



El derecho constitucional de respuesta

Antecedentes de FUSADES:

La regulación integral de la libertad de expresión es un tema sobre el cual FUSADES se ha pronunciado públicamente, en su Posición Institucional N° 36, de noviembre de 2010, en la cual esencialmente expusimos que la sentencia de inconstitucionalidad 91-2007, del 24 de septiembre de 2010, creaba el momento oportuno para dar a la libertad de expresión una protección legal efectiva, en observancia de los parámetros constitucionales y a partir de una regulación integral del tema.

En ese momento, recomendamos que se reformara la legislación vigente a efecto de garantizar la coexistencia entre pleno goce de la libertad de expresión y el respeto de los derechos al honor, intimidad y propia imagen. Las reformas a los delitos en contra del honor, fueron recientemente aprobadas, tal como expusimos en nuestro boletín de noviembre del presente año y están en discusión un par de proyectos de ley que regulan el derecho de respuesta, cuyo contenido comentamos en detalle en el numeral 6 de este boletín.

1. INTRODUCCIÓN

El derecho de respuesta fue garantizado constitucionalmente por primera vez en la Constitución de 1983, mientras que la libertad de expresión, ha sido expresamente garantizada desde la Constitución de 1841, retomada en la de 1886¹, y luego en todos los textos siguientes. A pesar de ser un derecho de corte novedoso, la exposición de motivos, redactada por la Comisión de Estudio del Proyecto de Constitución, nombrada por el Pleno de la Asamblea Constituyente de 1983, no hizo referencia expresa al derecho de respuesta².

1. Constitución de El Salvador de 1886: Artículo 29.- “Todo hombre puede libremente expresar, escribir, imprimir y publicar sus pensamientos sin previo examen, censura ni caución; pero deberá responder ante el Jurado por el delito que cometa”. Constitución de 1841: Artículo 73.- “Todo ciudadano y habitante puede libremente expresar, escribir y publicar su pensamiento, sin previa censura y con solo la obligación de responder por el abuso de esta libertad ante un jurado, que establecerá la ley...”.
2. Informe Único de la Comisión de Estudio del Proyecto de Constitución de la Asamblea Constituyente, San Salvador, julio de 1983.

Hemos visto con beneplácito que la regulación de los “delitos de opinión” en nuestro país, se ha comenzado a alinear con los estándares recomendados por los organismos internacionales especializados, al eliminar las penas de prisión, por los delitos de calumnia, injuria y difamación. No obstante ello, también consideramos que, por su misma naturaleza, el ejercicio de la libertad de expresión puede producir una afectación injustificada al derecho al honor o a otros derechos constitucionalmente protegidos, por lo que simultáneamente existe la necesidad de crear mecanismos que permitan garantizar el ejercicio del derecho de respuesta.

Históricamente, tal como se desarrollará más adelante, el derecho de respuesta se regula por primera vez en nuestro país, a través de una reforma de 1957, a la Ley de Imprenta de 1950, en la que se introdujo un mecanismo para corregir los abusos que los medios de prensa escrita pudieran cometer en el ejercicio de su actividad informativa. Esta regulación tuvo una vida muy corta y desde su derogatoria, no ha existido en el país ninguna norma que regule el ejercicio del derecho de respuesta, a pesar de su inclusión en el artículo 6 de la Constitución y de la ratificación de tratados internacionales, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que incluye un mandato para legislar al respecto.

Más recientemente, la regulación de la libertad de expresión ha sufrido tales cambios, que se vuelve indispensable abordar el tema a partir de un enfoque integral, que incluya la regulación del derecho de respuesta. Esta ha sido la postura que FUSADES ha venido expresando, y que se encuentra sintetizada en la Posición Institucional del Departamento de Estudios Legales N° 36, del mes de noviembre de 2010 y en nuestro Boletín de Estudios Legales del mes de noviembre pasado³.

Hemos visto con beneplácito que la regulación de los “delitos de opinión” en nuestro país, se ha comenzado a alinear con los estándares recomendados por los organismos internacionales especializados, al eliminar las penas de prisión, por los delitos de calumnia, injuria y difamación. No obstante ello, también consideramos que, por su misma naturaleza, el ejercicio de la libertad de expresión puede

producir una afectación injustificada al derecho al honor o a otros derechos constitucionalmente protegidos, por lo que simultáneamente existe la necesidad de crear mecanismos que permitan garantizar el ejercicio del derecho de respuesta, tal como lo manda el inciso 5° del artículo 6 de la Constitución, que literalmente establece: “*Se reconoce el derecho de respuesta como una protección a los derechos y garantías fundamentales de las personas*”.

Este boletín desarrolla algunos elementos conceptuales sobre el contenido y condiciones del ejercicio del derecho de respuesta, aspectos de derecho comparado, que pueden aportar elementos para la legislación salvadoreña y nuestros comentarios a los proyectos de una ley que regule el derecho de respuesta, actualmente en discusión en la comisión ad hoc, nombrada por la Asamblea Legislativa en el mes de septiembre de 2011, así como nuestras conclusiones sobre el tema.

2. ASPECTOS CONCEPTUALES SOBRE EL DERECHO DE RESPUESTA

- i) Concepto y características del derecho de respuesta⁴:
 - a. Es un derecho humano de toda persona. Una facultad, garantía y acción, de carácter extrajudicial en principio, que habilita al particular para defender su honor, reputación, personalidad o imagen afectadas por información inexacta o equivocada, mediante la difusión de las precisiones o correcciones

3. FUSADES, Departamento de Estudios Legales, Boletín de Estudios Legales N. 131: “Recientes modificaciones a la regulación de la libertad de expresión”, Antiguo Cuscatlán, noviembre 2011 y Posición Institucional N° 36: “Elementos para una Reforma Integral a la Protección de la Libertad de Expresión”, Antiguo Cuscatlán, noviembre 2010.

4. CARRILLO, M., “Libertad de Expresión y Derecho de Rectificación en la Constitución Española de 1978”, en Revista de Derecho Político, N.23, UNED, Madrid, 1986, pp. 41-52 y en sentido parecido, GARDBAUM, S., “A reply to the right to reply”, en The George Washington Law Review, Vol. 76, 2008, p.1069.

Es un derecho humano de toda persona. Una facultad, garantía y acción, de carácter extrajudicial en principio, que habilita al particular para defender su honor, reputación, personalidad o imagen afectadas por información inexacta o equivocada, mediante la difusión de las precisiones o correcciones pertinentes, en el medio en que se originó la controversia.

