



Consejo de
Comunicación

Conversatorio: **“Libertad de prensa y derechos”**

Caso Vistazo. Análisis de la sentencia
No. 1651-12-EP/20

03 de abril de 2023

Conversatorio: “Libertad de prensa y derechos”

Caso Vistazo. Análisis de la sentencia No. 1651-12-EP/20

Jeannine Cruz

Presidenta del Consejo de Comunicación

Cristina Reyes

Coordinadora General de Promoción de Derechos del Consejo de Comunicación

Angélica Santos

Directora Técnica de Promoción del Conocimiento

Equipo técnico, Dirección Técnica de Promoción del Conocimiento:

- Sofía Jurado
- Michelle Moretti
- Fran Molina
- Anastasia Valyanyuk

Dirección de Comunicación

Abril 2023

ÍNDICE

1. Introducción.....	4
2. Objetivos.....	5
3. Expositores.....	5
4. Extracto de ponencia.....	7
Presentación de Jeannine Cruz, presidenta del Consejo de Comunicación.....	8
Ponencia de Teresa Nuques, jueza de la Corte Constitucional del Ecuador.....	9
Ponencia de Milton Paredes, director ejecutivo del Instituto de la Democracia.....	15
5. Preguntas y respuestas.....	19

1. Introducción

Palabras clave: libertad de expresión, libertad de prensa, procesos electorales, medios de comunicación.

Con la reforma a la Ley Orgánica de Comunicación¹ se incluye como parte de las funciones del Consejo de Comunicación: “Estudiar y divulgar públicamente la discusión y juicio de las actuaciones éticas conflictivas que se dan en los medios de comunicación”. En este marco es propicio revisar la Sentencia Nro. 1651-12-EP/20 de la Corte Constitucional del Ecuador [CCE]², sobre ENSA [Editores Nacionales S.A.] y el Tribunal Contencioso Electoral [TCE].

Resumiendo el documento: en 2011, la revista «Vistazo» publica en su sección Editorial el texto “Un no rotundo”, acompañado de una imagen de la papeleta del Referéndum y Enmienda Constitucional, donde se marca «No» en las preguntas 3, 4, 5 y 9³. El mismo año, cinco organizaciones demandaron ante el Tribunal Contencioso Electoral [TCE] a ENSA [Editores Nacionales S.A.] por considerar que el contenido era propaganda política: en primera instancia, se falla a favor de la Revista; pero, en 2012, en segunda instancia se sanciona al medio de comunicación con una multa de ochenta mil dólares⁴.

En 2020, la parte acusada presenta una acción extraordinaria de protección ante la Corte Constitucional del Ecuador [CCE] quien resuelve: dejar sin efecto la Sentencia de 2012 y declarar vulneración al debido proceso y a la libertad de expresión. Además, obliga al Tribunal Contencioso Electoral [TCE], entre otras acciones, a desarrollar espacios de capacitación.

Con estos antecedentes, frente a las nuevas responsabilidades de la Institución, se presentó el espacio “Libertad de Prensa y Derechos: Análisis de la Sentencia sobre el «Caso Vistazo» No. 1651-12-EP-20”, donde representantes de las partes involucradas junto a la ciudadanía participaron de un debate propositivo, cuyo objetivo central fue promover la importancia de la libertad de expresión y de prensa para la democracia.

Al conversatorio virtual asistieron 49 participantes, mismos que –una vez llenado el formulario de inscripción- recibieron un certificado de participación.

1 Ley Orgánica de Comunicación de 2013. Tercer Suplemento del Registro Oficial Nro. 22, 25 de junio de 2013. Última reforma: Segundo Suplemento del Registro Oficial Nro. 188, 14 de noviembre de 2022. <https://www.registrooficial.gob.ec/index.php/registro-oficial-web/publicaciones/suplementos/item/17642-segundo-suplemento-al-registro-oficial-no-188>.

2 Corte Constitucional del Ecuador [CCE]. Sentencia Nro. 1651-12-EP/20. 02 de septiembre de 2020.

3 Revista Vistazo. (2011). Un no rotundo. Editorial, (1049), p.17. <https://es.slideshare.net/PresidenciaEc/editorial-vistazo-no-rotundo>.

4 Tribunal Contencioso Electoral [TCE]. (2011). Causa Acumulada No. 0794-2011-TCE, Quito, 26 de septiembre de 2012. https://apps.tce.gob.ec/jml/bajar/Sentencias/1e11ac_SENTENCIA-794-11-260912.pdf

2. Objetivos

- Divulgar públicamente la discusión y juicio de las actuaciones relacionadas a la Sentencia Nro. 1651-12-EP/20 de la Corte Constitucional del Ecuador [CCE] en relación al caso que involucra a ENSA [Editores Nacionales S.A.] y el Tribunal Contencioso Electoral [TCE].
- Evidenciar la importancia de la libertad de expresión y de prensa en procesos donde la comunicación es clave para la participación de la ciudadanía.
- Fomentar el debate propositivo a través del análisis y reflexión sobre actuaciones relacionadas a la libertad de expresión y derechos.

3. Expositores

Palabras clave: libertad de expresión, libertad de prensa, procesos electorales, medios de comunicación, Corte Constitucional del Ecuador, Instituto de la Democracia.

