

MEDIOS DE COMUNICACIÓN, REGULACIÓN Y CUBRIMIENTO DE LAS CAMPAÑAS ELECTORALES



RIVEROS
CONSULTING
GROUP

Introducción

Una aproximación a la regulación al cubrimiento informativo en época electoral

Comenzó oficialmente la campaña para la elección de alcaldes, gobernadores, diputados, concejales y ediles en todo el país y por tanto, se activan una serie de deberes para los medios de comunicación dirigidos a:

1. Garantizar el derecho de todos los ciudadanos a recibir información veraz para poder ejercer su derecho al voto en forma libre e informada,
2. Asegurar el derecho de los partidos y candidatos a acceder a los medios de comunicación del Estado o que usen el espectro electromagnético para difundir sus ideas y buscar el apoyo ciudadano

También se refuerza la protección de los derechos a la libertad de información, expresión y opinión, en tanto constituyen soporte para el desarrollo del proceso democrático, para vigilar su transparencia y para hacer efectivo el pluralismo político.

En el presente documento, se explora el marco jurídico de la libertad de información y opinión, con el fin de establecer sus elementos esenciales, su diferenciación y las situaciones prácticas que viven los medios en el día a día cuando se tienen espacios o secciones en los que se mezclan estos dos conceptos.

En segundo término, se analizan las cargas concretas que tienen los medios de comunicación al momento de cubrir las campañas electorales, estudiando situaciones relacionados con la obligación de pluralismo y equilibrio informativo, divulgación de encuestas y propaganda electoral. Se responden preguntas como: ¿Se está obligado a un trato igualitario a todos los candidatos? ¿Cómo funciona el derecho a espacios gratuitos por parte de candidatos? ¿Existe alguna responsabilidad por la calidad de la encuesta? ¿Cómo y hasta cuando se debe publicar una encuesta? ¿Se tiene la obligación de admitir publicidad política pagada?

En este marco **RIVEROS CONSULTING GROUP** presenta este trabajo dirigido a facilitar a periodistas, directores y staff directivo y de apoyo administrativo de los medios de información la identificación de las principales regulaciones y reglas que enmarcan la actividad periodística y de divulgación de publicidad durante la campaña electoral.

En la firma sabemos que la libertad de expresión y de prensa es una garantía básica en los sistemas democráticos, por esta razón nuestro ejercicio profesional siempre ha estado dirigido a su protección y garantía y entendemos que en el marco de procesos electorales son mayores los riesgos de presión, amenaza e injerencia estatal.

I. LA LIBRE INFORMACIÓN Y OPINIÓN FORTALECE LA DEMOCRACIA

Ya son múltiples las normas legales y administrativas que regulan la actividad de los medios relacionadas con el derecho de acceso a medios de los partidos y candidatos, la forma de cobertura del certamen electoral, la divulgación de encuestas, la responsabilidad de los medios, entre otros. A pesar de lo anterior, permanentemente surgen preguntas sobre tal o cual situación que parece no prevista por el derecho y menos en el contexto actual en el cual la tecnología y las nuevas formas de comunicación digital, traen nuevos desafíos.

Esa aparente necesidad de regulación obliga a fijar la atención en los principios jurídicos esenciales en los que se funda el ejercicio de los medios de comunicación y las competencias de las instituciones públicas sobre la materia.

1. Libertad de información, expresión y opinión

La Constitución Política de 1991 y decenas de tratados internacionales han reconocido en la libertad de información y expresión una base esencial para los sistemas democráticos en tanto, el ejercicio de este derecho implica una manera de controlar al poder público por parte de la ciudadanía. La jurisprudencia constitucional en un sinnúmero de oportunidades ha afirmado y reiterado la importancia que se le otorga al derecho a la libertad de expresión en los modelos democráticos como el colombiano. La Corte Constitucional ha definido la citada garantía de la siguiente manera:

“(...) consiste en la libertad de expresar y difundir el propio pensamiento, opiniones, informaciones e ideas, sin limitación de fronteras y a través de cualquier medio de expresión -sea oral, escrito, impreso, artístico, simbólico, electrónico u otro de elección de quien se expresa-, y el derecho a no ser molestado por ellas”.