- pertinentes, en el medio en que se originó la controversia.
- b. Conlleva la obligación, para el propietario, director o editor del medio de difusión, de publicar, en forma gratuita, aquellas manifestaciones, aunque la causa de la réplica resida en expresiones provenientes de personas ajenas al medio que las difundió.
 - c. Fomenta la objetividad y la veracidad en la información que transmiten los medios de comunicación a la opinión pública.
 - d. Ofrece a la sociedad civil distintas posturas y puntos de vista sobre hechos controvertidos, lo que le brinda mayores elementos de juicio sobre temáticas de interés general.
- ii) Requisitos para que proceda el ejercicio del derecho de respuesta⁵.
- a. Debe tratarse de una información, mención o referencia inexacta o agravante que lesione algún derecho de una persona, a través de un medio de comunicación que se dirija al público.
 - b. Las informaciones susceptibles de respuesta, son datos que por su naturaleza puedan examinarse en cuanto a su integridad, y cuya esencia no esté formada exclusivamente por la manifestación de una opinión personal, valoración o advertencia en relación con la actitud de un tercero.
 - c. La información difundida debe contener un grado de inexactitud o de agravio que afecte o sea susceptible de afectar cualquiera

5. Sobre estos aspectos y también sobre los que describimos en el apartado siguiente, puede consultarse VILLALOBOS QUIROS, Enrique, *El Derecho de Respuesta en la Prensa*, Ed. José María Castro, Madrid y Editorial Universidad Estatal a Distancia, San José, Costa Rica, 1ª edición, 1984, pp. 137 y ss.

de los derechos humanos fundamentales, particularmente la dignidad personal, de manera que pueda deducirse la existencia de un interés legítimo por parte del destinatario.

- iii) Ejercicio del derecho de respuesta⁶:
- a. El afectado tiene el derecho de emitir, mediante el mismo órgano de difusión, su rectificación o respuesta en forma gratuita y oportuna.
 - b. La respuesta debe guardar correspondencia y proporcionalidad con la información de los hechos que la justifican.
 - c. Debe ser conforme a la ley y buenas costumbres, no debe ser ofensiva al periodista ni lesionar intereses legítimos de terceros.
 - d. El titular es la persona directamente afectada o sus herederos.
 - e. La negativa a publicar o difundir la respuesta o rectificación a la brevedad posible, brinda a quien responde, acción judicial de trámite sumarisimo para hacer eficaz su derecho de réplica⁷.

6. CARRILLO, M., op. cit., pp. 43-66.

7. Sobre este aspecto en particular, la sentencia de inconstitucionalidad 91-2007 ha manifestado que, además de la acción de respuesta, el afectado puede tener también derecho a promover la acción penal y la de daños y perjuicios, según el caso: "...En tal caso no estaríamos sino frente al ejercicio ilegal y arbitrario de libertades democráticas fundamentales de expresión e información-, en cuyo supuesto operaría para todas las personas, sin excepciones, la aplicación del derecho punitivo o sancionador del Estado (ius puniendi). También podría operar otro tipo de responsabilidad legal, como la responsabilidad civil, según sea el caso, o exigirse una rectificación o respuesta- como contempla el Art. 6 inc. 5º Cn.- "(VII.1.A).



3. ELEMENTOS A CONSIDERAR PARA SU REGULACIÓN EN EL SALVADOR

En la práctica, el derecho de respuesta constituye una garantía para el restablecimiento de un derecho indebidamente afectado a través de una información errónea o agravante. En este orden de ideas, puede clasificarse dentro de la categoría de derechos instrumentales, puesto que el ejercicio del derecho de respuesta no constituye un fin en sí mismo, sino que un medio para reparar un daño al honor, a la propia imagen o a otros derechos fundamentales, tal como señala el texto del inciso 5° del artículo 6 de la Constitución reproducido anteriormente⁸.

En la Constitución de 1983, el derecho de respuesta aparece integrado en el texto del artículo que regula los elementos relacionados con la libertad de expresión, ya que el mismo generalmente se ejercita en reacción a una información errónea publicada a través de los medios de comunicación. El derecho más frecuentemente afectado por la libertad de expresión es el derecho al honor, constitucionalmente garantizado, aunque nuestro Constituyente admite la posibilidad que el derecho de respuesta se ejercite para protección de cualquier garantía o derecho fundamental.

En este sentido, la regulación integral de la libertad de expresión por la cual FUSADES ha venido abogando desde hace muchos meses⁹, implica la existencia de un mecanismo que permita restituir el honor u otros derechos fundamentales, indebidamente afectados a través de

8. Sentencia de inconstitucionalidad 62-2006 del 26.08.2009, en la que la Sala expresó que la “Constitución reconoce ciertos derechos de contenido procesal que son instrumentales, puesto que su finalidad es la protección efectiva de los derechos e intereses que el ordenamiento jurídico consagra”.

publicaciones falsas y agravantes, que más allá de aplicar una pena al responsable, permitan a la persona afectada, restablecer el derecho vulnerado al manifestar de forma pública, personal, directa y oportuna, su propia versión de los hechos.

Conceptualmente, desde el sujeto activo, se entiende por derecho de respuesta el derecho que asiste a toda persona a solicitar la rectificación de informaciones erróneas que le causan agravio en su esfera personal¹⁰. Existe diversidad de denominaciones: derecho de réplica, derecho de respuesta, acción de aclaración, derecho de rectificación -entre otros- pero todos con la misma finalidad: restablecer un derecho indebidamente afectado y favorecer un flujo de información veraz a través de los medios de comunicación.

Desde la perspectiva del sujeto pasivo de la obligación, también puede definirse por la obligación que tiene todo medio de comunicación masiva a insertar en sus órganos de difusión, de acuerdo con las condiciones legalmente establecidas, la respuesta que la persona nombrada o citada en una noticia o comentario erróneo o agravante, juzga necesario poner del conocimiento del público, para salvaguardar la integridad de sus derechos indebidamente afectados con la difusión de la información¹¹.

9. FUSADES, Departamento de Estudios Legales, “Recientes Modificaciones a la Libertad de Expresión”, Boletín de Estudios Legales N° 131, noviembre 2011 y Departamento de Estudios Legales de FUSADES, “Elementos para una Reforma Integral a la Protección de la Libertad de Expresión”, Posición Institucional N° 36, noviembre 2010.

10. SUÁREZ CROTHERS, Christian, “El Derecho de Rectificación, Aclaración o Respuesta y la Libertad de Emitir Opinión o Informar”, en *Ius et Praxis*, Año/Vol. 6, N° 001, Universidad de Talca, Chile, p. 486.

11. VILLANUEVA, E., “Aproximaciones al nuevo derecho de los medios electrónicos. Hacia un régimen jurídico democrático de la radio y televisión”, en *Derecho a la Información y Derechos Humanos*, UNAM, México, 2000, pp. 237 y ss.

En la Constitución de 1983, el derecho de respuesta aparece integrado en el texto del artículo que regula los elementos relacionados con la libertad de expresión, ya que el mismo generalmente se ejercita en reacción a una información errónea publicada a través de los medios de comunicación.

