimensiones; la primera consiste en una dimensión individual, es decir se refiere al derecho que tiene cada persona a expresar sus propios pensamientos, ideas e informaciones; y la segunda que consiste en una dimensión social o colectiva, que se refiere al derechos de la sociedad a recibir información de cualquier índole, así como el conocer los pensamientos y las ideas de las otras personas.

Siguiendo esta misma línea, se ha manifestado que la libertad de expresión es el medio que se utiliza para el intercambio de información e ideas entre las personas y para la comunicación masiva entre los seres humanos, en este sentido para el ciudadano común es tan importante conocer la información u opinión ajena, así como lo es, el derecho de emitir su propia opinión o información.

De esta manera se concluye que un determinado acto de expresión implica simultáneamente las dos dimensiones, por lo cual se dice, que si se llegase a afectar el derecho a la libertad de expresión, este afectaría el derecho de quien quiere difundir una idea o una información, y el derechos de los miembros de la sociedad a conocer esa idea, o esa información.

Además afirma la relatoría que, el derecho a emitir y recibir opiniones e informaciones ajenas, les pertenece a todos, tal es así, que se necesita realizar esfuerzos para que se viabilice el acceso al debate público en condiciones iguales y sin discriminación alguna, esto significa incluir a todos los sectores sociales para garantizar el efectivo ejercicio del derecho de libertad de expresión. (Relatoria Especial, 2010)

1.2.10 La libertad de expresión de un gobernante.

El ejercicio de la libertad de expresión no está sujeto al uso exclusivo de la población civil, sino que también comprende el ámbito de los gobernantes y funcionarios públicos; pues quienes ejercen la administración pública, también son personas, y por lo tanto gozan de igual derecho a expresarse libremente; por ejemplo, cuando un presidente, ministro o cualquier funcionario público, se expresa, cuestionando la conducta de un periodista en cuanto a la poca de ética y falta de profesionalismo que muestran al ejercer su trabajo. Vale la pena preguntarse:

¿constituye esto un abuso de poder de parte del gobernante o simplemente está ejerciendo su derecho a la libertad de expresión? En todo caso, adoptando una postura liberal y democrática, la situación sería la siguiente: el periodista afectado por tal expresión, podría tener la posibilidad de hacer uso de su derecho a responder públicamente, como forma de que todas las personas puedan beneficiarse con el libre intercambio de ideas y opiniones, en un mercado libre de interferencias. (Carrión, 2012)

Si el caso fuera a la inversa; y la persona afectada fuera el gobernante o funcionario público, cuya conducta resulte ser cuestionada por el periodista, ¿no gozaría este del mismo derecho que el periodista del ejemplo anterior?

Por supuesto que se debe entender, que el derecho a expresarse no es lo mismo que tener potestad de imponer su voluntad, por sobre el derecho y la dignidad de las demás personas. Hay quienes piensan que por el hecho de poseer el poder, tienen los derechos de imponer su voluntad a cualquier precio.

Es importante tener presente, que las autoridades públicas gozan de la potestad de hacer cumplir sus mandatos, siempre que estos mandatos estén revestidos de legalidad. Es decir que quienes detentan el poder hacen valer sus mandatos en la medida que no vulneran los derechos de sus representados.

Del mismo modo, Tampoco resulta igual la libre expresión de gobernantes o periodistas sobre asuntos de interés público, que exponer temas irrelevantes contra ciertas personas por simple desagrado o antipatía.

1.2.11 Límites al Derecho de Libertad de Expresión

La libertad de expresión al igual que los demás derechos fundamentales no es un derecho absoluto, al respecto (Cañizales, 2012) expresa: La libertad de expresión e información no es un derecho absoluto, en consecuencia, se encuentra sujeto a diversas restricciones, que en forma explícita o implícita, establecen cuáles son sus contornos y determinan hasta dónde se encuentra garantizado y protegido. Tales restricciones deben ser entendidas, según la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como aquellas conductas definidas legalmente como generadoras de responsabilidad por el abuso en el ejercicio de este derecho fundamental.

Aquí el autor utiliza la palabra restricción, para describir al contorno dentro del cual se debe desarrollar el derecho a la libertad de expresión; sin embargo, es importante señalar que no es lo mismo hablar de restricciones que de límites, pese a que ambos surten un similar efecto en el ejercicio de la libertad de expresión; es importante dejar en claro que, mientras el primero implica un impedimento directo al ejercicio de la libertad de expresión, el segundo establece el contorno hasta donde debe llegar el ejercicio de este derecho, justamente para proteger otros derechos que podrían entrar en colisión.

Una vez establecidas estas diferencias, es importante recalcar que la libertad de expresión pese a ser concebido como un derecho fundamental muy valiosos que tiene el hombre, este, no es absoluto, sino que se encuentra sometido a ciertas limitaciones, tales como los derechos y libertades de los demás.

No se debe considerar a estas limitaciones como algo negativo, que atenta al derecho de las personas, sino todo lo contrario, estos límites son los que direccionan el correcto ejercicio de la libertad de expresión, con el objeto de establecer un equilibrio entre los derechos, y así garantizar un orden social que sea legítimo y a la vez funcional.

1.2.12 Restricción de la Libertad de Expresión.

En el párrafo anterior habíamos dicho que no es lo mismo hablar de límites que de restricciones, pues ya mencionamos sobre los límites, ahora nos enfocaremos en las restricciones.

Como habíamos ya aclarado anteriormente, la restricción de la libertad de expresión, no es otra cosa que el impedimento directo del mencionado derecho.

Según Cabanellas, se denomina restricción a la "limitación o disminución de facultades o derechos" (Cabanellas G. , 2003)

La restricción pese a ser un término distinto al de límite, según Cabanellas viene a generar un efecto muy similar al del caso de la limitación, es decir, genera una disminución en el ejercicio del derecho, en el sentido, que si una persona desea expresarse sobre cierto tema en particular, este se vería restringido de hacerlo por parte de un tercero; y de esta forma se

estaría limitando la atribución natural que tiene toda persona a expresarse sobre cualquier tema, de cualquier forma y, sin ningún impedimento.

Es importante señalar que existen principalmente dos diferentes tipos de restricción, la primera se produce como violación directa, por abuso del poder, al impedir su ejercicio de forma previa; mientras que la segunda se producen por encontrarse previamente establecido por la ley, para proteger un bien mayor.

Un ejemplo de la primera restricción sería “la censura previa”, por parte de quien tiene el poder de hacerlo; y un ejemplo de la segunda restricción sería “ la prohibición de fomentar el odio nacional, racial o religioso” establecidas en las normas nacionales e internacionales.

1.2.13 Abuso ejercicio de Libertad de Expresión.

Se debe entender que no siempre todo debe estar a favor de quienes ejercen la libertad de expresión, de hecho hay quienes actúan de muy mala fe, invocando este derecho fundamental, para esconder sus verdaderas intenciones de causar daño, o muchas veces simplemente desconocen los límites o no respetan las libertades o derechos de los demás.

En relación a este asunto (Nogueira, 2004) nos dice: fuera de dicho ámbito, como es el de los relatos de hechos o acontecimientos falsos o rumores, la falta de adecuada contrastación o actuación de mala fe en la transmisión de información o involucramiento de ámbitos de la vida privada de las personas en ámbitos que no dañan a terceros o que no afectan el orden público y no tienen trascendencia pública, no corresponden al ejercicio de un derecho, están al margen del ordenamiento jurídico y la sociedad puede formular el reproche social que considere adecuado.

En pocas palabras Nogueira nos da a entender que quienes no actúen según su propia conciencia y responsabilidad dentro de los límites del ejercicio y el respeto de los derechos y libertades de los demás, serán merecedores del reproche y la sanción por parte de la sociedad.

1.2.14 Breve Análisis de los avances en la Constitución del 2008 con respecto a la constitución de 1998.

En palabras de Miguel Carbonell: la Constitución del 2008 ha iniciado una dinámica reformadora que se ha extendido a casi todos los ámbitos del ordenamiento jurídico ecuatoriano. A partir de esa fecha se han podido observar importantes avances legislativos, en materia penal, general procesal, y cuestiones vinculadas con las garantías constitucionales de los derechos (...) en resumidas cuentas, lo que se observa es un movimiento muy intenso de renovación y cambio: hasta donde mi información alcanza, ningún otro país de América Latina ha hecho tantas modificaciones jurídicas tan profundas y de tanto alcance como las que acabamos de mencionar. Es algo de lo que se pueden sentir legítimamente orgullosos todos los habitantes del Ecuador. (Ferrajoli, Derechos Fundamentales y Garantismo, 2015)

Consciente de los asertos del maestro Carbonell, me permito seguir esta misma línea de pensamiento, señalando que nuestra Constitución del año 2008, consagra al Ecuador, como un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, en el cual la protección de los derechos es la piedra angular sobre la cual descansa el ordenamiento jurídico vigente, en el sentido de que no solo desarrollan los derechos reconocidos en la anterior carta política de 1998, sino que también reconoce otros nuevos, pasando del estado legal de derechos al estado constitucional de derechos.

La Constitución del 2008 trajo consigo el compromiso de un cambio sustentado en una nueva imagen de institucionalidad estatal, con la finalidad de construir una sociedad más justa, equitativa y solidaria, que la previamente establecida en las anteriores cartas políticas. Uno de los ejes principales de este cambio fue el de introducir la figura del buen vivir o *Sumak kawsay* concepción construida históricamente por los pueblos indígenas, como instrumento de transformación de un nuevo paradigma constitucional, hechos estos que no constaban en la constitución de 1998 denotando el avance al que se refiere el maestro Carbonel y del cual nos sentimos orgullosos los ecuatorianos,.

La Constitución del 2008 contiene al Buen Vivir, principalmente en dos partes, una primera parte que es la dogmática y que hace referencia a "los derechos del buen vivir"; y otra, la segunda, que es la parte orgánica y se refiere al: "Régimen del Buen Vivir".

En cuanto a los derechos del buen vivir, estos están distribuidos en ocho secciones, tales como: (1) agua y soberanía alimentaria (2) un ambiente sano, (3) comunicación e información (4) cultura y ciencia (5) la educación, (6) hábitat y vivienda (7) la salud, (8) trabajo y universalidad de la seguridad social.

A mas de los mencionados también están; los derechos de las personas y grupos de atención prioritaria; los derechos de las comunidades, pueblos y nacionalidades; los derechos de participación; los derechos de libertad, los derechos de la naturaleza, y los derechos de protección.

De la revisión constitucional, se evidencia la eliminación de la categorización y clasificación tradicional de los derechos, lo hace con el propósito de dar énfasis al carácter complementario y la igual jerarquía que tienen todos los derechos recogidos en la diferentes normas para darles el rango constitucional. En lugar de la ordenación que existía de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales como lo establecía la Constitución de 1998.

La Constitución del 2008 realiza una división distinta para referirse a los diferentes derechos: del buen vivir, de participación, de libertad, etc. Incluso para referirse a los derechos colectivos, los denomina “derechos de las comunidades, pueblos y nacionalidades”, pero al mismo tiempo señala que se pueden exigir otros derechos, su artículo 10 establece; que son titulares de estos derechos las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos, y en su art. 11 numeral 1 dispone: que todos los derechos pueden ser exigidos de forma individual o colectiva ante la autoridad competente.

Esta ampliación de derechos no es la única innovación de la Constitución del 2008, sino que va acompañada también con la ampliación de sus debidas garantías para que estos puedan efectivizarse, ella desarrolla una gama más amplias de garantías constitucionales. Estas garantías en sentido amplio, son los medios que disponen las personas o los colectivos, para hacer efectivo sus derechos constitucionales.

Notemos la existencia de nuevas garantías constitucionales las cuales son: la acción de acceso a la información pública (art. 91), la acción por incumplimiento (art. 93), además se crea la acción extraordinaria de protección (art. 94 y 437), algo que no existía en la constitución anterior de 1998.

Además de las mencionadas garantías, la Constitución del 2008 establece como garantías de los derechos, a las garantías normativas emitidas por los órganos de potestad normativa, en el sentido que obliga a estos a adecuar las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la constitución y los tratados Internacionales (art. 84), de la misma forma ocurre con la realización de políticas públicas, las cuales deben guardar armonía con las referidas

disposiciones constitucionales (art. 85) y la participación ciudadana que se garantiza en el control de la política y servicio público (art. 85 inciso final).

En cuanto al “Régimen del Buen Vivir” que habíamos mencionado en líneas anteriores, este se refiere a un sistema compuesto por el conjunto de instituciones, políticas, normas, programas y servicios que son utilizados por el Estado para lograr el efectivo desarrollo y goce de los “derechos del buen vivir”, y en general de todos los derechos de una forma más incluyente y equitativa. (art. 340)

Otra de las novedades que vale la pena señalar en la actual Constitución es la incorporación de un nuevo poder del estado: “la Función de Transparencia y Control Social,(Quinto poder) (art. 204). Esta función nueva del Estado tiene como tarea principal la de controlar y fiscalizar las actividades del sector público, y dentro de los que la conforman se encuentra; el Concejo de Participación Ciudadana, la Defensoría del Pueblo, la Contraloría General del Estado y la Superintendencias

Gracias a esta nueva función del Estado la Defensoría del Pueblo es elevada a la categoría superior de poder público, desde donde podrá realizar actividades de control y fiscalización a las entidades de servicio público y así exigir de forma más eficaz el cumplimiento de los derechos constitucionales de las personas ante el Estado.

Otra de las importantes novedades que se deben destacar en este análisis, es lo que trata el “Título III Capítulo Segundo” art. 417, cuando dispone que los tratados e instrumentos internacionales de derechos humanos ratificados por el Ecuador, deberán ser aplicados conforme al principio de no restricción de derechos, de aplicabilidad directa y de cláusula abierta establecida en la constitución.

De la misma forma y en el mismo capítulo, se eleva a la Corte Constitucional a la categoría superior de Máximo Órgano de interpretación y control constitucional, y de administración de justicia en materia constitucional y con jurisdicción en todo el país (art. 429); además se le otorga la potestad de interpretar los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Ecuador, y de emitir sentencias con carácter vinculante sobre dicha materia (art. 436 numeral 1).

Referente a la Constitución de 1998 los derechos humanos seguían un orden tradicional, los cuales se clasificaban en; derechos civiles, los derechos políticos, los derechos económicos,

sociales y culturales, los derechos colectivos y para su estudio se los dividía en primera, segunda y tercera generación.

Entre los mecanismos existentes para garantizar los derechos de los ecuatorianos figuraban: el Hábeas Corpus, el Habeas Data, el Amparo; las mismas que iban acompañada por la figura de la Defensoría del Pueblo, el cual es el órgano de jurisdicción nacional, encargado de promover y patrocinar los mecanismos de garantías mencionados, con la finalidad de velar por el cumplimiento de los derechos fundamentales de los ciudadanos que la constitución garantizaba. Como lo establecía la Constitución de 1998 en su artículo 96.

Que decir, en cuanto a la división política del estado, el cual según la Constitución del 98 las funciones del mismo eran tres; el poder ejecutivo, el poder legislativo, y el poder judicial, haciendo nombre a la carta política.

No existía un sistema de desarrollo efectivo por parte del Estado, que garantice y materialice el goce pleno de los derechos consagrados en la constitución de una forma incluyente, equitativa y progresiva.

1.2.15 Derecho de Libertad de Expresión en la Constitución Ecuatoriana.

Por tratarse de gran interés para este trabajo realizar un acercamiento al tema de Libertad de Expresión, me permito efectuar una breve revisión sobre los alcances de esta Constituciones en relación a este derecho.

Referente a la Carta política de 1998, en cuanto al derecho a la libertad de expresión, en el Capítulo, II “De los Derechos Civiles” pese a que consagraba en su texto constitucional el derecho de libertad de opinión y expresión del pensamiento, en todas sus formas y a través de cualquier medio de comunicación, también dejaba constancia sobre las responsabilidades que esta llevaba consigo y que debían estar previstas en las leyes (art. 23, numeral 9)

La constitución del 2008 en cambio, en su Capítulo Sexto dentro de los “Derechos de Libertad” reconoce este mismo derecho de opinión y expresión del pensamiento en todas sus formas y manifestaciones, es decir no limita este derecho solamente a los medios de comunicación, sino que lo extiende a cualquier que sea su naturaleza de manifestación; dejando implícita la responsabilidad ulterior, a la cual se refiere el artículo anterior (art. 66 numeral 6).

Pero además a renglón seguido, uno de los avances más significativos de la constitución vigente del 2008, es la incorporación de la figura del derecho a la réplica, misma que establece; que toda persona en caso de ser agraviada por informaciones sin pruebas o inexactas puedan realizar su correspondiente réplica o respuesta, para exigir su inmediata rectificación (art. 66 numeral 7). Es importante resaltar que el derecho a la réplica no era contemplado como parte del ejercicio de libertad de expresión por la anterior constitución de 1998.

Luego de este breve análisis, me permito resaltar la importancia que merece la nueva figura en la Constitución, como es el "Régimen del Buen vivir" contemplado en la "Sección Séptima" de nuestra Norma Suprema vigente la cual obliga al Estado a formular sus políticas públicas de comunicación con respeto irrestricto a la libertad de expresión y los derechos de comunicación consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos.

Para esto, con la finalidad de asegurar el ejercicio de los derechos de comunicación, información, y la libertad de expresión; así como, para fomentar la participación ciudadana; nuestra Constitución dispone la conformación del sistema de comunicación social, con la implementación de la política pública, la normativa, la presencia de instituciones de actores de carácter tanto públicos como privados, así como de ciudadanos y comunitarios que se integran de forma voluntaria al sistema; y por consiguiente se establece que la organización, así como su funcionamiento, y las formas de participación ciudadana deberán ser definidas por la ley (art. 384). Es decir ya se hace mención de una Ley que se encargue de la organización y funcionamiento de este sistema de comunicación social.

Es importante resaltar que la "Disposición transitoria primera" de la Constitución vigente del 2008, establece claramente en su numeral 4, la creación de la Ley de Comunicación, en el cual dispone un plazo no mayor a trescientos sesenta días para aprobar dicho cuerpo legal.

1.2.16 La Ley - características y jerarquía.

Luego de haber realizado una breve reseña de la constitución del 2008, y antes de adentrarnos al estudio de la ley Orgánica de Comunicación, considero de suma importancia para la realización del presente trabajo, el tener en claro al rol que la ley desempeña en la sociedad, tomando en cuenta para esto, las características básicas que conforman su estructura y la jerarquía que ocupa esta en relación a la Constitución.

Con respecto a su jerarquía, Hans Kelsen manifiesta que: El derecho se constituye como la unidad interna perfecta que se presenta como una pirámide, en cuya cúspide se encuentra la Constitución, y en cuya base están los hechos jurídicos, entre estos extremos se escalonan gradualmente una serie innumerable de preceptos jurídicos, los que reglamentan la conducta desde lo más general y abstracto, que está cerca a la cúspide, a lo más concreto y particular, que está cerca a la base. (Ortega Jaramillo, 1999)

Con respecto a las características básicas que conforman la estructura de la ley, y por ende el rol fundamental que ella desempeña dentro de una la sociedad el Dr. Rodrigo Borja Cevallos expresa lo siguiente: “las normas jurídicas a diferencia de las otras normas que hay en la sociedad, se caracterizan por su bilateralidad, generalidad, imperatividad y coercitividad”. (Borja Cevallos, 2007)

La bilateralidad se refiere a la relación entre diversos sujetos y a la mutua correspondencia de deberes y derechos. Es decir, la norma jurídica tiende a entrelazar a distintas personas y a delimitar la esfera de sus respectivas atribuciones. En este sentido las normas jurídicas regulan las acciones humanas que de algún modo entran en contacto con otras acciones humanas.

La generalidad se refiere a lo colectivo, a lo impersonal. La ley procede por abstracción es decir, sin tomar en cuenta personas y relaciones individualizadas, sino tipos comunes de conductas que corresponden al curso general del acontecer social.

La imperatividad se refiere a que la norma lleva implícita un precepto legal; es decir la ley es siempre imperativa: manda, prohíbe o permite. Ello implica un mandato y entraña una obligación impuesta a las personas por una voluntad exterior y superior a la suya.

Finalmente otra de las características de la norma jurídica es la coercitividad, esto significa que la ley es esencialmente coercible, es decir exigible por la fuerza. Es inconcebible el hecho de que una norma jurídica no se halle respaldada por la fuerza para la eventualidad de que individuos o corporaciones le nieguen obediencia. Lo cual no significa que toda norma ha de cumplirse por este medio. La fuerza en ella solamente es el último recurso contra quienes se resisten a acatarla mas no el único modo como puede ella ejecutarse. El derecho aspira a ser obedecido espontáneamente y solo cuando esto resulta imposible hace uso de su aparato compulsivo para asegurar su eficacia.