Teresa Nuques

Jueza de la Corte Constitucional del Ecuador

Doctora en Derecho por la Universidad de Coruña, España. Magíster en Arbitraje y Mediación, en Derecho Administrativo y en Justicia Constitucional. Especialidades en: procedimientos constitucionales, sistemas jurídicos de protección a los Derechos Humanos, Derecho Constitucional y Tributación Internacional. Diplomados superiores en derechos fundamentales y Argumentación Jurídica por la Universidad de Alicante.

Se desempeñó como directora del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Guayaquil. Ha sido docente titular de posgrado y pregrado en varias universidades. Dirigió proyectos nacionales en materia de depuración de carga procesal de niñez y adolescencia. Además, lideró proyectos sobre el acceso a la justicia de grupos y comunidades vulnerables. En el ámbito internacional, fue coordinadora en convenios de métodos alternativos de solución de conflictos y Derecho Procesal entre las universidades de la Coruña y Cádiz con organismos internacionales. Y, desde el año 2019 hasta la actualidad ha sido Jueza de la Corte Constitucional del Ecuador.



Milton Paredes

Director Ejecutivo del Instituto de la Democracia

Abogado por la Universidad Central del Ecuador. Tiene una Especialización superior en Derecho Constitucional, una Maestría en Derecho por la Universidad Andina Simón Bolívar, y una Maestría en Comunicación Política, Gobernabilidad y Procesos Electorales por la Universidad Internacional del Ecuador. Diplomado en Elecciones, Participación Política y Gobernanza Local por la Universidad Autónoma de México y el Diplomado Internacional de Justicia Electoral por la Universidad de Jaén y Complutense de España.



Entre su experiencia profesional destaca cómo Director de la Delegación Provincial Electoral de El Oro, Asesor del Consejo Nacional Electoral, Director Ejecutivo del Instituto de la Democracia-Ecuador, Coordinador Nacional técnico de Participación Política del CNE-Ecuador, Coordinador de Asesoría Jurídica del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, actualmente Director de Investigación del Tribunal Contencioso Electoral. Miembro de la Asociación Americana de Juristas, experto en temas relacionados a la Participación Política, Democracia, Derechos de Participación, Justicia y Derecho Electoral, a participado en varias misiones de Observación Electoral a nivel Internacional. Extracto de ponencia

4. Extracto de ponencia

Moderador: Dr. Ricardo Pascumal
Director de Asesoría Jurídica
Consejo de Comunicación

YouTube: <https://youtube.com/live/3XWBVoemSnk?feature=share>
Facebook: <https://fb.watch/kjxTK3tI8M/>

Presentación de Jeannine Cruz, presidenta del Consejo de Comunicación

Palabras clave: libertad de expresión, libertad de prensa, procesos electorales, medios de comunicación, Jeannine Cruz, Consejo de Comunicación.

Es motivo de orgullo, para mí, dar la bienvenida al evento Libertad de Expresión y Derecho en el marco de conmemoración del Día Mundial de la Libertad de Prensa. Este evento es fruto del convenio de cooperación interinstitucional entre el Consejo de Comunicación y la Corte Constitucional del Ecuador, y es una muestra del compromiso que ambos organismos tienen con los derechos de la información y la comunicación.

Quiero iniciar saludando a la doctora Teresa Nuques, jueza de la Corte Constitucional del Ecuador, al Dr. Milton Paredes, director ejecutivo del Instituto de la Democracia, al Dr. Ricardo Pascumal, director de Asesoría Jurídica del Consejo de Comunicación, y por supuesto a todos los asistentes que nos acompañan en forma virtual en este importante evento.

La libertad de expresión es un pilar fundamental en toda la sociedad democrática. Permite que las voces de los ciudadanos sean escuchadas y se generan debates abiertos sobre temas que más nos afectan. Además, es un derecho que está estrechamente ligado a otros derechos fundamentales, como es la libertad de prensa y, por supuesto, el derecho a la información.

En este contexto, el encuentro -que hoy nos convoca- es una oportunidad única para reflexionar sobre los retos y desafíos que enfrenta la libertad de expresión a través del análisis del fallo de la Corte Constitucional en el denominado caso «Revista Vistazo», que sienta un precedente en materia de protección de derechos en tiempos electorales.

Por ello, contamos con expertos en este tema que nos ofrecerán su visión y, por supuesto, su experiencia sobre esta cuestión tan importante. Agradecerles, pues, por su participación en este evento y, esperamos, que esta jornada sea productiva y enriquecedora para ustedes; que este encuentro nos permita fortalecer la defensa de la libertad de expresión y los derechos fundamentales en nuestro país. Sean todos bienvenidos.

Ponencia de Teresa Nuques, jueza de la Corte Constitucional del Ecuador

Palabras clave: libertad de expresión, libertad de prensa, procesos electorales, medios de comunicación, Teresa Nuques, Corte Constitucional del Ecuador.

