



RELATORÍA ESPECIAL PARA LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

1889 F Street, N.W., Washington, D.C. 20006 – Tel: (202) 458-3139 – Fax: (202) 458-6215

La Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos tiene el honor de transmitirle la comunicación dirigida al honorable Presidente de la Asamblea Nacional, Fernando Cordero, que contiene la opinión de la Relatoría Especial sobre el proyecto de Ley Orgánica de Comunicación.

La Relatoría Especial para la Libertad de Expresión aprovecha la oportunidad para expresarle al honorable Presidente de la Asamblea Nacional de Ecuador, Fernando Cordero, el testimonio de su más alta y distinguida consideración.

8 de diciembre de 2009



RELATORÍA ESPECIAL PARA LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

1889 F Street, N.W., Washington, D.C. 20006 – Tel: (202) 458-3796 – Fax: (202) 458-6215

8 de diciembre de 2009

**Ref.: Proyecto de Ley Orgánica de Comunicación
República del Ecuador**

Señor Presidente de la Asamblea:

En esta oportunidad tengo el honor de dirigirme a Su Excelencia, en su calidad de Presidente de la Asamblea Nacional del Ecuador, con la finalidad de que, por su amable conducto, pueda transmitir a cada uno de los miembros de esa honorable Asamblea la opinión de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Relatoría Especial”), sobre el Proyecto de Ley Orgánica de Comunicación que se discutirá próximamente en la Asamblea por usted presidida.

Para dar cumplimiento al mandato constitucional que ordena la expedición de una “Ley de Comunicación”, la Asamblea Nacional del Ecuador creó una Comisión Especializada Ocasional de Comunicación con el objeto de elaborar el proyecto que daría lugar a dicha ley. Esta Comisión convocó a una amplia participación ciudadana, en virtud de lo cual, recibió tres proyectos y 34 aportes de distintas organizaciones de la sociedad civil. Finalmente, la Comisión emitió el Informe para primer debate del Proyecto de Ley Orgánica de Comunicación, el cual será debatido en las próximas semanas.

Tanto la Asamblea como distintas organizaciones, han solicitado la opinión de la Relatoría Especial respecto del mencionado proyecto de ley, la cual incluyo en el presente documento para que pueda ser tenida en cuenta en el importante debate que la Asamblea debe adelantar.

La Relatoría Especial observa con satisfacción que el proceso de elaboración del proyecto de ley haya contado con la participación de la sociedad civil y que el texto elaborado establezca dentro de sus finalidades la protección del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. En este punto, la Relatoría Especial destaca el artículo 16 según el cual “[e]l Sistema de Comunicación Social asegurará las condiciones para que todas las personas puedan formar libremente su pensamiento y opiniones sin ninguna interferencia estatal. El Estado será imparcial frente a cualquier contenido o forma de expresión social o cultural. No podrá establecer ningún referente oficial y obligatorio para el pensamiento y opinión de las personas, y deberá asegurar las condiciones necesarias para que los pensamientos y expresiones de grupos minoritarios tengan protección ante las opiniones y expresiones de la mayoría, aún cuando éstos puedan incomodar o resulten inaceptables para ésta”.

Excelentísimo señor
Fernando Cordero
Presidente de la Asamblea Nacional
República del Ecuador
Quito, Ecuador

Asimismo, el proyecto recoge estándares básicos en materia de pluralismo, diversidad e inclusión social, al reconocer los tres sectores de la radiodifusión y ordenar políticas públicas de inclusión social. A este respecto, la Relatoría Especial destaca entre otros los artículos 5 y 6 del proyecto.¹

Sin embargo, en otros temas, el proyecto elaborado por la Comisión Especializada Ocasional de Comunicación presenta mayores inconvenientes desde la perspectiva de los estándares interamericanos de libertad de pensamiento expresión.