De los conceptos citados se deduce, que la ley es la norma imperativa de conducta social, que manda, prohíbe o permite y de ser necesario utiliza la coerción, para regular la conducta

humana al momento que sus acciones entran en conflicto con otras acciones humanas. Así mismo, Cabe resaltar que la ley, dentro de la pirámide kelseneana desempeña el rol de reglamentar la conducta social desde lo más general y abstracto que se encuentra en la cúspide (mandatos constitucionales) a lo más concreto y particular que se encuentra en su base (hechos jurídicos).

Además por el hecho de encontrarse ubicada por debajo de la cúspide de la pirámide kelseneana, esta se convierte en una norma jurídica de menor jerarquía en relación a la Constitución, lo cual significa que sus disposiciones no deben contraponerse a las disposiciones de mayor jerarquía como son las establecidas por la Constitución, y si lo hace, estas carecerían de toda eficacia jurídica.

1.3 Antecedente Histórico sobre el Marco Regulatorio de la Comunicación en el Ecuador

En el gobierno de la dictadura militar del General Rodríguez Lara, se crea el primer instrumento jurídico de regulación de la comunicación, conocido como Ley de Radiodifusión y Televisión, establecido por Decreto Supremo No. 256, publicado en el Registro Oficial No. 785 del 18 de Abril de 1975, y que tiene carácter de vigente.

Posteriormente se crea otro instrumento jurídico conocido como Ley Especial de Telecomunicaciones publicada en el registro oficial No. 996 con fecha 10 de Agosto de 1992, y su última reforma fue realizada el 13 de Octubre del 2011, también vigente. Cabe destacar que se hicieron reformas en ambos instrumentos.

1.3.1. Ley de Radio Difusión y Televisión.

La Ley No. 000, publicada en el Registro Oficial 691 de 9 de Mayo de 1995 reformó la Ley de Radiodifusión y televisión y agregó el Título I en el que se declara al Concejo Nacional de Radiodifusión y Televisión, y a la Superintendencia de Comunicaciones como organismos de atribución pública en materia de radiodifusión y televisión (artículo 5-A).

Entre estas atribuciones al Concejo de Radiodifusión y Televisión le correspondían las siguientes: a) la de velar por el pleno respeto a las libertades de información, de expresión del

pensamiento y de programación; c) así también como el de regular y controlar la calidad artística cultural y moral de los actos o programas de las estaciones de radiodifusión en todo el territorio nacional (artículo 5-E, literal f, g, h).

En lo concerniente a la Superintendencia de Telecomunicaciones le correspondían las siguientes atribuciones: a) el de imponer las sanciones pertinentes que la Ley y el reglamento le faculte; b) así como el de ejecutar las Resoluciones del Concejo Nacional de Radiodifusión y Televisión (artículo 5-F, literales f, g).i

En relación a las responsabilidades el mencionado Instrumento Legal establece que todas las estaciones gozarían de plena libertad para realizar sus programas y, en general para el desenvolvimiento comercial y profesional, sin otras limitaciones que las establecidas en la Ley (artículo 39).

De igual forma esta norma legal en su artículo 41 disponía que la responsabilidad por los actos y programas o las expresiones vertidas por o a través de las estaciones de radiodifusión y/o televisión, tipificados como infracciones penales debían ser juzgados por un juez particular previo acusación particular de conformidad con el Código de Procedimiento Penal. En el caso de las demás infracciones de carácter técnico o administrativo en que incurrían los concesionarios o las estaciones, estas serían sancionadas o juzgadas de acuerdo a lo que disponía la Ley de Radiodifusión.

Sin embargo este artículo fue sustituido por la Ley No. 000, publicada en el Registro Oficial 691 del 9 de mayo de 1995.

En el artículo 58 la Ley de Radiodifusión y televisión establecía ciertas prohibiciones tales como: las de emitir mensajes de carácter particular que sean competencia del servicio estatal de telecomunicaciones, salvo los destinados a las aéreas rurales donde no llegue dicho servicio, y a excepción de los casos de emergencia, catástrofes, enfermedad, accidente o conmoción social, partes mortuorios, citaciones o informaciones relativas a las actividades de organizaciones o grupos sociales.

Se prohibía difundir directamente bajo su responsabilidad actos o programas contrarios a la seguridad interna o externa del Estado, sin perjuicio de las libertades de información y expresión garantizadas y regulada por la Constitución Política de la República y de las leyes.

Se prohibía promover la violencia física o psicológica utilizando niños, mujeres, jóvenes o ancianos, incentivar, motivar o realizar el racismo, el comercio sexual, la pornografía, el consumo de drogas, la intolerancia religiosa o política, y otros actos análogos que afecten a la dignidad de las personas.

Se prohibía transmitir, cartas, notas o comentarios, que no estén debidamente respaldados por la firma o identificación de sus autores, salvo el caso de comentarios periodísticos bajo seudónimos que corresponda a una persona de identidad determinable.

Se prohibía transmitir noticias basadas en supuestos que puedan producir perjuicio o conmoción social o pública. Además se señalaba que si estas infracciones fueren tipificadas como infracciones penales, estas serían juzgadas por un juez de lo penal, pero si las mismas infracciones solo se trataran de faltas técnicas o administrativas, su juzgamiento le corresponderá a la Superintendencia de Telecomunicaciones.

También se prohibía hacer apología de los delitos y de las malas costumbres, así como el de revelar hechos y documentos no permitidos por las leyes, en la información o comentario de actos delictuosos.

Así mismo se prohibía omitir de la procedencia de noticias o comentarios, cuando estos no eran de responsabilidad directa de la estación.

Es importante tomar en cuenta que este artículo fue reformado por la Ley No. 000, publicada en el Registro oficial 691 del 9 de mayo de 1995; y posteriormente reformado por la Ley No. 89 publicada en el Registro Oficial 699 del 7 de Noviembre del 2002.

En cuanto a las obligaciones sociales que tenían las estaciones de radio y televisión, establecidas en el artículo 59 de la Ley en mención; se encuentra la obligación de prestar ciertos servicios sociales gratuitos al Estado tales como; la transmisión en cadena de los mensajes o informes del Presidente de la República, del Presidente del Congreso Nacional, del Presidente de la Corte Suprema de Justicia, del presidente del Tribunal Supremo Electoral, y de los Ministros de Estado y funcionarios Gubernamentales que tengan este rango. Resaltando que estos espacios eran destinados exclusivamente para la información de las actividades de las respectivas funciones, ministerios y organismos públicos.

Estas obligaciones también incluían, las transmisiones en cadenas de informativos, partes o mensajes de emergencia del Presidente de la República, Concejo de Seguridad Nacional,

Miembros de Gabinete, Gobernadores de Provincia, Comandantes de Zonas Militares, y Autoridades de salud.

Cabe señalar que este artículo fue reformado por la Ley No. 000 publicada en el Registro Oficial 691 de 9 de mayo de 1995.

Finalmente con respecto al régimen sancionatorio el artículo 71 de la Ley de radiodifusión y Televisión autorizaba a la Superintendencia de Telecomunicaciones a imponer sanciones a las estaciones de radio y televisión por las infracciones de carácter técnico o administrativas previstas en la ley y el reglamento; dichas sanciones incluían: amonestaciones escritas, multas económicas, suspensión del funcionamiento por reincidencia de una misma falta de carácter técnico o administrativo o por mora en el pago de las tarifas o derechos de concesión. (T., 2011)

1.3.2 Ley Especial de Telecomunicaciones.

La Ley Especial de Telecomunicaciones por su parte establece que el espectro radioelectrónico es un recurso natural de propiedad exclusiva del Estado y como tal constituye un bien de dominio público cuya gestión administración y control corresponde al Estado (artículo 2). Por consiguiente la misma Ley establece que es responsabilidad del Estado dirigir, regular y controlar todas las actividades de telecomunicaciones (artículo 7).

Es importante resaltar lo que establece su artículo 11 con respecto al USO PROHIBIDO; en el cual se prohíbe usar los medios de telecomunicaciones contra la seguridad del Estado, el orden público, la moral y las buenas costumbres. Además se señala que la contravención de esta disposición será sancionada de conformidad con el código penal y las demás leyes pertinentes.

Además esta Ley establece el DERECHO AL SECRETO DE LAS TELECOMUNICACIONES, en el cual se garantiza el derecho al secreto y a la privacidad de las telecomunicaciones, para lo cual se prohíbe a terceras personas interceptar, interferir, publicar o divulgar información cursada mediante los servicios de telecomunicaciones sin consentimiento de las partes (artículo 14).

En cuanto al CONTROL EN CASOS DE EMERGENCIAS, se dispone que en caso de guerra o conmoción interna, emergencia nacional, regional o local, declarada por el Presidente de la

República, el Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas, tomará el control directo e inmediato de los servicios de telecomunicaciones durante el tiempo que dure la emergencia (artículo 15).

El ejercicio de las SANCIONES de las infracciones de naturaleza técnica y administrativa le corresponde según esta Ley Especial de Telecomunicaciones y al igual que lo disponía la Ley de Radiodifusión y televisión; al Superintendente de Telecomunicaciones, previo trámite administrativo correspondiente que incluyen los siguientes pasos: a) notificación de la infracción; b) contestación de la notificación; c) y resolución motivada por parte de la autoridad sancionadora (artículos 29, 30, 31, 32 y 33).

Es importante tener en cuenta, que las resoluciones que dictaba el Superintendente de telecomunicaciones solo causaba ejecutoría en la vía administrativa, pero lo tanto se lo podía contradecir en vía jurisdiccional ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

En cuanto a los delitos cometidos en contra los servicios de telecomunicaciones estos debían ser tipificados y sancionados de conformidad a lo que establecía en el Código Penal (artículo 27).

Finalmente cabe resaltar, lo que estipulaba la Ley Especial de Telecomunicaciones con respecto al REGIMEN DE LIBRE COMPETENCIA, que establecía que todos los servicios de telecomunicaciones deberán gozar de un régimen de libre competencia, evitando principalmente los monopolios, las prácticas restrictivas o de abuso de posición dominante, la competencia desleal, garantizando la seguridad nacional y promoviendo la eficiencia, universalidad, accesibilidad, continuidad y calidad de servicio (artículo 38).

Me permito señalar que el mencionado artículo ya fue sustituido por la Ley 94 publicada en el Registro Oficial 770 del 30 de agosto de 1995; y posteriormente sustituido por el artículo 58 de la Ley No. 4 publicada en Registro Oficial suplemento 34 de 13 de Marzo del 2000. (C., 2011)

1.3.4. Ley Orgánica de Comunicación.

La innovadora Ley de Comunicación publicada en el Registro oficial No. 22 de 25 de junio del 2013 nos genera muchas expectativas, tiene como objeto desarrollar, proteger y regular en el ámbito administrativo el ejercicio de los derechos a la comunicación establecidos en la

Constitución, y en la mencionada ley, mismos que analizaremos a continuación en las siguientes páginas.

Con la creación de la Ley Orgánica de Comunicación del Ecuador cuyo rol fundamental es la de regular los medios de comunicación así como sus contenidos, ha generado un ambiente de polémica y confusión en torno a este tema, en donde principalmente los propietarios de estos medios de comunicación, así como personas relacionadas a los medios de comunicación han sostenido que esta regulación es atentatoria a la libertad de prensa y de expresión.

Por otra parte las Autoridades de Gobierno han manifestado que es imprescindible que exista la regulación de los contenidos emitidos por los medios de comunicación, ya que muchas veces estos carecen de la veracidad y objetividad que se requiere para una adecuada información, así mismo señalan que existen malos contenidos y programaciones que podrían terminar distorsionando la mente de niños y jóvenes; finalmente concluyen que son los intereses económicos y políticos de los propietarios de los medios los que determinan la dirección del medio y de su personal.

La polémica surgida en relación a esta nueva ley despierta la posibilidad de realizar nuestro trabajo con el afán de conocer los avances o limitaciones que esta norma jurídica podría tener, en cuanto a su rol primordial de garantizar el derecho de libertad de expresión.

Por lo antes expuesto, es importante que la libertad de prensa sea reconocida como un derecho fundamental de toda persona, así como también es imprescindible que esta libertad de prensa sea ejercida con seriedad, responsabilidad y bajo los parámetros jurídicos, normativos, éticos y morales que la ley y la sociedad exigen.

CAPÍTULO II.

INSTRUMENTOS UTILIZADOS PARA EL DESARROLLO DEL ANÁLISIS COMPARATIVO

2.1 Normas que consagran el derecho de comunicación.

2.1.1. Constitución de la República del Ecuador.

Publicada en el Registro Oficial 449 de 20 de Octubre del 2008

Sección Tercera

Comunicación e Información

Art. 16.- Todas las personas en forma individual o colectiva, tienen derecho a:

1. 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 en sus propios símbolos.
2. Acceso universal a las tecnologías de información.
3. La creación de medios de comunicación social, y el acceso en igualdad de condiciones y al uso de las frecuencias en el espectro radioeléctrico, para la gestión de estaciones de radio y televisión, pública, privada y comunitaria, y a bandas libres para la explotación de redes inalámbricas.
4. El acceso y uso de todas las formas de comunicación visual, auditiva, sensorial y a otras que permitan la inclusión de personas con discapacidad.
5. Integrar los espacios de participación previstos en la Constitución en el campo de la comunicación.

Art. 18.- Todas las personas de forma individual o colectiva tienen derecho a:

1. 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.

2. 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 la información excepto en los casos expresamente establecidos en la ley. En caso de violación a los derechos humanos ninguna entidad pública negará la información.

Art. 19.- La ley regulará la prevalencia de contenidos con fines informativos, educativos y culturales en la programación de 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.

Art. 20.- El Estado garantizará la cláusula de la 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.

Capítulo-sexto

Derechos de Libertad

Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas:

6.- El derecho a opinar y expresar su pensamiento libremente y en todas sus formas y manifestaciones.

7.- El derecho a toda persona agraviada por informaciones sin pruebas o inexactas, emitidas por medios de comunicación social, a la correspondiente rectificación, replica o respuesta en forma inmediata, obligatoria y gratuita y en el mismo espacio u horario. (CRE, 2008)

2.1 2. Ley orgánica de comunicación

Publicada en el Registro Oficial No. 22 de 25 de junio del 2013

Capítulo II

Derecho a la comunicación

Sección I

Derechos de Libertad

Art. 17.- Derecho a la libertad de expresión y opinión.- Todas las personas tienen derecho a expresarse y opinar libremente de cualquier forma y por cualquier medio, y serán responsables por sus expresiones de acuerdo a la ley.

Art. 18.- Prohibición de censura previa.- Queda prohibida la censura previa por parte de una autoridad, funcionario público, accionista, socio, anunciante o cualquier otra persona que en ejercicio de sus funciones o en su calidad revise, apruebe o desapruebe los contenidos previos a su difusión a través de cualquier medio de comunicación, a fin de obtener de forma ilegítima un beneficio propio, favorecer a una tercera persona y/o perjudicar a un tercero. Los medios de comunicación tienen el deber de cubrir y difundir los hechos de interés público. La omisión deliberada y recurrente de la difusión de temas de interés público constituye un acto de censura previa.

Quienes censuren previamente o ejecuten actos conducentes a realizarla de manera indirecta, serán sancionados administrativamente por la Superintendencia de la Información y Comunicación con una multa de 10 salarios básicos unificados, sin perjuicio de que el autor de los actos de censura responda judicialmente por la comisión de delitos y/o por los daños causados y por su reparación integral.

Art. 19.- Responsabilidad ulterior.- Para efectos de esta ley, responsabilidad ulterior es la obligación que tiene toda persona de asumir las consecuencias administrativas posteriores a difundir contenidos que lesionen los derechos establecidos en la Constitución y en particular los derechos de la comunicación y la seguridad pública del Estado, a través de los medios de comunicación. Sin perjuicio de las acciones civiles, penales o de cualquier otra índole a las que haya lugar.

Art. 20.- Responsabilidad ulterior de los medios de comunicación.- Habrá lugar a responsabilidad ulterior de los medios de comunicación, en los ámbitos administrativo, civil y penal cuando los contenidos difundidos sean asumidos expresamente por el medio o no se hallen atribuidos explícitamente a otra persona.

Los comentarios formulados al pie de las publicaciones electrónicas en las páginas web de los medios de comunicación legalmente constituidos serán responsabilidad personal de quienes los efectúen, salvo que los medios omitan cumplir con una de las siguientes acciones:

Informar de manera clara al usuario sobre su responsabilidad personal respecto de los comentarios emitidos;

Generar mecanismos de registro de los datos personales que permitan su identificación, como nombre, dirección electrónica, cédula de ciudadanía o identidad;

Diseñar e implementar mecanismos de autorregulación que eviten la publicación, y permitan la denuncia y eliminación de contenidos que lesionen los derechos consagrados en la Constitución y la ley.

Los medios de comunicación solo podrán reproducir mensajes de las redes sociales cuando el emisor de tales mensajes esté debidamente identificado; si los medios de comunicación no cumplen con esta obligación, tendrán la misma responsabilidad establecida para los contenidos publicados en su página web que no se hallen atribuidos explícitamente a otra persona.

Art. 21.- Responsabilidad solidaria de los medios de comunicación.- El medio de comunicación será solidariamente responsable por las indemnizaciones y compensaciones de carácter civil a que haya lugar, por incumplir su obligación de realizar las rectificaciones o impedir a los afectados el ejercicio de los derechos de réplica y de respuesta ordenados por la Superintendencia de la Información y Comunicación, previo el debido proceso, y que han sido generadas por la difusión de todo tipo de contenido que lesione derechos humanos, la reputación, el honor, el buen nombre de las personas y la seguridad pública del Estado, de acuerdo a lo que establece la Constitución y la ley.

Art. 22.- Derecho a recibir información de relevancia pública veraz.- Todas las personas tienen derecho a que la información de relevancia pública que reciben a través de los medios de comunicación sea verificada, contrastada, precisa y contextualizada.

La verificación implica constatar que los hechos difundidos efectivamente hayan sucedido.

La contrastación implica recoger y publicar, de forma equilibrada, las versiones de las personas involucradas en los hechos narrados, salvo que cualquiera de ellas se haya negado a proporcionar su versión, de lo cual se dejará constancia expresa en la nota periodística.

La precisión implica recoger y publicar con exactitud los datos cuantitativos y cualitativos que se integran a la narración periodística de los hechos. Son datos cualitativos los nombres, parentesco, función, cargo, actividad o cualquier otro que establezca conexidad de las personas con los hechos narrados. Si no fuese posible verificar los datos cuantitativos o cualitativos, los primeros serán presentados como estimaciones y los segundos serán presentados como suposiciones.

La contextualización implica poner en conocimiento de la audiencia los antecedentes sobre los hechos y las personas que forman parte de la narración periodística.

Si las personas que son citadas como fuentes de información u opinión tienen un interés específico o vinculación de orden electoral, política, económica o de parentesco en relación a las personas o a los hechos que forman parte de la narración periodística, esto deberá mencionarse como dato de identificación de la fuente.

Art. 23.- Derecho a la rectificación.- Todas las personas tienen derecho a que los medios de comunicación rectifiquen la información que han difundido sobre ellas, sus familiares o sobre los asuntos a su cargo cuando existan deficiencias en la verificación, contrastación y precisión de la información de relevancia pública de acuerdo a lo establecido en el artículo 22 de esta Ley.

Los medios de comunicación tienen la obligación jurídica de publicar dentro del plazo de 72 horas, contadas a partir de presentado el reclamo de la persona afectada, de forma gratuita, con las mismas características, dimensiones y en el mismo espacio, sección u horario; las rectificaciones a las que haya lugar.

En caso de que el medio de comunicación no viabilice por su propia iniciativa el derecho de rectificación, la Superintendencia de la Información y Comunicación podrá disponer, previa la calificación de la pertinencia del reclamo, las siguientes medidas administrativas:

1. La rectificación y la 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 Información y 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 rectificación y la disculpa pública en el mismo espacio, programas, secciones y medio de comunicación en que se difundió la información no demostrada, falsa o inexacta;
3. Solo en caso de reincidencia que tenga lugar dentro de un año se impondrá una multa equivalente al 10% de la facturación promediada de los últimos tres meses presentada en sus declaraciones al Servicio de Rentas Internas, sin perjuicio de cumplir lo establecido en los numerales 1 y 2 de este artículo; y,
4. En caso de nuevas reincidencias, la multa será el doble de lo cobrado en cada ocasión anterior, sin perjuicio de cumplir lo establecido en los numerales 1 y 2 de este artículo.
5. En el caso de los medios de comunicación públicos o comunitarios que no tengan facturación, la multa será del 10% de la doceava parte de su presupuesto anual.
6. El cumplimiento de estas medidas administrativas, no excluye las acciones judiciales a las que haya lugar por la difusión de información no demostrada, falsa o inexacta.