Introducción

Bien, primero quiero agradecerle al Consejo y a la persona de la magister Jeannine Cruz por esta invitación a participar en este interesante foro sobre libertad de expresión y derechos, a propósito del Día de Libertad de Prensa. Y, también, quiero agradecerle por la oportunidad que me brinda de participar con mis copanelistas, el Dr. Milton Paredes y el moderador, el Dr. Ricardo Pascumal, que nos permiten emprender un diálogo en la tarde de hoy.

Algunos hechos relevantes

Acerca de la Sentencia que hace referencia al caso de la revista “Vistazo”. Esta sentencia va a tener un interesante análisis sobre la libertad de expresión y su protección en contextos electorales. Voy a hacer yo una breve descripción de los antecedentes como para enmarcarnos hacia dónde se dirigió el análisis de esta Sentencia.

En el año 2011, la revista «Vistazo», en un editorial titulado “Un no Rotundo”, se va a pronunciar en contra de cuatro preguntas de la consulta popular y referéndum que se promovieron en ese entonces. La posición editorial del medio de comunicación rechazó las preguntas que se referían a la creación del Consejo de Regulación de Desarrollo de la Información y Comunicación [Cordicom] y a la reestructuración judicial.

En los meses siguientes, se van a presentar cinco denuncias al medio de comunicación, que fueron conocidas en su momento por el órgano electoral. En la denuncia, se imputaba que con el editorial la revista “Vistazo” había difundido propaganda electoral -cuando a ello le correspondía al Consejo Nacional Electoral- y que transgredía la veda electoral y las reglas de la campaña electoral.

En una primera instancia, mediante una sentencia en el año 2011, una jueza del tribunal contencioso electoral resolvió desestimar por improcedente las denuncias presentadas contra ENSA, ratificándose inocencia. Las razones principales del fallo fueron que el editorial no es considerado como publicidad ni propaganda electoral y que no existía una norma que prohibiera la publicación de las opiniones de los medios de comunicación a través de su espacio editorial.

Posteriormente, sube la causa por recurso de apelación al pleno del Tribunal Contencioso Electoral y, mediante una Sentencia, de septiembre del año 2012 se va a declarar a “Vistazo” responsable de la infracción. Las principales razones del fallo fueron que: la revista había realizado una demanda electoral a favor de una postura negativa dentro del referendo de Consulta Popular de mayo de 2011, sin contar con la autorización del CNE y que -conforme a la resolución del CNE- la campaña electoral duraba de marzo a mayo de 2011; y, para la fecha en que circuló el editorial de la revista, se encontraba prohibida la difusión de publicidad electoral y se encontraba en vigencia el silencio electoral.

Consideraciones de la Corte Constitucional del Ecuador

Esta causa llega a la Corte a través de una Acción Extraordinaria de Protección y, en esta Acción Extraordinaria de Protección, la Corte va a hacer algunas consideraciones que son las que yo quisiera compartir esta tarde. La primera de ellas va a ser consideraciones acerca de la libertad de expresión y va a señalar que el derecho a la libertad de pensamiento y expresión se encuentran reconocidos tanto en los tratados instrumentos internacionales como en la Constitución ecuatoriana y en ello se va a referir a la protección especial de este derecho y su contenido declarando la libertad de todas las personas de manera individual o colectiva para expresarse, buscar, acceder, recibir o difundir información.

La Corte Constitucional explica que el derecho a la libertad de pensamiento y expresión se protege principalmente porque ha sido profundamente vinculado con el desarrollo de la democracia y acoge un criterio y cita a la Corte Interamericana de Derechos Humanos señalando que: “la libertad de expresión es una piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática que es indispensable para la formación de la opinión pública y que, por ende, es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre”.

La libertad de expresión, entonces, en esta sentencia va a mirarse que tiene una dimensión individual y una dimensión social; y, que estas dimensiones deben ser protegidas simultáneamente. De esa manera se señala que: “en la dimensión individual de la libertad de expresión esta protege que cualquier persona puede expresar libremente y por cualquier medio a su elección informaciones e ideas de toda índole que no se agota en la libertad de expresarse, sino que implica además la libertad de difundir esa información”. Y va a mirar, también, una dimensión social y va a señalar que. “esta libertad se encuentra protegida como medio para el intercambio de ideas e informaciones y para la comunicación masiva entre los seres humanos que implica el derecho que tenemos todos a conocer opiniones y noticias”.

La Corte va a reafirmar que la protección simultánea de estas dos dimensiones de la libertad de expresión implica también proteger a los medios de comunicación. ¿Por qué? Porque van a ser considerados el vehículo de expresión y de difusión de la información, ideas y opiniones de quienes se expresan a través de ello, permitiendo de esta manera el ejercicio de ese derecho en su dimensión individual. Y, también, se señala en esta Sentencia que cuando se obstaculiza la libertad de un medio

de comunicación se afecta necesariamente la dimensión social del derecho a la libertad de expresión; esto es: “la posibilidad de las personas de buscar y recibir información, así como las ideas y opiniones ajenas que tal medio difunde”.

Entonces, la Corte en esta Sentencia va a reafirmar que el Estado está obligado a minimizar las restricciones a la circulación de la información y promover la participación de las distintas informaciones en el debate público, impulsando de esta manera el pluralismo informativo.

