

**UNIVERSIDAD SAN FRANCISCO DE QUITO USFQ**

**Colegio de Jurisprudencia**

**La tensión entre la libertad de información y la presunción de  
inocencia en la labor de los medios de comunicación cuando  
cubren procesos penales**

**Daniela del Carmen Almeida Puyol**

**Jurisprudencia**

Trabajo de fin de carrera presentado como requisito  
para la obtención del título de Abogada

Quito, 09 de abril de 2021

## © DERECHOS DE AUTOR

Por medio del presente documento certifico que he leído todas las Políticas y Manuales de la Universidad San Francisco de Quito USFQ, incluyendo la Política de Propiedad Intelectual USFQ, y estoy de acuerdo con su contenido, por lo que los derechos de propiedad intelectual del presente trabajo quedan sujetos a lo dispuesto en esas Políticas.

Asimismo, autorizo a la USFQ para que realice la digitalización y publicación de este trabajo en el repositorio virtual, de conformidad a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Educación Superior del Ecuador.

Nombres y apellidos: Daniela del Carmen Almeida Puyol

Código: 00130097

Cédula de identidad: 1715788897

Lugar y fecha: Quito, 09 de abril de 2021

## **ACLARACIÓN PARA PUBLICACIÓN**

**Nota:** El presente trabajo, en su totalidad o cualquiera de sus partes, no debe ser considerado como una publicación, incluso a pesar de estar disponible sin restricciones a través de un repositorio institucional. Esta declaración se alinea con las prácticas y recomendaciones presentadas por el Committee on Publication Ethics COPE descritas por Barbour et al. (2017) Discussion document on best practice for issues around theses publishing, disponible en <http://bit.ly/COPETHeses>.

## **UNPUBLISHED DOCUMENT**

**Note:** The following capstone project is available through Universidad San Francisco de Quito USFQ institutional repository. Nonetheless, this project – in whole or in part – should not be considered a publication. This statement follows the recommendations presented by the Committee on Publication Ethics COPE described by Barbour et al. (2017) Discussion document on best practice for issues around theses publishing available on <http://bit.ly/COPETHeses>

**LA TENSION ENTRE LA LIBERTAD DE INFORMACIÓN Y LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN LA LABOR DE LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN CUANDO CUBREN PROCESOS PENALES<sup>1</sup>**

**THE TENSION BETWEEN FREEDOM OF INFORMATION AND THE PRESUMPTION OF INNOCENCE IN THE WORK OF THE MEDIA IN COVERING CRIMINAL PROCEEDINGS**

Daniela del Carmen Almeida Puyol<sup>2</sup>  
almeida\_daniela11@hotmail.com

**RESUMEN**

A diario los medios de comunicación realizan distintos reportes sobre hechos delictivos o relacionados a procesos judiciales penales que generan gran conmoción social. En este sentido, juegan un rol fundamental dentro de la sociedad, ya que el ejercicio periodístico es la manifestación del derecho a la libertad de expresión e información, los cuales consolidan un sistema democrático. No obstante, en ocasiones, la prensa manifiesta una serie de apreciaciones subjetivas y afirmaciones contrarias a la presunción de inocencia. Por lo tanto, el presente trabajo precisamente aborda la tensión entre la libertad de expresión e información como derecho universal e inherente a todo ser humano y la presunción de inocencia, como una de las garantías básicas y esenciales que tiene toda persona dentro de un proceso penal con el objetivo que tenga un juicio justo.

**ABSTRACT**

Every day the media make different reports on criminal acts or related to criminal judicial processes that generate great social commotion. In this sense, they play a fundamental role in society, since the exercise of journalism is the manifestation of the right to freedom of expression and information, which consolidate a democratic system. However, on occasions, the press manifests a series of subjective appraisals and assertions contrary to the presumption of innocence. Therefore, this paper precisely addresses the tension between freedom of expression and information as a universal and inherent right of every human being and the presumption of innocence, as one of the basic and essential guarantees that every person has within a criminal process in order to have a fair trial.

---

<sup>1</sup> Trabajo de titulación presentado como requisito para la obtención del título de Abogada. Colegio de Jurisprudencia de la Universidad San Francisco de Quito. Dirigido por Juan Francisco Guerrero del Pozo.

<sup>2</sup> © DERECHOS DE AUTOR: Por medio del presente documento certifico que he leído la Política de Propiedad Intelectual de la Universidad San Francisco de Quito y estoy de acuerdo con su contenido, por lo que los derechos de propiedad intelectual del presente trabajo de investigación quedan sujetos a lo dispuesto en la Política. Asimismo, autorizo a la USFQ para que realice la digitalización y publicación de este trabajo de investigación en el repositorio virtual, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

### **PALABRAS CLAVE**

Derechos fundamentales, libertad de expresión, libertad de información, presunción de inocencia, proporcionalidad.

### **KEYWORDS**

Fundamental rights, freedom of expression, freedom of information, presumption of innocence, proportionality.

Fecha de lectura: 13 de mayo de 2021

Fecha de publicación: 13 de mayo de 2021

### **SUMARIO**

1. INTRODUCCIÓN-. 2. MARCO NORMATIVO-. 3. MARCO TEÓRICO-. 4. ESTADO DEL ARTE-. 5. DESARROLLO-. 5.1. EL DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN UN SISTEMA DEMOCRÁTICO-. 5.2. EL DERECHO A LA INFORMACIÓN Y LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN-. 5.3. LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA BAJO LA INCIDENCIA DE LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN-. 5.4. PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD COMO MECANISMO PARA DETERMINAR LA CONSTITUCIONALIDAD DE UNA REGLA-. 5.4.1. APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD-. 5.4.1.1. IDONEIDAD-. 5.4.1.2. NECESIDAD-. 5.4.1.3. PROPORCIONALIDAD EN SENTIDO ESTRICTO-. 6. CONCLUSIONES-.

## 1. Introducción

A lo largo de la historia, los medios de comunicación han adquirido un papel protagónico dentro de la sociedad, ya que han sido fundamentales en el desarrollo de una civilización libre y democrática. Por ende, la prensa es una herramienta útil para la interacción social y la formación de la opinión pública, más aún en la actualidad, en la que la información se difunde de forma inmediata. Lamentablemente, a la hora de tratar procesos judiciales, especialmente cuando son casos penales, a menudo la información es tergiversada por los medios de comunicación, dando paso a los juicios paralelos<sup>3</sup>.

Los medios de comunicación a más de informar sobre los hechos; casi siempre proceden a realizar juicios de valor, mediante comentarios que, de forma directa o indirecta, etiquetan a la persona involucrada como culpable o inocente<sup>4</sup>. Adicionalmente, en determinadas situaciones, las noticias contienen información descontextualizada, sesgada, incompleta o fragmentada, y el lenguaje utilizado por los periodistas atribuye responsabilidades sin existir una sentencia en firme, inclusive sin tener conocimiento de que se inició el proceso judicial, pudiendo originar un conflicto entre el derecho a la libertad de información frente al derecho a la presunción de inocencia de una persona<sup>5</sup>.

Por lo tanto, quienes difunden información por medio de la prensa, deberían evitar emitir opiniones, comentarios o apreciaciones que puedan menoscabar la presunción de inocencia de un individuo, ya que es en el ejercicio profesional del periodismo donde se enfrentan estas garantías y derechos<sup>6</sup>. En este contexto, hay quienes afirman que el derecho a la libertad de información y expresión son más importantes que la presunción de inocencia, no obstante, una parte de la doctrina y la jurisprudencia alega que el ejercicio abusivo de dichos derechos puede generar una vulneración a la presunción de inocencia y honra de una persona.

En tales circunstancias, resulta oportuno tomar las palabras de Francisco Muñoz Conde, catedrático de derecho penal, que en reiteradas ocasiones ha indicado que “pocos principios jurídicos son tan fáciles de formular y tan difíciles de llevar a la práctica como

---

<sup>3</sup> Vicente Guzmán Fluja, “Juicios paralelos en las redes sociales y proceso penal”, *Revista de Internet, Derecho y Política* 27, (2018), 54- 56.

<sup>4</sup> Frank Harbotte Quirós, “Independencia Judicial y Juicios Penales Paralelos”, *Revista de Investigación en Ciencias Sociales y Humanidades* 1, (2017).

