

## EL DERECHO A LA RECTIFICACIÓN EN LA PERSPECTIVA ACTUAL "

**Marco Navas Alvear**

El crecimiento exponencial de las tecnologías de la información y comunicación (TIC) ha multiplicado las posibilidades que tenemos para comunicarnos a niveles nunca antes vistos.

Estas tecnologías han potenciado aún más la capacidad de los tradicionales medios de comunicación masiva: prensa, radio y televisión para difundir información. A estos medios se unen recursos como el internet que permiten el acceso a una mayor diversidad de ofertas comunicativas y conocimientos.

Las amplias posibilidades de comunicación de hoy, plantean mayores retos en referencia a los derechos fundamentales de las personas.

Por una parte, se requiere reforzar la gama de derechos que permiten la expresión de las ideas, la búsqueda, acceso y difusión de la información. Estos derechos, los podemos denominar derechos fundamentales a la comunicación por ser los que garantizan un adecuado proceso comunicativo, entendido este como intercambio de saberes.

Por otra parte, la mayor posibilidad de comunicación hace necesario que se ponga atención sobre aspectos o datos sensibles de la personalidad humana. Algunos de ellos deben ser preservados de la difusión indiscriminada, por ser parte de la esfera de intimidad personal. Otros más, que si son susceptibles -y en ocasiones necesarios de ser socialmente conocidos- deben ser objeto de un adecuado tratamiento informativo.

Texto adaptado del libro del autor *Derechos a la Comunicación, reflexión, debate y práctica*, editado por INREDH, Punto de Comunicación, Unión Europea, Quito, 2004.

Doctor en Jurisprudencia, docente y ex Director del postgrado en Derechos Humanos de la PUCE, Quito. Email: nmavas@ildis.org.ec

Así, la presencia de una mayor comunicación, especialmente desarrollada a partir de grandes dispositivos tecnológicos que pueden difundir masivamente una información, hace imprescindible contar con un mecanismo legal efectivo que permita rectificar errores u omisiones que se puedan presentar en tal información. Esto resulta especialmente necesario cuando esos errores o la información incompleta, puedan lesionar gravemente los derechos de las personas que son objeto de la misma (vg: derecho a la honra, la buena reputación o la intimidad).

El derecho a la rectificación surge como respuesta a estas necesidades. Se trata de un derecho humano correlativo al derecho a la información, que entra en acción al momento en que se ha emitido una información inexacta o incorrecta, que afecta a determinado sujeto.

Todo derecho humano tiene limitaciones necesarias en su ejercicio, las que se justifican en los derechos de los demás personas y otras razones legítimas. En el caso del derecho a la información, cualquier limitación que se pueda instrumentar, al igual que en el caso de la libertad de expresión, no podrá tener lugar sino después de difundida esta. En ningún caso se admite censura previa, salvo durante estados de excepción o emergencia, por lo cual, las limitaciones al derecho a informar se implementan como responsabilidades posteriores. En tal sentido, podríamos decir que la primera de las responsabilidades posteriores a que están sujetos quienes informan, se halla en el derecho a la rectificación.

El presente texto abordará los aspectos básicos de este derecho a la rectificación en la actualidad.

#### Bases jurídicas y alcances

La importancia que se le ha asignado al derecho a la rectificación, en cuanto brinda posibilidades de equilibrar la posición entre quienes informan (medios e informadores) y quienes son referidos y aludidos en esas informaciones, es tal, que se le ha asignado el más alto rango constitucional y se lo contempla al más alto nivel en los instrumentos del sistema interamericano. Así, lo encontramos reconocido en la Constitución ecuatoriana y la Convención Americana sobre Derechos humanos (CADH).

En el caso de nuestra Carta Fundamental, el mismo artículo 23. Numeral 9, que reconoce la libertad de expresión, en su inciso segundo, establece el derecho de rectificación en los siguientes términos:

"La persona afectada por afirmaciones sin pruebas o inexactas, o agraviada en su honra por informaciones o publicaciones no pagadas hechas por la prensa u otros medios de comunicación social, tendrá derecho a que estos hagan la rectificación correspondiente en forma obligatoria, inmediata y gratuita, y en el mismo espacio o tiempo de la información o publicación que se rectifica".

