
Artículos

La libertad de expresión desde una perspectiva constitucionalista y democrática



Gustavo Eduardo Briones Hidrovo

Universidad Nacional de La Plata, Argentina Pontificia

Universidad Católica del Ecuador, Ecuador

Derecho y Ciencias Sociales

núm. 31, e122, 2024

Universidad Nacional de La Plata, Argentina

ISSN: 1853-0982

ISSN-E: 1852-2971

Periodicidad: Bianaual

derechoycienciasociales@jursoc.unlp.edu.ar

Recepción: 02 Mayo 2023

Aprobación: 03 Septiembre 2024

DOI: <https://doi.org/10.24215/18522971e122>

URL: <https://portal.amelica.org/amelijournal/724/7245089003/>

Resumen: Desde la perspectiva individual, los derechos fundamentales garantizan un estado jurídico o la libertad de la persona en determinado ámbito; desde el punto de vista de la comunidad, son elementos que definen el sistema democrático. En este sentido, la libertad de expresión es esencial para la existencia de una opinión pública libre y merece considerarse como un instrumento de garantía de la democracia y una condición necesaria para el ejercicio de otros derechos fundamentales.

El presente trabajo se avoca a analizar el porqué de la necesidad de pensar el derecho a la libertad de expresión desde una consideración especial en relación con las necesidades políticas y con otros derechos constitucionales, y por qué motivo este derecho merece una protección especial para la vida democrática de un país, todo esto pensado desde la perspectiva del *rol* del Estado ecuatoriano para regular el *rol* de los medios de comunicación en el escenario político.

Palabras clave: libertad de expresión, constitucionalismo, democracia, Estado ecuatoriano.

Abstract: From the individual perspective, fundamental rights guarantee a legal status or the individual freedom; from the point of view of the community, they are elements that define the democratic system. In this sense, freedom of expression is essential for the existence of a public opinion and deserves to be considered as an instrument for the guarantee of democracy and a necessary condition for the exercise of fundamental rights. This paper analyzes the reason for the need to think about the right to freedom of expression from a special consideration in relation to political needs and constitutional rights, and why freedom of expression as a fundamental right deserves special protection for the democratic life in a country.

Keywords: freedom of expression, constitutionalism, democracy, Ecuadorian State.

Introducción

La reflexión que antecede a este trabajo se sienta sobre las bases de la tesis doctoral en Comunicación que se encuentra en desarrollo: analizar el discurso de los medios de comunicación ecuatorianos con respecto de la libertad de expresión, alrededor de la Ley Orgánica de Comunicación, aprobada en 2013 durante el gobierno de Rafael Correa.

Las iniciativas legislativas de países como Ecuador, Bolivia, Venezuela y Argentina encontraron resistencia de los grupos mediáticos nacionales y el rechazo de asociaciones extranjeras. En Bolivia, por ejemplo, la Comisión de Libertad de Prensa e Información de la Sociedad Interamericana de Prensa (SIP) señalaba sobre la Ley de Telecomunicaciones de 2011 que "esta ley que el presidente Morales ha hecho aprobar por la Asamblea que controla va en la dirección de restringir la libertad de expresión y de información y se suma a otras normas que aprobó el gobierno". En Argentina, la asamblea semestral de la Sociedad Interamericana de Prensa (SIP) solicitó al gobierno que "cese" en las actitudes de "hostilidad y violencia" contra la prensa, que "respete" las resoluciones judiciales que suspenden la ley de medios y que "ponga fin al plan sistemático de hostigamiento" contra Papel Prensa. Por su parte, la misión de la SIP efectuada a Ecuador insistió en que los proyectos de ley se violaban principios constitucionales, siendo que las leyes existentes y las normas de los códigos procesales "ya protegen en todas las dimensiones a la persona humana por cualquier abuso que pudiera cometer un medio de comunicación", por lo que "no es necesario seguir creando regulaciones o una nueva ley de prensa" (De Charras y Lozano, 2017).

Este acontecer nos ha permitido regresar al tema de la libertad de expresión desde la perspectiva del constitucionalismo y la democracia, pues como sostiene Holmes (1999) "la generación actual tiene el derecho ilimitado e ilimitable de remodelar las instituciones bajo las cuales vive"; pero a la vez, como sostiene Gargarella, una comunidad debe sentirse sujeta a –limitada por– la Constitución porque ésta es el resultado de un acuerdo democrático.