<sup>5</sup> Francesc Barata, “La devaluación de la presunción de inocencia en el periodismo”, en *Análisis* 39, (2009), 218.

<sup>6</sup> Ricardo Espinoza, *La Presunción de Inocencia en el Sistema Acusatorio Mexicano*, (México D.F. - Editorial Novum, 2012), 175.

el principio constitucional a la presunción de inocencia”<sup>7</sup>. Por ende, es lógico hacerse la pregunta: ¿cuáles son los estándares que garantizan la presunción de inocencia frente al derecho a la libertad información y expresión?

Frente a dicho cuestionamiento, la Ley Orgánica de Comunicación en el artículo 25 ha señalado que los medios de comunicación deben abstenerse de tomar una postura frente a la inocencia o culpabilidad de una persona involucrada dentro de una investigación judicial. Por consiguiente, el propósito del presente trabajo será explorar los derechos en cuestión, analizar si existe o no una colisión entre las reglas que los desarrollan, y determinar si la norma es o no constitucional, para lo cual se aplicará el principio de proporcionalidad.

## **2. Marco normativo**

El derecho a la libertad de información y a la libertad de expresión están enmarcados en el ordenamiento internacional, interamericano y nacional. Ambos derechos gozan del mismo rango jerárquico, por lo que ninguno tiene un carácter absoluto o prevalente sobre el otro. El artículo 11 de la Constitución de la República del Ecuador, es claro al señalar que todos los derechos y principios son de igual jerarquía.

En el marco internacional, la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el artículo 19 afirma que toda persona tiene derecho a la libertad de expresión y opinión<sup>8</sup>. Adicionalmente, menciona que este derecho incluye el poder investigar, recibir opiniones e información, y poder difundirlas por cualquier medio y sin limitación de fronteras<sup>9</sup>.

En esta misma línea, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos consagra a la libertad de expresión como un derecho fundamental, sin embargo, señalan que el ejercicio de dicho derecho puede estar sujeto a ciertas limitaciones, mismas que deben estar fijadas por la ley y ser de obligatorio cumplimiento para asegurar el respeto a los derechos de los demás<sup>10</sup>. Asimismo, la Convención Europea de Derechos Humanos afirma en el artículo 10 que el ejercicio del derecho de libertad de expresión puede ser

---

<sup>7</sup> Francisco Muñoz Conde, 27 de septiembre de 2003, El País, La búsqueda de la verdad en el proceso penal, [https://elpais.com/diario/2003/09/28/opinion/1064700011\\_850215.html](https://elpais.com/diario/2003/09/28/opinion/1064700011_850215.html), (último acceso: 28 de marzo de 2021).

<sup>8</sup> Declaración Universal de Derechos Humanos, París, 10 de diciembre de 1948. Artículo 19.

<sup>9</sup> Artículo 19, Declaración Universal de Derechos Humanos.

<sup>10</sup> Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Nueva York, 16 de noviembre 1966, ratificado por el Ecuador el 24 de septiembre de 2009.

sometido a ciertas formalidades, restricciones, o sanciones para la protección de la reputación de terceros<sup>11</sup>.

Por otro lado, la legislación ecuatoriana ampara ambos derechos mediante la Constitución de la República del Ecuador en los artículos 16, 18 y 66, de los cuales se desprende que el Estado está obligado a garantizarlos y protegerlos<sup>12</sup>. De igual manera, la Ley Orgánica de Comunicación, en el artículo 17 reconoce el derecho a la libertad de expresión y pensamiento, no obstante, señala que éste no se puede restringir por vías o medios indirectos<sup>13</sup>. En este contexto, queda claro que todo ser humano tiene derecho a la libertad de expresión e información, aunque éstos podrían verse en conflicto con la presunción de inocencia, siempre y cuando exista un ejercicio abusivo de dichos derechos.

Con respecto a la inocencia de una persona, la Declaración Universal de Derechos Humanos en el artículo 10 numeral 1 dispone que todo sujeto acusado de algún tipo de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia hasta que no se pruebe su culpabilidad, conforme lo establece la ley y en un juicio público<sup>14</sup>. Asimismo, en reiteradas ocasiones la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha hecho alusión al artículo 8 numeral 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos en el que se indica que “toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad”<sup>15</sup>.

En el caso *Lori Berenson vs. Perú*, la Corte Interamericana hizo referencia a la Corte Europea, la cual ha manifestado que no se puede impedir a las autoridades informar a los ciudadanos sobre las investigaciones criminales en proceso, sin embargo, el ejercicio de comunicar debe hacerse con discreción y la cautela necesaria para que el derecho a la presunción de inocencia no sea vulnerado<sup>16</sup>.

Del mismo modo, Ecuador, en su Carta Magna en el artículo 76 asegura que toda persona será tratada como inocente hasta que no se declare su responsabilidad, a través

---

<sup>11</sup> Convención Europea de Derechos Humanos, Roma, 4 de noviembre de 1950. Artículo 10.

<sup>12</sup> Constitución de República del Ecuador, Registro Oficial 449, de 20 de octubre de 2008, reformada por última vez el 25 de enero de 2021.

<sup>13</sup> Ley Orgánica de Comunicación, Registro Oficial Suplemento 22, 25 de junio 2013, reformado por última vez el 01 de febrero de 2021. Artículo 17.

<sup>14</sup> Artículo 10 numeral 1, Declaración Universal de Derechos Humanos.

<sup>15</sup> Convención Americana sobre Derechos Humanos, San José, 22 de noviembre de 1969, ratificado por el Ecuador el 21 de octubre de 1977. Artículo 8 numeral 2.

<sup>16</sup> Ricardo Espinoza, *La Presunción de Inocencia en el Sistema Acusatorio Mexicano*, 153.



de una sentencia ejecutoriada o resolución firme<sup>17</sup>. A pesar de ello, la prensa presenta información como si se tratase de hechos probados y no controvertidos, generando un escenario de condena y responsabilidad, aunque la Ley de Orgánica de Comunicación en el artículo 25 manda que los medios de comunicación tienen que abstenerse de tomar posición institucional sobre la inocencia o culpabilidad de las personas involucradas dentro de un proceso judicial penal<sup>18</sup>.

Bajo esta perspectiva, surge la necesidad de realizar un test de proporcionalidad, que se encuentra previsto en el artículo 3 numeral 2 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que consiste en un método y regla de interpretación jurídica constitucional que “verificará que la medida en cuestión proteja un fin constitucionalmente válido, que sea idónea, necesaria para garantizarlo, y que exista un debido equilibrio entre la protección y la restricción constitucional”<sup>19</sup>.

### 3. Marco teórico

La doctrina y distintos juristas han sustentado que los derechos fundamentales si pueden entrar en algún tipo de conflicto. Los derechos fundamentales consisten en derechos naturales constitucionalizados democráticamente sobre la base del principio de la soberanía popular, es decir, son aquellos derechos inherentes a todo ser humano, que han sido dotados de un estatus peculiar que goza de protección judicial, y que han sido reconocidos constitucionalmente o por un ordenamiento jurídico<sup>20</sup>.

En este aspecto, existe la teoría jurídica de los derechos fundamentales que fue desarrollada por Gerhard Anschutz y Richard Thomas, quienes describen a los derechos como una esfera, cuya circunferencia puede ser afectada por las interferencias del poder y la otra parte consiste en el núcleo del derecho que está formado por los elementos esenciales que le otorgan identidad<sup>21</sup>. Partiendo de lo dicho anteriormente, los derechos fundamentales están conformados por una zona blanda y una zona dura; “la primera

---

<sup>17</sup> Artículo 76, Constitución de República del Ecuador, 2008.

<sup>18</sup> Artículo 25, Ley Orgánica de Comunicación, 2013.

<sup>19</sup> Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, Registro Oficial Suplemento 52, 22 de octubre 2009, reformado por última vez el 03 de febrero de 2020. Artículo 3 numeral 2.

<sup>20</sup> Felipe Rodríguez, “Libertad de Expresión” en *Manual de Delitos contra el Honor y Libertad de Expresión*, (Quito - Cevallos Editora Jurídica, 2017), 133.

<sup>21</sup> Javier Pérez Royo, *Curso de Derecho Constitucional* (Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, 2010), 194

susceptible de afectación o limitación y la segunda intocable e irreductible, prohibida de afectarse en todo Estado constitucional de naturaleza garantista de derechos”<sup>22</sup>.