La Relatoría Especial se limitará a mencionar los temas que le ofrecen mayor preocupación, que se refieren básicamente a los siguientes cinco puntos: (1) las referencias a la censura previa según las causales establecidas en la Constitución o en la ley; (2) la imposición del título de comunicador social como requisito para ejercer el periodismo; (3) el sistema de registro de medios y régimen de sanciones; (4) la posible intervención en contenidos; y (5) la garantía de la reserva de la fuente.

Comentarios sobre el reconocimiento de la posibilidad estatal de establecer causales legales de censura previa

Según el artículo 11 del proyecto, titulado "Responsabilidad ulterior", el ejercicio de los derechos de comunicación no estará sujeto a censura previa, salvo lo dispuesto "en la Constitución, Tratados Internacionales vigentes y la Ley".

En materia de censura previa, según el inciso 2 del artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención o la Convención Americana"), "[e]l ejercicio del derecho [a la libertad de pensamiento y de expresión] no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores". La única excepción a esta regla, según la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte IDH" o "la Corte"), se encuentra en el inciso 4 del mismo artículo, según el cual "[l]os espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2".

A su turno, la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión (en adelante "la Declaración de Principios") establece en su principio cinco que "[l]a censura previa, interferencia o presión directa o indirecta sobre cualquier expresión, opinión o información difundida a través de cualquier medio de comunicación oral, escrito, artístico, visual o electrónico, debe estar prohibida por la ley". En este mismo sentido, la Corte IDH ha indicado que "el artículo 13.4 de la Convención establece una excepción a la censura previa,

¹ El artículo 5 establece: "Pluralismo, diversidad e inclusión social.- El Sistema de Comunicación Social garantizará la existencia de medios de comunicación públicos, privados y comunitarios independientes, y de periodistas y comunicadores que puedan ejercer su profesión en libertad y sin coacción alguna; promoverá el ejercicio de los derechos humanos, la participación ciudadana y colectiva, sin discriminación de ninguna naturaleza formal y/o material en todas las formas y manifestaciones, la pluralidad, la diversidad e inclusión social, con especial énfasis en las personas y grupos de atención prioritaria, y facilitará el acceso equitativo al uso, propiedad de los medios, servicios y tecnologías de información y comunicación." Por su parte, el Artículo 6 establece: "Acción afirmativa.- El Estado adoptará medidas de política pública destinadas a mejorar las condiciones para el acceso y ejercicio de los derechos de la comunicación a colectivos humanos que se consideren en situación de desigualdad real respecto de la generalidad de los ciudadanos. Para ello se tomarán entre otras las siguientes medidas: Subtitulación o lenguaje de señas para personas con discapacidad auditiva. // Sonido audio descrito por la radio o medios conexos para personas con discapacidad visual. // Doblaje de principales programas para zonas con mayoría de población no castellano parlantes."

ya que la permite en el caso de los espectáculos públicos pero únicamente con el fin de regular el acceso a ellos, para la protección moral de la infancia y la adolescencia. En todos los demás casos, cualquier medida preventiva implica el menoscabo a la libertad de pensamiento y expresión".²

Obligación de tener título profesional para ejercer la libertad de expresión en los medios

El artículo 47 del proyecto establece que "[l]as direcciones editoriales y la elaboración de la noticia en los medios, deberán estar a cargo solo de Periodistas Profesionales o Comunicadores Sociales titulados". Según la norma, estos requisitos aplican para medios privados, públicos y comunitarios e indica que, en este último caso, el Estado deberá establecer progresivamente las condiciones para el cumplimiento de este requisito.