Libertad de expresión y derechos políticos

La Sentencia va a abordar otro aspecto que considero yo que es interesante, que está vinculado a la libertad de expresión y a los derechos políticos. La Corte Constitucional va a afirmar que la libertad de expresión ha sido vinculada, también, con el ejercicio de los derechos políticos, pues ambos propician el fortalecimiento de la democracia.

Y, en esta línea, la Corte Constitucional acoge nuevamente un criterio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y va a señalar, y aquí voy a citar un extracto de la Sentencia donde se menciona, citando a la Corte Interamericana: “Los derechos políticos son derechos humanos de importancia fundamental dentro del Sistema Interamericano que se relacionan estrechamente con otros derechos consagrados en la Convención Americana, como la libertad de expresión, la libertad de reunión y la libertad de asociación, y que en conjunto hacen posible el juego democrático”.

De esta manera la Corte va a concluir que: “la libertad de expresión e información adquieren mayor importancia en periodos electorales, pues para que los ciudadanos ejerzan de forma efectiva sus derechos políticos, tales como participar en la dirección de asuntos públicos o elegir y ser elegidos, es preciso garantizar un ambiente en el que se genere la mayor cantidad de información posible con pluralidad de medios, ideas, opiniones. En fin, un pluralismo informativo que va a enriquecer el debate político”.

Y en esta Sentencia también la Corte va a señalar que la libertad de expresión y presión debe involucrar siempre, cuando estamos en un contexto electoral, a los principales actores. ¿Y quiénes son estos? va a señalar la Corte; va a decir que los principales actores de la libertad de expresión en contextos electorales van a ser los votantes, las organizaciones políticas y los medios de comunicación.

De esta manera la Corte va a empezar a coger estos criterios de informes y Relatorías especiales sobre promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y expresión. Y va a señalar por qué son importantes los votantes, las organizaciones políticas y los medios de comunicación.

Y va a establecer los votantes porque de ellos depende de que se realice el derecho a la libertad de expresión para recibir una información completa y exacta y expresar su afiliación política sin miedo. De las organizaciones políticas porque estas necesitan ejercer sus derechos para hacer

campañas, transmitir su mensaje político libremente y sin interferencias o ataques. Y de los medios de comunicación porque se basan en el derecho a la libertad de expresión para cumplir su esencial función democrática de informar al público y de realizar un seguimiento a los partidos y constituirse en un mecanismo de contrapeso y control en relación al proceso electoral.

En ese sentido la Corte va a establecer la necesidad de señalar la naturaleza del discurso por un lado y por otro el nivel de escrutinio según el tipo de discurso. ¿A qué me refiero con esto? La Corte va a diferenciar la opinión de la información y va a señalar mientras que el elemento predominante en el ejercicio de la opinión es la manifestación de un juicio subjetivo sobre un tema determinado.

En el caso de la información, el elemento preponderante recibe en la descripción de hechos objetivos por medio de los cuales se busca que la sociedad se encuentre al tanto de la condición política. Y que, si bien tanto la información como las opiniones son discursos protegidos, es importante distinguirlos pues los hechos son susceptibles de juicio de veracidad o falsedad, no así las opiniones.

La Corte va a diferenciar entonces la necesidad de observar el nivel de escrutinio. Toda vez que no puede concluirse la certeza o falsedad de una opinión, tanto que es una manifestación del pensamiento individual de cada persona y, por tanto, un juicio subjetivo; su nivel de escrutinio será mínimo y excepcional mientras que en el caso de la información cuyo fin es la descripción objetiva de hechos si bien su nivel de escrutinio es excepcional será un tanto más estricto a fin de precautelar que la ciudadanía pueda formarse una concepción de la forma más apegada posible a las realidades de los hechos y sujetos que puedan afectar su entorno.

De esta manera se va a señalar que, la libertad de expresión es un derecho reconocido a todas las personas y que no cabe restringirlo a un grupo de personas o a una determinada profesión como los que ejercen profesionalmente la comunicación social y los medios de comunicación y que los Estados no solo deben de garantizar la libertad de expresar ideas y opiniones sino que esa protección implica además el nivel, el deber de no restringir la difusión de dichas ideas u opiniones al mayor número de destinatarios.

Test Tripartito

Esta Sentencia adicionalmente va a tomar ahora, ya nos estamos acercando al caso concreto al análisis del caso concreto, esta sentencia va a tomar un test que ya había sido establecido en una sentencia anterior para la Sentencia 1651-12-EP/20, un test tripartito en el cual se iba a establecer que para considerarse legítimas las restricciones al derecho a la libertad de expresión deben estar expresamente previstas en una ley, perseguir un fin legítimo y ser idóneas necesarias y estrictamente proporcionales para la consecución de un fin determinado.

¿Y esto por qué? Porque se señala que, aunque se propenda a una protección a la libertad de expresión en periodos electorales, ello no obsta que los Estados puedan establecer ciertas regulaciones para la libertad de expresión. En ese sentido, la Corte dice, en el caso concreto, va a analizar a través de este Test Tripartito algunas cosas; un test tripartito que va a mirar a las posibles limitaciones a la libertad de expresión y aquí en este test tripartito, como lo hemos señalado, va a observar: primero la legalidad, es decir, que supone que las limitaciones se encuentren establecidas en la ley, segundo, que la finalidad sea legítima.