Es preciso señalar que, el simple reconocimiento de los derechos fundamentales no es suficiente para asegurar su total cumplimiento, por lo que es indispensable que se establezcan garantías que aseguren la eficacia de dichos derechos<sup>23</sup>. Es por esta razón, que nacen las garantías como mecanismos destinados a proteger los derechos frente a cualquier violación que venga de los particulares o de los poderes públicos. Entre los derechos fundamentales a tratar en el presente trabajo son la libertad de expresión e información y la presunción de inocencia.

De acuerdo, a los objetivos planteados, a lo largo del presente trabajo de investigación, abordaremos el derecho a la libertad de expresión e información frente a la presunción de inocencia. Para ello, es importante abordar la teoría de Robert Alexy de que los derechos, principios y libertades pueden colisionar<sup>24</sup>. No obstante, Häberle afirma que los derechos fundamentales si tienen límites y contenido<sup>25</sup>. Dentro de estas posiciones destaca Aldunate, quien indica que el ejercicio entre un derecho y otro debe ser resuelto a partir de los límites, más no bajo una operación de ponderación o proporcionalidad<sup>26</sup>.

En cuanto a la presunción de inocencia, Beccaria por su lado, sostiene que una persona no puede ser llamada culpable hasta que el juez no emita una sentencia condenatoria y la sociedad tampoco puede negarle su protección pública, sino cuando se haya determinado que violó los pactos que se le otorgó<sup>27</sup>. En concordancia con lo anterior, Alberto Binder, señala que la presunción de inocencia constituye una garantía del imputado que permite a toda persona conservar un estado de ‘no autor’ hasta que no se emita una resolución judicial firme<sup>28</sup>.

---

<sup>22</sup> Cristhian Alexander Pereira Otero, “Aproximación Jurídica al Contenido y Alcance del Núcleo Esencial del Derecho Fundamental a la Libertad Individual en el Constitucionalismo Colombiano”, *Revista Temas Socio Jurídicos* 33, No. 67 (2014), 73.

<sup>23</sup> Galo Chiriboga y Hernán Salgado, *Derechos Fundamentales en la Constitución Ecuatoriana*, (Quito - Instituto Latinoamericano de Investigaciones Sociales, 1995), 33.

<sup>24</sup> Rainer Arnold, José Ignacio Martínez, y Francisco Zuñiga Urbina, “El Principio de Proporcionalidad en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional”, *Estudios Constitucionales*, No. 1 (2012), 80.

<sup>25</sup> Rainer Arnold, *et al.*, “El Principio de Proporcionalidad en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional”, 83.

<sup>26</sup> *Ibidem*, 84.

<sup>27</sup> Cesare Beccaria, *De Los Delitos y De Las Penas*, (Bogotá - Editorial Temis, 2014), 27.

<sup>28</sup> Ricardo Espinoza, *La Presunción de Inocencia en el Sistema Acusatorio Mexicano*, 88.

Sin embargo, existen personas que piensan lo contrario como Raffaele Garófalo, quien considera que la presunción de inocencia es un principio que debilita la acción procesal del Estado<sup>29</sup>.

#### 4. Estado del arte

Los medios de comunicación juegan un rol fundamental en el ejercicio del derecho a la libertad de expresión e información. Si bien es cierto que, todo individuo tiene derecho a expresar, informar y difundir información, ideas u opiniones, esto debe realizarse en un marco de respeto que no afecte al resto de derechos fundamentales. En los últimos años, los juicios paralelos han tomado fuerza como consecuencia de que en ciertos procesos judiciales se ha creado un veredicto de culpabilidad antes de que se lleve a cabo la audiencia de juicio y se emita una sentencia ejecutoriada, lo que constituye una verdadera interferencia en el debido proceso, vulnerando la presunción de inocencia.

Existen varios autores que han señalado que el derecho a la información y libertad de expresión tienen un papel transcendental, ya que a través de su ejercicio se puede consolidar una sociedad libre y democrática, dado que de esta forma existe una efectiva y plena participación de las personas<sup>30</sup>. En este sentido, ambos derechos no son absolutos, por lo que es posible aplicar ciertos límites o restricciones dentro de un marco de respeto de otros derechos fundamentales.

Sin embargo, el ejercicio abusivo del derecho a la información, en ocasiones llega al punto que, la prensa a más de informar también transmite, a través de los distintos medios, su posición sobre las circunstancias del hecho delictivo, lo que lleva a una mediatización de los procesos judiciales como consecuencia de la falta de veracidad e imparcialidad<sup>31</sup>.

En este contexto, la presunción de inocencia se ve vulnerada y surge una colisión con el derecho a la libertad de información y expresión. Existen autores que ven a la presunción de inocencia únicamente como una garantía del debido proceso. No obstante, hay posturas distintas como la del doctor Jorge Zavala Baquerizo, quien ha manifestado

---

<sup>29</sup> Ricardo Espinoza, *La Presunción de Inocencia en el Sistema Acusatorio Mexicano*, 88.

<sup>30</sup> Andrés Martínez, *La Libertad de Expresión en la Nueva Sociedad de la Información*, (Cuenca – Fundación Carolina, 2009), 121.

<sup>31</sup> Estanislao Escalante y María Fernanda Maldonado Arcón, “La Incidencia de la noticia judicial en la afectación del debido proceso y la presunción de inocencia”, en *Los Riesgos del Punitivismo, Presunción de Inocencia e Indignidad Carcelaria en Colombia*, (Colombia - Universidad Externado de Colombia, 2019), 97 -154.

que la inocencia no es una presunción, sino un bien jurídico que genera un derecho subjetivo y que es reconocido por el Estado<sup>32</sup>.

Igualmente, el tratadista ecuatoriano Rafael Oyarte plantea que todo individuo tiene derecho a que se presuma su inocencia, importancia que ha sido corroborada por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la cual se ha señalado que dicho principio es un elemento relevante para la realización de otros derechos como el de la defensa<sup>33</sup>.

## 5. Desarrollo

### 5.1. El derecho a la libertad de expresión en un sistema democrático

La libertad de expresión es uno de los pilares fundamentales sobre los que se construye una sociedad democrática, ya que a través de su ejercicio existe una plena y efectiva participación de los ciudadanos<sup>34</sup>. Asimismo, es una herramienta clave para el ejercicio de otros derechos como el derecho a la libertad de información<sup>35</sup>. Al respecto, el artículo 4 de la Carta Democrática Interamericana precisa que la libertad de expresión y la libertad de prensa son componentes cruciales para el ejercicio de la democracia<sup>36</sup>. Por lo tanto, el Estado está en la obligación de crear las condiciones necesarias para que el debate público satisfaga las legítimas necesidades de todos los ciudadanos<sup>37</sup>.

A efectos de analizar el alcance del derecho a la libertad de expresión es importante tomar en cuenta el ámbito de aplicación en cada caso en concreto, debido a que entre mayor es el ámbito de aplicación, mayor es la responsabilidad de quienes lo realizan<sup>38</sup>. En este sentido, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en el artículo 19 reconoce que el ejercicio del derecho a la libertad de expresión conlleva ciertas responsabilidades y deberes<sup>39</sup>.

---

<sup>32</sup> Jorge Zavala Baquerizo, *El Debido Proceso Penal*, (Quito - Edino, 2002), 51.

<sup>33</sup> Rafael Oyarte, *Debido Proceso*, (Quito - Corporación de Estudios y Publicaciones, 2016), 135.

<sup>34</sup> Silvia Chocarro, *Estándares Internacionales de Libertad de Expresión: Guía básica para operadores justicia en América Latina*, (Washington D.C. - Center for International Media Assistance, 2017), 6.

<sup>35</sup> Colegio de Jurisprudencia. “Libertad de Expresión y Derechos Humanos en los Medios de Comunicación”. #PerDebate 2 (2018), 261.

<sup>36</sup> Carta Democrática Interamericana, Lima, 11 de septiembre de 2001, ratificado por el Ecuador el 20 de abril de 2005. Artículo 4.

<sup>37</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Marco Jurídico Interamericano sobre el Derecho a la Libertad de Expresión*, (Washington D.C. – Oficina de Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, 2010), párr. 8.