La Corte IDH ya ha señalado claramente que el derecho a la libertad de expresión no puede estar limitado por ningún requisito que no sea estrictamente necesario para perseguir una finalidad imperiosa de aquellas establecidas en el inciso 2 del artículo 13.³ En aplicación de esta tesis, la Corte encontró que la colegiatura obligatoria de periodista vulneraba la Convención Americana.⁴

Aplicando expresamente esta doctrina, las más altas cortes de Brasil y Colombia han declarado incompatibles con sus respectivas constituciones, la exigencia legal del diploma para trabajar en los medios de comunicación.⁵ En este mismo sentido, el principio 6 de la Declaración de Principios indica que "[t]oda persona tiene derecho a comunicar sus opiniones por cualquier medio y forma. La colegiación obligatoria o la exigencia de títulos para el ejercicio de la actividad periodística, constituyen una restricción ilegítima a la libertad de expresión".

Sistema de registro de medios y régimen de sanciones

La Relatoría Especial ha estudiado en algunos de sus informes el importante papel del Estado a la hora de regular el espectro electromagnético para asegurar una radiodifusión libre y plural. La facultad de regular el espectro radioeléctrico supone un margen especial de regulación estatal de los servicios audiovisuales usuarios de las respectivas frecuencias. En este ámbito, es común que se impongan requisitos necesarios, proporcionados, y no discriminatorios como licencias, registros y cargas públicas diferenciadas. También es

² Corte I.D.H., *Caso "La Última Tentación de Cristo" (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73. Párr. 70.

³ Corte I.D.H., *La Colegiación Obligatoria de Periodistas* (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5. Párr. 76.

⁴ *Ibidem*.

⁵ Ver en ese sentido: Sentencia C-087/98 del 18 de marzo de 1998 de la Corte Constitucional de Colombia, disponible en <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/c-087-98.htm>; y Sentencia del 17 de junio de 2009 del Supremo Tribunal Federal de Brasil recaída en el recurso extraordinario 511.961-1 (São Paulo). Disponible en: <http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?id=605643&idDocumento=&codigoClasse=437&numero=511961&siglaRecurso=&classe=RE>.

común establecer sistemas de sanciones administrativas a cargo de un órgano administrativo independiente, las cuales deben ser proporcionadas y sujetas a estricto control judicial. En estos casos, los requisitos previos no son condiciones exigidas para expresarse, sino para usar las frecuencias que son bienes escasos que el Estado debe administrar. No obstante, el proyecto que se comenta extiende las facultades de regulación en las frecuencias radioeléctricas a medios de comunicación que no son usuarios de dichas frecuencias.

La Opinión Consultiva OC-5/85, así como la doctrina y la jurisprudencia de la Corte IDH y la CIDH, han sido muy claras al indicar que resulta contrario a la Convención cualquier requisito previo que se imponga como exigencia para el ejercicio del derecho a la libertad de expresión. En este sentido, es que se han declarado contrarias a la Convención la exigencia del título profesional o la colegiatura obligatoria. El argumento es idéntico para el caso de un registro previo para todos los medios. Asimismo, toda limitación impuesta a la libertad de expresión debe ser posterior y excepcional.⁶ A este respecto, la CIDH y la Corte IDH han examinado si las limitaciones puntuales se insertan dentro de un patrón o tendencia estatal en el sentido de limitar o restringir indebidamente el ejercicio de este derecho, caso en el cual serían inadmisibles por carecer de dicho carácter excepcional. La razón que subyace a esta condición es que las limitaciones reguladas en el artículo 13.2 sólo proceden de manera restringida, en tanto garantía de la libertad de expresión para que "ciertas personas, grupos, ideas o medios de expresión no queden excluidos *a priori* del debate público".⁷

Los temas mencionados serán comentados más en detalle en los párrafos siguientes de esta comunicación.

Régimen de sanciones y autoridad de aplicación

El proyecto de ley crea una entidad reguladora de todos los medios de comunicación denominado Consejo de Comunicación e Información. Según el artículo 73⁸ el Consejo estaría integrado por seis miembros, dos de los cuales son de libre nombramiento y remoción del Poder Ejecutivo nacional, el tercero será un representante de las Facultades o Escuelas de Comunicación Social y los tres restantes serán elegidos por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social.