Así mismo, ha señalado que este derecho, concreta la efectividad de los objetivos fundamentales del Estado en tanto *“(i) permite buscar la verdad y desarrollar el conocimiento; (ii) hace posible el principio de autogobierno; (iii) promueve la autonomía personal; (iv) previene abusos de poder; y (v) es una “válvula de escape” que estimula la confrontación pacífica de las decisiones estatales o sociales que no se compartan”.*

Por su parte, la Corte Interamericana ha señalado que el citado derecho *“constituye uno de los pilares esenciales de una sociedad democrática y una condición fundamental para su progreso y para el desarrollo personal de cada individuo”.* Este tribunal internacional ha expresado:

“la libertad de expresión es un elemento fundamental sobre el cual se basa la existencia de una sociedad democrática. Es indispensable para la formación de la opinión pública. Es también conditio sine qua non para que los partidos políticos, los sindicatos, las sociedades científicas y culturales, y en general, quienes deseen influir sobre la colectividad puedan desarrollarse plenamente. Es, en fin, condición para que la comunidad, a la hora de ejercer sus opciones esté suficientemente informada. Por ende, es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre”.

1.1. La información debe ser veraz, la opinión es libre

En primer lugar, es importante subrayar que el derecho a la libertad de prensa ha sido reconocido no sólo en cabeza del medio de comunicación particular en su calidad de persona jurídica, sino adicionalmente, es un derecho que ampara a los periodistas que trabajan para este *“y quienes, sin ser comunicadores, informan, denuncian o divulgan hechos de interés público a través del medio”.*

La divulgación de información se encuentra limitada por la obligación de que esta sea (i) veraz, (ii) imparcial y (iii) objetiva. La revelación de información responde a una narración de hechos los cuales deben ser reales y transmitidos sin ningún tipo de tergiversación que pueda implicar falsedad.

I. LA LIBRE INFORMACIÓN Y OPINIÓN FORTALECE LA DEMOCRACIA

La Corte Constitucional ha señalado que *“el emisor de la información tiene la obligación de comunicar contenidos ciertos, objetivos y oportunos y, más frecuentemente, ha señalado que su facultad encuentra límites en las obligaciones de (i) veracidad e (ii) imparcialidad de la información comunicada, (iii) de separar la información de la opinión y (iv) de garantizar el derecho a la rectificación”*.

En cuanto a la veracidad de la información resulta importante destacar brevemente algunos elementos de esta con el fin de cumplir con los mínimos constitucionales sobre la materia. En este sentido, **la verificación de la información no implica la existencia de una fuente o prueba que resulte irrefutable**. En el caso de los medios de comunicación, se exige una actuación diligente frente a la confrontación de lo que se informe. En este sentido, la jurisprudencia constitucional ha señalado *“que es menester demostrar que se obró con la suficiente diligencia al realizar un esfuerzo serio para constatar las fuentes consultadas y que se cuenta con un mínimo soporte fáctico”*.

En sentido similar, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que es *“preciso exigir una mínima actividad investigativa para verificar en forma razonable, aunque no necesariamente exhaustiva la información que se reproduce, lo cual es mucho más exigible para las autoridades estatales cuando se manifiestan sobre hechos de interés público”*.

Es claro que la información transmitida por los medios de comunicación debe ser veraz, en cuanto debe estar ceñida a la realidad de los hechos. Sin embargo, la comprobación de la veracidad no es una obligación absoluta o que tenga características como la que se exige a los tribunales judiciales.

En este sentido, resulta esencial hacer una breve mención a la diferenciación con el concepto de opinión, el cual cada vez está más presente en las nuevas formas de los medios de comunicación.