Esto significa que las restricciones, aunque estén contenidas en una ley, deben necesariamente responder a una finalidad que sea compatible con los derechos constitucionales, con el bien común, con la seguridad nacional, con el orden público, y va a analizar la idoneidad, la necesidad y la proporcionalidad, la idoneidad que implica que la restricción es conducente a alcanzar un fin legítimo, la necesidad que debe estar probada en el sentido de que no existe otra medida minimisiva y que la restricción debe ser proporcional en sentido estricto, es decir, el beneficio alcanzado debe ser mayor a la limitación a la libertad de expresión.

En el caso concreto, la Corte Constitucional va a observar que no se tomaron en cuenta los estándares de protección de la libertad de expresión ni el nivel de escrutinio según la naturaleza del discurso, lo cual trajo como resultado una interferencia injustificada a este derecho, que indicó que en la decisión que se impugnó no existió un análisis claro de si la publicación del medio de comunicación tiene la manifestación de un juicio subjetivo o si por el contrario es un editorial informativo o de otra naturaleza.

Considero que al haber sancionado un medio de comunicación por un editorial de contenido político sin un análisis estricto que legitime esta decisión, genera un efecto inhibitorio para otros medios de comunicación u otros actores cuyas manifestaciones políticas de cualquier índole también están protegidas por la libertad de expresión y por el debate democrático, que implica el derecho que tenemos todos a disentir, a confrontar ideas, propuestas y opiniones, de tal suerte que aunque el editorial hubiera sido chocante o recibido de forma desfavorable e incómodo por el Estado o por cualquier sector de la protección, por la garantía del pluralismo informativo está igualmente protegido por la libertad de expresión. Por lo tanto, el editorial era acreedor de la protección reforzada para discursos de interés público.

Como dijimos, esta Sentencia amplió este test tripartito al que hemos hecho referencia sobre legalidad, legitimidad, idoneidad, necesidad y proporcionalidad. Y la Corte Constitucional va a señalar que el principio de legalidad va a cuidar principalmente, que un acto solo puede castigarse si al momento de cometerse, ya aplicada al caso concreto, que cometerse fuera objeto de una ley en vigor suficientemente precisa, escrita, unida a una sanción suficientemente cierta.

Libertad de expresión en procesos electorales

Va a observar también en este caso si hubo legitimidad, si tuvo una finalidad legítima la sanción. Y va a observar la Corte algunos aspectos que quisiera yo destacar. La Corte va a enfatizar las formas usuales de vulnerar la libertad de expresión en procesos electorales.

Y va a señalar la Corte que, la vulneración del derecho a la libertad de expresión durante procesos electorales suele consistir en la injerencia del Estado en el contenido de los medios de difusión. Y que, a veces, la aprobación de leyes para controlar o regular discursos políticos inmediatamente antes y durante las elecciones constituye una preocupación importante en relación al ejercicio de esta libertad de expresión.

Por lo que, al sancionar una publicación en el contexto electoral, cuyo contenido precisamente es político, debe observarse los estándares de protección a la libertad de expresión y a la naturaleza del discurso para un estudio legítimo. De tal forma que no se incurra en un control o en una regulación indebida de los discursos antes, durante o inclusive después de las elecciones.

En estas sentencias se dictaron algunas medidas de reparación. Se ordenaron disculpas públicas del Pleno del TCE a favor del Medio de Comunicación. Se ordenó la publicación de la Sentencia Constitucional también se ordenó la implementación de un programa de capacitación sobre la protección a la libertad de expresión, haciendo énfasis en la vigencia de este derecho en épocas y contextos electorales.

Y en la Sentencia yo quisiera resaltar ciertos parámetros a considerar para la protección de la libertad de expresión en épocas electorales, recalcar lo que había afirmado al inicio de esta presentación, que la libertad de expresión es una piedra angular de una sociedad democrática, ya que es indispensable para la formación de la opinión pública. Y que la libertad de expresión puede ser excepcionalmente restringida y para que ésta sea admisible, debe necesariamente cumplirse de forma simultánea los principios de legalidad, legitimidad, idoneidad, necesidad y proporcionalidad.

Y que se reitera en esta sentencia la importancia de determinar la naturaleza del discurso o discursos que fueron sometidos al escrutinio de los jueces u otras autoridades para adecuar sus actuaciones a los estándares de protección de libertad de expresión. En esta sentencia además se exhorta a medios de comunicación, a periodistas, a quienes ejercen comunicación social, a los demás actores de la libertad de expresión, incluso a los ciudadanos para que se cumpla con responsabilidad su labor en contextos electorales.

Bien, he querido yo de esa manera hacer como paneo rápido del contenido de la sentencia, enfocándome principalmente en los puntos de libertad de expresión a propósito del marco de este conversatorio de libertad de expresión y derechos. Muchas gracias.

Ponencia de Milton Paredes, director ejecutivo del Instituto de la Democracia

Palabras clave: libertad de expresión, libertad de prensa, procesos electorales, medios de comunicación, Milton Paredes, Instituto de la Democracia.