⁶ CIDH. Alegatos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de Ricardo Canese v. Paraguay. Transcritos en la sentencia del 31 de agosto de 2004, Serie C No. 111. Párr. 72. a)

⁷ CIDH. Alegatos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de "La Última Tentación de Cristo" (Olmedo Bustos y otros v. Chile). Transcritos en la sentencia del 5 de febrero de 2001, Serie C No. 73. Párr. 61. e).

⁸ Art. 73.- Conformación.- El Consejo de Comunicación e Información estará integrado por: a) Un Delegado del Ministro o Ministra de Educación; b) Un Delegado del Ministro o Ministra de Cultura; c) Un Representante de las Facultades o Escuelas de Comunicación Social reconocidas por el organismo competente, elegido por el Consejo Nacional Electoral. d) Tres Representantes de la ciudadanía elegidos por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social. // Los representantes mencionados en los literales a) y b) serán delegados oficialmente por la máxima autoridad de la Institución a la cual representan. Estos serán de libre nombramiento y remoción por la autoridad nominadora. // La designación de los miembros mencionados en el literal c) y d) estará a cargo del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, a través de un concurso público de méritos y oposición, de conformidad con la Ley. Los miembros principales y suplentes serán designados en orden de prelación, según las mayores calificaciones y puntaje. // Los miembros principales tendrán sus respectivos suplentes, quienes deberán reunir los mismos requisitos que se prevén para los principales. // Los representantes establecidos en los literales c), y d) durarán cuatro años en sus funciones. // Los delegados y representantes del Consejo de Comunicación e Información durarán cuatro años en sus funciones. // De producirse la sustitución de los delegados y representantes, estos ejercerán las mismas atribuciones que sus reemplazados. En el caso del presidente asumirá el cargo hasta la próxima sesión en la que se elegirá al nuevo titular por el tiempo restante para completar su período.

Este Consejo de Comunicación e Información tendría la tarea de realizar el registro previo habilitante de todos los medios, de cancelarlo y de imponer las sanciones que el proyecto establece, a los medios que incurran en las causales indicadas en dicho proyecto. Las sanciones establecidas pueden conducir incluso al cierre del medio de comunicación.

Como se deriva directamente del artículo 13 de la Convención Americana, el derecho a fundar medios de comunicación (distinto al derecho al uso del espectro radioeléctrico) es consustancial al derecho a la libertad de expresión y se puede ejercer con la misma libertad que este último. Ordenar el cierre de un medio por el simple ejercicio abusivo de la libertad de expresión, sin que se trate de aquellos medios que hacen uso de las frecuencias radioeléctricas, es una decisión extremadamente drástica que sólo podría llegar a ser adoptada luego de que se adelantara un proceso por responsabilidades ulteriores en los términos del artículo 13.2 de la Convención Americana, sometido enteramente a las garantías del debido proceso y ante un juez o tribunal independiente e imparcial, tal y como lo indica el artículo 8.1 de la misma Convención. En este sentido, según el citado artículo 8.1, “[t]oda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación [...] para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”.

Incluso cuando se trata de definir los órganos competentes para regular medios de comunicación que usufructúan las frecuencias radioeléctricas administradas por el Estado, la Relatoría Especial ha sostenido reiteradamente que es fundamental que se trate de órganos “independientes del poder ejecutivo, [que] se sometan completamente al debido proceso y tengan un estricto control judicial”.⁹ En el mismo sentido, la Relatoría Especial ha sostenido que “la regulación de los medios de comunicación con el propósito de promover la diversidad [...], es legítima sólo si es implementada por un órgano que se encuentre protegido contra la indebida interferencia política y de otra índole, de conformidad con los estándares internacionales de derechos humanos”.¹⁰

En el presente caso, el Consejo creado no sólo estaría facultado para regular las frecuencias radioeléctricas. Se trata de un Consejo que estaría autorizado para adoptar decisiones restrictivas de la libertad de expresión cuando considere que ha existido un abuso por parte de cualquier medio de comunicación audiovisual o escrito. Sin embargo, particularmente por su conformación y estructura, este Consejo no reuniría garantías suficientes de autonomía, independencia e imparcialidad en los términos arriba mencionados.