<sup>38</sup> Carlos Andrés Bernal y Manuel Fernando Moya, *Libertad de Expresión y Proceso Penal*, (Bogotá – Universidad Católica de Colombia, 2015), 27.

<sup>39</sup> Artículo 19, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

De igual manera, la Convención Americana de Derechos Humanos ha establecido en el artículo 13 numeral 2 que las responsabilidades ulteriores deben estar fijadas por la ley y ser necesarias para: a) asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás; y, b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud<sup>40</sup>.

Al mismo tiempo, cabe mencionar que el derecho a la libertad de expresión al igual que cualquier otro derecho no es un derecho absoluto. Como decía Jaime Guzmán en sus cátedras:

Los derechos humanos no son absolutos, en el sentido de ilimitados. Desde el momento en que su titular es un ser contingente y no absoluto, limitado y no infinito, sus derechos están sujetos forzosa e inevitablemente a ciertos límites [...] <sup>41</sup>.

De lo anterior se desprende que el día a día de la aplicación de los derechos exige al ordenamiento jurídico que se consagre ciertas limitaciones al ejercicio de los principios en favor del bienestar de los ciudadanos. En tal sentido, el Estado puede limitar su ejercicio y como resultado de aquello, la jurisprudencia interamericana ha diseñado el test tripartito con el objetivo de conocer si las limitaciones son o no admisibles<sup>42</sup>.

En el caso *Herrera Ulloa vs. Costa Rica*, la Convención Americana de Derechos Humanos estableció tres condiciones que deben cumplirse para saber si las restricciones son legítimas, mismas que se centran en: a) el principio de legalidad; b) principio de legitimidad; y c) principio de necesidad y proporcionalidad<sup>43</sup>.

El primero consiste en que toda limitación a la libertad de expresión debe estar establecida de forma previa en la ley<sup>44</sup>. En cambio, el segundo se refiere a que las limitaciones deben estar orientadas a los objetivos determinados por la Convención Americana: protección del orden público, seguridad nacional, salud pública, u otros derechos<sup>45</sup>. Por último, el principio de necesidad y proporcionalidad busca que la limitación sea necesaria, proporcionada e idónea para lograr los fines que se pretenden alcanzar<sup>46</sup>.

---

<sup>40</sup> Artículo 13 numeral 2, Convención Americana sobre Derechos Humanos.

<sup>41</sup> Hugo Tórtora Aravena, “Las Limitaciones a los Derechos Fundamentales”, *Estudios Constitucionales*, No. 2, (2010), 169.

<sup>42</sup> Silvia Chocarro, *Estándares Internacionales de Libertad de Expresión: Guía básica para operadores justicia en América Latina*, 18.

<sup>43</sup> *Ibidem*.

<sup>44</sup> *Ibidem*.

<sup>45</sup> *Ibidem*.

<sup>46</sup> *Ibidem*.

En atención a lo citado, es oportuno hacer una distinción entre el objetivo de la Convención Americana de Derechos Humanos y la Convención Europea, dado que la primera exige un interés colectivo, mientras que la segunda demanda una necesidad social imperiosa<sup>47</sup>. Dicho de otra forma, “no cualquier tipo de argumentación para la consecución de la restricción es legítima sino que ella debe obedecer a razones que superen los requisitos”<sup>48</sup> antes mencionados.

Es evidente que el derecho a la libertad de expresión se encuentra recogido tanto en los instrumentos internacionales como en la normativa nacional. Es así como, la Declaración Universal de Derechos Humanos, ha reconocido en el artículo 19 que “todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión”<sup>49</sup>. Igualmente, la Constitución de la República del Ecuador en el artículo 66 numeral 6 reconoce y garantiza que todo hombre tiene “el derecho a opinar y expresar su pensamiento libremente y en todas sus formas y manifestaciones”<sup>50</sup>.

Por lo tanto, el derecho a la libertad de expresión es un derecho humano, fundamental, universal, inalienable e inherente a todos los seres humanos, mismo que abarca el derecho a expresar opiniones e ideas; y, acceder, buscar, recibir y difundir información. En este sentido, la libertad de expresión es esencial para la realización del ser humano, puesto que mediante su ejercicio se refleja:

La virtud única y preciosa de pensar al mundo desde nuestra propia perspectiva y de comunicarnos con los otros para construir, a través de un proceso deliberativo, no sólo el modelo de vida que cada uno tiene derecho a adoptar, sino el modelo de sociedad en el cual queremos vivir<sup>51</sup>.

Desde este punto de vista, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos considera que “la carencia de libertad de expresión es una causa que contribuye al irrespeto de los otros derechos humanos”<sup>52</sup>. Por lo que, una de sus principales características es que toda persona es titular de dicho derecho<sup>53</sup>, y según ha señalado la

---

<sup>47</sup> Herrera Ulloa. Comisión Interamericana de Derechos Humanos c. Estado de Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 02 de julio de 2004, párr. 121. [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_107\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_107_esp.pdf) (último acceso: 06 de abril de 2021).

<sup>48</sup> Carlos Andrés Bernal y Manuel Fernando Moya, *Libertad de Expresión y Proceso Penal*, 29.

<sup>49</sup> Artículo 19, Declaración Universal de Derechos Humanos.

<sup>50</sup> Artículo 66 numeral 6, Constitución de República del Ecuador, 2008.

<sup>51</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Marco Jurídico Interamericano sobre el Derecho a la Libertad de Expresión, párr. 7.

<sup>52</sup> *Ibidem*, párr. 9.

<sup>53</sup> Santander Tristán Donoso c. República de Panamá, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia, 27 de enero de 2009, párr. 114. [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_193\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_193_esp.pdf) (último acceso: 29 de marzo de 2021).

Convención Americana sobre Derechos Humanos en el artículo 13 numeral 3, éste no se puede restringir a determinada profesión o grupo de personas<sup>54</sup>.

Por otra parte, se caracteriza por tener una doble dimensión: una individual y otra colectiva. La primera dimensión está asociada a que cada persona puede expresar sus propios pensamientos e ideas<sup>55</sup> y de acuerdo con la jurisprudencia interamericana la libertad de expresión “no se agota en el reconocimiento teórico del derecho a hablar o escribir, sino que comprende, además, inseparablemente, el derecho a utilizar cualquier medio apropiado para difundir la información y hacerla llegar al mayor número de destinatarios”<sup>56</sup>.

En cambio, la segunda dimensión hace alusión al derecho colectivo a difundir ideas, recibir, conocer, e informarse<sup>57</sup>, por lo que es un medio para el intercambio de ideas e informaciones y para la comunicación masiva entre los seres humanos<sup>58</sup>, en el cual los medios de comunicación juegan un rol importante. En este aspecto, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que la libertad de expresión “implica también el derecho de todos a conocer opiniones, relatos y noticias vertidas por terceros”<sup>59</sup>. Por ese motivo, ambas dimensiones al ser interdependientes deben garantizarse de forma simultánea.

Ergo, la Constitución del Ecuador manda en el artículo 11 numeral 3 que todos los derechos y garantías enmarcados dentro de la legislación interna como en los instrumentos internacionales son de inmediata y directa aplicación<sup>60</sup>. Adicional, dispone que todo órgano con potestad normativa tiene la obligación de adaptar las normas jurídicas conforme a lo previsto en la Carta Magna y tratados internacionales<sup>61</sup>.

A su vez, el derecho a la libertad de expresión cumple su triple función en el sistema democrático. En primer lugar, mediante este derecho la persona tiene la libertad

---

<sup>54</sup> Artículo 13 numeral 3, Convención Americana sobre Derechos Humanos.

<sup>55</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Marco Jurídico Interamericano sobre el Derecho a la Libertad de Expresión, párr. 13.

<sup>56</sup> Baruch Ivcher Bronstein c. República del Perú, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia, 06 de febrero de 2001, párr. 147.

<sup>57</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Marco Jurídico Interamericano sobre el Derecho a la Libertad de Expresión, párr. 13.

<sup>58</sup> Sergio García y Alejandra Gonza, *La libertad de expresión en la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos* (México: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2007), 20.

<sup>59</sup> Herrera Ulloa. Comisión Interamericana de Derechos Humanos c. Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 02 de julio de 2004, párr. 147.

