

Censura previa en Ecuador: caso *Página 12* y la comunicación periodística en tiempo de elecciones

Previous Censorship in Ecuador: *Página 12* Case and Journalistic Communication in Electoral Times

Ma. Isabel Punín Larrea*
Carlos García-Torres**

Recibido el 12 de septiembre de 2021
Aceptado el 06 de junio de 2022

Resumen

Los procesos de regulación y control en Ecuador han provocado una serie de hechos vinculados al derecho a la libertad de expresión y prensa. En este marco, se analizan las implicaciones jurídicas de la “censura previa” establecida en el artículo 18 de la Ley Orgánica de Comunicación LOC (2013) vigente en Ecuador en el tiempo en que ocurrieron los hechos que son materia de análisis. A partir de allí se han dado algunas reformas a la Ley Orgánica de Comunicación pero el presente artículo se basa en el texto legal vigente en 2013. Toma como referencia de estudio el caso conocido como *Página 12*, caso inédito en el país, que estableció sanciones a siete medios de comunicación, todos ellos privados, por la no publicación de un reportaje difundido en Argentina y relacionado con la inversión en paraísos fiscales del excandidato presidencial Guillermo Lasso Mendoza. El artículo argumenta que la disparidad entre LOC (2013) y los instrumentos internacionales está dada por los mismos fines de la ley, así como por la definición y contenidos de la libertad de expresión que en ese compendio normativo realiza. Entre los resultados relevantes podemos señalar que las sanciones impuestas en el caso de análisis fueron fruto del abuso de poder y flagrantes violaciones de las libertades de información y de expresión.

Palabras clave:

Censura, libertad de expresión, periodismo, derecho a la comunicación. Ecuador.

* Profesora e investigadora del Departamento de Ciencias de la Comunicación de la Universidad Técnica Particular de Loja (UTPL), Ecuador. mipunin@utpl.edu.ec. ORCID: 0000-0001-5052-824X.

** Profesor Titular del Departamento de Derecho y Coordinador de la Cátedra UNESCO de Ética y Sociedad en la Educación Superior de la Universidad Técnica Particular de Loja (UTPL), Ecuador. cegarcia@utpl.edu.ec. ORCID: 0000-0003-1170-6765.

Abstract

The processes of regulation and control in Ecuador have provoked a series of events linked to the right to freedom of expression and press. In this framework, the legal implications of the “prior censorship” established in article 18 of the LOC (2013) Communication Law in force in Ecuador are analyzed. Since then that law had several reforms, but this article is based only in the version effective in 2013, Take as a study reference the case known as *Page 12*, an unprecedented case in the country, which established sanctions for seven media outlets, all of them private, for the non-publication of a report published in Argentina and related to the investment in tax havens of the former presidential candidate Guillermo Lasso Mendoza. The article argues that the disparity between LOC (2013) and international instruments is given by the same purposes of the law, as well as by the definition and contents of the freedom of expression that it carries out in that normative compendium.

Key words

Censorship, freedom of expression, journalism, right to communication, Ecuador.

La figura jurídica denominada *censura previa* es parte de las restricciones de la libertad de expresión, que otorga poder al Estado como administrador natural de dicho derecho. Varios son los acuerdos, convenciones y tratados que se refieren a las lesiones que limitan a la libertad de prensa y que en general afectan al pluralismo, considerado como la posibilidad de un libre intercambio de ideas, derecho en el cual para participación de los medios de comunicación es fundamental.

En Ecuador, la aprobación de la Ley de Comunicación, que por siglas citaremos como: LOC (2013) impuso de una serie de regulaciones y normativas tipificadas dentro de la censura y la auto censura. Este estudio, de carácter empírico, realiza un análisis argumental del alcance e implicaciones jurídicas del caso conocido en Ecuador como *Página 12* que se explica a continuación.

Se trató de un reportaje periodístico, que publicó el diario argentino en referencia a la supuesta vinculación del entonces candidato presidencial de oposición Guillermo Lasso Mendoza, relacionándolo con 49 empresas *offshore*. La Superintendencia de Comunicación, que existía en esas fechas, decidió que los medios nacionales debían replicar ese reportaje periodístico, lo cual no fue aceptado por los principales medios impresos de Ecuador. Esto dio lugar a un proceso administrativo por supuesta censura previa, que llevó a sanciones pecuniarias a diversos periódicos del país.

A partir de este caso se reflexiona sobre el contexto constitucional y normativo de LOC (2013) y, de manera particular, sobre el alcance e implicaciones jurídicas de la aplicación del artículo 18, relacionado con la prohibición de censura previa. La noción de censura previa, se ha entendido siempre como la prohibición, a los órganos estatales, de censurar a su arbitrio, los contenidos que publiquen los medios de comunicación.

La primera diferencia que se encuentra en los instrumentos internacionales, entre ellos la Declaración Universal de los Derechos Humanos y el Pacto de San José (Organización de Estados Americanos [OEA], 1969), y consiste en que la censura previa siempre se aplica por parte del Estado y la autocensura por parte de los medios de comunicación. La idea de que la censura previa pueda ser aplicada por los dueños o los directivos de los medios de comunicación dimana de una posición ideológica propia de la nueva izquierda latinoamericana que, entre muchos otros postulados, considera la existencia de “poderes fácticos” en la sociedad. Estos poderes, siendo de orden económico, pueden imponer formas de actuación incluso al mismo Estado. Como se explicará más adelante, hay una línea común de pensamiento que une al marxismo clásico con esta idea. Baste recordar por ahora la noción socialista de una superestructura social (en la que se incluye la cultura y, en ella, a los medios de comunicación) que está determinada por la estructura económica capitalista.

Se tiene, así, un primer punto de partida para clarificar la confusión entre censura previa y autocensura que demostró la Superintendencia de Comunicación,

por sus siglas SUPERCOM en el caso que es materia de este artículo. Son precisamente estas ideas de raigambre marxista las que dan origen a muchas de las concepciones de la LOC (2013). Cabe aclarar que tras sucesivas reformas a la Ley Orgánica de Comunicación se eliminó este organismo, así como cambió el texto normativo en el que se basa este artículo

Históricamente el periodismo ha sido un oficio/profesión de corte liberal, de hecho, el principio No.5 de la Declaración de Chapultepec (Organización Estados Americanos [OEA], 1994) que promueve el flujo informativo, otorga un peso singular a la responsabilidad ulterior, y con ello, a la responsabilidad y ética profesional. Con argumentos muy similares podemos citar la Declaración de Principios sobre la Libertad de expresión, suscripta en Washington en el 2000, en sus principios 6-7 y 13.