Conceptualmente, desde el sujeto activo, se entiende por derecho de respuesta el derecho que asiste a toda persona a solicitar la rectificación de informaciones erróneas que le causan agravio en su esfera personal. Existe diversidad de denominaciones: derecho de réplica, derecho de respuesta, acción de aclaración, derecho de rectificación -entre otros...

En este sentido, si bien el derecho de respuesta tiene una finalidad eminentemente privada, por cuanto permite corregir un agravio de tipo personal, también tiene una dimensión pública o colectiva, puesto que favorece la veracidad de la información que la sociedad recibe y la posibilidad de conocer ambas o varias versiones de un mismo hecho.

Esta misma postura ha sido retomada por la Sala de lo Constitucional, en la sentencia de inconstitucionalidad 91-2007, del 24 de septiembre de 2010, en los términos siguientes: *“el derecho de respuesta permite que el público expuesto a la información considerada inexacta, agravante u ofensiva, pueda conocer a instancias de la persona afectada su propia versión de los hechos, como versión diferente que permita al público formarse su propio juicio sobre la materia –correcta formación de la opinión pública, pues constituye la presentación de otra perspectiva de los hechos o actos informados de parte de personas aludidas en ellos...”*. Esta conceptualización deberá ser tomada en cuenta en la legislación que se apruebe.

Algunos estudiosos del tema manifiestan que una regulación adecuada del derecho de respuesta debe incluir como mínimo¹²:

- i) los presupuestos que habilitan su ejercicio: Ej. divulgación previa de una información falsa y agravante;
- ii) las condiciones para su ejercicio voluntario: Ej. contenido, legitimación, plazo, costo, oportunidad.
- iii) los mecanismos reparadores: Ej. acción administrativa a cargo de la autoridad reguladora de las comunicaciones, acciones judiciales expeditas u otras.

12. CARRILLO, M., op. cit., pp. 60 y ss.

En este sentido, cualquier proyecto de ley que se pretenda elaborar, debe incluir disposiciones que consideren estos requisitos mínimos. Sin embargo, deberá ponerse especial cuidado en establecer una regulación balanceada que permita reparar un daño causado, sin desmotivar la libre difusión de las ideas, ni llegar a constituir una normativa que fomente la autocensura de los medios, ya que, además de un derecho humano subjetivo, la libertad de expresión representa una garantía de tipo objetivo, puesto que constituye uno de los fundamentos de nuestro sistema democrático¹³.

En el derecho internacional regional, la Convención Americana sobre Derechos Humanos impone a los Estados Parte la obligación de legislar para garantizar su ejercicio efectivo, y al mismo tiempo ofrece un mínimo de pautas que deberán considerarse para su ejercicio en la legislación nacional:

- 1- Una titularidad universal, puesto que señala que es un derecho que asiste a toda persona.
- 2- Debe tratarse de informaciones inexactas o agravantes.
- 3- Debe ejercerse ante información divulgada públicamente y de forma masiva, ya que dicha Convención establece que la respuesta procede ante informaciones divulgadas a través de medios de difusión legalmente reglamentados y que se dirijan al público en general.
- 4- La obligación recae en el medio a través del cual se divulgó la información inexacta y agravante.
- 5- Deben regularse las condiciones de ejercicio en la ley (aunque respecto de esta condición, cabe considerar que la jurisprudencia proveída por la Corte Interamericana

13. A título de ejemplo, véase SÁNCHEZ GONZÁLEZ, Santiago, *La Libertad de Expresión*, Marcial Pons, Madrid, 1992, p. 14 y ss. y GÓMEZ GALLARDO, Perla, *Libertad de Expresión*, Ediciones CIESPAL, Quito, 2009.

Sin embargo, deberá ponerse especial cuidado en establecer una regulación balanceada que permita reparar un daño causado, sin desmotivar la libre difusión de las ideas, ni llegar a constituir una normativa que fomente la autocensura de los medios, ya que, además de un derecho humano subjetivo, la libertad de expresión representa una garantía de tipo objetivo, puesto que constituye uno de los fundamentos de nuestro sistema democrático.

de Derechos Humanos, ha manifestado que la falta de desarrollo legislativo no debe ser un óbice para que se niegue el ejercicio de este derecho, cuando concurren los elementos que lo habilitan: Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-7/86 del 29 de agosto de 1986 solicitada por el Gobierno de Costa Rica).

La jurisprudencia reciente de la Sala de lo Constitucional agrega algunos elementos que también deberán considerarse para la regulación del derecho de respuesta (Inconstitucionalidad 91-2007 del 24 de septiembre de 2010):

- 1- Es un “derecho fundamental y una acción” que habilita a la persona afectada para dar su propia versión frente a una información difundida por el medio de comunicación social que fuere inexacta, agravante u ofensiva.
- 2- Este derecho persigue el restablecimiento del derecho al honor e intimidad personal, así como también otros derechos o intereses legítimos.
- 3- No es necesario que la divulgación haya sido precedida de dolo o culpa. Si la información es inexacta o agravante, aún cuando el medio haya cumplido con la debida diligencia en su obtención y verificación, deberá otorgar el derecho de respuesta.
- 4- Debe garantizarse la posibilidad de ejercer el derecho de respuesta en condiciones análogas a las de la noticia agravante.
- 5- El ejercicio del derecho de respuesta no exime de acciones penales o por daños que el particular “afectado puede activar, conforme a la ley”.

4. DERECHO COMPARADO:

Históricamente, este derecho tiene sus orígenes en la Ley de Prensa

de Francia de 1822. Actualmente, se encuentra regulado en una gran mayoría de países europeos, a través de legislación nacional, como en el caso de España y Francia¹⁴ o a través de normativa europea, como en el caso de la directiva 2007/65/CE, conocida como Medios Audiovisuales Sin Fronteras, que modifica la directiva 89/552/CEE¹⁵.

En Gran Bretaña ha prevalecido la autorregulación, ya que encontramos casos de medios, como la BBC, en cuyos lineamientos editoriales propios, se incluye el derecho de respuesta para las personas indebidamente aludidas en algún espacio informativo¹⁶.

En Estados Unidos, se ha intentado regular varias veces, pero hasta la fecha se ha aplicado el criterio fijado por la Corte Suprema de Justicia en el caso Miami Herald Publishing vrs. Pat Tornillo (1974)¹⁷, en el que se estableció que la legislación sobre derecho de respuesta garantizada a priori y de forma general afecta injustificadamente la libertad de expresión. En ese ámbito, se ha considerado que debe valorarse cada caso en concreto, resarcendo si es necesario a la persona afectada a posteriori, pero no se considera conveniente limitar a los medios con un derecho de rectificación que esté previamente establecido en la legislación. Sin embargo, cabe precisar que algunos estados de la federación tienen leyes o estatutos de retractación, que en la práctica operan

14. En Francia, Ley sobre Libertad de la Prensa de 1881, Ley de 1974 sobre la Comunicación Audiovisual y Ley de 2004 para la Confianza en la Economía Numérica y en España, Ley Orgánica 2/1984 Reguladora del Derecho de Rectificación del 26 de marzo.