<sup>60</sup> Artículo 11 numeral 3, Constitución de República del Ecuador, 2008.

<sup>61</sup> *Ibidem*.

a pensar por cuenta propia y poder compartir con los demás su pensamiento<sup>62</sup>. En segundo lugar, busca fortalecer los regímenes democráticos, a través del fomento de la libre circulación de ideas e información y la deliberación desinhibida sobre asuntos de interés general<sup>63</sup>. Por último, es una pieza fundamental para el cumplimiento de otros derechos fundamentales, tales como acceso a la información, libertad religiosa, educación, identidad cultural, derecho a la no discriminación, entre otros<sup>64</sup>.

En términos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, “la plena y libre discusión evita que se paralice una sociedad y la prepara para las tensiones y fricciones que destruyen las civilizaciones. Una sociedad libre, hoy y mañana, es aquella que pueda mantener abiertamente un debate público y riguroso sobre sí misma”<sup>65</sup>.

## **5.2. El derecho a la información y los medios de comunicación**

Los medios de comunicación siempre han tenido un gran impacto e influencia en la sociedad, sobretodo juegan un papel fundamental en la opinión pública. De conformidad con lo expuesto, el derecho a la información es una manifestación del derecho a la libertad de expresión. Por esta razón, el periodismo es la manifestación primaria y principal del derecho a la libertad de expresión. Como se ha afirmado el derecho a la información es un elemento clave para la consolidación de la democracia, teniendo en cuenta que permite el control del poder público y el ejercicio del pluralismo.

Si bien es cierto que el derecho a la libertad de expresión y de información no son lo mismo, es importante recalcar que están estrechamente relacionados, puesto que la libertad de expresión es un componente esencial para el ejercicio de la libertad de prensa. Por lo tanto, la Declaración Universal de los Derechos Humanos dispone que el derecho a la libertad de expresión incluye el derecho a “investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión”<sup>66</sup>.

---

<sup>62</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Marco Jurídico Interamericano sobre el Derecho a la Libertad de Expresión, párr. 7.

<sup>63</sup> *Ibidem*, párr. 10.

<sup>64</sup> *Ibidem*, párr. 9.

<sup>65</sup> *Ibidem*, párr. 8.

<sup>66</sup> Artículo 19, Declaración Universal de Derechos Humanos.



La Corte Constitucional de Colombia mediante Sentencia T-040/13 determina que el derecho a la información es de doble vía<sup>67</sup>, pues está conformado por un sujeto activo y un sujeto pasivo<sup>68</sup>. El sujeto activo es aquel que informa y que en el presente trabajo nos enfocaremos en los medios de comunicación. Por el contrario, el sujeto pasivo es quien recibe la información, que puede ser una persona, un grupo de ellas o la sociedad. Por ende, consiste en un espacio de conexión entre quien difunde información y quien la recepta. Por tal motivo, se busca garantizar que tanto el derecho a informar como el derecho a recibir información sea veraz e imparcial.

Por lo que, se puede afirmar que el derecho a la libertad de información se ejerce dentro de la dimensión social del derecho a la libertad de expresión. La Corte Constitucional del Ecuador en la Sentencia No. 282-13-JP/19 ha mencionado que la dimensión social posibilita que los medios de comunicación obtengan información, opiniones y expresiones ajenas<sup>69</sup>.

Dentro de la legislación ecuatoriana, la Ley Orgánica de Comunicación en el artículo 17, reconoce que todo ser humano tiene el derecho a la libertad de expresión y pensamiento que comprende “la libertad de buscar, recibir y difundir información ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección [...]”<sup>70</sup>.

En la misma línea, la Constitución de la República del Ecuador en el artículo 18 numeral 1 ha establecido que toda persona, de forma individual o colectiva tiene derecho a lo siguiente:

Buscar, recibir, intercambiar, producir y difundir información veraz, verificada, oportuna, contextualizada, plural, sin censura previa acerca de los hechos, acontecimientos y procesos de interés general, y con responsabilidad ulterior<sup>71</sup>.

La norma antes mencionada demanda que toda aquella información que se difunda en torno a un hecho, a través de cualquier medio de comunicación, debe cumplir con

---

<sup>67</sup> Sentencia T-04/13, Corte Constitucional República de Colombia, Sala Séptima de Revisión de Tutelas, 28 de enero de 2013, párr. 2.3.4. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/t-040-13.htm> (último acceso: 09 de abril de 2021).

<sup>68</sup> *Ibidem*.

<sup>69</sup> Sentencia No. 282-13-JP/19, Corte Constitucional del Ecuador, 04 de septiembre de 2019, párr. 58. <https://www.corteconstitucional.gob.ec/index.php/archivostemporales/665-caso-n%C2%BA-282-13-jp/file.html> (último acceso: 09 de abril de 2021).

<sup>70</sup> Artículo 25, Ley Orgánica de Comunicación, 2013.

<sup>71</sup> Artículo 18 numeral 1, Constitución de República del Ecuador, 2008.

parámetros que garanticen la veracidad de la información con el objetivo de evitar la tergiversación o descontextualización de la realidad.

En cuanto al término veraz, la Corte Constitucional colombiana en la Sentencia ha indicado que significa información comprobada<sup>72</sup>. Por consiguiente, las opiniones, por su naturaleza no pueden ser sometidas a un juicio de falsedad o veracidad. Entonces, cabe preguntarnos: ¿qué pasa con los hechos noticiosos? Al respecto, la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión aprobada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, sostiene que la imposición de condicionamientos previos de la información, “tales como veracidad, oportunidad o imparcialidad por parte de los Estados son incompatibles con el derecho a la libertad de expresión [...]”<sup>73</sup>.

La Corte Constitucional del Ecuador en la Sentencia No. 282-13-JP/19 manifiesta que el artículo 18 numeral 1 de la Carta Magna no debe entenderse como un condicionamiento previo al derecho a la libertad de información, ni en el sentido de exigir prueba inequívoca de la veracidad. Antes bien, señala que:

Tal exigencia deberá entenderse como un deber de los medios de comunicación de actuar diligentemente y realizar los esfuerzos razonables para verificar y contrastar la información que será publicada, de manera que se acredite que no se actuó con la intención directa de causar un daño al honor, a la reputación o a la intimidad de terceros, ni con la intención maliciosa de presentar hechos falsos como si fuesen verdaderos, a la luz del estándar de la real malicia<sup>74</sup>.

En los diversos análisis jurisprudenciales sobre el derecho a la información, la Corte Constitucional ecuatoriana ha manifestado que si una persona es agraviada en su honor por información falsa o inexacta sobre cuestiones de interés público, debe solicitar al medio de comunicación la rectificación de la información.

### **5.3. La presunción de inocencia bajo la incidencia de los medios de comunicación**

---

<sup>72</sup> Sentencia T-04/13, Corte Constitucional República de Colombia, Sala Séptima de Revisión de Tutelas, 28 de enero de 2013. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/t-040-13.htm> (último acceso: 09 de abril de 2021).

<sup>73</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión*, (Washington D.C., 2000) párr. 7.

<sup>74</sup> Sentencia No. 282-13-JP/19, Corte Constitucional del Ecuador, 04 de septiembre de 2019, párr. 79. <https://www.corteconstitucional.gob.ec/index.php/archivostemporales/665-caso-n%C2%BA-282-13-jp/file.html> (último acceso: 09 de abril de 2021).

Los autores Yon Ruesta y Sánchez Málaga afirman que la naturaleza jurídica de la presunción de inocencia tiene un triple sentido: a) principio, b) garantía, y c) derecho<sup>75</sup>. En consecuencia, la presunción de inocencia se debe entender como un principio que reconoce el derecho subjetivo que tiene todo ser humano de ser tratado y considerado como inocente durante el desarrollo de un proceso penal, hasta que exista una sentencia en firme que determine su culpabilidad, siendo una garantía básica del debido proceso.

Autores como Jorge Zavala Baquerizo sostienen que la inocencia es un bien jurídico ínsito en el ser humano<sup>76</sup>, y que está constitucionalmente reconocido y garantizado por el Estado y los instrumentos internacionales. En el caso *Zegarra Marín vs. Perú*, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha manifestado que la presunción de inocencia se refiere a un estado jurídico que goza el imputado, por lo que el Estado debe asegurar un trato acorde a su condición de persona no condenada<sup>77</sup>.