De por medio existe la tendencia, cada vez más consolidada, de parte de los Estados para regular y vigilar el accionar de los medios. El artículo 10 de la Convención Europea de Derechos Humanos (Convenio Europeo de Derechos Humanos [CEDH], 2010), permite al Estado establecer un régimen de autorización previa a los medios de comunicación. En esa línea está el artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) (Organización de las Naciones Unidas [ONU], 1996) que establece deberes y responsabilidades especiales para asegurar el respeto, la reputación de las personas y la seguridad nacional, entre otras normativas de distinto origen y función.

Normativas y regulaciones para administrar la opinión

Dentro de este marco normativo de carácter universal, en Ecuador se aprueba la LOC (2013) en junio del 2013, luego de un amplio y polémico debate entre el poder y los propietarios de los medios de comunicación. La normativa legal forma parte de una serie de estrategias de regulación y control implementadas por los gobiernos de izquierda en América Latina, más conocidas como izquierda progresista o nueva izquierda, evidenciando que el poder necesita a los medios para gobernar, como lo explicaremos, en detalle, más adelante. La LOC (2013), en vigencia en Ecuador, fue publicada en el Registro Oficial, suplemento 22, en junio del 2013 con sustanciales reformas en 2019 y 2021. La necesidad constitucional de esta ley se estableció entre los Derechos de la Comunicación e Información, dentro del Régimen del Buen Vivir y la Sección de Áreas Estratégicas y la Transitoria Primera de la nueva Constitución. Como se ha dicho, además de las reformas se eliminó, vía acuerdo presidencial, a la SUPERCOM, entidad que motivó la consolidación del caso *Página 12*.

El proceso de aprobación promovió un acalorado debate entre el poder y los empresarios de los medios al punto de calificarla como “mordaza”. La Constitución Ecuatoriana aprobada en 2008, conocida como la Constitución de Montecristi en sus artículos: 16, 18, 384 y 662, habla del derecho a la comunicación, mientras que la LOC (2013) eleva el derecho a la comunicación a un servicio público, en referencia al artículo 71.

En general, los artículos de ambas vertientes jurídicas son de compleja interpretación y han fomentado un debate normativo, que permiten consolidar una investigación de orden argumental. La ley ecuatoriana establece una verdadera administración de la libertad de expresión, lo que no es compatible con el principio del debate público robusto (Ahumanda, 2014). Además, el carácter punitivo y sancionador que redujo el número de medios de comunicación activos, que ha estimulado sucesos poco habituales en el ejercicio periodístico en Ecuador. Antes de la década de administración Correísta el Anuario de las Empresas de Comunicación de Ecuador: 2011-2012, realizado por la Universidad Técnica Particular de Loja- Ecuador (UTPL), cita un total de 1,603 empresas de comunicación. Informes de acceso público del Consejo de Regulación y Desarrollo de la Información y Comunicación (Cordicom, 2018) sostienen que en el 2015 en Ecuador tenía aproximadamente 1.038 medios de comunicación. El mismo organismo de control para el 2018, registró 1.188 medios, de los cuales 90% son privados, el 4% públicos y el 5% comunitarios.

Con estos antecedentes, un primer esclarecimiento de conceptos jurídicos que forman parte de la LOC (2013), entre ellos, la idea de Derecho a la Comunicación y Derecho a la Información que, como se ha dicho, en algunos autores, se presentan como la superación de la idea de libertad de expresión, de forma especial en los artículos 17 a 37 de la versión original de la ley. Todo este articulado expresa una visión de la libertad de expresión que no es congruente con la visión original de los instrumentos internacionales que garantizan dicha libertad.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos tiene una concepción liberal que es diferente de la visión marxista. La concepción liberal considera que son los medios de comunicación los elementos que permiten poner freno al gran poder que tiene el Estado sobre los individuos. Desde este punto de vista resulta clara la contradicción entre Estado y periodismo. Por el contrario, la idea marxista hace hincapié en la contraposición entre explotadores y explotados. Como se ve, se trata de una diferencia que, más allá de los asuntos lógicos, proviene de los puntos de vista ideológicos.

Corredoira y Sánchez (2017) han discutido sobre lo complejo que resulta la configuración del derecho a la información, al que califican como: *derecho-libertad*. Las autoras ponderan, en primer lugar, la dificultad metodológica que comporta la consideración de la información desde la perspectiva de los derechos, para revisar luego las varias facetas del problema y la evolución que ha tenido hasta su inclusión formal en la Constitución Española (1978). Con respecto a las dificultades de método explican que aún queda un reto fundamental que consiste en aclarar la terminología usada:

Precisamente la configuración que hoy observamos del derecho a la información tras años de crecimiento de las tecnologías relacionadas con Internet (web semántica, redes sociales, almacenamiento en nube, movilidad, internet de las cosas, etc.) sigue planteando a los académicos retos de análisis y clarificación

terminológica, lo que también se requiere en instancias judiciales(Corredoira y Sánchez , 2017, p. 17).

Respecto a la evolución del derecho a la información, las autoras estiman que existe una sucesión de facultades, comenzado con la libertad de conciencia, pasando por la libertad de pensamiento y por la libertad de expresarse, para llegar a la libertad de expresión a través de la prensa, y arribar al derecho a la información. En cuanto a fuentes jurídicas formales estiman que su conceptualización se ha consolidado partiendo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, continuando con el Convenio Europeo de Derechos Humanos y la Ley Fundamental de Bonn, hasta la más acertada formulación que, de acuerdo con estas autoras, se encuentra en la Constitución Portuguesa de 1976. Reconocen sin embargo que:

(...) su consagración constitucional (a diferencia de la libertad de expresión que procede del primer constitucionalismo) se produce tardía y lentamente a partir de la segunda postguerra y, además, aparece en las grandes declaraciones contemporáneas (de 1948 y 1950) solo como una facultad de la vieja libertad de expresión (Corredoira y Sánchez, 2017, p. 18).