Art. 24.- Derecho a la réplica.- Toda persona o colectivo humano que haya sido directamente aludido a través de un medio de comunicación, de forma que afecte sus derechos a la dignidad, honra o reputación; tiene derecho a que ese medio difunda su réplica de forma gratuita, en el mismo espacio, página y sección en medios escritos, o en el mismo programa en medios audiovisuales y en un plazo no mayor a 72 horas a partir de la solicitud planteada por el aludido.

En caso de que el medio de comunicación no viabilice por su propia iniciativa el derecho de réplica, la Superintendencia de la Información y Comunicación podrá disponer, previa la calificación sobre la pertinencia del reclamo, las mismas medidas administrativas establecidas para la violación del derecho a la rectificación.

Art. 25.- Posición de los medios sobre asuntos judiciales.- Los medios de comunicación se abstendrán de tomar posición institucional sobre la inocencia o culpabilidad de las personas que están involucradas en una investigación legal o proceso judicial penal hasta que se ejecutorie la sentencia dictada por un juez competente.

La violación de esta prohibición será sancionada por la Superintendencia de la Información y Comunicación con una multa equivalente al 2% de la facturación promediada de los últimos tres meses del medio de comunicación, presentada en sus declaraciones al Servicio de Rentas Internas. En caso de reincidencia que se realice en un mismo año, la multa será el doble de lo cobrado en cada ocasión anterior.

Art. 26.- Linchamiento mediático.- Queda prohibida la difusión de información que, de manera directa o a través de terceros, sea producida de forma concertada y publicada reiterativamente a través de uno o más medios de comunicación con el propósito de desprestigiar a una persona natural o jurídica o reducir su credibilidad pública.

La Superintendencia de la Información y Comunicación podrá disponer, previa la calificación de la pertinencia del reclamo, las siguientes medidas administrativas:

La disculpa pública de la o las personas que produjeron y difundieron tal información.

Publicar la disculpa establecida en el numeral anterior en el medio o medios de comunicación, en días distintos, en el mismo espacio, programas, secciones, tantas veces como fue publicada la información lesiva al prestigio o la credibilidad de las personas afectadas.

Estas medidas administrativas se aplicarán sin perjuicio de que los autores de la infracción respondan por la comisión de delitos y/o por los daños causados y por su reparación integral.

Art. 27.- Equidad en la publicidad de casos judiciales.- En todos los casos en que los medios de comunicación aborden el tratamiento de hechos sometidos a investigación o procesamiento judicial, están obligados a publicar, en igualdad de condiciones, las versiones y argumentos de las partes involucradas.

Esta obligación implica para los medios impresos, proporcionar a todas las partes involucradas el mismo espacio, página y sección para exponer sus argumentos; y en caso de los medios audiovisuales implica contar con la presencia de las partes o su representantes de manera simultánea o consecutiva en el mismo programa y por el mismo espacio de tiempo, para exponer sus argumentos.

Si cualquiera de las partes se niega a usar el espacio ofrecido por los medios de comunicación, se entenderá que la obligación del medio está debidamente cumplida con haber extendido la correspondiente invitación, lo cual será señalado expresamente en la nota periodística o en el correspondiente programa.

Sin perjuicio de la negativa de las partes, cualquiera de ellas podrá hacer uso de su derecho a un tratamiento equitativo en cualquier momento posterior, dentro de un año contado a partir de su negativa inicial, en los mismos términos que establece la ley en los casos de derecho a la réplica.

En caso que el medio de comunicación no viabilice por su propia iniciativa el derecho de las partes al tratamiento equitativo, la Superintendencia de la Información y Comunicación podrá disponer, previo a la calificación de la pertinencia del reclamo, las mismas medidas administrativas establecidas para la violación del derecho a la rectificación.

Art. 29.- Libertad de Información.- Todas las personas tienen derecho a recibir, buscar, producir o difundir información por cualquier medio o canal y a seleccionar libremente los medios o canales por los que acceden a información y contenidos de cualquier tipo.

Esta libertad solo puede limitarse fundamentalmente mediante el establecimiento previo y explícito de causas contempladas en la ley, la Constitución o instrumento internacional de derechos humanos y solo en la medida que esto sea indispensable para el ejercicio de otros derechos fundamentales o el mantenimiento del orden constituido.

Toda conducta que constituya una restricción ilegal a la libertad de información, será sancionada administrativamente de la misma manera que esta ley lo hace en casos de censura previa por autoridades públicas y en los medios de comunicación, sin perjuicio de las otras acciones legales a las que haya lugar.

Art. 30.- Información de circulación restringida.- No podrá circular libremente en especial a través de los medios de comunicación la siguiente información:

1. Aquella que está protegida expresamente con una cláusula de la reserva previamente establecida en la ley;
2. La información de datos personales y la que provenga de comunicaciones personales, cuya difusión no ha sido debidamente autorizada, por su titular, por la ley o juez competente;
3. La información producida por la Fiscalía en el marco de una indagación previa y;

4. La información acerca de las niñas, niños y adolescentes que viole sus derechos según lo establecido en el Código de la Niñez y Adolescencia.

La persona que realice la difusión de información establecida en los literales anteriores será sancionada administrativamente por la Superintendencia de Información y Comunicación con la multa de 10 a 20 remuneraciones básicas unificadas, sin perjuicio de que responda judicialmente, de ser el caso, por la comisión de delitos, y/o por los daños causados y por su reparación integral.

El Estado adoptará políticas públicas que permitan la investigación para mejorar el acceso preferencial de las personas con discapacidad a las tecnologías de información y comunicación.

2.1.3 Declaración Universal de Derechos Humanos.

Adoptada y proclamada por Asamblea General en su resolución 217 A (III), del 10 de Diciembre de 1948.

Art. 1.- Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.

Art. 2.- Toda persona tiene derechos y libertades proclamados en esta declaración, sin distinción de raza, color sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición

Art. 19.- Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el difundirlas, sin limitaciones de fronteras por cualquier medio de expresión.
(DUDH)

2.1.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José).

San José, Costa Rica 7 al 22 de Noviembre de 1969

Art. I.- Obligación de Respetar los Derechos

1. Los Estados partes en esta Convención 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.
2. Para los efectos de esta Convención persona es todo ser humano.

Art. 2.- Deber de adoptar disposiciones de derecho interno

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 Parte 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.

Artículo 13.- Libertad de Pensamiento y de Expresión

Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y 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.

El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente 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.

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.

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, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.

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.

Art. 14.- Derechos de rectificación o respuesta

1. Toda persona afectada por informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio a través de medios de difusión legalmente reglamentada y que dirijan al público en general, tiene derecho a efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación y respuesta en las condiciones que establezca la ley.
2. En ningún caso la rectificación y la respuesta eximirán de las otras responsabilidades legales en que se hubiese incurrido.
3. 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. (CADH)

CAPITULO III.

ANÁLISIS COMPARATIVO

3.1 Análisis comparativo entre la Ley Orgánica de Comunicación y los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos.

Para realizar este trabajo, se han seleccionado 12 artículos de la Ley Orgánica de Comunicación; los mismos que se encuentran íntimamente ligados con el tema principal del problema; y que vamos a sustentar primero con la Constitución de la República, para luego compararlos con las disposiciones de la Declaración Universal de Derechos Humanos y la Convención Americana de Derechos Humanos.

Para poder llevar a cabo este análisis comparativo, por cuestiones didácticas y de espacio, en adelante utilizaremos los siguientes términos: LOC para referirnos a la Ley Orgánica de Comunicación, DUDH para referirnos a la Declaración universal de Derechos Humanos y CADH para referirnos a la Convención Americana de Derechos Humanos.

3.1.1 artículo 17 de la LOC en relación al artículo 13.1 de la CADH.

El art. 17 de la LOC reconoce el derecho a la libertad de expresión y opinión, estipulando que todas las personas tienen derecho a expresarse y opinar libremente de cualquier forma y por cualquier medio, y que estos serán responsables por sus expresiones de acuerdo a la ley.

Tal como se observa en el artículo de la presente norma jurídica, ella reconoce este derecho humano tan importante como es el de libertad de opinión y expresión, mismo que se encuentra previamente establecido en nuestra norma constitucional y los instrumentos de derechos humanos. Dichas garantías precautelan el derecho a que todas las personas sean libres para expresarse de cualquier forma y por cualquier medio que ellos elijan, sin sufrir ninguna interferencia que no sea el de su propia voluntad, y responsables únicamente de las consecuencias legales que puedan devenir de su mal uso. Con respecto a este punto, remito a lo dispuesto en el artículo 66 numeral 6 de la Constitución de la República, mismo que reconoce y garantiza a todas las personas el derecho a opinar y expresar su pensamiento libremente, en todas sus formas y manifestaciones. Como podemos ver este derecho humano se encuentra reconocido y garantizado ya por nuestra norma suprema, y el artículo 17 de la LOC lo único que hace es desarrollar

Existe una gran similitud entre el artículo 17 de la LOC y el art. 19 de la DUDH, el mismo que establece que; todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y 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. Como se puede observar este Instrumento ya consagra la libertad de opinión y expresión en su texto, además resalta como característica fundamental la no interferencia de terceros en el ejercicio de este derecho, disposición misma que guarda mucha similitud con el artículo de la norma jurídica que nos ocupa.

De igual forma se nota concordancia entre el artículo 17 de la LOC y el artículo 13.1.2 de la CADH, mismo que establece que; toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y 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.

El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente 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. En este instrumento de derechos humanos, podemos observar que además de ratificar lo sostenido por la DUDH, la CADH enfatiza de forma concreta sobre la responsabilidad ulterior que lleva implícito este derecho. De allí la similitud que existe con el artículo de la LOC en estudio.

3.1.2 artículo 18 de la LOC en relación al artículo 13.2 de la CADH y ARTÍCULO 19 del DUDH.

El artículo 18 de la LOC trata sobre la censura previa, y el cual se establece que se encuentra prohibida la censura previa por parte de una autoridad, funcionario público, accionista, socio, anunciante o cualquier otra persona que en ejercicio de sus funciones o en su calidad revise, apruebe o desapruebe los contenidos previos a su difusión a través de cualquier medio de comunicación, a fin de obtener de forma ilegítima un beneficio propio, favorecer a una tercera persona y/o perjudicar a un tercero. La norma señala que los medios de comunicación tienen el deber de cubrir y difundir los hechos de interés público, y la omisión deliberada y recurrente de la difusión de temas de interés público constituye un acto de censura previa.

Tal como se expresa en esta disposición de la LOC, apuntar a asegurar la libre difusión del pensamiento y expresión contra cualquier injerencia externa que pueda provenir no solo por parte de autoridades y funcionarios públicos, sino también contra terceras personas, los cuales podrían incluir a los accionistas, socios o anunciante del medio de comunicación, esta medida es relativamente innovadora direccionada a garantizar este derecho a toda costa, cabe destacar que esta figura de la censura previa se encuentra ya establecida en nuestra constitución de la República, en el artículo 18 numeral 1 que establece que toda persona de forma individual o colectiva tiene 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. Como podemos observar, el objeto principal del presente artículo de la LOC es el desarrollar y precautelar lo establecido previamente en la norma constitucional, a fin de garantizar el pleno ejercicio del derecho de expresión en los medios de comunicación, libre de injerencias ajenas de terceros que puedan tener intereses de cualquier tipo en el contenido de lo que se quiere expresar, y por consiguiente puedan afectarlo de alguna manera previo a su difusión.

Con el afán de llevar a cabo la tarea de velar para que se cumpla este derecho, la norma que nos ocupa prescribe que, quienes censuren previamente o ejecuten actos conducentes a realizar la censura previa de manera indirecta, serán sancionados administrativamente por la Superintendencia de la Información y Comunicación con una multa de 10 salarios básicos unificados, sin perjuicio de que el autor de los actos de censura responda judicialmente por la comisión de delitos y/o por los daños causados y por su reparación integral.

Existe una similitud entre el artículo 18 de la LOC y el art. 19 de la DUDH, el mismo que establece que; todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y 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.

De igual forma encontramos que existe similitud con el artículo de la LOC que nos ocupa y el art. 13.2 de la CADH el cual expresa: El ejercicio del derecho de libertad de pensamiento y expresión 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 pública. Como podemos notar la censura previa es una figura que

se encuentra prohibida en la Convención cuando se trata de proteger el derecho de libertad de pensamiento y expresión que todos tenemos.

3.1.3 Artículos 19, 20 y 21 de la LOC en relación al artículo 13.2 Y 32.1.2 de la CADH.

El artículo 19 de la LOC establece la responsabilidad ulterior, estipulando que este enunciado se configura como la obligación que tiene toda persona de asumir las consecuencias administrativas posteriores a la difusión de contenidos que lesionen los derechos establecidos en la Constitución y en particular los derechos de la comunicación y la seguridad pública del Estado. Sin perjuicio de las acciones civiles, penales o de cualquier otra índole a las que haya lugar.

Por otra parte encontramos que el artículo 20 de la LOC establece la responsabilidad ulterior de los medios de comunicación en el que se dispone que habrá lugar a responsabilidad ulterior de los medios de comunicación en los ámbitos administrativos civil y penal cuando los contenidos difundidos sean asumidos expresamente por el medio o no se hallen atribuidos explícitamente a otra persona.

De igual manera el artículo 21 de la LOC establece la responsabilidad solidaria de los medios de comunicación, en el se estipula que el medio de comunicación será solidariamente responsable por las indemnizaciones y compensaciones civiles a que haya lugar, por incumplir su obligación de realizar las rectificaciones o impedir a los afectados el ejercicio de los derechos de replica y de respuesta ordenados por la Superintendencia de la Información y Comunicación, previo al debido proceso, y que han sido generadas por la difusión de todo tipo de contenidos que lesione derechos humanos, la reputación, el honor, el buen nombre de las personas y la seguridad pública del Estado.

Del análisis realizado, en el artículo invocado al referirse a la responsabilidad ulterior podemos determinar, que esta es una ley de avanzada pues a nacionalizado la disposición de los instrumentos internacionales como es la CADH, ya que claramente ambas determinan que las personas deben asumir las consecuencias en la difusión de los contenidos que se emitan en el ejercicio del derecho de libertad de expresión. Es importante resaltar que la norma jurídica en estudio denota una clara concordancia con lo establecido en nuestra Constitución, la misma que garantiza en su artículo 18 el derecho de toda persona 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. Así mismo encontramos en el artículo 11 numeral 3 de la CRE que estipula que los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

Por lo antes fundamentado, se puede sostener que la responsabilidad ulterior, establecida en estas disposiciones legales es la obligación que tiene toda persona, y que por lo tanto esta asume de manera directa las consecuencias administrativas a las que está sujeta al difundir contenidos que lesionen: 1.- los derechos establecidos en la Constitución, 2.- que lesionen en particular los derechos de la comunicación y 3.- que lesionen la seguridad pública del Estado, a través de los medios de comunicación. Sanciones que para este caso administrativo deberán ser aplicadas por la autoridad pública administrativa como es la Superintendencia de Información y Comunicación.

Además de la responsabilidad ulterior en el ámbito administrativo, existe la posibilidad también de aplicar esta responsabilidad ulterior a través de las acciones civiles, penales o de cualquier otra índole a las que haya lugar.

La LOC en su artículo 20, amplía esta responsabilidad ulterior que le asiste a las personas naturales, a una responsabilidad solidaria ulterior de los medios de comunicación, aplicada en el ámbito administrativo, civil y penal, esto cuando los contenidos difundidos sean asumidos expresamente por el medio o no se hallen atribuidos explícitamente a otra persona.

Establece la LOC que al realizar comentarios en publicaciones electrónicas en las páginas web de los medios de comunicación legalmente constituidos, los contenidos emitidos serán responsabilidad personal, es decir que la responsabilidad ulterior recae sobre quienes los efectúan.

Pero la norma ibídem señala claramente que esta responsabilidad ulterior recaerá sobre los medios de comunicación cuando estos no hayan: a) Informado de manera clara al usuario sobre su responsabilidad personal respecto de los comentarios emitidos; b) cuando no se haya generado mecanismos de registro de los datos personales que permitan su identificación, como nombre, dirección electrónica, cédula de ciudadanía o identidad; o, c) cuando no han diseñado o implementado mecanismos de autorregulación que eviten la publicación, y permitan la

denuncia y eliminación de contenidos que lesionen los derechos consagrados en la Constitución y la ley.

Se encuentra determinado que los medios de comunicación solo podrán reproducir mensajes de las redes sociales cuando el emisor de tales mensajes esté debidamente identificado.

Por ello se determina que si los medios de comunicación no cumplen con esta obligación, tendrán la misma responsabilidad establecida para los contenidos publicados en su página web que no se hallen atribuidos explícitamente a otra persona.

De igual forma la LOC en su artículo 21 determina que los medios de comunicación serán solidariamente responsable y por ello deberán pagar las indemnizaciones y compensaciones de carácter civil a que haya lugar, en caso de no darse cumplimiento con la obligación de realizar las rectificaciones que los casos ameriten o bien impidan a los afectados el ejercicio de los derechos de réplica y de respuesta ordenados por la Superintendencia de la Información y Comunicación, previo el debido proceso, e los casos que los contenidos difundidos hayan lesionado derechos humanos, la reputación, el honor, el buen nombre de las personas y la seguridad pública del Estado, de acuerdo a lo que establece la Constitución y la ley, y lo mismo hace referencia el instrumento internacional mencionado.

Lo determinado en los artículos 19, 20 y 21 de la LOC frente a lo establecido en el art 13.2 de la CADH, establecen claramente el respeto a los derechos sobre todo de la reputación de los demás, así como la protección de la seguridad nacional, el orden público. Para mejor comprensión, me permito citar textualmente a lo que la CADH establece en su artículo 13.2: El ejercicio del derecho de libertad de pensamiento y expresión 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 pública.

Así mismo se encuentra amplia coherencia con lo establecido en las disposiciones de los artículos 19, 20, y 21 de la LOC con lo establecido en la CADH en el artículo 32.1.2 sobre la correlación entre derechos y deberes de las personas; la misma que prescribe los siguientes deberes: a) toda persona tiene deberes para con la familia, comunidad y la humanidad y; b) los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática.

3.1.4 Artículo 22 de la LOC en relación al artículo 13.1 de la CADH.

El artículo 22 de la LOC establece que todas las personas tienen derecho al acceso de una información de relevancia pública que sea verificada, contrastada, precisa y contextualizada a través de los medios de comunicación.

Para lograr tal efecto la LOC señala que se deben reunir los siguientes requerimientos: a) VERIFICACIÓN.- implica que la información debe constatar que los hechos difundidos efectivamente hayan sucedido; b) CONTRASTACIÓN.- implica que la información debe recoger y publicar, de forma equilibrada, las versiones de las personas involucradas en los hechos narrados, salvo que cualquiera de ellas se haya negado a proporcionar su versión; c) PRECISIÓN.- implica información debe recoger y publicar con exactitud los datos cuantitativos y cualitativos que se integran a la narración periodística de los hechos. Estos datos cualitativos se refieren a los nombres, parentesco, cargo, actividad, etc., que pueda establecer la conexión de las personas con los hechos narrados. Pero también señala la norma; en caso de no ser posible verificar estos datos cuantitativos o cualitativos, los primeros serán presentados como estimaciones y los segundos serán presentados como suposiciones; d) y la CONTEXTUALIZACIÓN, que implica que se debe dar a conocer los antecedentes sobre los hechos y las personas que forman parte de la narración periodística.

Aquí la norma nos indica las características que debe reunir una información de calidad a la que todas las personas tenemos derecho, la cual se encuentra debidamente sustentada en nuestra Constitución, misma que establece que: “todas las personas en forma colectiva o individual tienen derechos a una información veraz, verificada, oportuna, contextualizada, plural sin censura previa acerca de los hechos, acontecimientos y procesos de interés general y con responsabilidad ulterior” (CRE art. 18 numeral 1).

Por otra parte tenemos las disposiciones de la CADH (art. 13.1), ella no menciona que la información deba ser verificada, contrastada, precisa y contextualizada, pero tampoco la prohíbe, su norma solo consagra el derecho a la libertad de pensamiento y expresión, el mismo que comprende la libertad de buscar, recibir y difundir todo tipo de ideas e informaciones, sin fronteras, y por cualquiera de sus formas. Sin embargo debe entender que por el hecho mismo de consagrar este derecho en su texto convencional, esta libertad ya lleva implícita el hecho de que toda información debe ser veraz, ya que ella conlleva una

responsabilidad para con la sociedad, en el sentido que la información debe guardar coherencia con la realidad de los hechos y los elementos que la conforman, de lo contrario se estaría cayendo en el gravísimo error de la desinformación, lo cual traería como consecuencia por un lado la afectación el desarrollo de la opinión pública y por otra parte, el riesgo de vulnerar otros derechos consagrados en la misma Convención.