Por su parte, la CADH, lo establece, en el Art. 14, como "derecho de Rectificación o Respuesta", en los siguientes términos:

1. Toda persona afectada por informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio a través de medios de difusión legalmente reglamentados y que se dirijan al público en general, tiene derecho a efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación o respuesta en las condiciones que establezca la ley.
2. En ningún caso la rectificación o la respuesta eximirán de las otras responsabilidades legales en que se hubiese incurrido.
3. Para la efectiva protección de la honra y la reputación, toda publicación o empresa periodística, cinematográfica, de radio o televisión tendrá una persona responsable que no esté protegida por inmunidades ni disponga de fuero especial.

Como ya hemos expuesto, los derechos a la información y a la rectificación tienen una estrecha relación. El segundo, como indican tratadistas colombianos, resulta como "consecuencia natural" de las cualidades que se exige de la información en la constitución<sup>1</sup>. En forma similar, en el caso del Ecuador, el Act. 81 de la Constitución, prescribe que la información que se imparta debe ser veraz, plural, objetiva y oportuna. De tal manera que el ejercicio de la rectificación, permite el ejercicio del derecho a la información. Aún más, autores como Ekmendjian, consideran a este derecho' como una forma de ejercer el

Botero, Jaramillo y Uprimny, "Libertad de Información, Democracia y Control Constitucional: la Jurisprudencia Constitucional Colombiana en perspectiva comparada" en *Anuario de Derecho Constitucional*, Buenos Aires, CIEDLA - Konrad Adenauer Stiftung, 2000, p. 447.

derecho a informar por parte del ciudadano común en cuanto resulta una suerte de vía de acceso a difundir sus informaciones.<sup>2</sup>

### Elementos fundamentales

De los textos legales citados, podemos sintetizar los elementos fundamentales de este importante derecho y ofrecer algunas claves de interpretación:

Objeto.- A través de la rectificación se pretende dar a la persona afectada un medio inmediato de defensa para que la información distorsionada sobre ella misma sea corregida en unas condiciones que permitan reparar adecuadamente los perjuicios que su difusión han provocado a su personalidad y bienes.

Se trata por tanto de un derecho encaminado sobre todo a una reparación simbólica de la dignidad humana, expresada exteriormente en la personalidad. Ello, sin perjuicio de otras medidas reparatorias posteriores.

Lo afirmado queda claro cuando el Art. 14 de la CADH, numeral 2, indica expresamente que la rectificación o respuesta no eximen de otras responsabilidades legales que tiene que ver con otro tipo de reparaciones como la patrimonial, mediante indemnizaciones por vía civil, por ejemplo.

Exigibilidad.- Se trata de un derecho exigible por sí mismo (auto-exigible o autoejecutivo), que no necesita de regulación para ser reclamado. Sin embargo, su regulación adecuada permitiría que en la práctica este pueda ser exigido debidamente. Esto queda confirmado cuando al Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su opinión consultiva sobre el tema, al considerar que el texto del Art. 14 de la CADH no establece condiciones para el ejercicio de la rectificación o respuesta, ha aclarado que el hecho de que los Estados puedan establecer

<sup>2</sup> Miguel Angel Ekmendjian, *la Información como Derecho*, Madrid, 1974, citado por Damián Loreti, *Derecho a la Información, relación entre medios, público y periodistas*, Buenos Aires, Paidós, 1997, p. 25.

condiciones para el mejor ejercicio del derecho no impide su exigibilidad conforme al Derecho Internacional de los Derechos Humanos.<sup>3</sup>

La Opinión Consultiva OC-7/86 de la Corte Interamericana sobre la exigibilidad del derecho de rectificación o respuesta, expresa en algunos de sus párrafos:

"27. El Art. 14.1 no indica si los afectados tienen derecho a responder en espacio igual o mayor, cuándo debe publicarse la respuesta ... , etc. De acuerdo con el Art. 14.1 estas condiciones serán *las que establezca la ley* frase que implica un lenguaje que, a diferencia del utilizado en otros artículos de la Convención ("*esta protegido por la ley*", "*conforme a la ley*", "*expresamente fijadas por la ley*", etc.) requiere el establecimiento de las condiciones para el ejercicio de un derecho de rectificación o respuesta por medio de la *ley* cuyo contenido podrá variar de un Estado a otro, dentro de ciertos límites razonables y en el marco de los conceptos afirmados por la Corte ... 28. El hecho de que los Estados parte puedan fijar las condiciones ... no impide la exigibilidad conforme al derecho internacional de las obligaciones de aquellos han contraído según el Art. 1.1., que establece el compromiso de los Estados parte de *respetar los derechos y libertades reconocidos en la Convención* y de *garantizar su libre y pleno ejercicio* ... En consecuencia, si por cualquier circunstancia, el derecho de rectificación o respuesta no pudiera ser ejercido por toda persona sujeta a la jurisdicción de un Estado parte, ello constituiría una violación de la Convención, susceptible de ser denunciada ante los órganos de protección por ella previstos. 33. La Corte ha resuelto ya que el artículo 14.1 establece el derecho de rectificación o respuesta y que la frase *en las condiciones que establezca la ley*, se refiere a diversas condiciones relacionadas con el ejercicio de ese derecho. Por consiguiente esta frase atañe a la efectividad de ese derecho en el orden interno más no a su creación, existencia o exigibilidad internacional..".