Desde la perspectiva individual, los derechos fundamentales garantizan un estado jurídico o la libertad de la persona en determinado ámbito; del punto de vista de la comunidad, son elementos que definen el sistema democrático. En este sentido, la libertad de expresión es esencial para la existencia de una opinión pública libre y merece considerarse como un instrumento de garantía de la democracia y una condición necesaria para el ejercicio de otros derechos fundamentales. Por ello, siguiendo a Gargarella, el derecho a la libertad de expresión merece una consideración especial en relación con las necesidades políticas y con otros derechos constitucionales, y este no debe ser desplazado por necesidades coyunturales, ya que por su centralidad para la vida democrática merece una protección especial. Es desde esta posición que nos preguntamos por el *rol* del Estado para regular el *rol* de los medios de comunicación en el escenario político.

Los medios de comunicación y la libertad de expresión

A pesar del reconocimiento que históricamente se produce de la "libertad", esta no se concibe como una esfera privada de la persona exigible frente al Estado, sino como una facultad que se concede al ciudadano y que le permite participar en el gobierno del Estado (Navas Castillo y Navas Castillo, 2005). Berlín (1993) sostiene que filósofos como Locke o Smith creían que la armonía social y el progreso eran compatibles con la reserva de un ámbito amplio de vida privada, al que no había que permitir que lo violase ni el Estado ni

ninguna otra autoridad. Este autor también retoma a Mill, e intenta esbozar qué es lo que hacía que sea tan sagrada la protección de la libertad individual, y sostiene que la civilización no podrá avanzar a menos que se deje a los hombres vivir “de manera que su vida sólo concierna a ellos mismos”, porque la verdad no podría salir a la luz por faltar una comunicación libre de ideas.

Por su parte, las discusiones alrededor del derecho a la libertad de expresión se intensifican durante el siglo XVIII en los principales países de Europa, así como en Estados Unidos, donde se identifica el derecho de la ciudadanía a la libertad de expresión, y de forma casi inmediata, este derecho es ampliado a la libertad de prensa (Mastrini, Rossi y de Charras, 2013). Coincidentemente, esta perspectiva empieza a verse reflejada en legislaciones internacionales, como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, a partir de lo cual se legitimó el énfasis de este derecho al oficio del periodismo, al reconocer en su artículo 19 el Derecho a la Información (Loreti, 1995).

En Latinoamérica, las demandas de amplios sectores de la sociedad conformaron el camino a los gobiernos llamados de “la nueva izquierda”, que implantaron el debate en torno a la comunicación, a las atribuciones del Estado, y a una recuperación del espacio público. En este contexto político, se presentan los conflictos entre los medios de comunicación y los gobiernos latinoamericanos. De acuerdo con Ardití (2009), estos gobiernos fueron modificando su identidad de acuerdo con los aciertos y fracasos de sus proyectos, los distintos adversarios con los que debieron enfrentarse y las representaciones que hicieron de sí mismos.

Becerra (2015) sostiene que debido a que en América Latina existió desde siempre una estrecha vinculación entre dueños de medios y gobiernos, los cambios en tema de políticas y/o derechos, reformulación o creación de procesos de regulación en materia de comunicación en países como Argentina, Brasil, Venezuela, Bolivia y Ecuador, establecieron tensos debates en cuanto a la relación de los medios de comunicación, la sociedad y el Estado. Esta tensión, para Ramos (2013), se genera por el conflicto simbólico de dos concepciones de democracia: desde los medios privados se denuncian ataques del Gobierno a la “prensa independiente” como un síntoma de “falta de democracia”, y desde el Gobierno se reivindican “en nombre de la democracia”.

La preocupación social por el ejercicio del derecho humano a la libertad de expresión ha tomado diferentes formas a través de los años (Soria, 1998). Así, en los últimos dos siglos se presencié cómo desde una perspectiva con mayor preocupación por la noción de libertad se centró la mirada en el individuo y se erigió al Estado como el potencial enemigo de la voz pública. Precisamente, como sostiene Gargarella (2013), la tradición del “libre mercado de las ideas” respaldó la idea de que el gran enemigo de la libertad de expresión era el Estado, por lo que asumió que la libertad de expresión se expandía cuando se ponían más trabas al accionar del Estado. Para mitigar ese riesgo se alzaron medidas jurídicas, políticas e institucionales con el fin de disponer garantías que desincentivaran el posible cercenamiento estatal. En general, durante décadas fueron los textos constitucionales las principales y únicas herramientas de reaseguro de la libre expresión, pero entendida sólo como libertad de prensa (De Charras y Lozano, 2017: 4-5).