Introducción

Primero quiero agradecerle al Consejo y a la persona de la magister Jeannine Cruz. Muy buenas tardes con todas y con todos. Muchísimas gracias por la invitación. Qué gusto poder compartir el panel con personalidades tan importantes dentro de la construcción y el fortalecimiento de los derechos constitucionales en el país.

Bien, la intención del conversatorio del día de hoy de mi parte va a ser generar algunas ideas generales sobre la libertad de expresión, principalmente orientado en la visión de los efectos que causó con posterioridad este caso y la aplicación de las medidas de reparación planteadas por la Corte Constitucional y que fueron ejecutadas por parte del Tribunal Contencioso Electoral.

Contexto

Quiero primero ponerles en contexto. Ya la doctora Nuques nos pudo hablar realmente cuáles fueron los antecedentes, pero este fue el documento que circuló justamente a criterio de los denunciantes en el proceso de la veda electoral.



Un día antes de la consulta popular de la Corte Constitucional, en el que efectivamente se establecía con absoluta claridad un no rotundo y, claro, se argumentaba un ejercicio de que era un documento por el cual se pretendía hacer una especie de campaña electoral expresándose específicamente en cuatro preguntas.

Esto como para ponernos dentro del contexto y para poder iniciar una breve reflexión de lo que podríamos entender la libertad de expresión.

Libertad de expresión

Una de las invitadas al proceso de capacitación que llevó adelante el Tribunal Contencioso Electoral para dar cumplimiento a las medidas de reparación dispuestas por la Corte Constitucional fue justamente Catalina Botero, la exrelatora especial de libertad de expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Y una de las expresiones que ella manifestaba era que la Sentencia tiene

las particularidades de haber recogido todos aquellos esfuerzos normativos que animan a la Corte Constitucional.

La Sentencia tiene las particularidades de haber recogido todos aquellos esfuerzos normativos que a nivel internacional se habían gestado para poder proteger de forma clara la libertad de expresión y que le daba contenido justamente a lo que nos da, a lo que nos señala el artículo 13 de la Convención Interamericana, la libertad de pensamiento y de expresión que es el derecho que una persona tiene a la libertad de pensamiento y de expresión, derecho que comprende la libertad de buscar, recibir y difundir información 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.

Y esto implicaba, justamente, identificar cuáles son las dimensiones que tiene el derecho de la libertad de expresión. Y entre las dimensiones que tiene el derecho de la libertad de expresión tenemos una dimensión individual, una dimensión de defensa de otros derechos y una condición de preferencia democrática. Y ella nos manifestaba en este proceso de capacitación para el personal del Tribunal Contencioso Electoral y del Consejo Nacional Electoral de que efectivamente antes de analizar estos temas de dimensiones quería compartírnos del porque es tan importante la libertad de expresión respecto a otro tipo de derechos y lo complejo que fue debatir la creación de la relatoría especial de la libertad de expresión considerando de que había muchas voces que solicitaban que debía haberse generado relatorías especiales más bien para otro tipo de derechos; como por ejemplo: la desaparición forzosa e ilegítima de personas, la movilidad humana; y, claro, la respuesta fue clara, la libertad de expresión permite que efectivamente se reduzcan y no existan más desapariciones forzosas e ilegítimas, permite que se atiendan los derechos a las personas que se encuentran en un ejercicio de movilidad humana.

Y, en este contexto, surge la necesidad de identificar estas dimensiones, la dimensión individual como una expresión por la cual los ciudadanos expresamos nuestros pensamientos, expresamos nuestros criterios, nuestras opiniones respecto a nuestros entornos. Pero, claro, no queda ahí el tema de la libertad de expresión, trasciende desde un punto de vista social en la defensa de otros derechos, es decir, puede constituirse en un vehículo para que pueda defender los derechos que se encuentren vulnerados en diferentes circunstancias.

¿A través de qué? A través de los ejercicios de denuncias de la organización y de la participación de la ciudadanía y de las expresiones reales que los ciudadanos pueden tener al denunciar los ejercicios ilegítimos del poder. Y claro, luego de trascender de una posición individual a una dimensión social de defensa de otros derechos, en el ámbito político-electoral adquiere condiciones en cuanto a la preferencia democrática.

¿Y cómo se ve esto? Si la democracia tiene como función de agilizar los procesos de selección de las preferencias democráticas, la mejor forma de garantizar que esta democracia tenga una visión libre de estas preferencias es a través del conocimiento que los ciudadanos deben tener de las diferentes

propuestas: Si no conocen sus propuestas, si no conocen cuáles son justamente los contenidos de planes de trabajo, si no conocen las condiciones de sus candidatos y de las candidaturas, lógicamente no tenemos una información clara, no somos ciudadanos informados, y peor aún no podemos tener una preferencia electoral informada.

Entonces, tanto el ámbito individual que nos permite ejercer nuestro derecho de expresar nuestros pensamientos y que estos en su momento trasciendan en la vida social para defender otro tipo de derechos o exigir la plena vigencia de los derechos, y cuando estos se trasladan al ámbito político-electoral, tienen un contexto que fortalece justamente la democracia.