Quedan, entonces, dos caminos de reflexión. Podríamos, en primer lugar, decidir que, el derecho a la información es la superación de la libertad de expresión y que, eventualmente, los instrumentos internacionales lo recogerán de manera explícita, cosa que no ha ocurrido hasta ahora. O podemos pensar que el derecho a la información no sustituye a la libertad de expresión, sino que la completa en el ámbito de las actuaciones públicas.

En el caso de la LOC (2013) vemos que, tanto la libertad de expresión como el derecho a la información (aquí llamada libertad de información) han sido asimilados dentro de los derechos a la comunicación. Los instrumentos internacionales de derechos humanos, dado su talante eminentemente liberal, toman a la libertad de expresión como la construcción jurídica abarcadora de diversos derechos que pueden dimanarse de ella.

Las condiciones de aplicación de una norma inciden, de manera decisiva, en su aplicación. Las condiciones ideales para la aplicación de las disposiciones de la LOC (2013) en el Ecuador (apertura democrática, madurez política, tolerancia al pensamiento ajeno) estuvieron lejos de ser las ideales en el momento en que fueron promulgadas las sanciones que son materia de este artículo. Al respecto Corredoira y Sánchez (2017) señalan: “no cabe hablar en rigor de derecho a la información donde no se hayan desarrollado y practiquen las libertades públicas de las que nuestro derecho constituye su fundamento y síntesis” (Corredoira y Sánchez, 2017, p. 22).

Corpus metodológico del caso Página 12

Después de haber establecido el marco teórico pasamos a realizar un análisis argumental sobre el alcance e implicaciones jurídicas del caso conocido como *Página 12* y el pedido de las principales autoridades de regulación y control de comunicación en Ecuador, para la difusión sistemática de un reportaje periodístico, que hizo referencia a la supuesta vinculación del candidato presidencial de oposición Guillermo Lasso, relacionándolo con 49 empresas *offshore*. El título y sumario del reportaje fue el siguiente, extraído usando la herramienta conocida como captura de pantalla:

Gráfico 1. Evidencia del reportaje

Los negocios del candidato de la derecha de Ecuador

Lasso, el magnate de las offshore

El dueño del Banco de Guayaquil intentó emprolijar su patrimonio para no sufrir sobresaltos con su "Alianza por el Cambio". Sin embargo, el hombre que aspira a convertirse en presidente el próximo 2 de abril dejó huellas en los paraísos fiscales de Panamá, Caimán y Delaware con 49 empresas offshore con nombres de fantasía que ocultan su identidad y la de familiares.

Fuente: Página oficial del diario *Página 12* (García, 2017)

El reportaje fue publicado el pasado 15 de marzo del 2017. (García, 2017) por el diario argentino de larga tradición en el país, fundado en 1987 y considerado el cuarto portal digital con más tráfico.

Para el análisis se propone una revisión a la morfología del caso, que permitirá configurar las implicaciones jurídicas del mismo a la luz de la normativa planteada en la LOC (2013), las implicaciones de la sanción y con ello, las lesiones ocasionadas a la libertad de prensa en Ecuador y al ejercicio periodístico, en particular.

La metodología para el análisis jurídico será exegético argumentativa, utilizando con las reservas que se expresan a continuación, el método de análisis llamado de tensión constitucional, según lo describe Volokh (1996) y la aproximación metodológica que sugiere Valentine (2011). El método de tensión constitucional, esencialmente, propone que los valores constitucionales deben considerarse en las cuestiones de libertad de expresión que, eventualmente, pudieran resultar lesivas para esos valores. En la idea original de Volokh los valores constitucionales se refieren a aquellos que defiende la constitución norteamericana.

En el caso de la constitución ecuatoriana de 2008 podemos señalar los valores que se encuentran en el apartado de los derechos del buen vivir y que se refieren

al derecho humano al agua, a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, y, en lo que nos compete, la comunicación libre, intercultural, incluyente, diversa y participativa.

La tensión constitucional, entonces, consiste en la distancia que existe entre esos valores constitucionales y la interpretación que las cortes o los funcionarios dan a las disposiciones constitucionales. Para efectos de este artículo se acepta el uso de los valores constitucionales en la administración de justicia, sin embargo, apelar a ellos para limitar la libertad de expresión es contrario a los fundamentos de la democracia.

El caso de estudio tiene las dos figuras, la *censura previa* y la *autocensura*, a lo cual se suma un tercer elemento inédito en el país y de compleja delimitación jurídica y comunicacional, que es la reproducción textual de un reportaje periodístico producido en Argentina, por pedido expreso de uno de los organismos de regulación y control creados al amparo de la LOC (2013), nos referimos a la Superintendencia de Comunicación (SUPERCOM). Es decir que la SUPERCOM decidió que los periódicos ecuatorianos deberían reproducir el reportaje de *Página 12*.

La LOC (2013) señala que la censura previa puede venir también de cualquier accionista, socio o anunciante, creando, de esta manera, una visión diferente de la censura previa que contempla otras posibilidades aparte de las estatales. En el artículo 18 de esta ley sostiene que “la omisión deliberada y recurrente de la difusión de temas de interés público constituye un acto de censura previa”. Los medios de comunicación que fueron sancionados y que más adelante se detallan, incurrieron en esta conducta. Conviene recordar que ya en el año 2015, la revista de Periodismo de la Universidad de Columbia alertó que el gobierno ecuatoriano, entre otros, estaba utilizando herramientas sutiles que complementan las formas de atacar a los periodistas (Bannet y Naim, 2015).

En otras palabras “que la democracia exalta no es simplemente la elección pública, sino la elección pública que se hace con toda la información y en condiciones adecuadas de reflexión” (Fiss, 1999, p. 36) un proceso en el cual el tiempo, el contenido y la calidad de la información son fundamentales.