Manera **de** ejecutar la rectificación.- La rectificación para que tenga un efecto de reparación simbólica tiene que ser hecha dentro de "un despliegue informativo equivalente" que permita que el público

Opinión Consultiva OC-7/86 sobre la exigibilidad del derecho de rectificación o respuesta.

identifique adecuadamente el error<sup>4</sup>. Esto significa, considerar no solo el factor del espacio, sino del tiempo, pues la rectificación tiene que ser efectivizada rápidamente para no perder su fuerza frente a la información emitida.

En nuestra Constitución se establecen unos determinados parámetros para efectuarla: obligatoriedad, inmediatez, gratuidad y equidad. Además se dispone hacerla " ... en el mismo espacio o tiempo de la información o publicación que se rectifica ... ". La Convención Americana es más general al hablar solamente del "mismo medio". Sin embargo, para efectos de hacer efectivo este derecho, ambas normas se complementan y se aplica la más protectora.

En cuanto a la forma de efectuar la rectificación o respuesta, se contaría con dos posibilidades a elección de la persona afectada. La primera, sería que el medio o emisor de la información sea quien rectifique las informaciones inexactas o erróneas luego del pedido respectivo y en las condiciones mínimas requeridas. La segunda, entrañaría más bien la posibilidad de que el afectado por determinadas afirmaciones quien tenga un espacio adecuado para comparecer a dar su versión acerca de estas. Es decir, para dar su respuesta.

Otro elemento necesario en relación con este derecho radica en que el medio informativo o el informador debe reconocer su error. Esto significa además, un indicio de buena fe por parte de este que puede ser tomado como relevante dentro de posteriores acciones legales en su contra por parte del afectado.

Alcances.- Existe frecuentemente una confusión sobre si el derecho se refiere básicamente a las informaciones o abarca las opiniones. Al respecto, el texto de la CADH se refiere exclusivamente a "informaciones", mientras que el constitucional es ambiguo y haría pensar que en el término "afirmaciones sin pruebas o inexactas ... " pueda referirse a opiniones también, o bien a contenidos que mezclan ambas.

El determinar el alcance de este derecho es importante especialmente, porque en nuestro orden legal la rectificación se coloca dentro

Cfr. Botero y otros, comentando la sentencia del caso de tutela T066/98 en Op. Cit. p. 477.

del artículo que reconoce la libertad de expresión, que como sabemos, se refiere más ampliamente al ejercicio de la opinión y no solo al de la libre información. Hay pues que tomar en cuenta que en muchas ocasiones, resulta complicado distinguir las opiniones de las informaciones que son emitidas dentro de un mismo mensaje. Nuestro criterio sería que en este caso podría invocarse el derecho de rectificación o respuesta respecto de determinadas afirmaciones que en calidad de argumentos formen parte de una opinión.

Es posible distinguir entonces, entre el elemento subjetivo que comporta la opinión propiamente dicha, es decir el juicio, de las premisas que permitan llegar al juicio, expresadas de manera argumental bajo la forma de afirmaciones.

Por otro lado, cabe destacar que nuestra Constitución limita este derecho a las publicaciones o informaciones en espacios no pagados. La legitimidad de esta limitación resulta muy discutible porque busca proteger el interés de los empresarios de la información de manera que, no apuntaría a la protección del interés general de la sociedad, el cual si es un criterio válido para establecer legalmente limitaciones a los derechos humanos, según ya hemos anotado.

En todo caso, consideramos que la persona afectada podría invocar la norma que no contempla tal limitación, para pedir también una rectificación sobre informaciones en espacios pagados, sin que, a nuestro criterio un juez la pueda rechazar invocando la Constitución, por cuanto se debe considerar el *principio pro hominis*, y en este caso, la norma interamericana no puede ser restringida por la limitación constitucional.