3.1.5 Artículo 23 de la LOC en relación al artículo 14 de la CADH.

El artículo 23 de la LOC establece que todas las personas tienen derecho a la rectificación de la información emitidas sobre ellas, sus familiares o asuntos propios, cuando estas informaciones se hayan difundido con falencias en la verificación, contrastación y precisión de la información de relevancia pública de acuerdo a lo establecido en el artículo 22 de esta ley.

Por consiguiente, señala que los medios de comunicación tienen la obligación jurídica de publicar la correspondiente rectificación dentro del plazo de 72 horas, contadas a partir del momento de haber presentado el reclamo por parte de la persona afectada, además agrega que esta rectificación deberá ser efectuada de forma gratuita, en el mismo espacio, sección u horario y con las mismas características y dimensiones. Es importante tomar en cuenta que la medida administrativa de rectificación no exime por ningún motivo a la persona que difundió la información de otras responsabilidades legales en la que se haya lugar.

Esta plena concordancia nos hace notar la coherencia que guarda el artículo de la LOC en relación al equilibrio con los demás derechos, al establecer una disposición que apunta a reparar el derecho vulnerado, en este caso el de la honra y la reputación.

Una verdadera ventaja y novedad de esta ley es, la que sin tener que recurrir a los medios coercitivos o restrictivos, se utilice un mecanismo tan efectivo para garantizar derechos como es el medio de rectificación, pero en caso de que el medio de comunicación carezca de voluntad para viabilizar tal derecho de rectificación, se dará cumplimiento al principio constitucional de justicia y equidad en derechos, otorgándole a través de la ley la potestad sancionadora a la Superintendencia de Información y Comunicación para que tome las medidas administrativas correspondientes a fin de corregir dicha falla. Es importante tomar en cuenta que la medida administrativa de rectificación no exime por ningún motivo a la persona que difundió la información de otras responsabilidades legales en la que haya lugar

Se observa una gran similitud con el artículo 23 de la LOC que nos ocupa y lo establecido por la CADH en su artículo 14 que establece; que toda persona afectada 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, tienen derecho a efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación y respuesta en las condiciones que establezca la ley.

3.1.6 Artículo 24 de la LOC en relación al artículo 19 de la DUDH y artículo 14 de la CADH.

Según el artículo 24 de la LOC estipula que toda persona o colectivo humano que haya sido directamente aludido a través de un medio de comunicación, afectando su dignidad, honra o reputación; tienen el derecho a que ese medio difunda su réplica de forma gratuita, en el mismo espacio, página y sección en medios escritos, o en el mismo programa en medios audiovisuales, en un plazo no mayor a 72 horas a partir de la solicitud planteada por el aludido.

Como podemos observar, esta norma establece, al igual que en el caso del derecho a la rectificación, que las personas que se sientan vulneradas en sus derechos, puedan realizar su respectiva réplicas o respuestas a través del mismo medio de comunicación mediante el cual fueron aludidos.

Cabe resaltar que pese a que la réplica o respuesta, forma parte medular del mismo derecho de libertad de expresión, este derecho, no había sido reconocido por ninguna otra ley o constitución anterior a las ahora vigentes en el Ecuador. De allí la importancia de esta norma jurídica que se encuentra en armonía no solo con nuestra Constitución de la República con respecto al derecho de libertad y opinión y expresión (art. 66 numeral 6); y el derecho a la réplica (art. 6 numeral 7) sino también con los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos al viabilizar el derecho que tienen todas las personas a expresarse libremente de cualquier forma y por cualquier medio.

La norma que nos ocupa, dando cumplimiento al mandato constitucional señala que en caso que el medio de comunicación no viabilice por iniciativa propia el derecho a la réplica de la persona afectada, se deberán aplicar las mismas medidas administrativas que se aplican para el caso del derecho de rectificación. De esta forma se protege y garantiza un derecho que antes no se hallaba reconocido por nuestro ordenamiento jurídico ecuatoriano.

Por otra parte, cabe indicar que existen similitudes entre el artículo 24 de la LOC en mención y la DUDH, ya que este instrumento de derechos humanos en su artículo 19 establece claramente el derecho que posee todo individuo a la libertad de opinión y de expresión; señalando además que este derecho incluye, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, así como el de difundirlas, por cualquier medio de expresión. Tal como podemos notar, este derecho no solo consiste, en recibir opiniones e informaciones y poderlas difundir, sino que también abarca el derecho a intercambiar dichas expresiones con otras, aunque estas expresiones se contrapongan entre si, a través de cualquier medio de comunicación; en eso justamente consiste la réplica. El derecho a la réplica no solo implica la libertad de expresar un desacuerdo con respecto a una opinión, sino que también abarca la posibilidad de exponer argumentos propios respecto de un criterio contrario, por lo que contribuye al libre intercambio de ideas e informaciones.

De la misma forma se encuentran similitudes entre el artículo 24 de la LOC y el artículo 14 de la CADH, al igual que en el caso del derecho de rectificación esta norma dispone, que toda persona perjudicada por informaciones inexactas o agraviantes emitidas a través de los medios de comunicación, tienen derecho a emitir su réplica y a exigir su rectificación y respuesta de conformidad con la ley; es decir la Convención ratifica el derechos de las personas agraviadas no solo a la rectificación a través del medio de comunicación, sino que también al derecho de respuesta, es decir se refiere al derecho del que goza toda persona aludida a responder a esas afirmaciones que han vulnerado su derecho a través del mismo medio de comunicación.

Para proteger este derecho de respuesta, al igual que en el caso del derecho de rectificación, el instrumento internacional señala que los responsables no estarán exentos de las otras consecuencias legales en las que se hubiese incurrido.

3.1.7 Artículo 25 de la LOC en relación al artículo 32.2 y 8.2 d de la CADH.

El artículo 25 de la LOC establece que los medios de comunicación deberán abstenerse de tomar cualquier postura institucional sobre la inocencia o culpabilidad de las personas que se encuentren involucradas en alguna investigación legal o proceso judicial penal, la norma señala que esta disposición deberá seguirse hasta que se ejecutorie la sentencia dictada por el juez competente.

Según esta disposición, es claro que la norma apunta a proteger derechos consagrados en la Constitución de la República tales como son los derechos de honra y reputación, mismos que podrían verse vulnerados a causa de un pronunciamiento precipitado e irresponsable por parte de los medios de comunicación y como consecuencia de ello por parte de la opinión pública, sin siquiera haberse llegado a verificar la inocencia o culpabilidad de una persona dentro de un caso judicial. Recordemos que nuestra constitución consagra la presunción de inocencia de toda persona y señala que esta deberá ser tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada (art. 76 numeral 2).

Dando cumplimiento a este mandato constitucional en cuanto a garantías de derechos se refiere, la LOC establece que la violación a esta disposición será sancionada con una multa equivalente al 2% de la facturación promediada de los últimos tres meses al medio de comunicación, y que en caso de reincidencia dentro de un mismo año, la multa se duplicará en relación a lo cobrado en cada ocasión anterior. En todo caso cualquier sanción económica sería suficiente para reparar un derecho vulnerado.

Con respecto al artículo 25 de la LOC que nos ocupa; este parece estar dirigido a proteger la reputación y honra de una persona que ha sido sometida a investigación legal o proceso judicial penal, contra el pronunciamiento arbitrario sobre la culpabilidad o inocencia que pueda ser emitido por un medio de comunicación social, sin que tal postura hayan sido verificadas mediante la sentencia ejecutoriada por un juez competente.

Se observa similitud entre el artículo 25 de la LOC y el artículo 8.2 de la CADH la cual prescribe: toda persona culpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad.

Definitivamente con esta declaración realizada por la misma Convención nos deja claro que la presunción de inocencia es una garantía del ser humano, y esta debe ser observada y respetada por todas las personas, por cuya razón se constituye en uno de los límites legítimos para el ejercicio de la libertad de expresión.

Por otra parte cabe indicar, que se encuentra también coherencia con el presente artículo 25 de la LOC y lo establecido por la CADH en el artículo 32.1.2 sobre la correlación entre derechos y deberes de las personas; la misma que prescribe: b) los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática.

Tal como se observa, esta disposición internacional ratifica lo antes sostenido, al hacer énfasis, que las limitaciones de los derechos, están dirigidas a proteger otros derechos humanos tales como: el de reputación y buen nombre, así como el de presunción de inocencia, derechos que podrían resultar lesionados en caso de existir un pronunciamiento institucional anticipado sobre la responsabilidad penal de una o más personas involucradas en una investigación judicial o proceso penal.

3.1.8 Artículo 26 de la LOC en relación al artículo 14.1 y 11 de la CADH.

El artículo 26 de la LOC establece la figura del Linchamiento Mediático, en el cual se estipula la prohibición de difundir información que, de forma directa o a través de terceros, se produzca de manera concertada y se publique de forma reiterada con el propósito de desprestigiar a una persona natural o jurídica, o de reducir su credibilidad pública, a través de uno o más medios de comunicación.

El linchamiento mediático constituye una infracción de carácter administrativo, por lo que esta norma jurídica establece medidas administrativas, que deberán ser dispuestas por la Superintendencia de la Información y Comunicación, previa calificación de la pertinencia del reclamo. Estas medidas incluyen: a) La disculpa pública de la o las personas que produjeron y difundieron tal información y, b) Publicar estas disculpas en el medio o medios de comunicación, en días distintos, en el mismo espacio, programas y secciones, y en el mismo número de veces en el que fue publicada la información.

La Norma también señala que dichas medidas administrativas deberán ser aplicadas, sin perjuicio de que los autores de la infracción respondan por la comisión de delitos y/o por los daños causados y por su reparación integral.

Es importante manifestar que, pese a que el linchamiento mediático es una figura novedosa, recientemente introducida por el legislador en el ordenamiento jurídico ecuatoriano; guarda mucha coherencia con lo establecido en la Constitución de la República en su artículo 66 numeral 18 que hace referencia al derecho de toda persona al honor y buen nombre. Desde esta perspectiva, la norma parece estar dirigida a tutelar este derecho contra informaciones que sean producidas de forma concertada con el ánimo de causar daño a la reputación y buen nombre de una o más personas.

El artículo 14.1 de la CADH y el artículo 26 de la LOC, guardan una cierta relación, aunque no directa, ya que el mencionado instrumento internacional, dispone que cuando se le cause perjuicio a una persona por causa de difusión de información inexacta o agravante a través de un medio de comunicación, como consecuencia de aquello, el medio de comunicación estará obligado a reparar el derecho afectado haciendo la rectificación correspondiente ; esto es exactamente lo que el artículo 26 de la LOC quiere lograr con esta figura del linchamiento mediático, que al aplicar una sanción administrativa, se pretende reivindicar el derecho afectado por una aseveración agravante en detrimento del honor y buen nombre de las personas.

Otra importante concordancia la observamos en el artículo 11 de la CADH, la cual estipula que; "Toda persona tiene derecho a su honra y al reconocimiento de su dignidad". "Nadie podrá ser objeto de inherencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación". "Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas inherencias o esos ataques". Con esta declaración hecha por la misma Convención, ella nos revela la imperiosa necesidad de que la honra y la reputación de las personas son derecho que deben ser observados y encontrarse protegidos por el derecho interno de un país, y por su propia naturaleza se constituye en uno de los límites legítimos a otros derechos, mismos que incluyen el de la libertad de expresión.

Cabe recalcar que el artículo 26 de la LOC, es precisamente una de esas medidas introducidas por el legislador al ordenamiento jurídico, con el propósito de hacer efectivo el respeto a los derechos reconocidos en la CADH y en la Constitución de la República, como es el derecho al honor y la dignidad.

3.1.9 Artículo 27 de la LOC en relación al artículo 13.1, 1 y 8.2.d de la CADH y ARTÍCULO 1 del DUDH.

Este artículo establece que; en todos los casos en que los medios de comunicación aborden el tratamiento de hechos sometidos a investigación o procesamiento judicial, están obligados a publicar, en igualdad de condiciones, las versiones y argumentos de las partes involucradas. Esta obligación implica para los medios impresos, proporcionar a todas las partes involucradas el mismo espacio, página y sección para exponer sus argumentos; y en caso de los medios audiovisuales implica contar con la presencia de las partes o su representantes de manera

simultánea o consecutiva en el mismo programa y por el mismo espacio de tiempo, para exponer sus argumentos.

Esta disposición de la LOC desarrolla principalmente dos disposiciones supremas que constan en el texto constitucional. La primera disposición está destinada a promover la igualdad de derechos consagrados en la Constitución de la República y se encuentra prescrita en su artículo 11 numeral 2, la cual dispone que: Todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos y responsabilidades. Desde el punto de vista constitucional aplicándose este principio de igualdad al presente artículo de la LOC que nos ocupa, notaríamos de inmediato que esta norma no hace otra cosa que cumplir con este principio constitucional, al obligar a los medios de comunicación a publicar las versiones en igualdad de condiciones de las partes involucradas en una investigación o procedimiento judicial. Además recordemos lo que establece nuestra constitución a cerca del derecho a la defensa: Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento (CRE art. 76.7.a).

La segunda disposición constitucional que desarrolla la LOC en el artículo que nos ocupa se refiere particularmente al derecho que tiene la sociedad a recibir una información suficientemente contrastada, para poder emitir un adecuado juicio de valor al respecto al respecto de los hechos, en ese sentido nuestra Constitución garantiza el derecho de toda persona 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” (CRE art. 18.1). La disposición constitucional establece que la información difundida debe ser veraz, en el sentido que esta información debe ser, contrastada y verificable, de esta manera se podría colegir que el artículo 27 de la LOC busca precautelar el derecho de las personas a producir, intercambiar, recibir y buscar información que sea contrastada y verificable sobre las personas y elementos involucradas en la realización de un hecho o acontecimiento de interés general. En el caso que nos ocupa esta información contrastada se ve reflejada en el acceso de las dos partes involucradas en la investigación o procedimiento judicial, al medio de comunicación social, para que ambas partes puedan en igualdad de condiciones expresarse sobre los hechos, y así lograr difundir una información completa y veraz de los hechos.

Es importante resaltar con respecto a este artículo de la LOC, que pese a que el medio de comunicación se encuentra obligado a publicar las diferentes versiones en igualdad de condiciones para las partes, la norma no responsabiliza al medio en el eventual caso, de que

cualquiera de estas partes se niegue a usar el espacio ofrecido por el medio de comunicación; además la norma estipula que pese a esta negativa, cualquiera de las partes podrá hacer uso de su derecho en cualquier momento posterior, dentro de un año contado a partir de su negativa inicial, en los mismos términos que establece la ley en los casos de derecho a la réplica. En caso que el medio de comunicación no cumpla con esta disposición legal, el medio de comunicación, será sancionado con las mismas medidas administrativas establecidas para la violación del derecho a la rectificación.

En el presente análisis se observan similitudes entre el artículo 27 de la LOC en estudio y lo que establece la DUDH en su artículo 1 cuando expresa que; “ todos los seres nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”.

En cuanto a la CADH se observa una similitud con relación al artículo 27 de la LOC, esta concordancia se encuentra establecida en su art. 13.1 de la Convención, misma que expresa que: “Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones o ideas de toda índole, sin consideraciones de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección”. Tal como se observa en el presente artículo, la Convención reconoce este derecho a todas las personas sin ninguna condición, ni tampoco hace ninguna excepción, excepto el hecho de pertenecer a la especie humana para ser beneficiario de tal derecho, es decir, este derecho abarca también a las personas que se encuentren sometidas a cualquier proceso judicial. Obviamente esta protección a la que se refiere la Convención abarca también el respeto a la libertad de expresión de las personas sometidas a una investigación judicial, y por ende, ellas se encuentran habilitadas para emitir sus expresiones y en condiciones de igualdad a través de los medios de comunicación.

Finalmente se observa otra concordancia en el artículo 8.2.d de la CADH la misma que expresa que toda persona inculpada, tiene derecho en igualdad de condiciones a defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor. Esta aseveración, hecha por la misma Convención ratifica la legitimidad que tiene la disposición del art. 27 de la LOC en cuanto al derecho que precautela.

3.1.10 Artículo 30 de la LOC en relación al artículoS 1 y 13.2 de la CADH y articulo 1 del DUDH.

El artículo 30 de la LOC establece la circulación de información restringida, en la que estipula que no podrá circular libremente la información a través de los medios de comunicación cuando se trate de: a) aquella que este protegida por una cláusula de la reserva previamente establecida en la ley; b) la información acerca de datos personales y la que provenga de las comunicaciones personales, cuando esta no haya sido autorizada por su titular, por la ley o por un juez competente; c) la información producida por la fiscalía en el marco de una indagación previa; y, d) la información acerca de niñas, niños y adolescentes que viole sus derechos de conforme a lo establecido en el Código de la Niñez y Adolescencia.

Cabe mencionar que las excepciones de libertad a las que se refiere el artículo precedente, son derechos que tienen igual importancia que la circulación de información, por el solo hecho de encontrarse protegidos por nuestra Constitución, y cuyo vital ejercicio depende exclusivamente del buen uso que se le dé a la libertad de información, ya por mencionar algunos ejemplos, podemos citar los siguientes; el derecho a la protección de datos de carácter personal; el derecho a la intimidad personal y familiar; el derecho a la inviolabilidad y al secreto de la correspondencia física y virtual (CRE art. 66 numerales 19.20.21), así como también las demás disposiciones Constitucionales y legales, que igualmente apuntan a precautelar otros derechos tales como los de la niñez y adolescencia, derechos de las personas sometidas a la investigación previa, e incluso la que intenta precautelar los secretos técnicos o de fabrica como el establecido en el artículo 45 numeral h del Código Laboral. Además no olvidemos que nuestra Constitución establece que: “ todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por razón de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, estado de salud, discapacidad, diferencia física, etc.; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente que tenga por objeto o resultado menoscabar, anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación”.

De allí que la norma para precautelar estos derechos, disponga sanciones administrativas de 10 a 20 remuneraciones básicas unificadas para quienes contravengan esta disposición legal. Sin perjuicio de que se responda judicialmente por los daños causados y la reparación integral.

En el presente análisis se observan similitudes entre el artículo 30 de la LOC en estudio y lo que establece la DUDH en su artículo 1 cuando expresa que; " todos los seres nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros".

Por otra parte se observa concordancia con el art. 13.2 de la CADH que establece; El ejercicio del derecho de libertad de expresión 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.

Como ya habíamos expuesto en párrafos anteriores, se observa concordancia entre el artículo de la LOC que nos ocupa y la CADH en su artículo 1 establece la obligación de respetar derechos, en el cual estipula que los Estados partes de la Convención 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 ni por ninguno de los motivos establecidos en la convención.

3.1.10 Artículo 42 de la LOC en relación al artículo 13.2 de la CADH.

El art. 42 de la LOC sobre el libre ejercicio de la comunicación establece; que todas las personas pueden ejercer libremente los derechos a la comunicación reconocidos en la Constitución y esta Ley a través de cualquier medio de comunicación social.

Para esto la norma dispone, que las actividades periodísticas realizadas en los medios de comunicación en cualquier nivel o cargo, deberán ser desempeñadas por profesionales en periodismo o comunicación, con excepción de las personas que tienen espacio de opinión y profesionales o expertos de otras ramas que mantienen programas o columnas especializadas.

La norma también señala, que existen excepciones con respecto a esta obligación, y estas excepciones incluyen a personas que realicen programas o actividades periodísticas en las

lenguas y nacionalidades y pueblos indígenas; y estipula que los cargos inherentes a la comunicación en las entidades públicas deberán ser desempeñados por comunicadores o periodistas profesionales.

Como se puede notar, esta norma precautela el derecho al libre ejercicio de la comunicación, en el sentido que no limita el ejercicio de la comunicación para el uso exclusivo del periodista profesional, sino que extiende este derecho, para todas las personas a través de los medios de comunicación; ya sean estos profesionales de otras ramas, interpretes, artistas e incluso personas que sin necesidad de ser profesionales tengan programas de opinión, convirtiéndose este proceder en una verdadera fórmula democratizadora de derechos en cuanto a la comunicación. Lo que si enfatiza la norma, es que la información que se emite debe ser de buena calidad y esta labor debe ser realizada con responsabilidad social. Por tal razón la norma prescribe que la actividad periodística efectuada en los medios de comunicación social, debe ser ejecutada por periodistas o comunicadores profesionales, a fin de difundir una información veraz y en armonía con los demás derechos constitucionales.