La vigencia de la LOC (2013) permitió la consolidación de la Superintendencia de la Información y Comunicación (SUPERCOM). Las funciones de dicho organismo, disuelto por el presidente Lenin Moreno se encuentran establecidas en el artículo 56 de la LOC (2013, p. 11), entre las cuales destacamos la fiscalización, supervisión del cumplimiento de los derechos de la comunicación y la más polémica establecida en el literal 4 del citado artículo que textualmente expresa “Aplicar las sanciones establecidas en el marco de esta Ley y de la regulación que emita la autoridad reguladora”. Es importante comentar que las resoluciones de este organismo tuvieron el carácter de vinculantes.

Multa de SUPERCOM a siete medios de comunicación acusándoles de incurrir en censura previa

La resolución se hizo pública el 19 de abril del 2017, por parte de la Superintendencia de la Información y Comunicación (SUPERCOM), argumentando que siete medios de comunicación, que enlistamos a continuación, incurrieron en la figura de censura previa.

Tabla 1. Medios observados y multados

Nombre del medio de comunicación	Tipo	Origen del medio
<i>El Comercio</i>	Diario	Privado
<i>La Hora</i>	Diario	Privado
<i>Expreso</i>	Diario	Privado
<i>El Universo</i>	Diario	Privado
Televisión	Canal/TV	Privado
Teleamazonas	Canal/TV	Privado
Ecuavisa	Canal/TV	Privado

Fuente: SUPERCOM (2017).

Implicaciones jurídicas del caso

Para analizar de manera apropiada el artículo 18: Prohibición de censura previa, establecido en la LOC (2013), es necesario referirse a todo el contexto constitucional y normativo de la ley. De esta manera se puede comprender el sentido último de esta disposición. Corresponde, en primer lugar, referirse al artículo 384 de la Constitución del Ecuador. En esta disposición se habla de un “sistema de comunicación” cuyo deber es asegurar los derechos de la comunicación, la información y la libertad de expresión. Es necesario explicar que la legislación positiva ecuatoriana ha creado los llamados “derechos de la comunicación” que se desarrollan en la LOC (2013) y que reemplazan a los contenidos que en otros países y en los convenios internacionales se entienden como inherentes a la libertad de expresión.

Los “derechos de la comunicación” se dividen en *a)* “derechos de libertad” que incluyen las libertades de expresión y de información y en los cuales se establece la prohibición de censura previa y la responsabilidad ulterior, así como algunas otras prohibiciones; *b)* “derechos de igualdad e interculturalidad” que se

refieren a la igualdad de condiciones, entre las culturas y las personas, para crear y participar en los medios de comunicación; y c) “derechos de los comunicadores” que incluyen la cláusula de conciencia, el derecho a mantener la reserva de la fuente y los derechos laborales de los comunicadores. En este artículo se tratará de establecer las diferencias que existen entre la censura previa y la autocensura y se utilizaron tanto argumentos jurídicos como lógicos y filosóficos.

Ahora bien, en el ámbito estrictamente lógico y filosófico está claro que la censura es siempre externa mientras que la autocensura es interna. Para explicar que pueda existir una censura previa interna dentro debemos recurrir a categorías marxistas. Pensaríamos entonces en capitalistas dueños de los medios de comunicación y, por tanto, explotadores de la fuerza humana de trabajo de sus obreros que resultan ser los periodistas. De esta manera se explica que pueda considerarse como censura previa la decisión editorial de publicar o no un determinado contenido. Esto nos lleva a la idea de la esencia misma de la labor editorial, es decir el trabajo que consiste en seleccionar, de la enorme y multiforme realidad circundante unos contenidos determinados que deberán hacerse públicos en el medio de comunicación. Esta labor de juicio y discrimen de la realidad es la complejísima tarea que enfrentan cada día los editores de periódicos y de noticieros de radio y televisión.

Cabría agregar que el mismo concepto de censura previa, en la forma en que lo plantea la LOC (2013) y lo aplica la SECOM no tiene asidero lógico porque no puede dársele un contenido positivo interno, es decir que, por fuerza, según se ha dicho, un medio sólo puede hacer pública una parte de la realidad y debe callar el resto. Por tanto, el calificar de censura previa algo que no se publica es siempre un acto externo que está ligado a los intereses del calificador y así, desde este torcido punto de vista, cada periódico, cada libro, cada película, cada programa de televisión ha violado la ley ecuatoriana y ha incurrido en alguna forma de censura previa.

Fines y contexto normativo de la LOC (2013)

Esta estructura de los derechos de la comunicación está precedida por algunos considerandos sobre la expedición de la ley entre los cuales destaca el considerando último que expresa el sentido final de la expedición de la LOC (2013, p. 2), señalando que la intención de esta ley es “evitar un uso abusivo e irresponsable de la libertad de expresión”, con lo cual queda claro que uno de los objetivos de este cuerpo normativo es la limitación de la libertad de expresión en las situaciones en que se considere que se hace un uso “abusivo e irresponsable”. Quiere decir esto que, de entrada, se considera que la libertad de expresión no es en sí misma un derecho, sino una concesión estatal que puede y debe ser limitada si es que se abusa de ella o se la utiliza de manera irresponsable.

El núcleo de la cuestión radica en quién califica este uso y le otorga las calidades de abusivo e irresponsable. Sí la calificación la realiza un funcionario estatal

(como es el caso de las disposiciones de la LOC (2013) entonces nos enfrentaríamos a la posibilidad de censura arbitraria por parte del Estado. Sí, por el contrario, la realiza un funcionario judicial, y la emite tras la realización de un debido proceso, estaríamos frente a la responsabilidad ulterior que es la justa contraparte del abuso y la irresponsabilidad.