15. Art. 23 de la Directiva del Consejo Europeo sobre los Medios Audiovisuales disponible en <http://eur-lex.europa.eu>

16. Puede consultarse en www.bbc.co.uk/editorialguidelines/

17. Véase versión en inglés en <http://www.infoplease.com/us/supreme-court/cases/ar22.html>

de forma muy similar al derecho de respuesta¹⁸.

En América Latina, se encuentra regulado en normativas nacionales, como en el caso de Chile, México y Uruguay, o de forma regional, a través del Artículo 14 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos¹⁹.

Algunas de las leyes más completas que regulan tanto las condiciones de ejercicio como las garantías para hacerlo efectivo, son la Ley Orgánica 2/1984 Reguladora del Derecho de Rectificación, del 26 de marzo de 1984 de España²⁰ y la Ley Reguladora de las Comunicaciones e Informaciones, Ley 16.099, del 13 de noviembre 1989 de Uruguay²¹. Ambos cuerpos normativos desarrollan elementos sustantivos y procedimentales que podrían servir de insumo en la elaboración de nuestra propia legislación.

5. MARCO LEGAL SALVADOREÑO

i) Regulación constitucional

El inciso 5º del artículo 6 de la Constitución, tal como se ha apuntado a lo largo de este estudio, “reconoce el derecho de respuesta como una protección a los derechos y garantías fundamentales de las personas”.

ii) Derecho internacional vigente

- La Convención Americana sobre

18. Vg.: Código Civil de California; Ley de Retracción de Connecticut; Ley de Derechos Civiles de Nueva York; Ley de Retracción de Oregón, entre otras.

19. En Chile, Ley N° 19.733 de Libertad de Opinión e Información y Ejercicio del Periodismo, de junio de 2001; en México, Ley sobre Delitos de Imprenta de 1917; y, en Uruguay, Ley 16.099 Reguladora de las Comunicaciones e Informaciones.

20. <http://civil.udg.es/normacivil/estatal/persona/pf/Lodr.htm>

21. <http://www.redipd.org/documentacion/legislacion/common/legislacion/uruguay/ley-16099.pdf>

Derechos Humanos establece en su artículo 14.-“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 hubiesen incurrido.* 3.- *Para la efectiva protección de la honra y 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”.*

Sobre la aplicación de este artículo, puede consultarse el pronunciamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la Opinión Consultiva OC-7/86 del 29 de agosto de 1986, solicitada por el Gobierno de Costa Rica, en la que se establece que la falta de legislación específica no debe constituir un obstáculo para el ejercicio del derecho de respuesta.

- El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas establece en su artículo 17.-“1. *Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en la vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honor y reputación.* 2. *Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques”.*

iii) Normativa nacional

En la actualidad, el derecho de respuesta carece de desarrollo

En la actualidad, el derecho de respuesta carece de desarrollo legislativo, a pesar de haber sido expresamente introducido en la reciente reforma al Código Penal, con el siguiente texto: Art. 183-A.- “La acción penal proveniente de cada uno de los delitos contemplados en estos capítulos, solo procederá cuando sea acreditado de forma fehaciente que no se obtuvo o no se permitió el derecho de respuesta”

legislativo, a pesar de haber sido expresamente introducido en la reciente reforma al Código Penal, con el siguiente texto: Art. 183-A.- “La acción penal proveniente de cada uno de los delitos contemplados en estos capítulos, solo procederá cuando sea acreditado de forma fehaciente que no se obtuvo o no se permitió el derecho de respuesta”²². El cual, según dictamen de la Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales de la Asamblea Legislativa, podrá ser derogado una vez se apruebe la normativa especial que regule integralmente el derecho de respuesta²².

Sin embargo, como antecedente nacional más significativo, podemos mencionar las reformas de 1957 a la Ley de Imprenta de 1950²³. Los artículos 6-A al 6-E incorporados en 1957, regulaban extensamente las condiciones y las garantías para el ejercicio del derecho de respuesta en medios de prensa escrita. Tales disposiciones fueron derogadas en 1973²⁴, aduciendo que la herramienta había sido utilizada como un límite a la libertad de expresión, sin perjuicio de existir jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia que se había pronunciado a favor de la constitucionalidad de la regulación del derecho de respuesta.

En 1958, el propietario de un medio de prensa escrita,

22. Véase el apartado D del Dictamen favorable n. 112 del 9 de noviembre de 2011, en el expediente 1021-9-2010-3, que lleva la Asamblea Legislativa.
23. D.L. N° 2467, del 30 de agosto de 1957, publicado en el D.O. N° 169, Tomo 176, del 10 de septiembre de 1957, en el cual se incorporó una regulación del Derecho de Respuesta a la Ley de Imprenta, D.L. N° 12, del 6 de octubre de 1950, publicado en el D.O. N° 219, Tomo 149, del 9 de octubre de 1950.
24. D.L. N° 305, del 5 de abril de 1973, publicado en el D.O. N° 68, Tomo 239, del 6 de abril de 1973.

solicitó su declaratoria de inconstitucionalidad ante la Corte Suprema de Justicia, pero en ese momento la CSJ concluyó que no existía la inconstitucionalidad alegada, ya que “en El Salvador; se encuentran tres esferas distintas en el campo de lo jurídico en relación con el ejercicio del derecho de libre expresión y difusión del pensamiento. Una esfera puramente administrativa regulada por la Ley de Imprenta, dentro de la cual se encuentra el derecho de respuesta reglamentado por el Decreto impugnado de inconstitucionalidad. Otra de naturaleza penal, regulada por el Código Penal. Y una tercera de naturaleza civil, que aún está por desarrollarse en el sistema legislativo salvadoreño, porque todavía no existen pragmáticas legales que lo regulen; pero que el legislador ordinario está obligado a dictar para el cumplimiento pleno del principio constitucional que establece la indemnización por daños morales²⁵.”

iv) Jurisprudencia constitucional salvadoreña

Entre la jurisprudencia reciente con mayor incidencia en la configuración del derecho de respuesta, es menester referirnos a la sentencia de inconstitucionalidad 91-2007, del 24 de septiembre de 2010, en cuyo texto se expresa que el derecho de respuesta es tanto un derecho fundamental como una acción que asiste a todas las personas, para rectificar informaciones inexactas, agraviantes u ofensivas a través del mismo medio que la publica y en condiciones análogas, con el propósito de restituir su honor, intimidad u otro derecho o interés legítimo, en los términos siguientes: “Este derecho de respuesta permite a la

25. Corte Suprema de Justicia, sentencia 2-57 del veintiuno de enero de mil novecientos cincuenta y ocho.

Desde su dimensión subjetiva, la titularidad atribuida por la jurisprudencia citada es bastante amplia puesto que señala que se trata de un derecho o acción ejercitable por quienes “se consideran afectadas por el enfoque que se juzga distorsionado, parcial, erróneo o injusto de la información transmitida por el medio de comunicación social, asegurándose también el honor y la intimidad posiblemente afectada de las personas injustamente aludidas”.

persona afectada dar su propia versión frente a una información difundida por el medio de comunicación social que fuere inexacta, agravante u ofensiva”.