Dentro de la legislación ecuatoriana, la presunción de inocencia ha sido establecida en el artículo 76 numeral 2 de la Constitución de la República del Ecuador, en el cual dispone que “se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada”<sup>78</sup>. Siguiendo esta línea, el Código Orgánico Integral Penal, en el artículo 5 numeral 4 determina que todo proceso penal debe regirse por el principio de inocencia, es decir, todo individuo mantiene su estatus jurídico de inocencia y debe ser tratado como tal, mientras no se demuestre lo contrario<sup>79</sup>.

La Corte Constitucional del Ecuador, en la sentencia No. 1651-12-EP/20 ha sido enfática en señalar que “se debe presumir la inocencia de cualquier persona y, en consecuencia, se le debe tratar como inocente antes y durante el proceso sancionatorio”<sup>80</sup>. Adicionalmente, el Pleno de la Corte Constitucional considera que la presunción de inocencia cesa cuando existen pruebas lícitas que muestren la culpabilidad del procesado, lo que deberá estar debidamente plasmado en una sentencia<sup>81</sup>.

---

<sup>75</sup> Nadya García Yépez, “La Incidencia de los Medios de Comunicación en la Presunción de Inocencia”, 145.

<sup>76</sup> Jorge Zavala Baquerizo, *El Debido Proceso Penal*, 53.

<sup>77</sup> *Zegarra Marín*. Agustín Bladimiro Zegarra Marín c. República de Perú, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia, 15 de febrero de 2017, párr. 121.

<sup>78</sup> Artículo 76 numeral 2, Constitución de República del Ecuador.

<sup>79</sup> Código Orgánico Integral Penal, Registro Oficial Suplemento 180, 10 de febrero 2014. Artículo 5 numeral 4.

<sup>80</sup> Caso *Revista Vistazo*, Caso No. 1651-12-EP/20. Víctor Raúl Ocaña c. Editores Nacionales S.A., Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia, 02 de septiembre de 2020, párr. 96.

<sup>81</sup> *Ibidem*.

Igualmente, la presunción de inocencia se encuentra consagrada en instrumentos internacionales como la Declaración Universal de Derechos Humanos, que en el artículo 11 numeral 1 hace referencia a que todo sujeto acusado de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia, mientras no se prueba su culpabilidad, conforme a la ley<sup>82</sup>. Por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el artículo 8 numeral 2 determina que: “Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad”<sup>83</sup>. También, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos reconoce en el artículo 14 numeral 2 que todo individuo tiene derecho a que se presuma su inocencia, hasta que no se pruebe su culpabilidad<sup>84</sup>.

Por lo expuesto, podemos observar que los textos nacionales e internacionales son claros sobre el estado de inocencia de una persona, mismo que desaparece únicamente cuando existe una sentencia condenatoria ejecutoriada. A pesar de que la doctrina y la jurisprudencia ha sido enfática en la importancia de la presunción de inocencia de una persona, sin embargo, en la práctica ecuatoriana no necesariamente se le da la relevancia que tiene. Desgraciadamente, en la actualidad, los medios de comunicación presentan puntos de vista subjetivos o percepciones, como hechos probados, generando un escenario público de condena.

Por ejemplo, La Posta, es un medio digital que se ha caracterizado por investigar los asuntos de interés público, sobretodo aquellos procesos relacionados con las instituciones gubernamentales y el actuar de los funcionarios públicos. Hace semanas atrás, difundieron, a través de sus distintos canales de información, un video en el que el periodista Luis Eduardo Vivanco comenta sobre las conversaciones entre Jorge Sebastián Yunda y distintos empresarios y servidores públicos.

El lenguaje utilizado y la forma de exponer el hecho noticioso por parte del periodista pone en tela de duda la inocencia de Jorge Sebastián Yunda, esto a pesar de que hasta la fecha en la que se divulgaron los chats (25 de marzo de 2021); no existía un proceso judicial en contra de Jorge Sebastián Yunda, mucho menos una sentencia en firme que determine su responsabilidad frente a posibles actos delictivos<sup>85</sup>.

---

<sup>82</sup> Artículo 11 numeral 1, Declaración Universal de Derechos Humanos.

<sup>83</sup> Artículo 8 numeral 2, Convención Americana sobre Derechos Humanos.

<sup>84</sup> Artículo 14 numeral 2, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

<sup>85</sup> “Baby Yunda perrea al Municipio de Quito”, video de Youtube, publicado por La Posta, 25 de marzo de 2021, <https://www.youtube.com/watch?v=EVnriygp4Gg> (Último acceso: 09 de abril de 2021).

En tal virtud, Alejandro González precisa que los medios de comunicación como generadores de tensiones sobre la presunción de inocencia predispone a la audiencia a juzgar a la persona involucrada como culpable y en ocasiones hasta puede influir en la administración de justicia<sup>86</sup>.

#### **5.4. Principio de proporcionalidad como mecanismo para determinar la constitucionalidad de una regla**

A continuación, procederemos a aplicar el principio de proporcionalidad consagrado en el artículo 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el cual consiste en un método y regla de interpretación jurídica constitucional que sirve para evaluar la constitucionalidad de una medida restrictiva de derechos fundamentales, es decir, busca resolver las colisiones entre derechos fundamentales (principios) y normas que contienen limitaciones a los mismos (reglas).

En este punto, resulta necesario hacer una distinción entre reglas y principios. Las reglas son normas que ordenan algo de forma definitiva<sup>87</sup>. Para que se configure una regla, ésta tiene que ser válida y aplicable, y debe hacerse exactamente lo que ella exige, ni más ni menos<sup>88</sup>. Si esto se cumple, entonces la regla ha sido satisfecha. Caso contrario, la regla no ha sido satisfecha. Un claro ejemplo de ello son las normas jurídicas con una estructura tradicional, esto es, con un supuesto de hecho y una consecuencia jurídica. Verbigracia, una persona que mata a otra sería la descripción de la conducta, mientras que el efecto jurídico sería la privación de la libertad.

En cambio, los principios son mandatos de optimización, ya que son normas que ordenan se realice algo en la medida de lo posible<sup>89</sup>. Dicho de otra manera, los principios constituyen un planteamiento de hacia dónde tiene que ir el ordenamiento jurídico. En este caso, los derechos fundamentales, suelen formularse como principios. Un claro ejemplo de una norma que contiene un principio es el derecho a la igualdad, previsto en el artículo 66 numeral 4 de la Constitución ecuatoriana.

El autor Carlos Bernal Pulido, asegura que para aplicar el test de proporcionalidad se debe cumplir con tres pasos sucesivos: a) idoneidad, b) necesidad, y c)

---

<sup>86</sup> Ricardo Espinoza, *La Presunción de Inocencia en el Sistema Acusatorio Mexicano*, 174.

<sup>87</sup> Robert Alexy, “La Fórmula de Peso” en *El principio de proporcionalidad y la interpretación constitucional*, (Quito- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos 2008), 14.

<sup>88</sup> *Ibidem*.

<sup>89</sup> *Ibidem*.

proporcionalidad en sentido estricto<sup>90</sup>. Cada uno de los criterios que configuran el examen de proporcionalidad tienen como objetivo la máxima realización posible de los principios (derechos).

La idoneidad consiste en verificar que la medida legislativa constituya un medio idóneo (eficaz) para alcanzar un objetivo constitucionalmente legítimo<sup>91</sup>. Por otro lado, la necesidad se refiere a que la medida objeto de análisis debe ser lo menos lesiva posible a los derechos, manteniendo la idoneidad<sup>92</sup>. Por último, la proporcionalidad en sentido estricto se basa en un ejercicio de ponderación, en el cual se valora el fin perseguido y el derecho limitado para conseguir el objetivo; entre los dos derechos se debe evaluar si la ventaja que se desea obtener compensa el sacrificio que se va a realizar<sup>93</sup>.