Entre los principios que defiende la ley se encuentran los referidos a las normas deontológicas del ejercicio del periodismo y entre ellas se agrega como un deber moral de los comunicadores el “impedir la censura en cualquiera de sus formas independientemente de quien pretenda realizarla” LOC (2013). Esta disposición (que tiene la calidad de principio) se relaciona directamente con el artículo 18 de la ley por el cual fueron sancionados algunos de los medios de comunicación del país. Para contextualizar esta sanción es necesario también referirse al artículo 7 de la LOC (2013), que caracteriza la “información de relevancia pública o de interés general” como “la información difundida a través de los medios de comunicación acerca de los asuntos públicos y de interés general” LOC (2013, p. 3)

Precisamente la acusación y la sanción a diversos medios se basaron en la idea de que, por medio de censura, habían omitido difundir información de relevancia pública atinente a uno de los candidatos a la presidencia de la República. El artículo 22 de la LOC (2013) establece el derecho de las personas a recibir información de relevancia pública que sea veraz agrega que esta información debe ser “verificada, contrastada, precisa y contextualizada LOC (2013, p. 6)” y luego explica a que se refieren cada uno de estos términos. De modo que la exigencia de recoger una nota de un periódico extranjero, sin estos requisitos, habría constituido también una violación de la ley.

El artículo 84 señala que los medios privados de comunicación tienen como objeto la prestación de “servicios públicos de comunicación con responsabilidad social” LOC (2013, p. 15). Es decir que se considera la actividad de los medios de comunicación como un servicio público (tanto como la electricidad o el agua potable) cuya regulación compete al Estado.

Implicaciones de la sanción

Como se puede inferir de lo dicho, existen graves contradicciones en la misma Ley Orgánica de la Comunicación. Estas contradicciones facilitan la discrecionalidad de los funcionarios a la hora de imponer sanciones a los medios de comunicación. En la historia jurídica ecuatoriana no había ocurrido, hasta el año 2013, que un órgano estatal sancionara a los medios de comunicación por considerar que estaban violando los derechos de los ciudadanos. A lo largo de la existencia de la República existió siempre un amplio respeto entre los medios de comunicación y los órganos estatales lo cual, desde luego, no significa que, en ocasiones, no existieran abusos de parte y parte. Pero no estaba institucionalizado el control y la regulación estatal de los medios de comunicación privados. La misma idea de

que el Estado regule los contenidos de los medios privados aparece, de inmediato, como contraria a la libertad de expresión y a los instrumentos internacionales que la protegen, según se verá en otro apartado del presente artículo.

Cabría argumentar acerca de la definición del carácter de “servicio público” con respecto a la labor periodística. Desde un ángulo amplio y liberal puede pensarse que se trata más bien de un “servicio al público”, que tiene un carácter especialísimo y que constituye un elemento esencial de las democracias modernas. Resulta, desde este punto de vista, que este servicio constituye una prerrogativa ciudadana que no puede ser usurpada por el poder estatal. Pensar lo contrario significaría asumir una posición de carácter totalitario que otorga al Estado y, en último término, a unos pocos funcionarios la potestad de decidir lo que debe informarse al público y lo que debe permanecer en las sombras.

Cabría agregar que el mismo concepto de censura previa, en la forma en que lo plantea la LOC (2013) y lo aplica la Secretaría Nacional de Comunicación (SECOM), no tiene asidero lógico porque no puede dársele un contenido positivo interno, es decir que, por fuerza, según se ha dicho, un medio solo puede hacer pública una parte de la realidad y debe callar el resto. Por tanto, el calificar de censura previa algo que no se publica es siempre un acto externo que está ligado a los intereses del calificador y así, desde este torcido punto de vista, cada periódico, cada libro, cada película, cada programa de televisión, ha violado la ley ecuatoriana y ha incurrido en alguna forma de censura previa.

Sobre el Derecho a la Comunicación es conveniente realizar una revisión del panorama histórico ideológico que le dio origen. Para ello, y siguiendo a Mayobré (2008) en *La Historia de la Humanidad* editada por la UNESCO, debemos remontarnos al final de la segunda guerra mundial y al debate que surgió con respecto a la propia promulgación de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Este debate estuvo signado por las dos visiones ideológicas contrapuestas que enfrentaban al mundo en esos momentos, es decir la liberal-capitalista de los países del oeste y la socialista-comunista de los países del este. Como es bien sabido, se discutió mucho sobre si los derechos humanos que constaban en la declaración eran en verdad universales y aceptados por todas las culturas humanas. Al mismo tiempo comenzaron a surgir inquietudes con respecto al flujo de información y a los monopolios de las empresas periodísticas que podían manipular, de forma parcializada, las informaciones que recibía el ciudadano común. El carácter centralizado de las fuentes emisoras en unas cuantas naciones poderosas y la posición de meros receptores de los países de menor desarrollo constituía también una preocupación creciente y llevó a la idea de que la comunicación, en esa etapa específica de la historia, era tanto unidireccional como unilateral:

...el desarrollo de los canales de distribución de la información fue diseñado y tomó lugar en lo que fue fundamentalmente una forma unilateral y unidireccional. La información se enviaba desde las naciones “madres” a las colonias, para el propósito de servir a la administración imperial (Mayobré, 2008).

Establecido así el debate y con el desarrollo de las tecnologías de la comunicación habría que esperar hasta los años sesenta y la llamada “guerra fría” para el siguiente enfrentamiento ideológico sobre los temas de la información y la comunicación. Las dos visiones del mundo que dominaban el panorama político de ese momento tenían ideas opuestas sobre el asunto. Así los países occidentales mantenían la idea liberal de libertad de expresión mientras que los países orientales señalaban que dicha libertad estaba sometida, en gran medida a la posesión de la infraestructura comunicativa necesaria, misma que se encontraba en manos de los grandes capitalistas propietarios de los medios de producción.

En 1969 Jean D’Arcy postuló la idea de que los derechos a la información y a la comunicación deberían constar en la Declaración Universal de los Derechos Humanos. A partir de aquí surgió un movimiento que buscaba la creación de un “Nuevo Orden Informativo Mundial”. En 1975, en la séptima reunión extraordinaria de la Asamblea General de las Naciones Unidas, se aprobó un plan de acción para la implementación de este nuevo orden. Estas ideas tuvieron amplia oposición desde sectores ideológicamente identificados con el liberalismo capitalista y se inició también un debate académico entre los teóricos seguidores de la escuela sociológica funcionalista norteamericana y los defensores de la teoría crítica europea. Quienes adherían a esta última forma de pensamiento hacían hincapié en “las relaciones entre comunicación, poder, y realidades sociales y económicas” (Mayobré, 2018). Las ideas de neo colonialismo y aculturación propiciada por los grandes medios masivos de comunicación se encontraban en el ambiente.