En los medios de comunicación del Ecuador, Ramos (2010) sostiene que la participación de las audiencias es nula en dos cuestiones fundamentales que tienen que ver con el principio constitucional de la información como bien público: la calificación de los contenidos y la dirección o asesoramiento para la gestión de los medios públicos:

Por ellos, para superar las concepciones liberales que limitan los derechos de los ciudadanos frente a los medios masivos, sean públicos o privados, a la penalización de delitos como la calumnia, es indispensable replantear el papel de los receptores en la creación de mecanismos de control y calificación civil de la calidad y la relevancia social de la información que los medios ponen en circulación (...) (Ramos, 2010: 31).

Al respecto, se coincide con Gargarella (2021) en que la libertad de expresión no debe ser desplazada por necesidades coyunturales y que, por su centralidad para la vida democrática, merece una protección especial en su eventual confrontación con otros derechos y que, por estas razones, distintas expresiones merecen distinto grado de protección.

Medios de comunicación y libertad de expresión en el constitucionalismo ecuatoriano

La Constitución ecuatoriana de 2008 abrió un espacio a los derechos de comunicación e información. Allí se expresa que todas las personas tienen derecho a una “comunicación libre, intercultural incluyente, diversa y participativa”. También al acceso universal a las tecnologías, creación de medios de comunicación, uso de frecuencias, creación de medios públicos, privados y comunitarios, buscar y difundir información, etc. El Estado no permitirá el monopolio u oligopolio de los medios de comunicación y “garantizará la cláusula de conciencia a toda persona, y el secreto profesional y la reserva de fuentes a quienes informen, emitan sus opiniones, a través de los medios u otras formas de comunicación, o laboren en cualquier actividad de comunicación.” Entre los “derechos de libertad” se incluyeron el de libre expresión y el derecho a exigir rectificación a los medios de comunicación, en términos similares a anteriores cartas políticas (Constitución de la República del Ecuador, 2008: 30-31). La Ley Orgánica de Comunicación ecuatoriana (2013) dispone, entre otros puntos, la distribución equitativa del espectro radioeléctrico. Puede pensarse que la resistencia a tratar el tema de la concentración o de los fines económicos de los principales grupos de comunicación fue eficaz al utilizar la noción de libertad de expresión, asimilando así cualquier regulación como un atentado este derecho (Becerra, 2015: 72).

En términos político-históricos, desde el nacimiento de Ecuador como República, la prensa tuvo un enorme desarrollo y se convirtió en el principal instrumento de la polémica política y la promoción electoral (Ayala Mora, 2013). Las críticas, entonces, sobre los medios privados aparecieron como pertinentes en ciertos casos; sin embargo, acciones judiciales contra periodistas que hacen investigación, articulistas de opinión, y directivos de medios, refleja una amenaza a la libertad de expresión y que el control que se quiere imponer sobre los medios de comunicación privados no toma en cuenta al uso y a las acciones que desde el poder político se hace de los medios públicos (Bravo Gallardo, 2012). Por su parte, desde una concepción de la información como un derecho humano y como un servicio público, se abrían enormes expectativas respecto de la presencia de medios públicos; sin embargo, sostiene que el mismo gobierno provocó su fracaso, cuando se decidió sumarlos al aparato de propaganda oficial (Abad, 2011).

La Ley Orgánica de Comunicación fue modificada en un debate abierto a principios del 2019, durante el gobierno de Lenin Moreno. Estas reformas apuntaron a eliminar varios artículos como la eliminación de la definición de comunicación como servicio público, la figura del “linchamiento mediático”, y la Superintendencia de la Comunicación y la Información, SUPERCOM. Ese mismo año, el país ratificó la Declaración de Chapultepec, un decálogo de principios que defiende la libertad de expresión y de prensa como fundamento de la democracia, que ha sido suscrita por más de 70 jefes de Estado y que, durante el mandato de Rafael Correa fue abiertamente cuestionada.

Por su parte, el 25 de mayo de 2021, un día después de asumir la presidencia, Guillermo Lasso presentó a la Asamblea Nacional el proyecto de Ley Orgánica de Libre Expresión y Comunicación. En sus declaraciones, Lasso sostiene que esta nueva normativa garantizará la libertad de expresión, comunicación y prensa como un derecho fundamental que no puede ser restringido. El documento se compone de 14 artículos, 3

disposiciones reformativas, 2 derogatorias y una disposición final. La disposición derogatoria primera dice: “deróguese desde el artículo 1 hasta el artículo 91.4 y desde el artículo 104 al 119 de la Ley Orgánica de Comunicación (...), así como todas sus disposiciones generales”, incluidas las reformas que se hicieron en los últimos años.