Desde su dimensión subjetiva, la titularidad atribuida por la jurisprudencia citada es bastante amplia, puesto que señala que se trata de un derecho o acción ejercitable por quienes “*se consideran afectadas por el enfoque que se juzga distorsionado, parcial, erróneo o injusto de la información transmitida por el medio de comunicación social, asegurándose también el honor y la intimidad posiblemente afectada de las personas injustamente aludidas*”.

En la misma sentencia, la Sala de lo Constitucional lo configura también con una dimensión objetiva, ya que considera que se trata de un mecanismo que favorece el intercambio de ideas veraces y el derecho del público a conocer varias versiones de un mismo hecho, tal como citamos previamente, ya que habilita la “*correcta formación de la opinión pública–, pues constituye la presentación de otra perspectiva de los hechos o actos informados de parte de personas aludidas*”.

De forma complementaria, la Sala manifiesta algunas condiciones para garantizar el ejercicio del derecho de respuesta, señalando que las personas indebidamente afectadas tienen derecho a “*demandar que su declaración o rectificación sea difundida en forma análoga por dicho medio de comunicación social, con el objeto de prevenir o evitar un perjuicio*

26. Como parte del proceso de estudio, la comisión ad hoc llevó a cabo un proceso de consultas, en el que se incluyó a FUSADES. Algunas instituciones civiles también han llevado a cabo foros de discusión sobre el tema, para elaborar una propuesta que pueda ser presentada a la Asamblea Legislativa: Diario Co Latino, “No hay garantías para cumplir el derecho de respuesta”, San Salvador, 7 de diciembre.

que una información considerada inexacta, agravante u ofensiva pueda irrogarle”.

6. ANÁLISIS SOBRE LOS PROYECTOS DE LEY REGULADORA DEL DERECHO DE RESPUESTA EN ESTUDIO EN LA COMISIÓN AD HOC

Anteproyectos presentados a la Asamblea Legislativa:

El 30 de agosto de 2011, el FMLN presentó un proyecto de “**Ley para el Ejercicio del Derecho de Rectificación y Respuesta**”, mientras que el 23 de noviembre recién pasado, diputados de ARENA, el PDC, el PCN y CD, actuando conjuntamente, presentaron un proyecto alternativo, denominado “**Ley del Derecho de Respuesta**”. A la fecha de publicación de este boletín, ambos textos estaban siendo estudiados por una comisión ad hoc en el seno de la Asamblea Legislativa²⁶.

En la primera parte de nuestro análisis, presentamos una comparación de los aspectos comunes de ambos proyectos de ley, mientras que en la segunda parte, examinamos los aspectos que no han sido regulados de forma conjunta en ambos documentos. En ambos casos, presentamos nuestros comentarios y recomendaciones.

A) ELEMENTOS COMUNES:

i) TÍTULO DE LOS ANTEPROYECTOS

El proyecto del FMLN se denomina “Ley para el Ejercicio del Derecho de Rectificación y Respuesta”, mientras que el de ARENA, PDC, PCN y CD, lleva como título “Ley del Derecho de Respuesta”. En ambos casos, habrá que asegurarse que la denominación de la ley sea congruente con su contenido y con el objeto protegido.



ii) OBJETO DE LA LEY

El artículo 1 del proyecto del FMLN indica que su objeto es establecer mecanismos para el adecuado ejercicio del derecho de rectificación y respuesta, cuyo texto parece contener los elementos esenciales para expresar claramente el objeto.

El artículo 1 del proyecto de ARENA, PDC, PCN y CD establece que el objeto de la ley es regular el derecho de respuesta como protección al honor, intimidad personal y familiar y propia imagen de las personas. En este caso, se recomienda dejar una cobertura más amplia, para ser congruente con la Constitución, puesto que el artículo 6 de la Ley Fundamental establece que el derecho de respuesta puede ejercerse para proteger los “derechos o garantías fundamentales de las personas”.

iii) CONCEPTO DE DERECHO DE RECTIFICACIÓN Y RESPUESTA

El artículo 2 del proyecto del FMLN proporciona algunos elementos que definen el derecho de respuesta, así como el ámbito subjetivo al que se aplica, mencionando que es un derecho que asiste a toda persona afectada por informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio, a través de los medios de comunicación, dirigidas al público en general. El artículo se complementa con la mención de las condiciones para su ejercicio, estableciendo que se deberá tener acceso al mismo órgano difusor, para rectificar o responder en las condiciones que establece la ley.

La legitimación universal a toda persona es coherente con la jurisprudencia constitucional y la normativa internacional, por lo que así habrá que regularla. Sin embargo, respecto de los presupuestos habilitantes para su ejercicio, habrá que considerar que la información divulgada debe ser a la vez agravante e inexacta, porque en

caso de ser veraz y de trascendencia pública, no necesariamente procede el derecho de rectificación. Una configuración demasiado amplia del derecho de “respuesta” podría abrir la vía para que cualquier persona que no esté de acuerdo con la forma como se ha visto presentada o expuesta en alguna noticia, quiera exigir a los medios un espacio para proponer su propia versión o sus comentarios.

Esta situación podría imponer una carga desproporcionada e injusta en los medios, quienes podrían verse inundados de peticiones para ejercer el derecho de respuesta en los medios. La realidad es que no es un medio para expresar el disenso con la información publicada, sino que para rectificar una versión errónea y agravante aparecida endeterminadomediodecomunicación. El alcance y los presupuestos para su ejercicio deberán aparecer claramente en el texto del articulado de la ley y especialmente que dicha acción solo será ejercitable para rectificar hechos que sean agraviantes y falsos y no para responder ante opiniones.

El artículo 2 del proyecto de ARENA-PDC-PCN-CD también garantiza una titularidad universal, pero proporciona un concepto mucho más amplio y variado, ya que habilita su ejercicio en caso de informaciones falsas, agraviantes o que se refieran a hechos impertinentes a la noticia comunicada. Por otra parte, el inciso segundo de este artículo establece que el derecho garantizado por la ley, incluye a) la respuesta como refutación o contradicción de lo que se ha publicado o comunicado; y b) la rectificación, consistente en contestar los hechos o circunstancias que se consideren equivocados o perjudiciales.