Agregados a eso estaban las diferencias ideológicas básicas entre los campos marxista y capitalista acerca del rol que los medios debían jugar en la sociedad, entonces la UNESCO se convirtió en un campo de batalla y atestiguaría muchas luchas en los años siguientes (Mayobré, 2018). Comenzaban a perfilarse también las bases teóricas de lo que hoy conocemos como “Derecho a la Comunicación”. En 1972 la Unión Soviética propuso a la UNESCO el establecimiento de una declaración respecto a los principios fundamentales que debían gobernar el uso de los medios masivos de información. La idea general al respecto se dirigía al fortalecimiento de la paz, de la comprensión internacional, y el combate a la guerra, a la propaganda, al racismo y el apartheid. El debate que suscitó esta propuesta demoró seis años hasta lograr un texto consensuado. Antes, en 1976 se había expedido el llamado “Informe Mc Bride” fruto de los trabajos de una comisión creada por la UNESCO para estudiar los problemas de la comunicación en el mundo.

La UNESCO expidió en 1978, la “Declaración sobre los Principios Fundamentales Relativos a la Contribución de los Medios de Comunicación de Masas al Fortalecimiento de la Paz y la Comprensión Internacional, a la Promoción de Los Derechos Humanos y a la Lucha Contra el Racismo, el Apartheid y la Incitación a la Guerra”. La idea original tras esta declaración surgió en diversas reuniones del sistema de las Naciones Unidas en las que existió un consenso sobre condenar el uso de medios masivos para fines de propaganda, de incitación al odio y de promoción de la guerra y tal es el sentido de las disposiciones de esta declaración. Se trata de una

serie de principios de carácter moral y no de imposiciones legales. A partir de estas ideas continuó la discusión en torno a un nuevo orden comunicativo global que tuvo forma definitiva en la Resolución 4/19 aprobada en octubre de 1980 en la que se establecen once criterios muy difícilmente negociados para este nuevo orden.

Las discusiones sobre asuntos tan fundamentales llevaron a que, en los años 84 y 85, Estados Unidos y la Gran Bretaña se retiraran de la UNESCO. Pero, desde los primeros años del siglo XX la UNESCO ha cambiado la posición que tenía sobre el tema considerando que:

Mientras muchos de los principios y resoluciones aprobadas por los Estados Miembros de la UNESCO durante los 1970's y 1980's aún tienen validez, en particular aquellos relacionados a los elementos éticos de la comunicación, se hizo claro también que muchos se habían vuelto obsoletos por una realidad completamente nueva (Mayobré, 2018, p. 494).

Resulta claro que las preocupaciones que dieron origen al Derecho a la Comunicación (tales como los monopolios de las agencias y de los grandes medios) son preocupaciones del siglo XX. En el siglo XXI vuelve a posicionarse la libertad de expresión como el gran tema de interés.

De lo dicho en los párrafos anteriores ha quedado claro que la aparición del Derecho a la Comunicación y el Derecho a la Información, como posibles superaciones de la libertad de expresión, han tenido un trasfondo ideológico dado por las condiciones sociales y económicas del siglo XX y por la oposición entre las democracias liberales y las visiones marxistas. Más adelante trataremos de demostrar como la actualización ideológica del marxismo ha llevado a la renovación de los derechos de la comunicación y a su oposición a la libertad de expresión en la legislación ecuatoriana.

Estado actual del caso

Se estableció una multa de USD 3.750 dólares a cada uno de los siete medios, tras una denuncia del denominado Observatorio Ciudadano por una Comunicación de Calidad. La SUPERCOM se pronuncia mediante Resolución N° 006-2017-DNJR-INS, de 19 de abril de 2017, indicando que:

Se ha determinado la relevancia que tenía la difusión del hecho noticioso materia del presente procedimiento administrativo, por ende, era obligación del medio de comunicación social, cubrir y difundir esta información de interés general más aún cuando se refería a asuntos relacionados con los candidatos a la presidencia de la nación. (Superintendencia de Comunicación [SUPERCOM], 2017)

El criterio era que los siete medios debieron publicar dicha información, en lo que respecta a la publicación del artículo "Lasso, el magnate de las offshore". Dentro del cual se realiza un detalle de paraísos fiscales en Panamá, Caimán y Delaware

con 49 empresas offshore, relacionadas con el hasta ese entonces, candidato a la presidencia de la República del Ecuador, Guillermo Lasso. Las resoluciones con que la Superintendencia de Comunicaciones, sancionó a los medios son los mostrados en la Tabla 2.

Tabla 2. Listado de las sanciones a los medios de comunicación

Nombre del medio	Tipo de medio	Nombre del funcionario	Resolución
<i>El Comercio</i>	Prensa escrita	Superintendente Carlos Ochoa	N° 006-2017-DNJRD-INPS, de 19 de abril de 2017
<i>La Hora</i>	Prensa escrita	Superintendente Carlos Ochoa	N° 012-2017-DNJRD-INPS, de 20 de abril de 2017
<i>Expreso</i>	Prensa escrita	Superintendente Carlos Ochoa	N° 011-2017-DNJRD-INPS, de 20 de abril de 2017
<i>El Universo</i>	Prensa escrita	Superintendente Carlos Ochoa	N° 008-2017-DNJRD-INPS, de 20 de abril de 2017
Televisión	Medio televisivo	Superintendente Carlos Ochoa	N° 007-2017-DNJRD-INPS, de 20 de abril de 2017
Teleamazonas	Medio televisivo	Superintendente Carlos Ochoa	N° 010-2017-DNJRD-INPS, de 20 de abril de 2017
Ecuavisa	Medio televisivo	Superintendente Carlos Ochoa	N° 009-2017-DNJRD-INPS, de 20 de abril de 2017

Fuente: SUPERCOM (2017) Elaboración propia.

Esta acción sistemática aplicada a los siete medios, todos ellos de origen y estructura privada, ocasionaron también sanciones de carácter económico.

Tabla 3. Detalle de las sanciones económicas a los medios de comunicación.