Con todas las reformas acontecidas luego de la aprobación de la LOC, en 2013, permite pensar en este punto, y siguiendo a Epstein (1990) que si bien se afirma “ingenuamente” que el propósito del gobierno es el de preservar las libertades de todos los individuos a quienes gobierna, se debe hacer una distinción entre libertad y licencia: la visión de la licencia no deja lugar a gobierno alguno, en cambio, la teoría de la libertad no sólo otorga derechos a los individuos, sino que insiste en que hay deberes correlativos vinculados a esos derechos. La Constitución, entonces, se refiere a los límites del uso del poder por parte de aquellos que ocupan cargos públicos y plantea que, en un gobierno de derecho, y no de hombres, los ciudadanos comunes no pierden sus derechos civiles ordinarios ni aun en contra del Estado, quien a la par sostiene que ninguna teoría de la libertad de expresión debe tener por finalidad proteger las amenazas de usar la fuerza, por ello “la teoría de la libertad de expresión tiene que estar en la línea correcta entre la amenaza de usar la fuerza y las formas ordinarias de persuasión política que se yerguen en estricta oposición a dichas amenazas” (Epstein, 1990: 83).

Conclusión

A modo de conclusión, analizar el derecho a la libertad de expresión desde la perspectiva del constitucionalismo y la democracia, ha llevado a plantear más bien las siguientes interrogantes: Si, como sostiene Gargarella (2013), mantener la Constitución como un “texto vivo” es problemática porque ella “contradice uno de los objetivos centrales del constitucionalismo, como es el de aislar ciertas decisiones de la puja política diaria”, es decir no generar un espacio de incerteza en valores “permanentes”, debido a lo “circunstancial”, se puede interpretar que la constitución ecuatoriana permite cuestionar este derecho, y replantear las reglas del juego en un escenario políticamente circunstancial: La construcción del enemigo. Entonces, se pone en cuestión aquel valor “permanente”, como lo es la libertad de expresión que, como sostiene Gargarella “es un derecho al que le corresponde una protección prioritaria (como derecho, frente a otros intereses generales; y como derecho particular, frente a otros derechos constitucionales)” (2013).

Por otro lado, también retomamos a Gargarella, para coincidir en que “la libertad de expresión no debe leerse a la luz de un principio de *laissez faire*”, sino más bien que al verse realizado sólo cuando se ponen en marcha las condiciones de un debate público “robusto, vigoroso, desinhibido”, el Estado debe propiciar generar el escenario para que, como tal, se garantice este derecho.

Referencias

- Abad, G. (2011). *El club de la pelea. Gobierno y medios, un entramado de fuerzas y debilidades*. CIESPAL.
- Abad, G. (2013). Medios, periodismo y responsabilidad social: en busca de políticas públicas en el Ecuador. *Chasqui*, (122), 13-22. <http://hdl.handle.net/10469/13287>
- Arditi, B. (2009). El giro a la izquierda en América Latina: ¿una política post-liberal?. *Ciências Sociais Unisinos*, 45(3), 232-246.
- Ávila, C. (2013). El sistema de comunicación en la Ley Orgánica de Comunicación del Ecuador: un análisis desde el enfoque de las teorías de sociedad y masas de McQuail. *Chasqui*, (124), 72-79. <http://hdl.handle.net/10469/13344>
- Ayala Mora, E. (2013). Estudio Introductorio. En A. Albuja Galindo (Ed.), *El periodismo en la dialéctica política ecuatoriana*. Ediciones La Tierra.
- Becerra, M. (2015). *De la concentración a la convergencia: medios, políticas y redes*. Paidós.
- Berlín, I. (1993). *Cuatro ensayos sobre la libertad*. Alianza.
- Bravo Gallardo, P. C. (2012). *Nueva integración entre gobiernos progresistas y los medios de comunicación: los casos de Venezuela, Ecuador y Bolivia* [Tesis de Maestría, Universidad Andina Simón Bolívar]. <http://hdl.handle.net/10644/3077>
- Briones Hidrovo, G. E. (2018). Nociones de libertad de expresión en disputa: la opinión pública publicada en la prensa ecuatoriana. *Question/Cuestión*, 1(59), e080. <https://doi.org/10.24215/16696581e080>
- De Charras, D. y Lozano, L. (2017). El derecho a la comunicación como una búsqueda supranacional de los pueblos. *ARCIC*, 6(13). <https://biblioteca-repositorio.clacso.edu.ar/handle/CLACSO/168925>
- El Comercio. (20 de febrero de 2019). *Declaración de Chapultepec se ratificó al cabo de 13 años*. El Comercio. <https://www.elcomercio.com/actualidad/politica/declaracion-chapultepec-firma-moreno-sip.html>
- Epstein, R. (1990). Fundamentos de la Libertad de expresión. *Estudios Públicos*, 39, 209-217.
- Fajardo, M. (2013). *La disputa ideológica entre los medios y el gobierno: análisis comparativo de discurso en los editoriales de los diarios nacionales El Universo, El Comercio y El Telégrafo, tras la sentencia del juicio instaurado por el presidente ecuatoriano Rafael Correa contra diario El Universo, en 2011* [Tesis de Maestría, Universidad Andina Simón Bolívar]. <http://hdl.handle.net/10644/3791>
- Gargarella, R. (2013). La concepción constitucional de la libertad de expresión. *Revista Argentina de Teoría Jurídica*, 14(1). <https://repositorio.utdt.edu/handle/20.500.13098/10635>
- Gargarella, R. (2021). *Constitucionalismo y libertad de expresión*. [Manuscrito Módulo 2]. Curso de posgrado en Ciencias Políticas y Sociología. FLACSO.
- Loreti, D. (1995). *El Derecho a la Información. Relación entre medios, público y periodistas*. Paidós.
- Mastrini, G., Bizberge, A. y de Charras, D. (Eds.). (2013). *Las políticas de comunicación en el siglo XXI*. La Crujía.
- Navas Castillo A. y Navas Castillo, F. (2005). *Derecho constitucional. Estado constitucional*. Dykson.