El presente artículo de LOC guarda relación con lo establecido en el artículo 16 numeral 1 del CRE con respecto al libre ejercicio de la comunicación que garantiza la norma, la cual hace referencia a que todas las personas de forma individual o colectiva tienen derechos 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. De igual forma, en relación a la información de calidad y responsabilidad social, nuestra Constitución de la República en su artículo 18 numeral 1 garantiza a todas las personas el derecho a buscar, recibir, intercambiar, producir y difundir información veraz, verificada, oportuna, contextualizada, plural, sin censura previa, a cerca de los hechos, acontecimientos y procesos de interés general y con responsabilidad ulterior. Es decir, en el caso de los medios de comunicación, la libertad de comunicación se debe entender como un derecho de doble dimensión, en el sentido que, este no solo debe satisfacer a quien difunde la información; sino también a quien la recibe.

Como podemos notar existe una gran similitud entre el artículo 42 de la LOC y el art. 19 de la DUDH, el mismo que establece que; todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y 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.

Así mismo se observa concordancia con el artículo 13.1 de la CADH el cual expresa que; toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y 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. Además señala que el ejercicio de este derecho no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores.

3.2 Análisis jurídico-doctrinario-jurisprudencial de las normas citadas de la LOC.

3.2.1 Comentarios

Por ser la Ley Orgánica de Comunicación un instrumento relativamente nuevo dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, esta ha llegado a generar polémica entre los diferentes actores de la sociedad; entre sus detractores hay quienes han manifestado que ella atenta contra el derecho a la libertad de expresión, cuestionando que la ley a través de su articulado provoca retraimiento en el ejercicio de este derecho de libertad de expresión, al sancionar a las personas por las opiniones e informaciones que emiten. Además se extiende este régimen sancionatorio también para los medios de comunicación en los ámbitos, administrativos, civil y penal, cuando los contenidos que estos difundan sean expresamente asumidos por ellos o no se hallen atribuidos a otra persona. Establece la figura del “linchamiento mediático”, en la que se sanciona a medios y periodistas por difundir información reiterada acerca de personas, que denuncien ser víctimas de agravios por estas informaciones. De igual forma, se sanciona a los medios, por no publicar temas, que a criterio de la autoridad administrativa son de interés público; de igual forma lo es la información de circulación restringida. Otro de los aspectos que ha causado preocupación en el ámbito de la comunicación, ha sido el enunciado “veraz” como requisito de la información de relevancia pública. De igual manera se ha dicho, que la ley otorga demasiadas competencias con amplia discrecionalidad a la Superintendencia de Comunicación e Información para antever en medios privados; y que la ley establece sanciones administrativas desproporcionadas que son aplicadas por la Supercom.

3.3 Desarrollo del Análisis jurídico de las disposiciones de la LOC.

Luego de revisar los comentarios expuestos en líneas anteriores, y con la finalidad de analizar estos temas con fundamento en doctrina y jurisprudencia; me he propuesto realizar el siguiente análisis de conceptual y jurídico para brindar óptimos resultados a la presente investigación.

3.3.1 Según el artículo 17 de la LOC.- Derecho a la libertad de expresión y opinión.

Como podemos observar la ley garantiza el derecho de la libertad de opinión y de expresión, pero también la ley menciona expresamente sobre las responsabilidades que este derecho de libertad de expresión lleva implícito.

Si analizamos bien el artículo, en ningún lado la norma expresa que se deba sancionar a las personas por el mero hecho de emitir sus expresiones o pensamientos; sino más bien, ella advierte sobre las responsabilidades que tienen esas expresiones de conformidad con la ley.

Cuando la norma expresa "serán responsables por sus expresiones de acuerdo a la ley" se está refiriendo al hecho que una persona solo puede ser sancionada por una expresión u opinión, solo si su conducta se halle expresamente tipificada como infracción en la ley, y su sanción sea necesaria para asegurar el respeto a los demás derechos humanos, la seguridad nacional o el orden, salud y moral pública (CADH art. 13.2).

Recordemos que el derecho de libertad de opinión expresión al igual que los demás derechos humanos, gozan de igual jerarquía y protección por parte de nuestra constitución y los instrumentos de derechos humanos, por lo tanto el ejercicio del derecho de libertad de expresión y opinión encuentra sus límites en el ejercicio de los demás derechos. En referencia a este tema, la corte interamericana en el caso *fontevicchia y d' amico vs argentina* manifestó:

La libertad de expresión no es un derecho absoluto. El artículo 13.2 prohíbe la censura previa, también prevé la posibilidad de exigir la responsabilidades ulteriores por el ejercicio abusivo de este derecho; estas restricciones tienen carácter excepcional y no deben limitar más allá de lo estrictamente necesario, el pleno ejercicio de la libertad de expresión y convertirse en un mecanismo directo o indirecto de censura previa. (Corte Constitucional, 2014)

De la cita se deduce que, las opiniones que se emiten a través de los medios de comunicación social no se encuentran excluidas de la regulación de la ley. Por lo tanto la ley prevé una responsabilidad para las personas en el eventual caso, mediante la emisión de una opinión a través de los medios de comunicación transgredan otros derechos humanos como los del honor y la reputación de las personas. Con respecto sobre algunos límites que se deben tomar en cuenta al momento de emitir una opinión se puede decir que:

(...) la libertad de opinión pueda ejercerse en forma amplia, con el único límite de no utilizar expresiones vejatorias o insultos, las cuales son innecesarias para la expresión de ideas (...) Así lo considera el sistema interamericano de derechos humanos: el derecho a criticar por medio de la libertad de opinión las maneras de ejercer el gobierno, la legislatura, la función judicial de un tribunal o del conjunto de la magistratura, están protegidas por la libertad de información o expresión (art. 13 CADH), aun cuando la crítica sea dura y de mal gusto. Todo ello mientras las expresiones no sean meros insultos o descalificaciones dictadas por un ánimo vejatorio o la enemistad pura y simple, lo que constituye un atentado a la dignidad humana. (Nogueira Alcalá, 2004, cap.5)

Continuando con el análisis del tema, no solo la opinión se encuentra sometida al régimen de la responsabilidad ulterior, sino que también esta se extiende a la información, que debido al mal uso de su ejercicio se le atribuye mayor responsabilidad por los mensajes que ella transmite.

En relación al tema que nos ocupa, Zavala Egas J. (2009) expresa:

Todo ejercicio abusivo del derecho de comunicación e información está desprotegido del contenido constitucional del mismo y, en consecuencia, la comunicación e información que se produzca en este contexto no es ejercicio del derecho constitucional y si se lesionan, con esta conducta, intereses del Estado o derechos de los demás, la regulación es sobre responsabilidades y no sobre el derecho mismo. En esta línea de pensamiento, también es preciso destacar que las normas que regulan el abuso en el ejercicio del derecho no se deben considerar limitativas del derecho, pues, el derecho termina donde el abuso comienza. (p. 199)

Tal como lo manifiesta el Dr. Zavala, la información pierde su inmunidad en el momento que sale del ámbito de protección jurídica, lo cual sucede al incurrir en la lesión de otros derechos o intereses del Estado establecidos en la Constitución y las leyes, así mismo nos da a entender que las normas que regulan el abuso de este derecho de ningún modo lo están limitando, sino

mas bien delimitando su campo de acción con el fin garantizar el sano equilibrio con el ejercicio de otros derechos.

Cabe indicar que no es lo mismo opinión que información, ya que a diferencia de la opinión, la información por tratarse de relatos sobre casos reales, estos necesitan tener mayor objetividad y contrastación por lo tanto se encuentra sometida a un régimen de mayor responsabilidad que la opinión. Esto se debe a que la información es un derecho que posee una doble dimensión, es decir, que tiene como objeto el de garantizar por un lado, el derecho a informar, mientras que por el otro, el derecho a recibir la información veraz y objetiva. Al respecto Nogueira Alcalá H. (2004) expresa que: “Debe distinguirse entre una opinión y una información. En el caso de la opinión, por el hecho de ser subjetiva puede ejercerse ampliamente. En el caso de la información, por tratarse de juicios de ser, requieren mayor objetividad o contrastación” (cap. 5). Esta cita nos confirma que, la información e opinión, por tratarse de distintas figuras no pueden quedar sometidas a un mismo regimen de responsabilidad, sin embargo ambas figuras llevan implícita la responsabilidad.

Así mismo, por tratarse del mismo tema, me permito citar la **Sentencia T-040/13 de la Corte Constitucional Colombiana** la cual expresa:

La Sala considera necesario resaltar algunas características y cualidades de la libertad de información. Se diferencia de la libertad de expresión en sentido estricto en que ésta protege la transmisión de todo tipo de pensamientos, opiniones, ideas e informaciones personales de quien se expresa, mientras que la libertad de información protege la comunicación de versiones sobre hechos, eventos, acontecimientos, gobiernos, funcionarios, personas, grupos y en general situaciones, en aras de que el receptor se entere de lo que está ocurriendo. Es un derecho fundamental de “doble vía”, que garantiza tanto el derecho a informar como el derecho a recibir información veraz e imparcial. (Corte C. C., 2013)

De la cita se deriva que la información se refiere a juicios de realidad, hechos, datos, acontecimientos contrastables, cuya veracidad puede ser demostrada o desmentida. En tal caso el ejercicio legítimo de la libertad de información exige que se cumpla con requisitos de veracidad con una adecuada contrastación del hecho, dato o acontecimiento.

Por tal razón es de fundamental importancia que la información reúna todos los requisitos de veracidad, ya que si ella no lo hace podría incurrir en la colisión con otros derechos tales como

el de la honra, el honor, la reputación, etc., y por consiguiente perder el manto de protección jurídica del cual se encuentra investido el derecho de libertad de información. Al respecto Navarro V. (1998) expresa:

Determinadas conductas han de considerarse excluidas de la protección del derecho fundamental no por obra de una limitación de este, sino por no formar parte de su contenido (...) la verdad en la información debe entenderse como la adecuación aceptable entre lo sucedido y lo transmitido (...) la veracidad es el fundamento, límite interno y estructural expreso, elemento inmanente del derecho de la información. (Navarro Merchante, 1998)

De la cita se deduce que la información goza de la protección del derecho, solo en la medida que esta guarde relación con su propio contenido, el mismo que necesariamente debe tener correlación entre los hechos ocurridos y el mensaje transmitido, descartando la posibilidad de difundir información engañosa o maliciosa que puedan tener como resultado la vulneración de otros derechos protegidos por el ordenamiento jurídico.

Según el presente análisis, se deduce que tanto la opinión como la información traen consigo responsabilidades ulteriores, cuando se ha proпасado los límites de su ejercicio, pero esto de ningún modo significa, que ambos derechos sean idénticos o se encuentren bajo un mismo régimen de responsabilidad.

3.3.2 Con respecto al artículo 20.- Responsabilidad ulterior de los medios de comunicación.

Con respecto a la responsabilidad ulterior de los medios de comunicación, es fundamental analizar las dos circunstancias que la norma prescribe para que se configure tal responsabilidad. La primera apunta a los contenidos difundidos y expresamente asumidos por el medio de comunicación; mientras que la segunda se refiere a circunstancia cuando los contenidos difundidos no se hallen atribuidos explícitamente a otra persona.

En la primera circunstancia no existe espacio para una discusión, ya que lógicamente se entiende que si el contenido de la información que se emite a través de un medio de comunicación es asumido por este, es éste quien debe asumir las consecuencias legales que puedan resultar de dicho contenido. Mientras tanto en la segunda circunstancia en el caso de

lesionar derechos y otros bienes establecidos en la Constitución y Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, mediante contenidos anónimos o que no lleven implícito la denominación de quien los emite, también resultaría lógico que la responsabilidad recaiga sobre quien la difunde.

Por supuesto que debe quedar claro, que esta responsabilidad opera solamente posterior a la emisión de tal contenido; la ley en este caso no está restringiendo el derecho a difundir tal información o comentario, ni tampoco lo está censurando, simplemente ella advierte sobre las responsabilidades que recaerán sobre las personas que difundan tales contenidos cuando irrespeten sus prohibiciones o bienes jurídicos que ella precautela.

No debería sorprendernos el motivo que impulsa a esta norma legal, ya que la misma Convención en su art. 13.5 insinúa una sanción para quienes transgredan sus prohibiciones, en la que claramente expresa que:

Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitación 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 u origen nacional.

De la cita se deduce que quienes incurran en contravenir tal prohibición deberán ser responsables ante la ley que cada Estado imponga, con la finalidad de precautelar estos bienes jurídicos, en tal sentido la ley debe sancionar no solo a quienes emiten la información o comentarios lesivos, sino también a quienes difunden estos contenidos sin medir las consecuencia que tal contenido puede causar a la humanidad.

Además no debemos olvidar lo que expresa la CADH en su artículo 13.2, si bien es cierto, ella prohíbe la censura previa, pero también prevé la posibilidad de exigir responsabilidades ulteriores por el mal ejercicio del derecho que consagra, para asegurar el respeto a los derechos de los demás o a la reputación de las personas, así como la seguridad nacional, el orden y la moral pública.

Tomando en cuenta lo analizado en párrafos anteriores referentes a la responsabilidad ulterior, debiéndose entender que no solo es responsable por sus expresiones quienes emiten opiniones, sino que también quienes emiten y difunden informaciones cuando estos hayan ocurrido en falsedad, odio, insultos, imparcialidad o falta de contrastación de la información

emitida, hayan traspasado los límites de protección jurídica del derecho de libertad de expresión, y como resultado ocasionen lesiones a la dignidad humana de uno o más personas.

3.3.3 Con respecto al artículo 21.- Responsabilidad solidaria de los medios de comunicación.

De igual manera en el caso de la responsabilidad solidaria de los medios de comunicación, ella parece garantizar la reparación de los daños ocasionados a los derechos de terceros, por un lado, debido a la falta de rectificación, cuando se ha emitido una información errada o inexacta, y por el otro lado, por la falta de viabilidad o impedimento en el ejercicio del derecho a la réplica y respuesta a la que tienen derecho los afectados.

Se debe tener presente que el objeto que persigue la ley con esta norma es de dar a la persona afectada un medio inmediato de defensa para que la información distorsionada sobre ella sea corregida en condiciones de reparar los perjuicios que se hayan ocasionados contra su persona debido a la información difundida.

El presente artículo 21 de la LOC parece estar dirigido, a precautelar los derechos de rectificación y de réplica, responsabilizando solidariamente a los medios de comunicación cuando estos derechos sean vulnerados por los mencionados medios; además es importante indicar que tales derechos ya se encuentran protegidos por nuestro ordenamiento jurídico, así lo expresa nuestra Constitución de la República en su artículo 66 numeral 7 y; el artículo 14 de la CADH por lo tanto no necesitan de regulación alguna por parte de la LOC, para ser reclamados o respetados; sin embargo una adecuada regulación por parte de la ley, permitiría que en la práctica estos derechos puedan ser exigidos debidamente.

Referente a este tema la **Opinión Consultiva OC-7/86 de la Corte Interamericana** en algunos de sus párrafos expresa:

El artículo 14.1 no indica si los afectados tienen derechos a responder en espacio igual o mayor, cuando debe publicarse la respuesta..., etc. De acuerdo con el art. 14.1 estas condiciones serán *“las que establezca la ley”* frase que implica un lenguaje que, a diferencia del utilizado en otros artículos de la Convención (*“está protegido por la ley”*, *“conforme a la ley”*, *expresamente fijadas en la ley”*, etc.) requiere establecimiento de las condiciones para el ejercicio de un derecho de rectificación o respuesta por medio de la ley cuyo contenido podrá

variar de un estado a otro, dentro de ciertos límites razonables y en el marco de los conceptos afirmados por la Corte...28. El hecho de que los Estados parte puedan fijar las condiciones...no impide la exigibilidad conforme al derecho internacional de las obligaciones que aquellos han contraído según art. 1.1., que establece el compromiso de los Estados de respetar los derechos y libertades reconocidos por la Convención y garantizar su libre y pleno ejercicio...en consecuencia, si por cualquier circunstancia, el derecho de rectificación o respuesta no pudiera ser ejercido por toda persona sujeta a la jurisdicción de un Estado parte, ello constituiría una violación de la Convención, susceptible de ser denunciada ante los órganos de protección por ella previstos. 33. La Corte ha resuelto ya que el art. 14.1 establece el derechos de rectificación o respuesta y que la frase “*en las condiciones que establezca la ley*”, se refiere a diversas condiciones relacionadas con el ejercicio de ese derecho” (CIDH)

De la cita se deduce el derecho de rectificación o respuesta, es un derecho reconocido y protegido por el Derecho Internacional, de manera específica por la Convención Americana, por lo tanto todos los Estados signatarios de esta Convención tienen la responsabilidad ineludible de precautelar este derecho mediante leyes que permitan viabilizar su exigibilidad.

En este sentido, se observa que la ley, con la atribución de responsabilidad solidaria al medio de comunicación, apunta a reparar el derecho, no solo por el perjuicio ocasionado por la falta de rectificación cuando se ha difundido información falsa o inexacta; sino también por contravenir la disposición constitucional consagrada en el artículo 66 numeral 7 del CRE, el cual garantiza el derecho a la réplica de toda persona agraviada por informaciones sin pruebas e inexactas, y así mismo atribuye la responsabilidad al medio de comunicación de viabilizar la correspondiente rectificación, réplica o respuesta, en forma inmediata, obligatoria y gratuita en el mismo espacio u horario.

Por lo antes dicho, se deduce que la Ley apunta a garantizar la protección de dicho derecho, ordenando que todas las personas ofendidas puedan exigir indemnizaciones o compensaciones civiles para reparar el daño causado al impedir el ejercicio del derecho a replicar las informaciones inexactas o falsas cuando se hubiere vulnerado sus derechos de honor y honra. En casos de vulneración de derechos, la ley debe prever las sanciones que sean necesarias, y aplicarlas a los responsables por haber incumplido o impedido el ejercicio de estos derechos protegidos por el ordenamiento nacional e internacional.

3.3.4 Con respecto al artículo 22.- Derecho a recibir información de relevancia pública veraz.

Según el artículo en mención, la ley exige, que la información sea verificada, contrastada, precisa y contextualizada. Cabe recalcar que estos elementos guardan armonía conforme a lo establecido en el artículo 18 numeral 1 de nuestra Constitución de la República, la cual refiere sobre el derecho de todo ciudadano 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; de igual forma enfatiza la responsabilidad ulterior que esta lleva implícita.

Por tal razón, es importante comprender que la información de relevancia pública que recibimos, debe ser verdadera y no basada en meras suposiciones; ello, en el sentido que dicha información debe necesariamente corresponder a los hechos sucedidos; especialmente si consideramos el impacto, que esta puede causar en la opinión pública, de ésta información que se emite y difunde dependerán las ideas o criterios que se generen en cada una de las personas que reciben dicha información.

Por ello, hay que resaltar, que todas las personas tienen el derecho a recibir una información real de los acontecimientos públicos, justamente para que en base a ello, cualquier ciudadano este en capacidad de emitir una opinión pública también real, correspondiente a los hechos y no basados en meras suposiciones. En otras palabras podríamos decir que:

El derecho a la libertad de información constituye la facultad de toda persona para ser informada, recibir y transmitir, sin censura previa (con excepción de la protección de los menores y adolescentes), de cualquier forma y por cualquier medio respecto de hechos, datos o acontecimientos organizados que describen y se relacionan con una situación u objeto determinado, dentro de un contexto y cultura determinada, pudiendo interpretarla y comentarla, siendo tal comunicación veraz y versando sobre acontecimientos de relevancia pública, ya sea por su contenido o por las personas que en ella participan, respetando los ámbitos de privacidad de las personas que no dañan a terceros o que no inciden en ámbitos de relevancia pública o afecten el bien común, contribuyendo a la formación de una opinión pública libre y el discernimiento crítico de la ciudadanía en una sociedad democrática. (Nogueira Alcalá, 2004)

Por lo ya expuesto, se puede deducir que cuando se habla de libertad de información, se está haciendo referencia, a juicios de realidad, datos, acontecimientos contrastables, tomando en cuenta que dicha veracidad puede ser demostrada o desmentida. Por consiguiente, el ejercicio legítimo de la libertad de información exige que esta sea veraz, es decir, que tenga una adecuada contrastación del hecho, dato o acontecimiento.