Nombre del medio	Tipo de medio	Sanción económica
<i>El Comercio</i>	Prensa escrita	\$3.750,00 USD
<i>La Hora</i>	Prensa escrita	\$3.750,00 USD
<i>Expreso</i>	Prensa escrita	\$3.750,00 USD
<i>El Universo</i>	Prensa escrita	\$3.750,00 USD
Televisión	Medio televisivo	\$3.750,00 USD
Teleamazonas	Medio televisivo	\$3.750,00 USD
Ecuavisa	Medio televisivo	\$3.750,00 USD

Fuente: SUPERCOM (2017) Elaboración propia.

Violaciones a la Constitución del Ecuador y a los instrumentos internacionales en relación a la libertad de prensa

El numeral sexto del artículo 66 de la Constitución ecuatoriana garantiza, de manera directa, el derecho a opinar y a expresar libremente el pensamiento en cualquier forma o manifestación (Asamblea Constituyente, 2018). Se trata de una declaración básica que ha sido una constante en toda la historia constitucional ecuatoriana. En efecto, desde la primera constitución nacional, promulgada en el año 1830, se ha garantizado la libertad de expresión, y en todas las constituciones posteriores, sin importar el régimen bajo el cual hayan sido expedidas, esta libertad ha formado parte importante de las garantías que el Estado ecuatoriano otorga a sus ciudadanos.

De manera que la libertad de expresión, en la parte declarativa de la Constitución, se encuentra plenamente establecida. Se evidencia entonces que las sanciones a los medios de comunicación, por no publicar contenidos de la prensa extranjera que un funcionario determinado considera de “relevancia”, constituye una violación a la libertad constitucional de opinión y expresión.

Está claro que en cualquier disposición normativa en donde se sujete una sanción a conceptos subjetivos tales como “relevancia” constituye una cláusula abierta a la discrecionalidad del funcionario que, fundado en esta carta blanca, puede imponer sanciones que formalmente tienen un aspecto legal, aunque sean violatorias de derechos.

En el aspecto que tiene que ver con el debido proceso (garantizado en el artículo 76 de la Constitución) se evidencia que la sanción impuesta por la SECOM a los medios de comunicación ha violado las garantías que son inherentes a un correcto proceso legal. En primer lugar, en cuanto a la caracterización de la información cuya publicación se requiere como “relevante”, que no requiere prueba por estar sujeta a la discreción de un funcionario. Y, en segundo lugar, con respecto a la existencia de censura previa por parte de los medios. Es claro que, en este caso, la existencia de este tipo de censura debe demostrarse entre dos partes: el propietario del medio de comunicación y el periodista, bajo esta premisa debe probarse la censura, es decir, debe haber una víctima cuya voz se ha acallado que denuncie y demuestre que determinado medio de comunicación privado le impidió publicar la información que su conciencia le obligaba a difundir. Esto no ocurrió en los procesos seguidos a los medios de forma que se puede afirmar que se los juzgó y condenó sin prueba alguna con violación directa de las normas constitucionales.

La sanción impuesta a los medios de comunicación en el Ecuador puede analizarse también en el contexto de los derechos reconocidos en diversos instrumentos internacionales. Nos limitaremos a dos de ellos. Hablaremos, en primer lugar, del

“Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos” y nos referiremos después a la “Convención Americana sobre Derechos Humanos”.

El primer tratado internacional, como es ampliamente conocido, fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en diciembre de 1966. El artículo 19 de esta convención tras dejar sentado que no se podrá molestar a persona alguna por causa de sus opiniones, determina que todas las personas tienen derecho a la libertad de expresión y la define como “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” (ONU, 1996). A la luz de esta disposición, contenida en un convenio internacional ratificado por el Ecuador y que, de acuerdo a su Constitución, es parte del ordenamiento normativo interno, se evidencia que existe una seria contradicción con la LOC (2013) en la caracterización de la libertad de expresión, que aquí comprende esa “libertad de información” a la que la LOC (2013) atribuye muchos de los contenidos esenciales de la libertad de expresión. Cuando se habla de libertad de información la ley del 2013 parece referirse a una libertad abarcadora que comprende tanto el derecho a estar informado como a informar; la libertad de expresión, en cambio, se refiere al derecho constitucional a expresarse libremente y por cualquier medio y se relaciona con lo que los anglosajones llaman “freedom of speech”; la libertad de prensa compete, por su parte, solo a los grandes medios de comunicación y a las posibilidades que tienen de informar y comentar la realidad.

Esta contradicción en asuntos tan esenciales como las definiciones y los contenidos de las libertades explica, en parte, la violación de derechos a través de sanciones, como sucede en el caso del que se trata en el presente artículo. El concepto de censura previa no está contemplado explícitamente en este instrumento, aunque se encuentre implícitamente comprendido en el segundo inciso del artículo 19 (arriba reproducido) en cuanto se considera que un periodista puede libremente buscar y difundir información sin cortapisas. Pero para demostrar que esta libertad ha sido conculcada, en el caso de los medios de comunicación ecuatorianos, era necesario probar que algún periodista fue prohibido de difundir esos contenidos “relevantes” lo cual no ocurrió en ninguno de los casos.

El segundo instrumento internacional es la “Convención Americana sobre los Derechos Humanos” suscrita en San José de Costa Rica en noviembre de 1969. El artículo 13 de este tratado está dedicado a la libertad de pensamiento y expresión, y consiste en: “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” (Organización de Estados Americanos [OEA], 1969). No hay congruencia, como puede verse, con la definición de libertad de expresión y su separación de la “libertad de información” que ofrece la LOC (2013). En ambos tratados internacionales el núcleo de la libertad de expresión está dado tanto por la posibilidad de buscar

información como de difundirla, se trata de cuestiones complementarias que forman el concepto completo.

En esta Convención, sí se trata de la censura previa señalando que el ejercicio del derecho a la libertad de expresión no puede estar sujeto a censura previa, aunque sí a responsabilidad ulterior. Agrega en otro apartado que este derecho no debe restringirse por medios indirectos entre los cuales menciona el abuso de controles oficiales sobre el papel para periódicos o sobre las frecuencias radioeléctricas y “cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones” (OEA, 1969). Dentro de estos “otros medios” se encuentran las posibilidades sancionatorias de la LOC (2013), que, como se puede comprobar en las resoluciones de abril de 2017 que arriba se detallan, son herramientas eficaces para promocionar determinadas ideas y para impedir la circulación de otras.