Al respecto, consideramos que la configuración del concepto que ofrece este artículo en ambos incisos es demasiado amplia, ya que impone a los medios a garantizar un espacio a favor de personas aludidas por informaciones

Una configuración demasiado amplia del derecho de “respuesta” podría abrir la vía para que cualquier persona que no esté de acuerdo con la forma como se ha visto presentada o expuesta en alguna noticia, quiera exigir a los medios un espacio para proponer su propia versión o sus comentarios.

El contenido de este artículo retoma casi textualmente el inciso primero del artículo 191 del Código Penal, actualmente vigente, sobre la base de una postura doctrinaria que esencialmente sostiene que los juicios de valor no están sometidos a un contraste de su veracidad, puesto que se forman de manera individual en el ánimo de cada persona. En este sentido, la excepción planteada parece adecuada, ya que ante la imposibilidad de dar una versión correcta de algo que no está sujeto a un contraste de veracidad como sí están los hechos, la respuesta se limitaría a contraatacar al medio o a la persona que emite los juicios.

irrelevantes, sin exigir que las mismas sean falsas o causen agravio. Además, también impone a los medios la obligación de publicar respuestas basadas únicamente en opiniones disidentes de personas mencionadas en sus publicaciones. Ambas situaciones podrían ser atentatorias de la libertad de expresión, puesto que podrían fomentar la autocensura de los medios, para no tener que garantizar espacio en sus publicaciones a personas que han sido mencionadas de forma irrelevante en sus noticias o que no están de acuerdo con la forma como han sido expuestas públicamente. En realidad, el derecho de respuesta debe servir para proteger un derecho indebidamente afectado en una publicación y no solo para expresar desacuerdo.

iv) EXCEPCIONES

El artículo 3 del proyecto del FMLN menciona que no habrá lugar a la rectificación o respuesta frente a juicios desfavorables de la crítica política, literaria, artística, histórica, científica, religiosa o profesional, ni los conceptos desfavorables expresados en ejercicio del derecho de la libertad de expresión, siempre que en el modo de proceder no demuestren un propósito calumnioso, injurioso o de ataque a la intimidad o a la propia imagen de una persona.

El contenido de este artículo retoma casi textualmente el inciso primero del artículo 191 del Código Penal, actualmente vigente, sobre la base de una postura doctrinaria que esencialmente sostiene que los juicios de valor no están sometidos a un contraste de su veracidad, puesto que se forman de manera individual en el ánimo de cada persona. En este sentido, la excepción planteada parece adecuada, ya que ante la imposibilidad de dar una versión correcta de algo que no está sujeto a un contraste de veracidad como sí están los hechos, la respuesta se limitaría a contraatacar al medio o a la persona que emite los juicios.

El artículo 5 del proyecto de ARENA-PDC-PCN-CD también incluye esta excepción, pero amplía las causales a otras situaciones como las siguientes: 1) que la información sea manifestada por una tercera persona ajena al medio, como en el caso de entrevistas, a menos que se haga uso de expresiones y juicios ofensivos o que sean impertinentes al caso; 2) cuando la información sea divulgada a través de un campo pagado; y 3) cuando el medio haya otorgado voluntariamente el derecho de respuesta.

En este caso, se recomienda revisar detenidamente la excepción a favor de terceras personas ajenas al medio, que publiquen sus opiniones en espacios otorgados de forma gratuita, como en el caso de una entrevista, ya que este tipo de información también constituye “noticias” divulgadas por los medios. La negativa a garantizar el derecho de respuesta en esta situación, podría generar una afectación desproporcionada al derecho de respuesta, ya que ubica a la persona indebidamente aludida en situación de desigualdad, si tiene que pagar para publicar su propia versión de una noticia aparecida gratuitamente para su emisor.

v) CONDICIONES PARA LA RECTIFICACIÓN O RESPUESTA

El artículo 5 del proyecto del FMLN establece las condiciones para la rectificación o respuesta, mencionando que deberá ejercerse en igualdad de condiciones, en los medios en los cuales se emitieron las informaciones inexactas o agraviantes. Este artículo continúa manifestando que, en caso de medios escritos, la respuesta deberá ser publicada en el mismo lugar y con los mismos caracteres empleados en el artículo que la hubiere provocado. El proyecto agrega que, tratándose de otro tipo de medios, la respuesta se emitirá en el mismo horario y programa, así como igual destaque empleado en la

emisión que la hubiere provocado. En ambos casos, sin intercalación alguna. El último inciso del artículo 5 establece que en la rectificación o respuesta no podrán utilizarse términos calumniosos, injuriosos o de ataque a la intimidad.

Los incisos 3º, 4º y 5º del artículo 6 del proyecto de ARENA-PDC-PCN-CD también incluyen estos elementos, pero el inciso 1º agrega otros detalles, como por ejemplo: que el medio no está obligado a incluir información impertinente

La jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional, la normativa internacional y la doctrina, coinciden que el ejercicio del derecho de respuesta debe garantizarse en condiciones análogas a las del medio empleado para la difusión de la noticia, por lo que en esta parte, ambos proyectos de ley cumplen con este requisito.

Se recomienda agregar que la petición se presentará directamente al medio, sin necesidad de apoderado legal o de abogado director, acompañada con el texto o el contenido de la rectificación. También habrá que incluir un plazo máximo breve, para que el medio de prensa publique la rectificación una vez recibida la solicitud y la necesidad que en cada medio se designe a una persona encargada de recibir y canalizar estas peticiones, para que los particulares sepan donde presentar sus solicitudes. La rectificación se publicará sin comentarios ni consideraciones adicionales del medio, más que la referencia a la noticia que le da origen.

En el último inciso podría agregarse que el ejercicio del derecho de respuesta debe permitir a la persona afectada ofrecer al público la versión correcta de los hechos, pero no debe constituir un medio para atacar al órgano de divulgación ni al autor directo de la noticia. En este sentido, en la rectificación no deberán utilizarse

términos ofensivos, calumniosos, etc., ni constituir una vía para atacar al medio de comunicación involucrado o a terceras personas, tal como señalan ambos proyectos.

vi) GRATUIDAD

El artículo 6 del proyecto del FMLN establece que las publicaciones o emisiones que se realicen en ejercicio del derecho de respuesta serán gratuitas para la persona agraviada.

Esta disposición se encuentra en sintonía con las formas de regulación comparadas y así debería mantenerse, pero no amerita un artículo separado, puesto que puede incluirse en el artículo que establece las condiciones para ejercer el derecho de respuesta, tal como se propone en el inciso último del artículo 6 del proyecto ARENA-PDC-PCN-CD.

vii) PRESCRIPCIÓN

El artículo 11 del proyecto del FMLN establece que la acción prevista en la ley, prescribirá en un plazo de 90 días, a partir de la fecha de publicación de la información inexacta o agravante, mientras que el artículo 8 del proyecto ARENA-PDC-PCN-CD establece solo 8 días hábiles.