Es importante que la libertad de información siempre cumpla con elementos fundamentales, como el de veracidad y contrastación, ya que al no cumplir dichos requerimientos, se podrían estar lesionando otros derechos inherentes a la dignidad de las personas; en este sentido si no existe la contrastación de la información, tampoco podría existir veracidad en ella.

La contrastación de la información no constituye un término unívoco, pero exige que los hechos hayan sido contrastados con datos objetivos. La contrastación exige matizaciones casuísticas. Ella debe ser proporcionada a la trascendencia de la información que se comunica. Así, cuando la información puede implicar un descrédito respecto de la persona a la que la información se refiere, la obligación de comprobar la veracidad de la información y, por tanto, la adecuada contrastación adquiere máxima intensidad, en virtud del principio de presunción de inocencia, aun cuando ello puede, a su vez, ser modulado por el tipo de fuente que proporciona la información, la posibilidad efectiva de contrastarla, el carácter de hecho noticioso, entre otros aspectos. (Nogueira Alcalá, 2004)

De acuerdo con la presente cita, la libertad de información sobrepasa sus límites, cuando se llega a lesionar la dignidad humana, al emitir relatos de hechos o acontecimientos falsos o rumores, la falta de adecuada contrastación o actuación de mala fe en la transmisión de información. Cabe indicar que si esto sucede, dicha libertad de información, pasa a ser del ejercicio de un derecho, al ejercicio de una transgresión a otros derechos humanos, ya que dicha práctica es ejecutada al margen del ordenamiento jurídico y por lo tanto dicha transgresión acarrea responsabilidades legales.

3.3.5 Con respecto al artículo 18.- Prohibición de censura previa.

En relación a la preocupación que se ha generado entre algunos actores de la sociedad sobre la prohibición de censura previa; cabe analizar lo siguiente.

En su segundo inciso si bien la ley expresa que los medios de comunicación tienen la obligación de cubrir y difundir los hechos de interés público. También estipula que dichos medios incurrirán en actos de censura previa cuando omitan deliberada y recurrentemente la difusión de temas de interés público.

En este caso es fundamental analizar si el acto de omitir información de interés o relevancia pública constituye un acto de censura previa.

Según el Diccionario de la Academia de la Lengua Española, la palabra relevante significa: sobresaliente, excelente, importante, significativo.

El artículo 7 de la misma LOC describe a la relevancia pública como la información difundida a través de medios de comunicación acerca de los asuntos públicos y de interés general.

Como podemos apreciar la relevancia pública está directamente asociada con el interés general. De allí que el enunciado "interés público" lo podemos atribuir a diversos conceptos tales como: lo relativo o perteneciente al pueblo o la colectividad; lo relativo al gobierno de un país, órgano público, poder público; y lo de uso de todos en común, instituciones públicas, servicios públicos, espectáculos públicos, etc.

En este contexto podemos decir que son de interés o relevancia pública, todas las acciones y servicios públicos de la salud o la educación en tanto se trata de una prestación que el gobierno atiende; es de interés público primario, es decir es un interés que cuenta con la atención de todos.

Ahora bien, una vez aclarado el concepto de interés público; la pregunta que cabría responder en este caso sería; - ¿Constituye o no vulneración del derecho a la libertad de expresión la acción de omitir información de interés público?

Con el fin de encontrar una respuesta a esta importante interrogante, considero importante revisar lo previamente analizado en páginas anteriores con respecto a los fundamentos que justifican la importancia del ejercicio de la libertad de información. Carbonell, (2014) refiere que estos fundamentos se basan en tres pilares de importancia para el ser humano, estos son: la búsqueda de la verdad; la auto-realización individual y colectiva y; la importancia de debatir pública y libremente sobre asuntos de interés general para que un país se democrático.

En referencia al primer pilar, este se basa en la búsqueda de la verdad, en la medida que esto sea humanamente posible, pero para que el descubrimiento de la verdad sea posible, es

necesario sumergirnos en el mercado de las ideas, donde se expongan todos los elementos relevantes, permitiendo que cualquier persona se exprese sobre un cierto tema de interés, es decir conjugando todos los elementos; solo así podremos acercarnos a la verdad. El segundo pilar consiste; en la auto-realización del ser humano, es decir el beneficio que otorga este derecho a la persona, de desarrollar personal, intelectual y moralmente, al encontrarnos expuestos a una diversidad de ideas, pensamientos y noticias, que posibilita ir forjando un criterio propio, acerca del mundo que nos rodea; además que nos permite ser individuos más maduros y reflexivos en torno a la realidad, lo cual resulta beneficioso, no solamente para el individuo, sino también para la sociedad completa. El tercer pilar consiste, en la participación democrática, La libertad de expresión y su ejercicio permite a los ciudadanos comprender los asuntos de relevancia política, y participar ampliamente en la construcción del sistema democrático, además permite hacer visibles los actos de gobierno y discutir sobre las mejores alternativas en materia de políticas públicas, alimentar las campañas partidistas, confrontar las ideas de los candidatos, ejercer la crítica contra los malos funcionarios y propuestas constructivas y funcionales a la forma de gobierno, etc.

Continuando con este mismo razonamiento, es importante tener presente, según el análisis de páginas anteriores, que el derecho de libertad de información, es un derecho que posee una doble dimensión, es decir, que dicho derecho, no solo debe satisfacer a quien emite o difunde la información (el o la periodista), sino que también debe satisfacer a quienes reciben esta información (los ciudadanos), ya que de la emisión y difusión de esta información dependerá el desarrollo personal e intelectual de cada ciudadano.

De las líneas de análisis, se puede deducir que la libertad de expresión, específicamente para el caso que nos interesa el de la información de relevancia pública, juega un papel determinante en la vida de las personas, ya que sin el ejercicio pleno de este derecho, no se podría tener acceso a la infinita gama de información disponible, que permita a cada persona forjar su propio criterio y opinión sobre la realidad de las cosas y la vida pública.

Luego de analizar los argumentos ya expuestos, considero se ha dado un acercamiento a la respuesta de la presente interrogante- ¿constituye o no una restricción al derecho de información de las personas y colectividad, el hecho de omitir información de relevancia pública o de interés general?- Si se aplica lo que sugiere el fundamento filosófico, acerca de la importancia de la libertad de información para el desarrollo del ser humano; y además se toma en cuenta la prohibición de censura previa contenida el ordenamiento jurídico nacional e

internacional, se estaría justificando de manera fundamentada la razón de ser, del artículo 18 de la LOC que intenta proteger a la libertad de expresión de la censura previa.

Sin embargo, no estaría por demás, si el caso lo amerita, someter a la norma al correspondiente examen de proporcionalidad con la finalidad de comprobar si la medida que establece la LOC y su consecuente sanción es idónea, necesaria y proporcional con el bien que se quiere proteger.

3.3.6 Con respecto al artículo 26.- Linchamiento Mediático.

Con respecto al “Linchamiento mediático” establecido en la LOC, y la preocupación que se ha generado con respecto a la similitud que guarda esta figura con la censura previa, es importante realizar el siguiente análisis.

Esta disposición establece la prohibición de difundir información sobre una persona natural o jurídica, cuando esta información sea producida reiteradamente con el propósito de desprestigiarla o reducir su credibilidad.

De la revisión de la presente norma se observa que la responsabilidad por linchamiento mediático solo se hace efectiva si concurren dos circunstancias elementales; la primera consiste en que la información sea difundida de forma reiterada; y la segunda consiste que exista el propósito de desprestigiar o reducir la credibilidad de una persona.

Una vez observadas estas dos circunstancias, lo siguiente a que se debe recurrir es en primer lugar; analizar las razones que motivan la sanción de dicha conducta y; en segundo lugar verificar si la medida que establece la LOC es necesaria para asegurar el ejercicio de otros derechos.

Es importante tener en cuenta, que existe una similitud de fondo, entre la norma que regula la figura del linchamiento mediático, y a la norma que regula la exigencia del derecho de rectificación o respuesta; en el sentido que ambas persiguen precautelar los mismos bienes jurídicos, y con esto me refiero especialmente a los derechos de honra, el honor y reputación de las personas, los cuales podrían ser vulnerados por el mal ejercicio del derecho de libertad de expresión.

Debido a la relevancia que tiene el derecho al honor en esta disposición legal, me permito citar la jurisprudencia de la Corte Interamericana de derechos Humanos expresa:

“75. El ejercicio de cada derecho fundamental tiene que hacerse con respeto y salvaguarda de los demás derechos fundamentales. En ese proceso de armonización le cabe un papel medular al Estado buscando establecer las responsabilidades y sanciones que fueren necesarias para obtener tal propósito (...) 55. Por su parte, el artículo 11 de la Convención establece que toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad. Esto implica límites a las injerencias de los particulares y del Estado. Por ello, es legítimo que quien se considere afectado en su honor recurra a los medios judiciales que el Estado disponga para su protección (...) 56. La necesidad de proteger los derechos a la honra y a la reputación, así como otros derechos que pudieran verse afectados por un ejercicio abusivo de la libertad de expresión, requiere la debida observancia de los límites fijados a este respecto por la propia Convención. Estos deben responder a un criterio de estricta proporcionalidad. (CIDH, Caso Kimel vs Argentina, 2008)

Tal como podemos deducir, dicho por la misma Corte, los derechos al honor, la honra y la reputación, son derechos inherentes a la dignidad de la persona, este al igual que otros derechos deben ser protegidos contra el ejercicio abusivo de la libertad de expresión; pero al mismo tiempo señala, que para realizar dicha protección, se deben observar primero los límites fijados de conformidad con un criterio estricto de proporcionalidad. Es decir proporcionalidad que puede variar de acuerdo a cada circunstancia.

En referencia a este tema el Dr. Humberto Nogueira nos dice que:

El derecho a la honra prevalece sobre la libertad de información cuando esta última ejerce fuera del ámbito de protección, cuando las opiniones son innecesarias y tienen por objeto solo vejar a la persona o cuando la información carece de veracidad o de relevancia pública. (Nogueira Alcalá, 2004)

Pero el mismo autor manifiesta, que en caso de encontrarnos frente a un hecho de relevancia pública, la libertad de información primará sobre el derecho al honor de la persona pública involucrada en ese hecho; esto debido al derecho que tiene la ciudadanía de conocer aquellos hechos y conductas que afecten los asuntos públicos, y la coherencia de los funcionarios públicos y las autoridades, en sus conductas con los valores y principios que determinados en el ordenamiento jurídico (probidad y transparencia).

Esto significa, según palabras del autor; que *la injerencia en el ámbito del honor ajeno encuentra su justificación en la causa del interés público*, en la relevancia pública del asunto; precisamente porque, en tales casos, el derecho lesionado (honra ajena) aparece como un valor menor frente al derecho de la sociedad a formarse opinión sobre asuntos sociales, económicos, políticos, etc. que, en definitiva, posibilita la participación consciente y responsable del ciudadano en la vida pública. Además, la lesión del honor no es producto de la información sino del acto propio lesivo del mismo, es la propia conducta la que produce deshonra y descrédito. (Nogueira Alcalá, 2004)

Luego de este breve análisis se puede colegir por una parte que; el derecho a la honra prevalece sobre la libertad de información, cuando este derecho de libertad es ejercido fuera del ámbito de su protección, es decir, cuando las opiniones son innecesarias y tienen por objeto solo vejar a la persona; o cuando la información carece de veracidad o de relevancia pública.

Mientras que por otra parte también observamos, que, la libertad de información prevalece sobre el derecho al honor de la personas, cuando esta información hace referencia a personas involucradas en asuntos de interés público, en el sentido que todo ciudadano debe gozar del derecho a informarse sobre asuntos sociales, económicos, políticos, etc., que posibiliten a forjar su propia identidad y opinión pública.

Por tal razón, podemos deducir, que fuera de los casos de relevancia pública, toda persona tiene el derecho de exigir el respeto a la protección de su honra; así como también gozan de tal derecho, las personas particulares involucradas involuntariamente en asuntos de interés público.

Considero personalmente, que no por el simple hecho que una persona denuncie haber sido víctima de agravios, la autoridad pública debe sancionar a un medio de comunicación por difundir la información acusada; sino que la sanción contemplada en la ley, solamente deberá ser aplicada en el verídico caso de comprobarse, haber lesionado la honra de la persona natural o jurídica, y siempre que concurren las dos elementos necesarios (concertación y reiteración), además se debe añadir; cuando la información que se difunda sea inexacta o falsa. Caso contrario el derecho de libertad de información no puede ser sacrificado.

A todo lo expuesto no se debe olvidar que para este caso de “linchamiento mediático” la sanción que impone la ley a los responsables es la menos lesiva en el ámbito administrativo, ya

que consiste básicamente en las disculpas públicas; además su aplicación procede solo posterior al acometimiento de la infracción y previo verificación del hecho acusado.

3.3.7 Artículo 56.- Atribuciones de la Superintendencia de la Información y Comunicación.

Referente al tema relacionado a las competencias de la Superintendencia de Información y Comunicación, la LOC le confiere a la Supercom varias atribuciones entre las cuales constan las siguientes: fiscalizar, supervisar y ordenar el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias sobre los derechos de comunicación; de igual forma, atender, investigar y resolver las denuncias o reclamos formulados por las personas naturales o jurídicas en materia de comunicación; así como también aplicar las sanciones establecidas en el marco de esta Ley y de la regulación que emita la autoridad reguladora.

Se han generado reclamos al respecto de las mencionadas atribuciones, ya que algunos actores consideran que la ley le está otorgando demasiadas competencias a la Supercom, como son el de aplicar sanciones y ordenar su cumplimiento, competencias que incluso le pertenecen a otras entidades públicas ejercer, tales como son los jueces jurisdiccionales, de conformidad a lo establecido en el artículo 76 numeral 7 literal k de la Constitución de la República.

A fin de de resolver esta preocupación que se ha dado en torno a l exceso de competencias del la Supercom; me permito citar el siguiente artículo de la Constitución de la República.

Si bien es cierto, el 76 numeral 7 literal k de la Constitución de la República, consagra el derecho de toda persona, a ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente. De la misma forma, el artículo 76 en su inciso primero estipula que, en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurara el debido proceso y las garantías básicas, por lo tanto le Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.

Según el mencionado artículo se podría deducir que, la Supercom no necesariamente utiliza competencias ajenas a su materia, sino de las que a ella ha sido conferida por la ley. Además el artículo 173 de la Constitución de la República establece, que todo acto administrativo que

provenza de cualquier autoridad del Estado, podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la función judicial.

Además el derecho al debido proceso, contenido en el artículo 76 de la Constitución de la República. Expresa como una garantía lo siguiente: “corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes”.

Es decir la misma Constitución ya confiere en su texto, la obligación que tiene, tanto la autoridad administrativa, como la autoridad judicial de cumplir las debidas garantías al aplicar las normas en cuanto a materia de derechos se refiere en el juicio de las partes.

Con respecto a este tema me permito citar el artículo 213 primer inciso de la Constitución de la República el cual establece:

“las superintendencias son organismos técnicos de vigilancia, auditoria, intervención y control de las actividades económicas, sociales y ambientales, y de los servicios que prestan las entidades públicas y privadas. Con el propósito que estas actividades se sujeten al ordenamiento jurídico y atiendan al interés general”.

Tal como se observa, es la propia Constitución de la República, la que categoriza a las superintendencias en general, como organismos técnicos de vigilancia y auditoria y por ende les confiere atribuciones para intervenir y controlar las actividades económicas, sociales, ambientales y de los servicios públicos.

Al respecto la Corte Constitucional manifiesta:

Dentro de la estructura de un Estado, a la potestad de control se suma la potestad de juzgamiento a la que jamás se la ha entendido como una facultad jurisdiccional que únicamente la pueden ejercer los jueces, como erróneamente lo interpretan los legitimados activos, pues la potestad de sanción de órgano administrativo se circunscribe al ámbito administrativo y deriva en una resolución administrativa, luego de un debido proceso. (Corte, 2014)

3.3.8 Artículo 64.- Medidas administrativas.

Se ha dicho en algunas ocasiones, que la LOC es desproporcionada en cuanto a las medidas administrativas o sanciones que ella ordena. Para este caso debemos principalmente observar en qué consisten dichas medidas, y luego determinar si dichas medidas resultan ser proporcionales o no, en relación a la infracciones cometida o perjuicio causado.

Las medidas administrativas ordenadas por la LOC consisten en:

- 1 Disculpas públicas
- 2 Lectura o transcripción de tal disculpa
- 3 En caso de reincidencias, multas equivalentes del 1 al 10 % de la facturación promediada de los últimos tres meses presentada en las declaraciones del medio de comunicación al Servicio de Rentas Internas.
- 4 en caso de nuevas o consecutivas reincidencias, multa correspondiente al doble del valor que se impuso en la sanción inmediatamente anterior.

Con respecto a este asunto, es importante manifestar que el art. 76 numeral 6 de la Constitución de la República, señala que la ley deberá establecer la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza.

Por consiguiente, se debe analizar principalmente en qué consiste la proporcionalidad, y para cuyo fin me permito remitirme al diccionario al Diccionario de la R. Academia de la Lengua Española:

El Diccionario de la Academia de la Lengua Española define a la “Proporcionalidad” como la “conformidad o proporción de unas partes con el todo o de cosas relacionadas entre sí”. (Española, 2016)

Por lo ya mencionado, nos encontramos ante una situación de correspondencia de las partes relacionadas entre sí. Si aplicamos este concepto a la proporcionalidad punitiva, este se interpretaría como el grado o porción de castigo correspondiente al comportamiento sancionado.

De allí se deriva que la proporcionalidad punitiva consiste en la debida correspondencia entre un comportamiento ilícito (infracción) y su sanción. Precizando esta formulación, es importante

señalar que los comportamientos ilícitos abarcan tanto los comportamientos activos como las omisiones.

Por consiguiente, podemos destacar que: la gravedad de toda sanción, a de guardar relación de correspondencia con la gravedad de la conducta sancionada. En este sentido el principio de proporcionalidad encierra una exigencia de ponderación, de que se corresponda la gravedad de la sanción con la del comportamiento del infractor.

Como ya se había manifestado, el secreto de la proporcionalidad consiste en la correspondencia mutua entre la sanción que se aplica y la gravedad de la infracción, o la culpabilidad del infractor.

Esto quiere decir, que la aplicación de la pena consagrada en la ley debe hacerse de acuerdo con el grado de culpabilidad del sujeto. Por lo tanto el principio de proporcionalidad, es necesariamente individual y el castigo impuesto debe causar simetría con el comportamiento ya la culpabilidad sujeto al que se imputa.

(García, 2013)

Por otra parte, también se debe tomar encuentra la relación daño-responsabilidad, es decir, para que exista responsabilidad, también debe existir un daño causado al bien jurídico protegido; ante este asunto García, (2013) expresa:

Hay que señalar, que mediante el principio de proporcionalidad, se introducen las categorías de la anti juridicidad y la culpabilidad en el derecho constitucional, de tal modo que la responsabilidad de los particulares, para su existencia requiere de un daño efectivo a los bienes jurídicos protegidos y no meramente una intensión que se juzga lesiva; o sea que solo la protección de bienes jurídicos realmente amenazados justifican la restricción de otros derechos y libertades, cuya protección igualmente ordena la Constitución.

En este tema de proporcionalidad es necesario que se tome en cuenta, la importancia que tienen los derechos humanos hoy en día, por ende, la ponderación de esos derechos, requiere ser realizada cuidadosamente, utilizando todos los medios necesarios para garantizar su protección.

Las personas han dejado de ser simples titulares de derechos subjetivos patrimoniales, para asumir un papel en defensa de los atributos de su personalidad, tales como: el honor, la intimidad, la integridad personal y la salud. Estos nuevos valores que gravitan en torno al valor de la persona (no entendida como mercancía), se contraponen a la gran complejidad que implica la valoración de esos intereses que emergen como dignos de ser tutelados, a través de reparaciones económicas y otras ordenadas por un juez (...) siendo el daño la medida de la reparación, para la víctima es imperioso el restablecimiento de su situación a través de la declaratoria de responsabilidad en contra del causante del hecho dañoso. Vale decir que el reconocimiento de los hechos alegados debe corresponder con la magnitud de los agravios causados; y que la cuantificación a cargo del juez debe representar el valor de todos y cada uno de los perjuicios, eso sí, procurando el restablecimiento y no el enriquecimiento de la víctima. (Sandoval, 2013, cap. I)

Se puede deducir de la cita expuesta, que las responsabilidades civiles de derechos que son inherentes a la personalidad humana, podrían contemplar reparaciones económicas, con valores inclusive mucho más altos, que el de los patrimonios. En el sentido que estos son incalculables, justamente por tratarse de un valor sentimental y no patrimonial, de allí surge la necesidad, que ellos deban ser tutelados de forma urgente, por tal motivo, se hace imprescindible que la autoridad jurisdiccional aplique una debida proporcionalidad, en cada caso concreto.