Y claro, esto se ve recogido posteriormente en la Carta Democrática, artículo 3, establece que la libertad de expresión se constituye en uno de los derechos fundamentales y pilares fundamentales de la democracia. Pero claro, estas tres dimensiones permiten, justamente, darle condiciones de pilar fundamental a la libertad de expresión dentro de los contextos democráticos y fue recogida en la Carta Democrática.

Tipos de discursos

Pero, claro, para llevar adelante este tema de cómo vamos a identificar la libertad de expresión, es necesario enfocarnos en los discursos y en los tipos de discursos para identificar cuáles de ellos efectivamente se encuentran protegidos por la libertad de expresión. En forma general, todos los discursos, todas las formas de expresión se encuentran protegidas por la ley. Así lo establece la Convención Interamericana de Derechos Humanos. Salvo aquellos discursos que tienen un contenido dañoso y que no cumplen con funciones relevantes y que efectivamente se encuentran establecidos en el artículo 13, número 5 de la Convención.

¿Y a cuáles discursos nos estamos refiriendo? A los discursos de odio. Y de forma expresa me voy a permitir la lectura: “Estarán prohibidas por la ley toda propaganda en favor de la guerra o de toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan amenazas o la violencia a cualquier otra acción ilegal para emitir en contra de cualquier persona o grupo de personas por ningún motivo, inclusive las de raza, color, religión, idioma u origen nacional”. Es decir, estos tipos de discursos, este tipo de expresiones, este tipo de opiniones son las únicas que se encuentran prohibidas por mandato de la Convención Interamericana de Derechos Humanos. El resto de expresiones y de discursos gozan de una protección gracias a la libertad de expresión.

Sin embargo, existen otros dos tipos de discursos. Los discursos que gozan de una protección general que son aquellas expresiones que tenemos en nuestro ejercicio de relacionamiento, nuestros criterios, opiniones, académicos, políticos de interrelación social. Sin embargo, existen otros discursos que gozan de una protección sumamente especial, especialísima que están orientadas justamente a los discursos de carácter político-electoral.

En este sentido, los niveles de escrutinio tienen que ser mucho más fuertes, mucho más complejos como para que, efectivamente, el Estado pueda de una u otra manera limitar o, lo que es peor, sancionar. Es así que, en el caso de los contextos electorales las normativas en casi todos los Estados han establecido determinadas normas, determinadas prohibiciones para de una u otra manera establecer un ejercicio por las cuales la cancha que aparentemente en democracia puede estar inclinada pueda de una u otra manera tener un ejercicio de equidad entre los diferentes participantes.

En el caso ecuatoriano, por ejemplo, con respecto a la normativa que regula actualmente las prohibiciones de los medios de comunicación, lo encontramos en el artículo 203 en el último inciso cuando nos señala que los medios de comunicación social se abstendrán de hacer promoción directa o indirecta que tiendan a incidir a favor o en contra de determinado candidato postulado opciones, preferencias electorales o tesis políticas. Es decir, existen normas que ante contextos políticos en los que podrían existir eventualidades en las que quizás existan propietarios de medios de comunicación que tengan tendencias políticas, la normativa ha previsto la posibilidad de establecer este tipo de prohibiciones que de una u otra manera puedan regular las eventuales canchas inclinadas en materia política.

En el caso ecuatoriano también lo hemos establecido en las prohibiciones del artículo 207; sin embargo, sí es interesante porque el caso que estamos analizando surgió justamente de este tema del artículo 207 que a la época no tenía una regulación y que, claro, ahí luego de la aplicación del test que la doctora Nuques nos señalaba, se identificó justamente de que fue sancionado en el caso Vistazo sin que exista una norma previa. No existía el principio de legalidad que permita de una u otra manera poder tomar una restricción justamente a estas expresiones que se encontraban protegidas por este derecho de libertad de expresión.

En la actualidad, ya se encuentra regulado y lo establece el artículo 207 y de la misma manera de forma específica a través de las reformas del 3 de febrero del 2020 se establecieron de una manera taxativa ya en el artículo 277 las infracciones que pueden cometer de forma exclusiva los medios de comunicación. Y aquí sí me quiero detener un momento porque en el caso que estamos analizando hubo varias imputaciones respecto a los eventuales delitos, infracciones, perdón, que se había cometido por parte de la revista “Vistazo”.

Por un lado, se quiso imputar por infracciones cometidas exclusivamente por los medios de comunicación; pero, por otro lado, se quiso imputar por una infracción que era específica de las personas naturales. Y este es un análisis muy interesante que realiza la Corte al momento de determinar justamente cuáles son estos sujetos activos en el cometimiento de esta infracción.

Finalmente, para que estas normas en el caso ecuatoriano y como ya se lo ha venido analizando puedan ser efectivamente aplicadas, tienen que pasar por el Test Tripartito que claramente se lo he señalado ya, legalidad, finalidad legítima de la sanción y lógicamente la idoneidad, la necesidad y la proporcionalidad de la aplicación de la norma. Lo cual implica incluso -ya en el caso del Tribunal

Contencioso Electoral- que no basta de que nosotros podamos conocer las infracciones electorales porque se encuentran establecidas dentro del Código de la Democracia, sino que del análisis de los casos concretos se debe realizar esta verificación a fin de analizar si es que es coherente y necesaria la aplicación de determinada sanción en los casos concretos.