#### **5.4.1. Aplicación del principio de proporcionalidad**

Una vez analizado la relevancia y el alcance de los derechos a la información, libertad de expresión, y presunción de inocencia dentro del ordenamiento jurídico nacional e internacional y los fundamentos teóricos, la discusión se centra en el inciso primero del artículo 25 de la Ley Orgánica de Comunicación, que señala lo siguiente:

Los medios de comunicación se abstendrán de tomar posición institucional sobre la inocencia o culpabilidad de las personas que están involucradas en una investigación legal o proceso judicial penal hasta que se ejecutorie la sentencia dictada por un juez competente. Los medios de comunicación están obligados a comunicar los hechos noticiosos bajo criterios de presunción y en caso de que la persona sea declarada inocente en sentencia ejecutoriada, a solicitud de la misma, estarán obligados a informar sobre este hecho, en el mismo programa, horario o espacio en medios audiovisuales o con las mismas características, página y sección en medios escritos<sup>94</sup>.

Por lo expuesto, podemos concluir que el artículo antes mencionado es una regla, dado que consiste en un mandato definitivo. Dicha norma contiene una limitación al derecho a la libertad de información y el principio subyacente en ella (el que busca proteger la regla), es la presunción de inocencia. En este sentido, hay que recordar que las reglas se pueden cumplir o no. Por el contrario, los principios se realizan de acuerdo con las posibilidades jurídicas y fácticas.

---

<sup>90</sup> Ramiro Ávila Santamaria, “El principio de legalidad vs. el principio de proporcionalidad”, en *El principio de proporcionalidad y la interpretación constitucional*, (Quito- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos 2008), 332.

<sup>91</sup> *Ibidem*.

<sup>92</sup> *Ibidem*.

<sup>93</sup> *Ibidem*.

<sup>94</sup> Artículo 25, Ley Orgánica de Comunicación.

En el presente caso, la medida en cuestión busca proteger un fin legítimo y éste debe entenderse como todo aquello que no está prohibido por la Constitución o resulta abiertamente incoherente con el marco axiológico<sup>95</sup>. En caso de que, no exista un fin o el fin fuere ilegítimo, simplemente no habría discusión porque sería notoria la inconstitucionalidad de la regla. En esta situación, el fin constitucionalmente protegido por la norma objeto de análisis corresponde a la presunción de inocencia, mismo que ha sido reconocido en la Carta Magna.

#### **5.4.1.1. Idoneidad**

Ahora, cabe preguntarnos si el medio para alcanzar dicho fin es o no idóneo. En consecuencia, es importante enfatizar que el medio es idóneo “cuando con su ayuda puede ser fomentado el fin deseado”<sup>96</sup>. Tomando en cuenta, lo dicho anteriormente, la medida contenida en la regla, es que los medios de comunicación deben abstenerse de tomar una posición sobre la culpabilidad o inocencia de una persona que está involucrada en un proceso judicial penal. Además, la prensa al momento de ejercer su derecho a la libertad de información, tiene la obligación de comunicar los hechos, considerando la presunción de inocencia y utilizando un lenguaje neutro.

Esto quiere decir, que el uso que se hace de la palabra “presunto” en ocasiones evoca más la culpabilidad del investigado que su inocencia. En el ejercicio periodístico, es habitual que los medios informativos utilicen el término presunto, no obstante, hay ocasiones donde ni siquiera se menciona, como en el reportaje realizado por TC Televisión con el titular informativo: “Detenido en Esmeraldas hace pocos minutos alias ‘Alvarito’, sicario que asesinó a Efraín Ruales”<sup>97</sup>.

En la gran mayoría de noticias, se puede observar los vocablos presunto asesino/autor/homicida/responsable como en la noticia relacionada al caso de Karina del Pozo, donde el medio Últimas Noticias redactó que “los presuntos asesinos de Karina del Pozo serán trasladados en el transcurso del día a la Unidad de Flagrancia para la

---

<sup>95</sup> Alejandro Raúl Mogroviejo Gavilanes, Juan Carlos Erazo Álvarez, Enrique Eugenio Pozo Cabrera, Cecilia Ivonne Narváez Zurita, “Aplicación del Principio de Proporcionalidad en la Jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador”, *Revista Arbitrada de Ciencias Jurídicas*, No. 8 (2020), 114.

<sup>96</sup> Alejandro Raúl Mogroviejo Gavilanes, *et. al.*, “Aplicación del Principio de Proporcionalidad en la Jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador”, 96.

<sup>97</sup> ¡Última Hora! Capturan al presunto sicario que asesinó a Efraín Ruales, video de TC Televisión, publicado por TC Televisión, 03 de marzo de 2021, <https://www.tctelevision.com/video/ultima-hora-capturan-al-sicario-que-asesino-a-efrain-ruales> (Último acceso: 09 de abril de 2021).

audiencia”<sup>98</sup>. Con estos textos se insinúa justamente lo contrario de lo que debería ser, tal vez porque la presunción de inocencia es débil y tanto los periodistas como los medios de comunicación no conocen las nociones sobre la relevancia de la presunción de inocencia como derecho y garantía a un debido proceso.

Los medios de comunicación tienen un alcance masivo; la capacidad de imponer conductas socioculturales; y un impacto trascendental en la sociedad, más aún ahora con la evolución de la tecnología y la aparición de las redes sociales, por lo tanto, el hecho de obligarles a que utilicen un lenguaje apropiado, donde los involucrados sean considerados como inocentes y que no puedan dar por sentado ciertas afirmaciones relacionadas con la culpabilidad, se puede afirmar que la regla analizada si es idónea para garantizar el fin legítimo.

#### **5.4.1.2. Necesidad**

Una vez superado el sub principio de idoneidad, es posible pasar a la aplicación del sub principio de necesidad que se basa en que la medida adoptada se considerará necesaria “cuando no exista un medio alternativo que, siendo igualmente idóneo, al mismo tiempo resulte más benigno desde la perspectiva de los derechos fundamentales objeto de intervención”<sup>99</sup>. En otras palabras, este elemento se configura como un examen de eficiencia para alcanzar la finalidad propuesta con el menor sacrificio posible de otros principios en juego<sup>100</sup>.

Para entender de mejor manera este criterio, procederemos a utilizar el ejemplo de Carlos Bernal Pulido; en caso de un desastre natural, existen varias medidas, tales como la evacuación a una zona rural o a una ciudad, o movilizar a las personas a albergues o carpas<sup>101</sup>. El autor estima que la medida que menos afecta al derecho a la vivienda es la opción de albergues y la movilización a una zona rural<sup>102</sup>. En el presente caso, entre las medidas alternativas que se podrían optar, es que no se coloque el nombre de los

---

<sup>98</sup> Últimas Noticias. 2013. “Karina del Pozo conocía a sus asesinos”. Acceso el 09 de abril de 2021. <https://www.ultimasnoticias.ec/noticias/13671-karina-del-pozo-conocia-a-sus-asesinos-.html> (Último acceso: 09 de abril de 2021).

<sup>99</sup> Gloria Patricia Lopera Mesa, “Principio de Proporcionalidad y Control Constitucional de las Leyes Penales” en *El principio de proporcionalidad y la interpretación constitucional*, (Quito- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos 2008), 278.

<sup>100</sup> *Ibidem*.

<sup>101</sup> Ramiro Ávila Santamaría, “El Principio de Legalidad vs. El Principio de Proporcionalidad”, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, (2008), 332.

<sup>102</sup> *Ibidem*.



investigados, pero constituiría una medida más restrictiva que la que plantea el artículo 25 de la Ley Orgánica de Comunicación.

En vista de que los medios de comunicación buscan proporcionar la mayor cantidad de información posible para que los ciudadanos estén correctamente informados. Actualmente, hay muchos casos donde la prensa ha revelado la identidad (nombres completos) de los protagonistas de una investigación penal, cuya culpabilidad no se ha demostrado. Pese a ello la reputación, buen nombre y presunción de inocencia de la persona involucrada ya se vio afectada.

Otra medida podría ser que los medios de prensa no realicen coberturas en cuanto se refiere a procesos judiciales penales, sin embargo, dicha medida resultaría ser altamente lesiva a la libertad de información, puesto que simplemente se estaría incurriendo en una censura.

Empero, es evidente que la medida menos lesiva a la libertad de información es la determinada en la regla objeto de análisis, que se refiere a que los hechos noticiosos deben ser informados con un lenguaje neutro y sin tomar postura sobre la inocencia o culpabilidad de la persona investigada; aclarando que todavía no hay certeza ni de los hechos ni de la culpabilidad de los investigados o procesados.