La existencia de una disposición que regule la prescripción para ejercer este derecho es congruente con la normativa comparada y la doctrina, por lo que se recomienda mantenerse, pero deberá buscarse el apropiado balance entre el plazo propuesto en uno y en otro proyecto, basado en criterios de razonabilidad.

viii) LEGITIMACIÓN

El artículo 12 del proyecto del FMLN establece que en caso de fallecimiento del titular del derecho, su cónyuge e hijos estarán legitimados para incoar las acciones previstas en la ley, bastando con probar el vínculo.



Valdría la pena establecer que solo está legitimado el directamente afectado, pero que en caso de fallecimiento o incapacidad para actuar por sí mismo, también podrán ejercer este derecho sus cónyuge e hijos, tal como aparece en el proyecto del FMLN. Se recomienda agregar padres, como propone el proyecto de ARENA-PDC-PCN-CD en su artículo 4, en el que también se agrega a los representantes y a los hermanos.

Por lo general, la doctrina y el derecho comparado admiten que sean los herederos o los representantes quienes ejerzan el derecho, cuando la persona afectada no puede hacerlo directamente por incapacidad o muerte. En este sentido, el contenido del proyecto ARENA-PDC-PCN-CD parece más completo.

ix) JUEZ COMPETENTE

Ambos proyectos proponen un mecanismo de reclamo judicial, en caso de negativa del medio de comunicación a publicar voluntariamente la respuesta. El proyecto del FMLN propone que sea el juez de lo civil del distrito judicial del demandado –Art. 8-, mientras que ARENA-PDC-PCN-CD proponen que sea el juez de paz del domicilio del medio de comunicación- Art. 11.

A efecto de asignar adecuadamente el juez competente, se recomienda en primer lugar, que la Asamblea Legislativa consulte a las comisiones redactoras de cada proyecto para conocer los motivos por los cuales se prefirió a uno u a otro juez. En segundo lugar, dado lo novedoso de esta regulación, sería conveniente que se capacitara a los jueces que conocerán de las acciones de respuesta, para dotarlos de los elementos teóricos que les permitan resolver las peticiones adecuadamente. Finalmente, al momento de decidir quien será el juez competente, habrá que tomar en consideración la carga de trabajo de los tribunales de paz y de los juzgados

de lo civil, ya que la acción de respuesta deberá tramitarse en plazos extremadamente breves.

x) MEDIOS DE COMUNICACIÓN ELECTRÓNICOS

Ambos proyectos contemplan la posibilidad que la acción de respuesta sea ejercida en contra de medios electrónicos de comunicación. El proyecto del FMLN únicamente indica en el inciso 2º del artículo 8, que en caso de tratarse de un medio electrónico sin domicilio conocido, será competente el juez de lo civil de San Salvador, mientras que el proyecto de ARENA-PDC-PCN-CD aporta un nivel de detalle mayor, puesto que el artículo 18 expresamente manifiesta que la ley será aplicable a toda información que se difunda al público a través de la red informática mundial o internet y que las solicitudes se dirigirán según la regla general, contemplada en la ley. Esta disposición no solo abarca medios de comunicación informativos, sino que también blogs y otros medios de divulgación masiva de la información.

Es importante que la ley contemple esta posibilidad y que su rango de acción sea lo más amplio posible, para evitar que pretendan sustraerse de su aplicación, medios de comunicación no convencionales. En este sentido, el proyecto de ARENA-PDC-PCN-CD, nos parece mucho más completo en cuanto al alcance. Sin embargo, se podría complementar con la regla de competencia subsidiaria que señala el proyecto del FMLN, en caso que se quiera demandar a un medio de comunicación electrónico, sin domicilio conocido.

B) ELEMENTOS DIFERENTES:

i) RESPONSABILIDADES LEGALES

El artículo 6 del proyecto del FMLN menciona que en ningún caso la rectificación o respuesta eximirá de las

Ambos proyectos contemplan la posibilidad que la acción de respuesta sea ejercida en contra de medios electrónicos de comunicación.



otras responsabilidades legales en que se hubiere incurrido.

Esta disposición resulta coherente con la postura de la Sala de lo Constitucional en la Inc. 91-2007, en la que se establece que el derecho de respuesta no inhibe para acudir a la vía penal y al resarcimiento de daños y perjuicios, si los hubiere y así debería mantenerse.

De aprobarse este artículo, habrá que considerar la derogatoria del artículo 183-A del Código Penal, en el que se establece que la vía penal solo será activada en casos de no haberse podido ejercer el derecho de respuesta.

La propuesta de ARENA-PDC-PCN-CD no especifica nada al respecto, salvo por las consecuencias legales de la desobediencia a la sentencia judicial, establecidas en el artículo 15 del proyecto.

ii) ASPECTOS PROCEDIMENTALES

La mayor diferencia de fondo entre ambos proyectos es el procedimiento para ejercer la acción o derecho de respuesta. El proyecto del FMLN se remite al procedimiento abreviado del Código Procesal Civil y Mercantil, en caso de negativa del medio, inadecuada publicación o silencio en los 5 días hábiles posteriores a la solicitud-Arts.7 a 9.

Por su parte, ARENA-PDC-PCN-CD proponen un procedimiento sumamente detallado, que incluye la creación de una acción especial de respuesta, regulada en los artículos 7 al 18 del proyecto, incluyendo un procedimiento conciliatorio y un recurso de apelación. Tal como señalamos previamente, el juez competente sería el juez de paz del domicilio del medio demandado y el procedimiento sería sumamente breve, pero solo ejercitable luego de intentar el trato directo.

La regulación propuesta en el proyecto conjunto, parece más adecuada y completa para garantizar el ejercicio efectivo de este derecho, pero todavía requiere de mayor discusión, en temas como el recurso de apelación.

- Se propone agregar algunos elementos que la petición del agraviado debe incluir. Ej. copia de la documentación presentada al medio, que incluya petición y texto que contiene la respuesta.
- Se recomienda instaurar una acción especial de respuesta que sea sumaria, pero garantista.
- En la ley podrían también incluirse algunos elementos para que el juez pueda decidir sobre la procedencia o improcedencia de la petición, como por ejemplo: a) Que el peticionante demuestre que acreditó adecuadamente su legitimación ante el medio; b) que la publicación no se refiera a los casos exceptuados por esta misma ley; c) que el texto de la respuesta contenga expresiones ofensivas o injuriosas en contra del autor de la noticia y/o el medio; d) que la respuesta contenga alusiones directas a terceras personas ajenas al punto en discusión.

iii) SANCIONES

Otro aspecto muy diferente en ambos proyectos es el tema de las sanciones. El proyecto de ARENA-PDC-PCN-CD no contempla sanciones por incumplimiento de la sentencia que ordena garantizar la respuesta, salvo por la responsabilidad, en caso de desobediencia a sentencia judicial, establecida en el Art. 15.