De conformidad con las citas referidas, tanto a nivel jurídico como doctrinario, se puede deducir que la proporcionalidad es la aplicación de un castigo en su justa medida que necesariamente deberá corresponder a la gravedad de la infracción o daño ocasionado a un bien protegido. En este sentido lo que se intenta proteger es; a los derechos afectados por la colisión con otros derechos humanos o bienes jurídicos protegidos, de una sanción injusta o desmedida, que no corresponda a la gravedad de la lesión; y precisamente para poder garantizar dicha protección, debe aplicarse una debida proporcionalidad entre las sanciones que se aplican y el daño o perjuicio ocasionado, no solamente al derecho colisionado por el cual se reclama o demanda la reparación; sino también al derecho que se restringe o limita a causa de esta reparación.

Para el caso que nos ocupa, es imprescindible que existan sanciones leves para reparar infracciones leves, como es necesario aplicar sanciones más drásticas para el acometimiento de infracciones más lesivas; claro está, esto dependerá del bien jurídico que se quiere proteger, ya que pese a que todos los derechos poseen un mismo valor e importancia, existen circunstancias en las que estos mismos derechos podrían perder o ganar importancia cuando se contraponen con otros, siempre que el sacrificio de un derecho sea necesario para garantizar el beneficio de otro u otros derechos según el caso determinado.

En este sentido, podríamos deducir que las sanciones de tipo administrativo establecidas en la LOC son de carácter leve, ya que las mismas consisten básicamente en disculpas públicas, lectura o transcripción de la lectura y la multas económicas, etc.; mismas que deben ser entendidas como medidas sancionatorias, solo en el contexto de la tutela y la igualdad de derechos, por lo tanto la limitación de un derecho que genere la satisfacción de otro, es absolutamente razonable y objetivo.

Además se debe considerar que las sanciones así tipificadas, al ser de naturaleza administrativa y al tener como opción la sanción pecuniaria, poseen un carácter menos lesivo que las sanciones de carácter penal.

En este sentido debemos tomar en cuenta las diferentes sanciones establecidas por la Ley Orgánica de Comunicación para los diferentes casos, son necesarios para reparar derechos inherentes a la dignidad humana; bienes que se encuentran igualmente protegidos por nuestra Constitución y los Instrumentos de Derechos Humanos tales como; el honor, la honra y la buena reputación. Cuando estos derechos colisionan con el derecho de libertad de información u opinión, se hace necesario aplicar la técnica de ponderación y proporcionalidad por parte de la autoridad competente, para evitar que se vulneren cualquiera de los derechos involucrados; y una vez aplicada estas técnicas, proceder aplicar las sanciones correspondientes que son las administrativas en el presente caso.

Los mismos que, para una mejor comprensión me permito citar a continuación:

Prohibición de censura previa

Multa de 10 salarios básicos unificados.

Derecho de rectificación

1.- La rectificación y la disculpa de la directora o el director del medio de comunicación presentada por escrito a los afectados directos con copia al Concejo de Regulación y Desarrollo de la Información y Comunicación.

2.- La lectura o transcripción de la rectificación de la disculpa pública en el mismo espacio, programa, secciones y medio de comunicación en que se difundió la información no demostrada, falsa o inexacta.

1.- Solo para los casos de reincidencia que tenga lugar dentro de un año: multa del 10% de la facturación promediada de los últimos tres meses presentada en sus declaraciones al Servicio de Rentas Internas.

2.- En caso de nuevas reincidencias la multa será el doble de lo cobrado en el caso anterior.

Derecho a la réplica

La misma sanción que establece la violación al derecho de rectificación.

Posición de los medios sobre asuntos judiciales

2 % de la facturación promedia de los últimos tres meses declaración al Servicio de Rentas Internas.

Linchamiento mediático

1.- disculpas públicas por las personas que produjeron y difundieron tal información

2.- publicar las disculpas públicas en el medio de comunicación, en días distintos, mismo espacio, tantas veces como fue publicada la información lesiva.

Equidad en la información de casos judiciales

Solo en los casos de no viabilizar tal equidad, se aplicará la misma sanción que establece la violación al derecho de rectificación.

Circulación de información restringida

1.- multa de 10 a 20 remuneraciones básicas unificadas.

CAPÍTULO IV.

DISCUSIÓN

El presente trabajo se centra en el estudio del derecho a la libertad de expresión contenidos tanto en la Ley de Comunicación así como en los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos.

El objetivo primordial del presente trabajo consiste en conocer principalmente si las normas (pertinentes al tema problema) de la Ley Orgánica de Comunicación se encuentran en armonía, o a su vez mostraban alguna postura contraria a lo dispuesto por la Convención Americana de Derechos Humanos y la Declaración Universal de Derechos Humanos. Con el fin de desarrollar con eficacia la propuesta planteada, se ha procedido a realizar un análisis comparativo entre las normas de la Ley orgánica de Comunicación y las disposiciones contenidas en los Instrumentos citados de Derechos Humanos, de manera específica la Convención Americana y la Declaración Universal de derechos Humanos. Al mismo tiempo de realizar esta comparación me he remitido a varios de los artículos de la Constitución de la República del Ecuador con el fin de identificar coherencias o discrepancias con los citados instrumentos de derechos humanos.

Como uno de los objetivo principal, he procedido a identificar, el conjunto de normas constitucionales que garantizan tanto el libre ejercicio del derecho de libertad de expresión, como las normas que protegen a este derecho de las intromisiones de terceros ajenos al titular de este derecho. Para cumplir con dicho objetivo, me he permitido dar citar los respectivos artículos que consagran el derecho de comunicación de la Constitución de la República del Ecuador vigente tales como: artículos 16, 18, 19, 20 y el artículo 66.6.7 sobre derechos de libertad. De la misma manera me he remitido a los artículos pertinentes de la ley Orgánica de Comunicación que regulan el derecho a la comunicación, tales como: artículo 17 sobre el derecho de libertad de expresión y opinión; artículo 18 sobre Prohibición de censura previa; artículo 19 sobre la responsabilidad ulterior; artículo 20 sobre responsabilidad ulterior de los medios de comunicación; artículo 21 sobre responsabilidad solidaria de los medios de comunicación; artículo 22 sobre el derecho a recibir información de relevancia pública veraz; artículo 23 sobre el derecho a la rectificación; artículo 24 sobre el derecho a la réplica; artículo 25 sobre la posición de los medios en asuntos judiciales; artículo 26 sobre el linchamiento mediático; artículo 27 sobre la equidad en la publicidad de casos judiciales; artículo 30 sobre Información de circulación restringida.

En cuanto a la investigación previa que se realizó para el proyecto de este trabajo, se vislumbraba un panorama oscuro y confuso en torno a la Nueva Ley de Comunicación; ya que en víspera de que se apruebe el Proyecto de Ley Orgánica de Comunicación, se argumentaba

que las normas de dicho proyecto, se caracterizaba por enfatizar responsabilidades sobre el ejercicio de la libertad de expresión, opinión, prensa y comunicación en general; así como el establecimiento del control en el manejo de contenidos comunicacionales mediante la creación de un concejo de regulación, cuyo brazo ejecutor sería la Superintendencia de Información y Comunicación. Por lo ya expuesto el mencionado proyecto habría generado gran polémica, no solo por su contenido, sino también por la aplicación de sus normas; ya que para unos se trataba de una ley mordaza que atentaba contra la libertad de expresión, mientras que para otros no era más que una forma de exigir respeto a la honra y al buen nombre de todo ciudadano, así como responsabilidad sobre el ejercicio de la libertad de expresión y la comunicación en general (Bacuilima, 2013, pág. 354)

Por otra parte se argumentaba, que a causa de las múltiples sanciones, restricciones y censura contempladas por las normas de la Ley Orgánica de Comunicación para los medios de comunicación, eran responsables de haber ocasionado el cierre de importantes medios de comunicación tales como: diario Hoy, diario La Hora en Manabí y el Oro y diario El Meridiano de Guayaquil. Marcando así la nueva ley de comunicación el año 2014 con múltiples denuncias y sanciones desproporcionadas a los medios de comunicación, impuestas por la Superintendencia de Información y Comunicación (SUPERCOM); por consiguiente las agresiones las decisiones fiscales, judiciales y administrativas ocupan el primer lugar, en esta categoría se incluye las mas 61 sanciones a medios de comunicación (Fundamedios, 2014, pág. 3)

Por otra parte, el informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión informó, que durante el año 2013 se habrían reportado actos que suponían atentados contra el derecho de libertad de expresión, tales como:

Se habría emitido durante el noticiero de Ecuavisa un mensaje ordenado por la Secretaria Nacional de Comunicación (SECOM) para desmentir información reportada por el medio referente a reformas propuestas por el Ejecutivo al Código Laboral. El mensaje acusaba al medio de trabajar con “mala fe” y de “tergiversar” la información.

De igual manera, en otra ocasión se habría difundido otro mensaje obligatorio durante el noticiero de Ecuavisa, en el que se acusó al presentador del noticiero Alfredo Pinargote, de descontextualizar un documento oficial, “alterar su contenido original a sus intereses” y armar párrafos para transformar su contenido, en referencia a una entrevista realizada por Pinargote al

Político Luis Villacis, quien se había referido a la existencia de un sistema de vigilancia instalada por el Gobierno para supuestamente espiar ciudadanos.

En relación a la responsabilidad ulterior, también se reportó que el Ministro del Interior presentó una denuncia ante la Fiscalía General del Estado contra el ex – Director de Inteligencia del Ejército, Mario Pazmiño Silva, por declaraciones realizadas en una entrevista de Radio Visión, en la que se acusa a Autoridades de la fuerza pública de estar involucradas en delitos de Narcotráfico. Según el Ministro, el mencionado ex funcionario, vertió acusaciones graves y sin fundamento en contra del Estado, y por tanto se exige la demostración por pruebas, que establezca quienes tienen vínculo con el narcotráfico.

Así mismo, en otra ocasión se reportó que el asambleísta Cléver Jiménez, el ex sindicalista Fernando Villavicencio y el activista Carlos Figueroa, fueron condenados a prisión y multa por el delito de injurias contra el presidente de la República, tras una denuncia presentada en la fiscalía, en la que los mencionados ciudadanos alegaban que el presidente de la república habría cometido presuntos delitos de lesa humanidad, así como otros delitos tipificados en el código penal ecuatoriano. La demanda no fue acogida por la corte nacional, y fue calificada “maliciosa y temeraria” por no haber podido demostrar sus acusaciones.

En cuanto a declaraciones estigmatizantes, se ha reportado, que en reiteradas ocasiones, el Presidente de la República ha realizado expresiones estigmatizantes contra periodistas y comunicadores; tal es caso, cuando el presidente, durante un enlace ciudadano, habría tildado de fascista y sinvergüenza al periodista Andres Openheimer, del diario Estadounidense Nuevo Herald , tras un artículo publicado en dicho diario, el cual se titulaba, “Ecuador:¿ Dictadura del siglo XXI?”. De igual forma, en el mismo enlace, el Presidente refiriéndose al caricaturista Javier Bonilla del diario El Universo, señaló que.: “ existen sicarios de tinta que se camuflan de supuestos humoristas. (CIDH, Informe , 2013)

4.1 Resultados obtenidos de la investigación.

La investigación previa antes expuesta, resultó ser el motivo para la realización del presente trabajo de investigación, el cual principalmente consiste en identificar las presuntas normas restrictivas del derecho a la comunicación según las citas realizadas, las cuales a mi criterio podrían ser las siguientes: (art. 17.-El derecho de libertad de expresión y opinión; art. 18.-

Prohibición de censura previa; art. 19.- responsabilidad ulterior; art.20.-responsabilidad ulterior de los medios de comunicación; art. 21.-responsabilidad solidaria de los medios de comunicación; art. 22.-derecho a recibir información de relevancia pública veraz; art. 23.- el derecho a la rectificación; art. 24.-derecho a la réplica; art. 25.-Posición de los medios en asuntos judiciales; art. 26 linchamiento mediático; art. 27 sobre la equidad en la publicidad de casos judiciales; art. 30.- Información de circulación restringida. Contenidas en la LOC y someterlas a un análisis comparado con la Convención Americana de Derechos Humanos (art. 1; art 8.2; art. 11; art. 13.1.2; art. 14; y art. 32.1.2) y la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 1; art. 2; y art. 19). De cuyo análisis comparativo, se obtiene los siguientes resultados:

- 1 Que el art. 17.- derecho de libertad de opinión y expresión (y su respectiva responsabilidad según la ley), guarda coherencia con el art. 13 numeral 1 de la Convención (el ejercicio de este derecho no puede estar sujeto a censura previa, sino a responsabilidad ulterior).
- 2 Que el art. 18.- la prohibición de censura previa es coherente con el art. 13.2 de la Convención (el ejercicio de este derecho no puede estar sujeto a censura previa, sino a responsabilidad ulterior) y art. 19 del Declaración Universal de Derechos Humanos (este derecho incluye el no ser molestado a causa de sus opiniones).
- 3 Que el art. 19.-Responsabilidad ulterior; art. 20.-responsabilidad ulterior de los medios comunicación; y art. 21.- responsabilidad solidaria de los medios de comunicación es coherente con el art. 13.2 (el ejercicio de este derecho no puede estar sujeto a censura previa, sino a responsabilidad ulterior), y 32.1.2 (toda persona tiene deberes para con la familia, comunidad y la humanidad y; los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, y por la seguridad de todos).
- 4 Que el art. 22.- información de relevancia pública veraz, guarda coherencia con el art. 32.1.2 (toda persona tiene deberes para con la familia, comunidad y la humanidad y; los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, y por la seguridad de todos).

- 5 Que el art. 23.- derecho de rectificación, guarda coherencia con el art. 14.1 (toda persona afectada tienen derecho a efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación y respuesta en las condiciones que establezca la ley).
- 6 Que el art. 24.- derecho de réplica, guarda coherencia con el art. 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, así como el de difundirlas, por cualquier medio de expresión), así como el art. 14.1 (toda persona afectada tienen derecho a efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación y respuesta en las condiciones que establezca la ley).
- 7 Que el art. 25.- abstención de los medios de tomar postura institucional, guarda coherencia con el art. 8.2 (toda persona culpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad).
- 8 Que el art. 26.- linchamiento mediático, guarda coherencia con el art. 11 de la Convención (Toda persona tiene derecho a su honra y al reconocimiento de su dignidad. Nadie podrá ser objeto de inherencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas inherencias o esos ataques). Sin embargo se comprobó también, que la misma responsabilidad, ya se encuentra contemplada por la ley, para violación del derecho a la rectificación, por lo que se estaría sancionando dos veces por la misma infracción.
- 9 Que el art. 27.-equidad en la publicidad de casos judiciales, guarda coherencia con el art. 8.2 (toda persona culpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, a plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: d) derecho del inculcado a defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección.).
- 10 Que el art. 30.-información de circulación restringida cuando: a) esté protegida por una cláusula de la reserva previamente establecida en la ley, b) se trate de datos personales y provengan de las comunicaciones personales, que no hayan sido autorizadas por su

titular, por la ley o por un juez competente, c) la información producida por la fiscalía en el marco de una indagación previa; y, d) la información acerca de niñas, niños y adolescentes que viole sus derechos de conforme a lo establecido en el Código de la Niñez y Adolescencia. Guarda coherencia con el art. 32.1.2 (toda persona tiene deberes para con la familia, comunidad y la humanidad y; los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, y por la seguridad de todos); guarda coherencia con el art. 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (todos los seres nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros); guarda coherencia con el art. 1 de la CADH (los Estados partes de la Convención 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 ningún tipo de discriminación señalada en esta convención).

- 11 con respecto al artículo 42 de la LOC que regula el libre ejercicio de la comunicación, considero que ella no lesiona el derecho de libertad de comunicación, más bien garantiza su libre ejercicio a toda persona a través de cualquier medio de comunicación ,con la única excepción de destinar las actividades periodísticas de carácter permanente al ejercicio exclusivo de los profesionales en periodismo y comunicación, ante la imperiosa necesidad de garantizar el derecho al trabajo para todos los profesional de la comunicación existentes en el país; y por otra lado, el de garantizar una verdadera información de calidad y con responsabilidad social, que logren satisfacer los derechos de todos los ciudadanos. Por lo ya mencionado se observa concordancia entre el artículo 42 de la LOC, 19 del DUDH, así como 13.1 de la CADH.

Así mismo, otro de los objetivos ha sido, establecer los presupuestos fundamentales que permitan equilibrar al derecho de libertad de expresión con los demás derechos individuales; así como establecer los presupuestos que delimitan el ejercicio del derecho de libertad de expresión. Para lo cual me he respaldado tanto en las doctrinas de los estudiosos: (Stuart Mill expresó que la única libertad que merece el hombre es la de buscar su propio bien a su propia manera, en tanto que no intente privar de sus bienes a otros, o frenar sus esfuerzos para obtenerla); (Isahia Berlín afirmó que no se puede ser absolutamente libres y que es necesario ceder algo de nuestra libertad para preservar el resto de ella); (El artículo 4to de la Declaración

Francesca de 1789 expresa que la libertad consiste en poder hacer todo lo que no perjudica a los otros); (el Dr. Huerta Guerrero manifiesta que, los límites de la libertad de expresión pueden ser definidos como la reducción de alguno de los elementos jurídicos que conforman su contenido. El legislador establece estos límites, basado en que los derechos fundamentales no son absolutos, sino que admiten restricciones, pues a partir de su reconocimiento e incorporación en el ordenamiento jurídico, coexisten con otros derechos o bienes jurídicos constitucionales, por lo que pueden presentarse situaciones que impliquen la necesidad de proteger estos derechos o bienes, frente a un determinado ejercicio de la libertad de expresión).

Otro objetivo importante de este trabajo, ha sido el de valorar la aplicación de las normas jurídicas que sancionan el abuso del ejercicio del derecho de libertad de comunicación. Para lo cual he procedido a realizar un análisis minucioso de las medidas administrativas que sancionan la emisión de contenidos discriminatorios, establecidas en el artículo 64 de la LOC: (Disculpas públicas, lectura o transcripción de tal disculpa, en caso de reincidencias, multas equivalentes del 1 al 10 % de la facturación promediada de los últimos tres meses presentada en las declaraciones del medio de comunicación al Servicio de Rentas Internas, y en caso de nuevas o consecutivas reincidencias, multa correspondiente al doble del valor que se impuso en la sanción inmediatamente anterior), también me he remitido principalmente normas constitucionales (art. 76 numeral 6 de la Constitución de la República señala: la ley deberá establecer la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza) y la doctrina de algunos estudiosos en relación a la proporcionalidad de las sanciones aplicadas: (El Dr. José García Falconí en cuanto a la proporcionalidad de la pena, manifiesta que la aplicación de la pena consagrada en la ley debe hacerse de acuerdo con el grado de culpabilidad del sujeto. Por lo tanto el principio de proporcionalidad, es necesariamente individual y el castigo impuesto debe causar simetría con el comportamiento y a la culpabilidad del sujeto al que se imputa); (Jaime Lluís y Navas manifiesta que se la proporcionalidad punitiva consiste en la correspondencia debida entre un comportamiento ilícito(infracción) y su sanción, (...) así mismo menciona, que la gravedad de toda sanción ha de guardar relación de correspondencia con la gravedad de la conducta sancionada. En otras palabras, el principio de proporcionalidad encierra una exigencia de ponderación, de que se corresponda la gravedad de la sanción con la del comportamiento del infractor).

Por todo lo antes ya mencionado, considero que la presente investigación es válida y garantiza la calidad de los resultados porque ha sido elaborada utilizando el método del análisis del

discurso, es decir se ha tomado en cuenta el análisis filosófico y doctrinario de actores reconocidos sobre el tema relacionado al derechos de libertad de expresión; así como el análisis de las normas constitucionales y disposiciones contenidas en los instrumentos internacionales de derechos humanos. Los mencionados elementos por gozar de reconocimiento jurídico a nivel nacional e internacional son adecuados para garantizar óptimos resultados al presente trabajo, por lo tanto dichos resultados gozan de una amplia credibilidad y son considerados los más adecuados. Además estos resultados son suficientemente compatibles para aplicarse en cualquier otro contexto que a derechos humanos o garantías constitucionales se refieran, ya que según la bibliografía consultada y los instrumentos jurídicos utilizados, se logra entender, que tanto los derechos constitucionales como sus garantías gozan de la misma protección jurídica por parte de la Constitución y las leyes; así como se encuentran igualmente sometidos al régimen de delimitación de su ejercicio a fin de garantizar el equilibrio y permitir el ejercicio de otros derechos y garantías igualmente constitucionales.