Es importante destacar también, que la CADH establece como condición para la efectiva protección de la honra y la reputación que toda publicación o en general, empresa de comunicación, tenga una persona responsable, que además no sea alguien protegido por "por inmunidades ni disponga de fuero especial" (Art. 14.3). Esta obligación se contempla en nuestra legislación para el ámbito penal cuando el Código de Procedimiento de esa materia establece la responsabilidad del editor, director, dueño o responsable de un medio de comunicación, si no puede indicar el nombre del autor, reproductor o responsable de una

publicación de una presunta infracción (Art. 384 CPP). Más allá de esa disposición no existe otra similar que esté vigente.

Hay que comentar finalmente, que si bien ha sido reconocida como una norma autoejecutable, la rectificación o respuesta requiere de medidas de tipo legislativo para la eficacia del derecho. La necesidad de adoptar legislación adecuada es una obligación internacional del Estado en orden a tomar realmente exigibles los Derechos Humanos<sup>5</sup>.

En países como Colombia, el derecho de rectificación está regulado tanto en el Estatuto de la Prensa cuanto en el de la Televisión y la Radio, lo que permite establecer condiciones adecuadas para su ejercicio tales como plazos perentorios para efectuarla. Además, al posibilitar reclamar la rectificación en el caso de que no se realice mediante la acción de tutela se garantiza la exigibilidad de ese derecho<sup>6</sup>.

#### La situación de la rectificación en el Ecuador

Resulta preocupante que en nuestro país el derecho de rectificación o respuesta no sea prácticamente ejercido por vías formales. Esto puede actualmente explicarse por factores como el desconocimiento de sus alcances, pero también por un temor a ejercerlo por las posibles represalias que el medio de comunicación pueda adoptar, básicamente invisibilizando a quien se "ha atrevido" a demandar una rectificación.

La rectificación en ese contexto ha quedado librada a la política editorial de cada medio. En consecuencia, algunos medios cumplen con ella de manera adecuada o bien, a medias, en determinadas condiciones poco favorables, y muchos más incumplen totalmente.

Es necesario que la rectificación resulte un mecanismo efectivo para proteger los derechos de las personas, pero para ello requiere de mecanismos eficaces. En tal sentido, una legislación adecuada acompañada de un proceso de socialización podrían contribuir a tomar efectiva esta institución. Esto requiere además contar con un recurso constitucional

Así lo establece, entre otras normas, el artículo 2 de la CADH.

Cfr. Elker Buitrago, *Derecho a la Comunicación*, Bogotá, Ediciones Librería del profesional, 1998, pp. 45 a 58.



efectivo pues exigir una rectificación mediante la acción de amparo traería algunas dificultades de interpretación.

Recordemos que el amparo constitucional no puede dirigirse contra particulares cuando estos hayan afectado derechos personales, sino en los casos de en que su acción lesione un interés colectivo, pero si respecto de concesionarios o delegatarios de servicios públicos. En la práctica, sin embargo, es posible que muchos jueces desechen el recurso.

Es importante recordar también que el Art. 6 de esta Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, prohíbe toda forma de publicidad engañosa o abusiva, o que induzca al error en la elección del bien o servicio que puedan afectar los intereses y derechos del consumidor, y el Art. 7 de esta Ley, especifica algunas formas de error o engaño, entre otras, respecto del país de origen, la tecnología empleada, los beneficios y consecuencias del uso del producto, las características básicas del bien o servicio, o los reconocimientos oficiales sobre estos. La inobservancia de estas prohibiciones, que tendrá que ser debidamente justificada por el anunciante, ante la autoridad competente<sup>7</sup>, se sanciona con multa de 1.000 a 4.000 dólares. Además, cuando un mensaje sea engañoso o abusivo la autoridad dispondrá la suspensión de la difusión publicitaria y además una rectificación, a costa del anunciante, por los mismos medios, espacios u horario, no inferior en porcentaje al 30% de la difusión del mensaje sancionado (Art. 72 LODC).

No obstante, es necesario continuar buscando mejores mecanismos legislativos que permitan ejercer adecuadamente estos derechos. Esta es tarea de los centros universitarios, las organizaciones sociales y los legisladores para hacer que los derechos a comunicar sean de toda la ciudadanía.

<sup>7</sup> Son competentes para el juzgamiento de controversias, la Defensoría del Pueblo y el Juez de Contravenciones de cada jurisdicción (Intendente de Policía). En el caso de infracciones como las anotadas, el competente es el Intendente de policía, su resolución puede ser apelada ante un Juez de lo Penal. Referencias Arts. 81 al 88 de la LODE.