Un tema que sí destacamos -y que es sumamente interesante- es el análisis de la naturaleza de los discursos, por eso empezamos hablando en esta exposición sobre los discursos o los tipos de discursos que se debe concebir o proteger y analizar dentro de lo que es la libertad de expresión porque la Corte Constitucional, claramente, nos habla de la diferencia entre la opinión y la propaganda electoral y lo trascendente de esto son los niveles de escrutinio: la opinión debe tener un nivel de escrutinio mucho más ligero que la propia propaganda electoral porque ahí efectivamente puede estarse afectando a través de la propaganda electoral las condiciones de igualdad en la libre participación dentro de los procesos electorales. Muchísimas gracias.

5. Preguntas y respuestas

Pregunta 1

¿La responsabilidad ulterior se genera en contra de la información o de la opinión?

Responde Teresa Nuques

Creo que es una pregunta bastante general y abstracta, ¿verdad? Porque creo que también las responsabilidades se determinan y están vinculadas a los hechos que ocurren cada caso a caso y lo que estamos diciendo es que estos hechos que van ocurriendo tienen que ser observados adecuadamente y de manera estricta y una vez que se miran hay que aprender a distinguir la naturaleza del discurso que es lo que estamos diciendo y hay que observar qué tipo de limitaciones existen, qué ha ocurrido. Es decir, que no podríamos dar una respuesta abstracta y observarlo y decirlo de manera radical.

Estas son formas de sancionar o estas no pueden ser sancionadas de una u otra manera. Creo que necesariamente en estos aspectos la responsabilidad que estamos tratando de marcar es observar y ser estrictos en el análisis caso a caso y de acuerdo a las situaciones que se han presentado.

Pregunta 2

¿Cuáles considera usted que son los desafíos que enfrenta la libertad de expresión en el contexto actual?

Responde Teresa Nuques

Yo creo que la libertad de expresión presenta desafíos siempre, constantemente; sobre todo porque cuando estamos hablando de libertad de expresión estamos hablando de un derecho que tenemos todos a opinar; un derecho que tenemos todos a expresarnos, incluso a disentir de ideas. Y siempre eso enfrenta retos y tensiones porque no siempre el disentir agrada en distintos contextos.

Esta Sentencia, por ejemplo, aborda un contexto electoral y la obligación que tiene el Estado de respetar la libertad de expresión y el derecho a opinar. Pero, en realidad, estamos hablando de un espectro mucho más amplio y mucho más grande en el cual los desafíos son múltiples: el desafío que tienen quienes ejercen poder de alguna u otra forma, no necesariamente el poder que se mira del Estado al momento de aceptar opiniones y críticas de otros.

También, otro desafío que es el derecho que tenemos todos a ejercer la posibilidad de opinar libremente y de sustentar nuestras ideas. Es decir, creo que los desafíos son constantes, las tensiones van presentándose y van presentándose día a día y las vamos a seguir viendo a lo largo de lo que ocurre en la vida diaria de un Estado, en lo que ocurre incluso en las opiniones que damos cada uno de nosotros en contextos un poco más pequeños, en grupos o comunidades en las que vivimos, etc.

Así que, hay todavía mucho por hacer y aunque hay estándares internacionales en los cuales nos van orientando los parámetros para la protección, la garantía y las garantías de ser hechos; sin embargo, creo que su ejercicio en el día a día enfrenta retos comunes de la convivencia.

Pregunta 3

Tomando en referencia sus ideas sobre derechos y democracia, ¿cómo fomentar la existencia de un electorado informado dentro de nuestra sociedad?

Responde Milton Paredes

Estamos atravesando un momento de la sociedad en que el tema tecnológico sin duda está rebasando muchas de las expectativas que teníamos dentro de lo que significaba el modo de relacionarnos. Sin duda, creo que por un lado tenemos que apostar a fortalecer los medios tradicionales de comunicación.

Por otro lado, creo que las apuestas que ha realizado el legislador a través de las reformas al Código han sido muy interesantes principalmente cuando nos referimos a los debates electorales obligatorios que nos permite de una u otra manera conocer las propuestas de trabajo y no solamente centrarnos en el tema de los candidatos, sino de sus propuestas reales dentro de su ejercicio de gestión.

Pero, por otro lado, también no debemos perder de vista el tema de las redes sociales; y, principalmente, la problemática que implica manejar las redes sociales y la responsabilidad que tenemos quienes nos vinculamos en estos temas de hacer un ejercicio de control propio de las redes. Porque, efectivamente, tenemos regulaciones para todas las formas de comunicarnos en momentos de campaña electoral.

Pero, con el tema de las redes sociales, por un lado, se ve muy beneficioso porque tenemos información de primera mano que nos permite conocer cuáles son justamente nuestras propuestas y las opciones electorales para definir nuestras preferencias electorales, pero también tenemos que tener el cuidado.

Por un lado, quienes difundimos información: de que esta información es verás; pero, por otro lado, también quienes consumimos esa información, de que no podamos caer en aquellas informaciones que pueden realmente tergiversar los contenidos de nuestras preferencias.