CONCLUSIONES

- Luego de haber realizado el análisis correspondiente de los artículos citados de la Ley Orgánica de Comunicación, se ha comprobado que, el derecho de libertad de expresión se encuentra garantizado en la Ley Orgánica de Comunicación, con muy pocas restricciones en algunos de los artículos, restricciones que han resultado ser estrictamente necesarias para proteger y garantizar el ejercicio de otros derechos humanos consagrados en nuestra constitución e instrumentos de derechos humanos, tales como: el derecho a la información veraz; el derecho al honor y buen nombre; los derechos de rectificación o respuesta; los derechos de la niñez y adolescencia, los derechos a la cláusula de reserva, los derechos de presunción de inocencia, los derechos de réplica, etc., los mencionados derechos, son dignos de ser tutelados por el estado, por lo que se hace necesaria una estricta regulación por parte de la Ley Orgánica de Comunicación.

Por otra parte se ha notado que existe una dualidad de normas, ya que; el artículo 23 que regula el derecho de rectificación, y el artículo 26 que consagra la figura del linchamiento mediático, persiguen una misma finalidad, la cual consiste en sancionar a quienes a través de un medio de comunicación produzcan o publiquen informaciones de forma reiterada, que lesionen los derechos de honor y buen nombre a cualquier persona natural o jurídica, afectando su credibilidad. Por tal razón, considero que la figura de linchamiento mediático debe desaparecer del ordenamiento jurídico, ya que si se quiere reclamar un derecho lesionado por el abuso de libertad de expresión, no es necesario acudir a una nueva figura, sino que se lo puede reclamar a través del preexistente derecho de rectificación y respuesta, el cual es aplicable también a las personas naturales y jurídicas, los cuales incluyen también a los personajes públicos.

En conclusión se puede argumentar que los artículos citados de Ley Orgánica de Comunicación no vulneran el derecho de libertad de expresión consagrado en la Constitución de la República, ni tampoco restringe este derecho mas allá de lo estrictamente necesario tal como lo señala la Convención Americana; cabe resaltar que

las restricciones aplicadas son excepcionales y sirven para garantizar el ejercicio de otros derechos humanos de igual o mayor importancia según las circunstancias. Por lo antes mencionado considero que las normas citada de la LOC, en su gran mayoría si se encuentran armonizadas con las disposiciones establecidas en los Instrumentos de Derechos humanos analizados.

- En cuanto a los presupuestos que delimitan el ejercicio del derecho, tal como ya lo mencionamos anteriormente, la libertad de expresión no es un derecho absoluto, y por lo tanto existen restricciones que podrían hacerse efectivas cuando este entra en colisión con otros derechos. En ese sentido la misma Convención prohíbe la censura previa, pero también prevé la posibilidad de exigir responsabilidad ulterior por el ejercicio abusivo de este derecho. Obviamente, que estas restricciones deben tener un carácter excepcional y no deben limitar más allá de lo estrictamente necesario. Es importante tener en cuenta que, a partir del reconocimiento de este derecho y su incorporación en el ordenamiento jurídico, este debe coexistir con otros derechos o bienes jurídicos constitucionales, por lo que pueden presentarse situaciones que impliquen la necesidad de proteger estos derechos, frente a un determinado ejercicio de la libertad de expresión. Por esta razón, considero que cada derecho fundamental debe ejercérselo con el debido respeto y salvaguarda de los demás derechos humanos, sabiendo que no existe jerarquía entre derechos y por lo tanto, debe existir un cierto equilibrio entre ellos. En este sentido, y para garantizar este proceso de armonización entre derechos; el Estado juega un rol fundamental, estableciendo a través de la Ley Orgánica de Comunicación, las responsabilidades y sanciones administrativas que puedan garantizar dicho equilibrio y armonización.
- En cuanto a la evaluación de la aplicación de las normas que sancionan el abuso del ejercicio del derecho de libertad de comunicación por parte de la Superintendencia de Información y Comunicación , y luego de haber revisado el mandato constitucional que señala que la ley debe establecer la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza, y habiendo analizado también las medidas sancionatorias contempladas por la LOC, las cuales consisten principalmente en las disculpas públicas, emisiones o transcripciones de tales disculpas,

así como multas económicas que varían de 1 al 10 % de la facturación de los últimos tres meses y, para el caso de reincidencias el doble de la multa mencionada; considerando que dichas sanciones obedecen principalmente a la reparación de derechos inherentes a la dignidad humana, que han sido lesionados por el ejercicio abusivo de la libertad de expresión; se ha demostrado que las mencionadas sanciones guardan proporcionalidad en relación con el perjuicio causado, de tal manera, que no llega a convertirse en un medio indirecto de restricción de derecho de libertad de expresión. En este sentido considero que las medidas administrativas de la LOC, no atentan contra el derecho de libertad de expresión, ya que pese a que las cuantías para reparar derechos lesionados como los de honra y buena reputación en otros ámbitos como el penal, generalmente son muy altas; esto no ocurre en el ámbito administrativo con la LOC. Además, se debe entender que cualquier multa económica resulta insuficiente para reparar derechos fundamentales lesionados, especialmente cuando el abuso ha sido cometido de forma reiterada contra la misma persona.

Por otra parte, con respecto a las atribuciones de la Superintendencia de Información y Comunicación (Supercom) en el ámbito de la comunicación, y luego de haber revisado los antecedentes regulatorios de la Comunicación en el Ecuador, y la Constitución de la República del Ecuador, se observa que las atribuciones de vigilancia, control y supervisión y régimen sancionatorio en materia de comunicación de la Supercom no es algo nuevo, sin embargo si es novedoso, que la Ley Orgánica de Comunicación le haya conferido competencias de juzgamientos de derechos fundamentales, especialmente cuando estos se encuentran en colisión, y es necesario aplicar técnicas de ponderación y proporcionalidad, lo cual a mi criterio, debería ser una tarea privativa de la autoridad jurisdiccional y no administrativa, por lo tanto considero que quien tiene el criterio jurídico para juzgar infracciones donde se involucran derechos humanos, es el juez competente y es él quien debería tener dicha competencia solamente para casos específicos como el de ponderación de derechos en colisión.

- En cuanto al fundamento del concepto de libertad de expresión, según los fundamentos jurídicos filosóficos, se deriva que, la libertad de expresión es la facultad que tiene todo ser humano para comunicarse, ya sea a través de opiniones o informaciones, las cuales pueden ser producidas, intercambiadas y difundidas, a través de cualquier medio y por

cualquier forma, sin temor a la censura previa, pero con responsabilidad ulterior, a cerca de su propia cosmovisión, así como de los hechos, datos y acontecimientos de relevancia pública o de cualquier otra índole; inclusive tal derecho incluye el de no emitir ninguna expresión y guardar silencio.

Tal derecho por ser una facultad humana del hombre, su titularidad se extiende a todas las personas sin discriminación de sexo, raza, color, lengua, religión, ideología política, clase social, orientación sexual, etc. Es también importante señalar que, si este derecho de libertad de expresión es ejercido fuera del ámbito de protección jurídica o sea, fuera de sus límites naturales y convencionales, el titular de este derecho contrae responsabilidades para con el derecho lesionado ; esto es justamente lo que se conoce como responsabilidad ulterior, y de cuyo régimen nadie se encuentra exento, ya que cualquier persona que use un lenguaje despectivo, utilizando términos vejatorios, o realice aseveraciones falsas, inexactas o maliciosas que puedan lesionar la dignidad de otras personas, así como el de emitir informaciones que no correspondan a la realidad de los hechos, es responsable ante la ley de reparar tal derecho lesionado.

Al ser reguladas las expresiones por la ley, no se está impidiendo su ejercicio, ni tampoco se restringe el derecho que tienen los ciudadanos a expresarse de manera libre y voluntaria, sino que se está garantizando el ejercicio libre de otros derechos, es decir, se está garantizando, el equilibrio y la armonía que debe existir al ejercitarse un derecho constitucional. Por tal razón se hace imprescindible que toda persona conozca los límites de sus derechos de libertad de expresión con la finalidad de no privar a los demás de ejercer sus propios derechos.

RECOMENDACIONES.

Con la finalidad de contribuir con el desarrollo del criterio jurídico nacional, y la formación de una sociedad más justa dentro del marco de la democracia, me permito realizar las siguientes recomendaciones.

- Con el fin de garantizar la estricta proporcionalidad y ponderación de los derechos protegidos constitucionalmente, en base de un criterio jurídico; así como también el de garantizar la independencia de las resoluciones de la autoridad pública administrativa, cuando se trate de resolver conflictos suscitados entre funcionarios públicos y ciudadanos o periodistas, se propone, solamente para este caso específico; se trasladen las competencias que tiene la Superintendencia de Comunicación e Información para juzgar “Derechos Fundamentales”, a un órgano jurisdiccional especializado (Tribunal de lo Contencioso de la Comunicación), creado para el efecto.
- Derogar el artículo 26 de la ley Orgánica de Comunicación, que consagra la figura de linchamiento mediático, por considerarse innecesario en el sistema actual, además, podría tornarse restrictivo más allá de lo necesario con el pasar del tiempo, al derecho a la libre circulación de ideas u opiniones.
- Añadir un nuevo artículo a la ley, en el que se establezca un régimen sancionatorio para periodista ciudadanos, gobernantes y funcionarios públicos, que abusando del ejercicio de libertad de expresión, emitan expresiones vejatorias o estigmatizantes, contra cualquier ciudadano o ciudadana o viceversa, a través de los medios de comunicación.
- A las Instituciones competentes del Estado, difundir a través de los medios de comunicación, programas especializados, dirigidos a concientizar a los ciudadanos sobre los límites de los derechos de los cuales son titulares; de manera especial, sobre

los límites del derecho a la libertad de expresión; así como darles a conocer las consecuencias legales que podría acarrear el ejercicio abusivo de tales derechos.

- Que se añada un nuevo artículo a la ley, en el que se promueva a través de los medios de comunicación, la equidad en la publicidad de casos de relevancia pública. Esto con la finalidad que las autoridades, funcionarios públicos, y cualquier persona o personaje que realice actividades de relevancia pública, dispongan de las facilidades por parte de los medios de comunicación de sus espacios, paginas o secciones, para exponer sus argumentos en igualdad de condiciones y con el mismo trato que la de sus detractores; tal como se lo realiza para los casos de equidad en la publicidad de casos judiciales.

BIBLIOGRAFÍA

- Aristos, D. (2004). *LENGUAJE*. (P. Editorial, Ed.) Barcelona, España: Ramon Sopena, S.A.
- Bacuilima, y. N. (2013). *Repositorios UEC*. Obtenido de dspace.ucuenca.edu.ec/bitstream/123456789/4696/1/tesis.pdf
- Bazdresch, L. (2008). *Garantías Constitucionales* (Vol. 6). Mexico: Trillas.
- Berlín, I. (s.f.). *Kybernavutas*. Recuperado el 01 de junio de 2016, de <http://kybernavutas.mx/filesblog/37c454c7-c87f-4d15-81a3-516f13de354f.pdf>
- Bobbio, N. (s.f.). *biblioteca juridica virtual del instituto de investigaciones UNAM*. Recuperado el 16 de junio de 2016, de biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2570/8.pdf
- Borja Cevallos, R. (2007). *Sociedad Cultura y Derecho*. Quito, Ecuador: Planeta de Ecuador S.A.
- C., L. E. (13 de octubre de 2011). *Ley Especial de Telecomunicaciones*. Obtenido de http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_ecu_radio.pdf
- Cabanellas, G. (2003). *Diccionario Jurídico Elemental* (decimosexta ed.). (G. D. Cabanellas, Ed.) BUenos Aires, Argentina: Heliasta.
- Cabanellas, G. (2003). Libertad. En G. Cabanellas, *Diccionario Jurídico elemental* (pág. 236). Argentina: Heliasta S.R.L.
- CADH. (s.f.). *Convencion Americana de Derechos Humanos*. Recuperado el 16 de febrero de 2016, de http://www.comisionporlamemoria.org/investigacionyensenanza/pdf_biblioteca/Pacto%20de%20San%20Jos%C3%A9%20de%20Costa%20Rica.pdf
- Cañizales, A. (noviembre de 2012). *Primer Revista electronica de Comunicación La Razón y la Palabra*. Obtenido de http://www.razonypalabra.org.mx/N/N81/M81/13_Canizales_M81.pdf
- Carbonell, M. (2014). *Universidad Nacional Autonoma de Mexico-Instituto de Investigaciones Juridicas*. Obtenido de <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/8/3634/5.pdf>
- Carpizo, J. (Diciembre de 2011). *Biblioteca Juridica Virtual del Instituto de Investigaciones UNAM*. Obtenido de <http://www.scielo.org.mx/pdf/cconst/n25/n25a1.pdf>
- Carpizo, J. (25 de julio de 2011). *Revista JURidica UNAM*. Obtenido de <http://www.scielo.org.mx/pdf/cconst/n25/n25a1.pdf>
- Carrión, A. (21 de abril de 2012). *Diario La NAción*, on line. Obtenido de <http://www.lanacion.com.ar/1466893-la-libertad-de-expresion-de-los-gobernantes>

Castro. (Octubre de 2013). *Repositorio Universidad Tecnica Salesiana*. Obtenido de <http://dspace.ups.edu.ec/handle/123456789/5986>

CIDH. (s.f.). Recuperado el 28 de Julio de 2016, de http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_07_esp.pdf

CIDH. (2 de mayo de 2008). *Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Obtenido de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_177_esp.pdf

CIDH. (2013). *Relatoria Especial para la Libertad de Expresión*. Obtenido de <http://www.oas.org/es/cidh/docs/anual/2013/informes/LE2013-esp.pdf>

Corte Constitucional, d. E. (17 de septiembre de 2014). *Corte Constitucional del Ecuador*. Obtenido de <https://www.corteconstitucional.gob.ec/sentencias/relatoria/relatoria/fichas/003-14-SIN-CC.pdf>

Corte, C. (17 de septiembre de 2014). *Corte Constitucional del Ecuador*, on line. Obtenido de <https://www.corteconstitucional.gob.ec/index.php/sentencias-y-dict%C3%A1menes-destacados/item/sentencia-en-el-caso-ley-organica-de-comunicacion.html>

CRE. (20 de octubre de 2008). *Constitucion de la Republica del Ecuador*. Obtenido de http://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf

D.E., D. J. (2013). *Revista Juridica Derecho Ecuador* . Obtenido de <http://www.derechoecuador.com/servicio-al-usuario/diccionario-juridico/diccionario-juridico--de-?l=E>

Declaración Francesa. (1789). *Consejo Constitucinal de Francia*. Obtenido de Conseil Constitutionnel: http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/es_ddhc.pdf

Definición.DE. (s.f.). *Definición.DE*. Recuperado el 16 de junio de 2016, de <http://definicion.de/expresion/>

DUDH. (s.f.). *Declaracion Universal de Derechos HUMANOS*. Recuperado el 16 de febrero de 2016, de <http://www.independi.cdmx.gob.mx/documentos/7.pdf>

Española, R. A. (2016). *Diccionario de la Lengua Española-Edicion Tricentenario*, on line. (R. A. Española, Editor) Obtenido de <http://dle.rae.es/?id=UOVZutf>

Faundez, H. (2015). *REpositorio Universidad Tecnica de Ambato*. Obtenido de <http://repo.uta.edu.ec/bitstream/123456789/11181/1/FJCS-DE-817.pdf>

Ferrajoli, L. (2015). *Derechos Fundamentales y Garantismo*. (Cevallos, Ed., & M. Carbonell, Trad.) Quito, Ecuador: Cevallos.

Ferrajoli, L. (2015). *Derechos Fundamentales y Garantismo* (2015 ed.). (M. Carbonell, Trad.) México, México: Cevallos-editora Jurídica.

Flavell. (Octubre de 2012). *Repositorio UNiversidad de Guayaquil*. Obtenido de <http://repositorio.ug.edu.ec/handle/redug/535>

Francesca, D. (s.f.). *Consejo Constitucional F*. Recuperado el 10 de junio de 2016, de http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/es_ddhc.pdf

Fundamedios. (2014). *Informe de Fundamedios*. Obtenido de <http://www.fundamedios.org/wp-content/uploads/2015/03/Informe2014espaniol.pdf>

Gomez, P. (2015). *Repositorio Universidad Tecnica de Ambato*. Obtenido de <http://repo.uta.edu.ec/bitstream/123456789/11181/1/FJCS-DE-817.pdf>

Hobbes, T. (s.f.). *Biblioteca del politico INEP AC*. Recuperado el 15 de junio de 2016, de <http://www.uruguaypiensa.org.uy/imgnoticias/749.pdf>

Hobbes, T. (s.f.). *Biblioteca jurídica virtual del Instituto de Investigaciones UNAM*. Recuperado el 16 de junio de 2016, de <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2570/8.pdf>

Hobbes, T. (1995). *Leviatán. La materia ,forma y poder de una república, eclesiástica y civil*. (M. S. Sarto, Trad.) Puerto Rico: Universidad de Puerto Rico EDUPR.

Jespersion. (Octubre de 2012). *Repositorio Universidad de Guayaquil*. Obtenido de <http://repositorio.ug.edu.ec/handle/redug/535>

Locke, J. (s.f.). *Biblioteca Juridica del Instituto de Investigaciones UNAM*. Recuperado el 28 de mayo de 2016, de <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2570/8.pdf>

Mill, S. (1859). *Ateismo Positivo*. Obtenido de <http://www.ateismopositivo.com.ar/Stuart%20Mill%20John%20-%20Sobre%20la%20libertad.pdf>

Montesquieu. (s.f.). *Biblioteca JURidica del Instituto de Investigaciones UNAM*. Recuperado el 14 de junio de 2016, de <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2570/8.pdf>

Navarro Merchante, V. (8 de agosto de 1998). *Revista latina de Comunicacion Social*. Obtenido de <http://www.ull.es/publicaciones/latina/a/56vic.htm>

Nogueira Alcalá, H. (17 de diciembre de 2004). *Revista Derecho Valdivia*. Recuperado el 5 de enero de 2016, de http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502004000200006

Nogueira, H. (diciembre de 2004). *Revista de Derecho Valdivia-version on line*. Obtenido de http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502004000200006

Ortega jaramillo, R. (1999). *Introducción al Derecho*. Loja, Loja, Ecuador: editorial UTPL.

Peces, B. (Mayo de 2013). *Repositorio-Universidad Tecnica de Cotopaxi-tesis de Grado*. Obtenido de <http://repositorio.utc.edu.ec/bitstream/27000/1739/1/T-UTC-1612.pdf>

RAE. (s.f.). *Diccionario de la Lengua Española*. Recuperado el 16 de junio de 2016, de <http://www.rae.es/ayuda/diccionario-de-la-lengua-espanola>

Relatoria Especial, P. I. (2010). *UNa Agenda Hemisferica para la Defensa de la Libertad de Expresión*. Obtenido de http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/cd/sistema_interamericano_de_derechos_humanos/index_AHDLE.html

Rousseau, J. J. (s.f.). *Libro dot*. Recuperado el 28 de mayo de 2016, de http://dspace.otalca.cl:8888/bibliotecas/librodot/contrato_social.pdf

Salgado Ledezma, E. (2011). *Manual de Derecho Procesal Constitucional* (Vol. 1). Mexico: Porrúa.

Sanchez Marín, A. L. (Marzo de 2014). *Revista de Filosofía*. Obtenido de <http://www.revistadefilosofia.org/55-13.pdf>

Sandoval, G. D. (28 de octubre de 2013). *Universidad Externado Colombia-Revista Juridica*, on line. Obtenido de <http://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/3602/3780>

Sapir. (s.f.). *Revista e. Razón y Palabra*. (I. R. Hernandez, Ed.) Recuperado el 17 de junio de 2016, de http://www.razonypalabra.org.mx/N/N72/Varia_72/27_Rios_72.pdf

T., L. R. (13 de octubre de 2011). *Ley de Radio Difusion y Television*, pdf. Obtenido de http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_ecu_radio.pdf

Tórtora, A. H. (2010). *Revista Juridica Cielo*, on line. Obtenido de http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002010000200007

Vigotsky. (Octubre de 2012). *Repositorio Universidad de Guayaquil*. Obtenido de <http://repositorio.ug.edu.ec/handle/redug/535>

Zavala Egas, J. (s.f.). *Revista Juridica on line*. Recuperado el 14 de junio de 2016, de http://www.revistajuridicaonline.com/images/stories/revistas-juridicas/derecho-publico-tomo-2/185a200_el_proyecto.pdf