En estos casos se sanciona a los medios por una supuesta “censura previa” señalando que “era obligación del medio de comunicación social, cubrir y difundir esta información de interés general más aún cuando se refería a asuntos relacionados con los candidatos a la presidencia de la nación” (SUPERCOM, 2017). La idea de una “obligación” que no está determinada en la ley sino en la simple subjetividad de un funcionario demuestra que se están utilizando medios de coerción para direccionar la línea editorial de los medios de comunicación sancionados y que, por tanto, estas resoluciones vulneran el derecho a la libertad de expresión según está concebido en las disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Discusión y conclusiones

Las sanciones emitidas en contra de los medios de comunicación ecuatorianos, de carácter privado, en abril de 2017, así como el contexto legal que las justifica y las permite, constituyen, en último término, violaciones del derecho a la libertad de expresión (que según se ha explicado forma parte de la libertad de información) con los elementos que son inherentes y que están recogidos en los pactos internacionales que se han reseñado.

Irregularidades que han sido observadas además por organismos internacionales señalando que debilitan el ejercicio pleno de las libertades individuales, pero también representan un exceso de poder asignado a los organismos de control creados a la luz de la LOC (2013). Un poder que podría tener una serie inclinación a favorecer al poder de turno.

La argumentación de los medios sancionados sobre la ausencia de contraste y verificación de la información publicada por el medio argentino, alude a uno de los principios básicos y éticos del periodismo, que como parte del deber ser profesional están obligados a cumplir, previo a la difusión masiva de la misma. Los principios de la profesión periodística, como se sabe, se encuentran perfilados en

los instrumentos internacionales que se han reseñado. En el caso específico de la Ley Orgánica de Comunicación del 2013 se encontraban previstos en el artículo 10, aunque este artículo fue derogado en la reforma del 2019.

Forman parte también de las libertades profesionales que asisten a la profesión, considerando además la coyuntura política que envuelve a este caso.

Los datos relacionados a la participación dentro de paraísos fiscales prohibida en el país, no recibe la sanción que corresponde por ser publicada o no en los medios de comunicación aludidos con la multa.

La supresión de la Superintendencia de la Comunicación (SUPERCOM), que fue el organismo sancionador creado por esta ley, cometió una serie de errores e interpretaciones adversas en relación a la libertad de expresión y la administración de dicho derecho, lo que ha justificado su disolución. De conformidad a los artículos 7 y 18 del texto de la Ley Orgánica de Comunicación que se encontraba en vigencia cuando se dieron las sanciones que se ha señalado puede pensarse que la SUPERCOM podía determinar qué es y que no es noticia y qué contenidos merecen cubrirse, al menos, así fueron interpretadas esas disposiciones en varios momentos de la etapa histórica a la que alude este artículo.

Bajo esta premisa, los medios privados, en especial, por su condición tienen la libertad de juzgar la calidad y la pertinencia de la información que publican, si en este proceso se comenten errores, existen las instancias correspondientes para juzgarlo. En el caso de estudio, ya comentado, se trata de una acción por la no publicación, que a su vez pasa a ser un hecho inédito en el país.

Referencias

- Ahumanda, P. (2014). *Libertad de Expresión en América Latina: desde la protección del disenso a la necesidad de un debate público robusto*. Yale Law School SELA (Seminario en Latinoamérica de Teoría Constitucional y Política) Papers. https://law.yale.edu/sites/default/files/documents/pdf/SELA14_Ahumada_CV_Sp.pdf
- Asamblea Constituyente (2018). *Constitución de la República del Ecuador*. <http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/ec/ec030es.pdf>
- Bannet, P. y Naim, M. (2015). *21st Century censorship, governments around the world are using stealthy strategies to manipulate the media*. Columbia Journalism Review. https://archives.cjr.org/cover_story/21st_century_censorship.php.
- Consejo de regulación y Desarrollo de la Información y Comunicación. (2018). *Registro Público de Medios 2017*. <http://www.cordicom.gob.ec/rpm/>
- Corredoira, L. y Sánchez, R. (2017). La Compleja Configuración de un Derecho-Libertad Poliédrico. El Derecho a la Información. Referencias Históricas 2017. *En Revista de Derecho Político*, UNED, 99, 11-48.
- Convenio Europeo de Derechos Humanos (2010). https://www.echr.coe.int/documents/convention_spa.pdf

- Ley Orgánica de Comunicación. (2013). Registro Oficial Nro. 22 del 25 de junio de 2013 http://www.arcotel.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2013/07/ley_organica_comunicacion.pdf
- Fiss, O. (1999). *La ironía de la libertad de expresión*. Gedisa.
- Mayobré J. (2008). A New International Information Order. En *History of humanity: scientific and cultural development*, v. VII: The Twentieth century, p. 491-495.
- Organización de Estados Americanos. (1969). *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b32_convencion_americana_sobre_derechoshumanos.htm
- Organización de Estados Americanos. (1994). *Declaración de Chapultepec*. <https://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=60&lID=2>
- Organización de Naciones Unidas ONU. (1996). *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>
- García, C. (15 de marzo de 2017). Lasso, el magnate de las offshore. *Página 12*. <https://www.pagina12.com.ar/25889-lasso-el-magnate-de-las-offshore>
- Superintendencia de Comunicación. (2017). *Resolución N° 006-2017-DNJRD-INPS*. <http://www.fundamedios.org/wp-content/uploads/2017/04/Resolucion-No.-006-2017-DNJRD-INPS-EL-COMERCIO-21-abril.pdf>
- Valentine, S. (2011). Methodology in free speech theory. *Virginia Law review*. 97(3), 549-558. http://virginialawreview.org/sites/virginialawreview.org/files/549_0.pdf
- Volokh, E. (1996). Freedom of speech and the Constitutional Tension Method. *Roundtable*, 3(1), 223-242. <http://www2.law.ucla.edu/volokh/tension.pdf>