- Ordóñez, R. (2011). *Nacimiento de los medios públicos en el Ecuador. La (re) construcción de lo público* [Tesis de Maestría, Universidad Andina Simón Bolívar]. <http://hdl.handle.net/10644/2825>
- Presidente Moreno suscribe declaración de Chapultepec en medio del aplauso hemisférico. (s.f). *El nuevo Ecuador*. <https://www.presidencia.gob.ec/presidente-moreno-suscribe-declaracion-de-chapultepec-en-medio-del-aplause-hemisferico/>
- Ramos, I. (2010). Mucho ruido y pocas nueces: cobertura mediática y participación ciudadana en el debate de la nueva ley de comunicación en Ecuador. *Íconos: Revista de Ciencias Sociales*, 14(37), 25-31. <https://doi.org/10.17141/iconos.37.2010.418>
- Ramos, I. (2013). Trayectorias de democratización y desdemocratización de la comunicación en Ecuador. *Íconos: Revista de Ciencias Sociales*, 17(46), 67-82. <http://hdl.handle.net/10469/5157>
- República del Ecuador. Constitución de la República del Ecuador.(2008). Registro Oficial N° 449. Montecristi, 2008. https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf
- República del Ecuador. Ley Orgánica de Comunicación. (2013). Registro Oficial N° 22. Quito, 25 de junio de 2013. <https://www.telecomunicaciones.gob.ec/wp-content/uploads/2020/01/Ley-Organica-deComunicaci%C3%B3n.pdf>
- Salazar, C. (2015). *La noción de libertad de expresión en el tratamiento periodístico del debate de la ley orgánica de comunicación, en los diarios El Comercio y El Universo* [Tesis de Maestría, FLACSO Sede Ecuador]. <http://hdl.handle.net/10469/8927>
- Soria Verde, M. A. (1998). *Psicología y práctica jurídica*. Ariel.



Disponible en:

<https://portal.amelica.org/ameli/ameli/journal/724/7245089003/7245089003.pdf>

Cómo citar el artículo

Número completo

Más información del artículo

Página de la revista en redalyc.org

Sistema de Información Científica Redalyc
Red de Revistas Científicas de América Latina y el Caribe,
España y Portugal
Modelo de publicación sin fines de lucro para conservar la
naturaleza académica y abierta de la comunicación científica

Gustavo Eduardo Briones Hidrovo
**La libertad de expresión desde una perspectiva
constitucionalista y democrática**

Derecho y Ciencias Sociales
núm. 31, e122, 2024
Universidad Nacional de La Plata, Argentina
derechoycienciassociales@jursoc.unlp.edu.ar

ISSN: 1853-0982
ISSN-E: 1852-2971

DOI: <https://doi.org/10.24215/18522971e122>



CC BY-SA 4.0 LEGAL CODE

**Licencia Creative Commons Atribución-CompartirIgual
4.0 Internacional.**