En el caso de que la persona procesada llegare a ser declarada inocente dentro del proceso judicial penal, los medios informativos tienen la obligación de informar dicho hecho en el mismo espacio y modalidad en que fue difundida la noticia original, lo cual está relacionado con el derecho a la rectificación<sup>103</sup> y derecho a la réplica<sup>104</sup> reconocidos

---

<sup>103</sup> Art. 23-. Derecho a la rectificación. Las personas tienen derecho a que los medios de comunicación rectifiquen la información que han difundido sobre ellas, o sobre asuntos a su cargo por informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio a través de medios de comunicación legalmente reglamentados y que se dirijan al público en general. Los medios de comunicación tienen la obligación jurídica de realizar o publicar según el caso, de forma gratuita, con las mismas características, dimensiones, página y sección en medios escritos o en el mismo programa, horario o espacio en medios audiovisuales, para las rectificaciones que haya lugar en el término de 72 horas o en las próximas 3 programaciones, contadas a partir de presentado el reclamo por escrito de la persona afectada. La persona afectada podrá ejercer las acciones constitucionales que le asistan o acudir a la Defensoría del Pueblo para que inicie los procesos de protección de derechos, de conformidad con sus competencias. En ningún caso la rectificación eximirá de las otras responsabilidades legales en que se haya incurrido.

<sup>104</sup> Art. 25-. Derecho a la réplica o respuesta. Toda persona que haya sido directamente aludida a través de un medio de comunicación, de forma que afecte sus derechos a la dignidad, honra o reputación, tiene derecho a que ese medio publique o brinde acceso para que se realice su réplica o respuesta de forma gratuita, con las mismas características, dimensiones, página o sección en medios escritos, o en el mismo programa, espacio y horario en medios audiovisuales, en el término de 72 horas o en las próximas 3 programaciones, a partir de la solicitud escrita planteada por la persona afectada. La persona afectada podrá ejercer las acciones constitucionales que le asistan o acudir a la Defensoría del Pueblo para que inicie los procesos de protección de derechos, de conformidad con sus competencias. En ningún caso la réplica o respuesta eximirá de las otras responsabilidades legales en que se incurra.

en la Ley Orgánica de Comunicación y Constitución de la República del Ecuador. Sobre esto, la Corte Constitucional ecuatoriana en la Sentencia No. 282-13-JP/19 ha manifestado que dichas medidas constituyen un complemento a la libertad de expresión, “en la medida en que es la primera medida menos gravosa de reparación de posibles daños ocasionados en el ejercicio de esta libertad”<sup>105</sup>.

En este contexto, las medidas alternativas planteadas anteriormente, entre ellas omitir el nombre de los procesados, y la prohibición de emitir información hasta que no exista una sentencia en firme, resultan ser menos benignas que la medida establecida en la regla. Por ende, la medida adoptada en el artículo antes mencionado si es necesaria, debido a que es la más favorable frente al derecho a la información.

#### **5.4.1.3. Proporcionalidad en sentido estricto**

Una vez acreditada la idoneidad y la necesidad, la aplicación del principio a la proporcionalidad culmina con el juicio de proporcionalidad en sentido estricto que exige “que la libertad que se protege con la intervención del legislador no resulte inferior a la que se sacrifica”<sup>106</sup>.

En palabras de Robert Alexy, este criterio hace referencia a la optimización relativa a las posibilidades jurídicas, donde la ponderación tiene un rol muy importante<sup>107</sup>. La ponderación establece a través de la siguiente fórmula: “Cuando mayor sea el grado de no satisfacción o restricción de uno de los principios, tanto mayor deberá ser el grado de la importancia de la satisfacción del otro”<sup>108</sup>. En definitiva, se trata de establecer si el grado de afectación se ve compensado por el grado de satisfacción del otro.

El presente trabajo revela que mediante el primer inciso artículo 25 de la Ley Orgánica de Comunicación se protege el derecho a la presunción de inocencia, aunque éste implique limitar el derecho a la información. Sin embargo, se puede afirmar que existe un equilibrio entre la protección y la restricción constitucional conforme explicaremos a continuación.

---

<sup>105</sup> Sentencia No. 282-13-JP/19, Corte Constitucional del Ecuador, 04 de septiembre de 2019, párr. 74. <https://www.corteconstitucional.gob.ec/index.php/archivostemporales/665-caso-n%C2%BA-282-13-jp/file.html> (Último acceso: 09 de abril de 2021).

<sup>106</sup> Gloria Patricia Lopera Mesa, “Principio de Proporcionalidad y Control Constitucional de las Leyes Penales”, 272.

<sup>107</sup> Robert Alexy, “La Fórmula de Peso”, 14.

<sup>108</sup> *Ibidem*.

Dado que en este último paso se presenta un componente alto de subjetividad, se ha introducido una graduación en cuanto a la intensidad con la que las decisiones de los jueces pueden afectar los derechos fundamentales. El Tribunal Constitucional alemán ha determinado tres niveles de intensidad: a) leve, b) medio, y c) alta, mismos que son relativos en base al caso en concreto<sup>109</sup>.

Todo esto es aplicable a la norma en cuestión. El hecho de que los medios de comunicación tengan que transmitir los hechos noticiosos respetando el criterio de presunción de inocencia y se abstengan de tomar una posición sobre la inocencia o culpabilidad de las personas involucradas dentro de una investigación penal, desde mi punto de vista, es una medida restrictiva leve, ya que no se impide que la noticia sea difundida o no se comparta datos personales (nombres) de los procesados.

En cambio, la necesidad de proteger la presunción de inocencia de un individuo que está siendo investigado dentro de un proceso judicial penal que es de interés público, desde mi perspectiva, debe encajar dentro de un nivel alto, porque éste está relacionado con el derecho a la honra y al buen nombre, esto, debido a que a diario se difunden múltiples reportajes y notas de prensa, dejando como consecuencia una imagen destruida del ser humano. Adicionalmente, los medios de comunicación pueden tener cierto grado de incidencia o influencia en la decisión que adopte la administración de justicia.

Por lo tanto, el primer inciso del artículo 25 de la Ley Orgánica de Comunicación, contiene una regla constitucional, porque la necesidad de proteger la presunción de inocencia es mayor que el nivel de restricción de la libertad de información.

## **6. Conclusiones**

En conclusión, todos los derechos tienen el mismo rango jerárquico y ninguno es absoluto, por lo que pueden estar sujetos a ciertas limitaciones, siempre y cuando éstas sean necesarias y se impongan a través de una norma de rango legal.

Los derechos fundamentales pueden entrar en colisión, tal como sucede con el derecho a la información frente a la presunción de inocencia, lo cual se agrava si existe un ejercicio abusivo del primero.

---

<sup>109</sup> Gloria Patricia Lopera Mesa, “Principio de Proporcionalidad y Control Constitucional de las Leyes Penales”, 297 y 298

Es común que los medios de comunicación tomen una postura sobre la culpabilidad o inocencia de las partes procesales, a pesar de que la Ley Orgánica de Comunicación ha sido clara en manifestar que la prensa debe abstenerse de tomar una posición y las noticias deben de basarse en criterios de presunción.

En el marco internacional e interamericano, la inocencia de una persona debe ser respetada, pero en la realidad ecuatoriana esto no sucede. Es por ello, que frente al presente conflicto entre derechos y principios se procedió a aplicar el principio de proporcionalidad.

Una vez concluido, el análisis de cada uno de los elementos que configuran el principio de proporcionalidad se puede afirmar que el artículo de la Ley Orgánica de Comunicación si es constitucional, dado que persigue un fin legítimo y la medida adoptada es idónea, necesaria y proporcional.

En mi criterio, debería endurecerse la responsabilidad ulterior de los medios de comunicación cuando infringen el inciso primero del artículo 25 de la Ley de Comunicación, siempre y cuando estén fijadas por la ley y sea necesaria para asegurar: a) el respeto a los derechos o reputación de los demás, b) protección de seguridad nacional, y c) el orden, la salud y la moral pública. En este sentido, yo propongo que cuando el medio de comunicación vulnere la presunción de inocencia, a más de cumplir con todas las responsabilidades ulteriores señaladas en la ley, también considero oportuno y necesario que la prensa haga unas disculpas públicas a favor de la persona afectada.