Por otra parte, el artículo 25 de la Convención Americana establece que “[t]oda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales”. El proyecto no incluye un recurso de esta naturaleza.

⁹ CIDH. Informe Anual 2008. Volumen III: Informe Anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión Capítulo IV: Una agenda hemisférica para la defensa de la libertad de expresión. párr. 82. Disponible en: <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2008sp/INFORME%20ANUAL%20RELE%202008.pdf>

¹⁰ Declaración Conjunta sobre Diversidad en la Radiodifusión del Relator Especial de Naciones Unidas sobre Libertad de Opinión y de Expresión, el Representante de la OSCE sobre Libertad de los Medios de Comunicación, el Relator Especial de la OEA sobre Libertad de Expresión y la Relatora Especial de la CADHP sobre Libertad de Expresión y Acceso a la Información, 12 de diciembre de 2007. Disponible en: <http://www.cidh.org/Relatoria/showarticle.asp?artID=719&IID=2>.

Otro de los requisitos establecidos por la Convención Americana para que pueda proceder una sanción que limite el ejercicio del derecho a la libertad de expresión, es que tanto la conducta objeto de la sanción como la sanción misma se encuentren descritas de manera clara y precisa en una ley. Sin embargo, los artículos 97 a 104 del proyecto, al consagrar las causales que podrían conducir a la aplicación de sanciones, establecen algunas de tal vaguedad que terminan dando a la autoridad de aplicación una facultad genérica incompatible con el artículo 13 de la Convención. Así por ejemplo, según el artículo 101(b), se podrá imponer sanciones a quien *"difunda contenidos que afecten a los derechos a la comunicación, establecidos en la Constitución, los instrumentos internacionales y esta ley; por más de tres ocasiones en un año; siempre que no constituyan una infracción mas grave"*. También se podrá sancionar a quien realice *"[...] actos que afecten la dignidad del ser humano."* (Artículo 101 inciso (f)).

Otra causal de sanción que puede comprometer la libertad de expresión es aquella que consagra la prohibición de "transmitir o publicar cartas, notas o comentarios que no estén debidamente respaldados con la firma de su autor". Esta causal prohibiría la publicación de documentos bajo reserva de la fuente o la decisión editorial de un medio de asumir frente a su público la responsabilidad por la información publicada, sin perjuicio de que, ante un eventual proceso judicial por responsabilidades ulteriores, deba responder quien fue realmente el autor de la nota.

A su turno, el artículo 24 del proyecto indica que si un medio no hace la advertencia explícita de que la opinión que publica no es la suya propia, se presume su responsabilidad. Esta norma no sólo establece la presunción de responsabilidad, sino que parte del presupuesto de que resulta legítimo establecer responsabilidades ulteriores por la simple emisión de una opinión. Como ya lo ha establecido el sistema interamericano de protección de derechos humanos, nadie puede ser responsabilizado por sus creencias u opiniones.¹¹

Finalmente, es importante indicar que el régimen de sanciones que el proyecto plantea tampoco parece compatible con los requisitos establecidos en el artículo 13 inciso 2 de la Convención. Según esa norma, corresponde al Estado demostrar que las sanciones que limitan la libertad de expresión son realmente necesarias en una sociedad democrática. Sin embargo, nada hay sobre el tema en el citado proyecto.