Por su parte, el artículo 10 del proyecto del FMLN señala que, además de las consecuencias legales por el incumplimiento de la sentencia que ordene la publicación o emisión de la rectificación o respuesta, el juez que conoció del proceso, al tener conocimiento por cualquier medio

La mayor diferencia de fondo entre ambos proyectos es el procedimiento para ejercer la acción o derecho de respuesta.

Sin embargo, desde ninguna perspectiva deben adoptarse sanciones que sean excesivas, desproporcionadas, que desmotiven la libre difusión de las ideas, ni que constituyan formas de censura de la libertad de prensa o de la libertad de expresión en general.

de esta situación, ordenará que se revoquen las exenciones de impuestos o tributos previstas en el artículo 8 de la Ley de Imprenta u otra norma, durante el incumplimiento. El artículo concluye mencionando que esta situación se hará del conocimiento del Ministerio de Hacienda.

Se recomienda vehementemente eliminar esta disposición por cuanto establece una sanción discriminatoria, irrazonable y desproporcionada, que atenta contra el derecho de igualdad de los medios de prensa escrita, ya que la disposición de la Ley de Imprenta de 1950 citada, solo es aplicable a periódicos y como tal podría ser declarada inconstitucional.

Sin embargo, puede incluirse una disposición que mencione la responsabilidad penal por incumplimiento de mandato judicial, tal como prevé el proyecto ARENA-PDC-PCN-CD. O si se quiere ser más eficientes para garantizar el ejercicio de este derecho, puede agregarse una sanción de multa leve por cada día en que el medio incumpla la sentencia que ordena la difusión de la rectificación y una sanción para los medios de comunicación que reiteradamente incumplan los mandatos judiciales que ordenan garantizar el derecho de rectificación.

Sin embargo, desde ninguna perspectiva deben adoptarse sanciones que sean excesivas, desproporcionadas, que desmotiven la libre difusión de las ideas, ni que constituyan formas de censura de la libertad de prensa o de la libertad de expresión en general.

En el derecho comparado que hemos revisado- Vg. España, México y Uruguay, entre otros-, no es frecuente encontrar sanciones por incumplimiento de la orden judicial de publicación de la rectificación o respuesta, puesto que, tal como se ha comentado en este boletín, la naturaleza de este derecho es instrumental para

tutelar el derecho al honor u otros derechos fundamentales, a través de la rectificación de una noticia falsa o agravante.

En caso de no incluir sanciones por el incumplimiento, retardación y/o su reiteración, habrá que considerar que existen sanciones civiles o penales en las que pueden incurrir los autores de estas noticias, que podrán exigirse por otras vías, tal como indica la sentencia de inconstitucionalidad 91-2007.

iv) INDEMNIZACIÓN ESPECIAL

El artículo 13 del proyecto del FMLN establece una indemnización especial que no se encuentra contenida en el proyecto conjunto ARENA-PDC-PCN-CD, cuando los delitos previstos por el Código Penal se cometan a través de un medio de comunicación social. En ese caso, los autores también serán condenados por vía de la indemnización a pagar los gastos para que la víctima ejerza su derecho de rectificación o respuesta, en las mismas condiciones que la publicación original.

Parece adecuado que la persona condenada penalmente por un delito contra el honor, sufrague el costo del ejercicio del derecho de respuesta como pena accesoria, para no imponer la carga únicamente a los medios de comunicación y habilitar una vía para la rectificación, cuando sea un tercero el responsable de la información errónea o agravante. Sin embargo, habría que revisar la conveniencia de dejarlo en esta ley o de incluirlo en la normativa penal.

7. CONCLUSIONES:

Ambos proyectos de ley para regular el derecho de respuesta, actualmente en estudio por la comisión ad hoc de la Asamblea Legislativa, tienen elementos valiosos que resultan adecuados para darle desarrollo legislativo al derecho constitucional de respuesta, pero ninguno de los dos

En este sentido, es necesario contar con una regulación del derecho de respuesta que no sea excesivamente gravosa en los medios de comunicación, para no promover formas de autocensura que limiten la necesaria difusión de las ideas, pero que sea efectivo para garantizar el restablecimiento de los derechos vulnerados con ocasión de los abusos cometidos en el ejercicio de la libertad de expresión.

reúne por sí solo todos los elementos necesarios para la correcta regulación del ejercicio de este derecho, por lo que habrá que tomar lo mejor de cada uno y recurrir al derecho comparado, en los aspectos que ninguno regula adecuadamente.

FUSADES ha venido insistiendo en el último año sobre la necesidad de regular la libertad de expresión de forma integral, por lo que, ante las recientes modificaciones al título VI del libro II del Código Penal, que regula los delitos contra el honor, es necesario incluir cuanto antes en nuestro ordenamiento jurídico una regulación del derecho de respuesta, que garantice la eficacia del inciso 5º del artículo 6 de la Constitución.

Es necesario que los jueces que resuelvan las peticiones para que se garantice el derecho de respuesta, cumplan con un adecuado deber de motivación, con base en el ordenamiento legal, a efecto de crear los criterios jurisprudenciales correctos que permitan conocer las condiciones y criterios para su ejercicio.

Es de mucha importancia que las sanciones que se establezcan en la ley, no sean desproporcionadas e inequitativas, y no desmotiven el libre flujo de la información, necesaria para el correcto funcionamiento de la democracia, ni vayan dirigidas a un medio en particular, para no afectar el derecho de igualdad.

En este sentido, es necesario contar con una regulación del derecho de respuesta que no sea excesivamente gravosa en los medios de comunicación, para no promover formas de autocensura que limiten la necesaria difusión de las ideas, pero que sea efectivo para garantizar el restablecimiento de los derechos vulnerados con ocasión de los abusos cometidos en el ejercicio de la libertad de expresión.

Es indispensable que la regulación que se adopte, guarde un adecuado balance entre dos derechos de igual jerarquía e importancia: la libertad de expresión y el derecho de respuesta.



Fundación Salvadoreña
para el Desarrollo
Económico y Social

Departamento de Estudios Legales

Coordinador

Luis Nelson Segovia

Director

Javier Castro De León

Gerente

Lilliam Arrieta de Carsana

Analistas

Roberto Vidales

Marjorie Chorro

René Abrego Labbé

Carlos A. Guzmán

Carmina de Villamariona

Óscar Pineda

Edificio FUSADES, Bulevar y Urbanización Santa Elena,
Antiguo Cuscatlán, La Libertad, El Salvador
Tel.: (503) 2248-5600, 2278-3366.



www.fusades.org

www.instituciones-fusades.org