Registro de medios

El proyecto consagra el requisito de un registro previo al funcionamiento de cualquier medio de comunicación. En efecto, según el artículo 65 del proyecto, los medios de comunicación social *"una vez que estén acreditados legalmente para su funcionamiento deberán registrar sus datos y su código de ética, en el Consejo de Comunicación e Información. Este registro no será susceptible de cesión ni transferencia"*. Según el artículo 67 del proyecto, el registro podría ser cancelado por el Consejo y debería ser actualizado *"cada vez que exista un cambio en los datos generales del medio"*. Según el artículo 68, el Consejo de Comunicación e Información podría convocar a los medios de comunicación

¹¹ Ver por ejemplo, Corte I.D.H., *Caso Kimel Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de mayo de 2008. Serie C No. 177. Párr. 93 (explicando que "la opinión no puede ser objeto de sanción, más aún cuando se trata de un juicio de valor sobre un acto oficial de un funcionario público en el desempeño de su cargo. En principio, la verdad o falsedad se predica sólo respecto a hechos. De allí que no puede ser sometida a requisitos de veracidad la prueba respecto de juicios de valor".).

social a procesos obligatorios de actualización de los datos consignados en el registro. Sin el registro, el medio no podría funcionar.

Respecto de estas disposiciones, la Relatoría Especial reconoce el derecho de los Estados de establecer, por ejemplo, un simple registro de medios que son usuarios de las frecuencias radioeléctricas o que prestan servicios de televisión por cable o satélite, pues estos medios han debido surtir un proceso de acreditación y asignación de licencias, permisos o concesiones de cuya aprobación puede surgir fácilmente el registro automático o automatizado. Sin embargo, la imposición de un registro como condición para el funcionamiento de otros medios de comunicación, como la prensa escrita, constituye un requisito innecesario y desproporcionado para el ejercicio del derecho a la libertad de expresión. En efecto, el inciso 1 del artículo 13 de la Convención Americana establece claramente que "[t]oda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección." De este derecho se deriva el derecho universal y sin limitaciones de fundar medios de comunicación, lo cual, naturalmente, no autoriza, al uso de las frecuencias administradas por el Estado para el funcionamiento de algunos medios.

En este sentido, toda persona en cualquier lugar del territorio y en las condiciones que lo considere más apropiado, tiene el derecho a crear, participar o administrar medios de comunicación como diarios, revistas o medios que se reproduzcan en papel o se difundan por vías electrónicas o por cualesquiera nuevas tecnologías. Cualquier mecanismo que limite, controle o de cualquier manera pueda inhibir el derecho a expresarse libremente a través de la creación de medios de comunicación distintos a los que han sido antes mencionados, resulta una restricción desproporcionada e innecesaria del derecho a la libertad de expresión, salvo que quede claramente demostrado que supera los requisitos establecidos en el artículo 13 inciso 2 de la Convención Americana, lo que no parece acreditado en el presente proyecto.

Asimismo, si bien es cierto que la Relatoría Especial considera de la mayor importancia que los medios de comunicación se rijan por conductas éticas, también lo es que, como lo indica el principio 6 de la Declaración de Principios, tales reglas deben obedecer a la autorregulación y el Estado no puede ejercer ningún control sobre las mismas. Mecanismos como el exigido en los artículos mencionados, sumado a la amplia facultad del Comité de Comunicación para ordenar la actualización del registro e imponer sanciones, y a las múltiples referencias que hace el proyecto a los "comportamientos éticos" como obligaciones de los medios, hacen que la Relatoría Especial observe con preocupación esta disposición. Así por ejemplo, según el artículo 75 del proyecto, son funciones del Consejo de Comunicación e Información "proponer pautas relativas al cumplimiento de los códigos éticos y la responsabilidad social de los medios de comunicación". Como ya se indicó, según el principio 6 de la Declaración de Principios de Libertad de Expresión, "[l]a actividad periodística debe regirse por conductas éticas, las cuales en ningún caso pueden ser impuestas por los Estados".

Posible intervención en contenidos

De una parte, el artículo 16 del proyecto presentado a la Asamblea establece claramente que "[e]l Estado será imparcial frente a cualquier contenido o forma de expresión social o cultural. No podrá establecer ningún referente oficial y obligatorio para el

pensamiento y opinión de las personas, y deberá asegurar las condiciones necesarias para que los pensamientos y expresiones de grupos minoritarios tengan protección ante las opiniones y expresiones de la mayoría, aún cuando éstos puedan incomodar o resulten inaceptables para ésta". Como se mencionó con anterioridad, esta norma del proyecto promueve la creación de un debate amplio, abierto y desinhibido sin intervenciones estatales para premiar o castigar contenidos protegidos por el derecho internacional.

Sin embargo, otras disposiciones del proyecto consagran una injerencia clara en los contenidos de los medios de comunicación. Así por ejemplo, el artículo 9 establece que "[e]n todas las formas y medios para realizar la comunicación se dará prevalencia a los contenidos con fines informativos, educativos y culturales". Esta norma parece prohibir la existencia de medios de comunicación (como revistas en papel o electrónicas o emisoras juveniles) que le den énfasis exclusivamente al entretenimiento y no a la información, la educación o la cultura. Este tipo de disposiciones sumadas a la existencia de un régimen sancionatorio ambiguo, establecen un alto riesgo de incidencia del Estado en los contenidos de los medios de comunicación y sería contrario a lo dispuesto en el artículo 16 antes mencionado, que se ajusta a los estándares interamericanos.

Reserva de la fuente

Pese a que el artículo 25 inciso d) del proyecto establece la garantía de la reserva de la fuente, el artículo 21 inciso h) indica que "los comunicadores sociales podrán negarse fundamentalmente [...] a utilizar el secreto profesional y la reserva de la fuente para asegurar la confidencialidad de la información, salvo en el caso de que se vulnere o se ponga en peligro derechos fundamentales de las personas". En este punto, es importante mencionar que la reserva de la fuente no es solamente un derecho del comunicador sino una garantía institucional que, como en el caso de otras profesiones como la psiquiatría o el derecho, garantiza la confianza que la fuente deposita en su interlocutor. En este sentido, un medio o un periodista puede negarse a utilizar una información cobijada con la reserva de la fuente. Lo que la ley no puede hacer, sin afectar esta importante garantía institucional, es autorizar expresamente al comunicador para violar la confianza en él depositada. Al respecto, el principio 8 de la Declaración de Principios establece que "todo comunicador social tiene derecho a la reserva de sus fuentes de información, apuntes y archivos personales y profesionales."

Consideraciones finales

Por las razones mencionadas en esta comunicación, la Relatoría Especial considera que el Proyecto de Ley Orgánica de Comunicación debe ser cuidadosamente revisado a la luz de los estándares definidos por los órganos regionales de protección de derechos humanos de las Américas. A este respecto, resulta importante indicar que el hecho de que en esta comunicación no se mencionen otros artículos del proyecto no significa necesariamente que, en criterio de la Relatoría Especial, los mismos se adecuen a los estándares interamericanos. En esta comunicación, la Relatoría Especial se limita a poner de presente aquellos temas que considera de la mayor relevancia resaltar.

En ese sentido, quisiera expresar a Su Excelencia la disposición de la Relatoría Especial de colaborar y prestar asistencia técnica a la Asamblea de Su Ilustre Estado en iniciativas relacionadas con avances en materia de libertad de expresión. Los estándares interamericanos a los que se ha hecho referencia en esta comunicación son la guía de la Relatoría Especial para sus actuaciones, y se encuentran contenidos en el capítulo III del

Informe Anual 2008 de esta oficina, aprobados por la CIDH e incorporados al Informe Anual de la CIDH enviado formalmente a la Misión de su Ilustre Estado ante la OEA en mayo de 2009.

Aprovecho la oportunidad para expresar a Su Excelencia el testimonio de mi más alta y distinguida consideración.

Catalina Botero
Relatora Especial para la Libertad de Expresión
Comisión Interamericana de Derechos Humanos
Organización de los Estados Americanos