La Corte Constitucional en una línea jurisprudencial, que encuentra su hito en el año 2004 y que recientemente fue reiterada y desarrollada a través de la sentencia T-155 de 2019, ha señalado la diferencia entre opinión e información, estableciendo el concepto de las *meras opiniones*, las cuales tienen una protección constitucional reforzada. Por ejemplo, la jurisprudencia ha sido clara en afirmar que **los principios de veracidad e imparcialidad son exigibles en el campo de la libertad de información, más no -per se- frente a las opiniones**. El tribunal constitucional ha sido enfático en señalar que *“las cargas que genera manifestar una opinión no son nunca las que se imponen al presentar una información.”* A su juicio, la opinión expresa *“una manifestación de protesta, indignación o inconformidad y no una acusación precisa, concreta y detallada”*.

Así entonces, **la opinión -contrario a la información-** *“(i) no presupone objetividad ni imparcialidad sino, al contrario, asunciones de contenido subjetivo, (ii) ampara la facultad de manifestar toda clase de pensamientos, sentimientos y opiniones, en diversos ámbitos y a través de una multiplicidad de medios, (iii) así como todos los discursos al margen de su nivel de elaboración y el tono en que se pronuncien, incluso si no es mayoritariamente compartido”*.

I. LA LIBRE INFORMACIÓN Y OPINIÓN FORTALECE LA DEMOCRACIA

2. ¿Qué pasa cuando se mezcla información con opinión?

En el transcurso de la campaña electoral, los medios de comunicación -en ejercicio de su derecho a libertad de prensa- generan nuevos espacios o secciones en los que no sólo se entrevista y debate con candidatos, sino que a la vez se combina la información con la opinión por parte de los mismos comunicadores.

El auge digital ha traído formatos innovadores como, por ejemplo, “La Pulla”, “A la Mano” y diferentes canales de YouTube en los que los comunicadores a partir de información generan diferentes contenidos en los que se combina opinión, análisis e incluso, sátira. Sin embargo, este fenómeno no es exclusivamente digital, por ejemplo, los noticieros de televisión cuentan con secciones como el “1,2, 3” de CM& o “Código Caracol”, en los cuales se informa de una noticia pero al tiempo, se difunden comentarios u opiniones con relación a la misma. En estas secciones, resulta indispensable tener presente cómo distinguir la opinión de la información y los deberes que de ella se derivan tanto para el medio como para el periodista

En este marco el *principio de la unidad informativa* cobra especial relevancia, en tanto es a partir de un contexto particular que se analiza la sección o formato utilizado en los medios y que observa elementos como los énfasis del texto y la forma en que aparecen las ideas.

En estos casos, se deben utilizar los siguientes criterios con el fin de identificar el grado de responsabilidad y deber que tiene el medio y el periodista:

1. Las características del medio
2. La finalidad perseguida en el programa
3. La presentación gráfica de la publicación o sección
4. La extensión de la publicación o sección
5. El uso de un tono descriptivo y frío o subjetivo y valorativa
6. El estilo y el lenguaje utilizado en la publicación o sección

El punto central en estos espacios o secciones que irrumpen en todas las formas de los medios de comunicación consiste en (i) la libertad del medio de establecer el formato, (ii) la importancia de que la información presentada esté fundamentada en hechos ciertos y veraces, (iii) la libertad del periodista o columnista de realizar análisis, comentarios u opiniones con fundamento en el artículo 20 constitucional, que incluso -tal como lo ha aceptado la Corte Constitucional- puede implicar “el uso de lenguaje ordinario, coloquial y no necesariamente riguroso, siempre que no se produzca una modificación sustantiva del sentido de la información”.

II. CARGAS EN EL CUBRIMIENTO DEL DEBATE DEMOCRÁTICO

1. *Pluralismo y equilibrio informativo electoral. ¿Una imposición o una decisión editorial?*

Con fundamento en el artículo 75 constitucional, se ha señalado una cierta obligación por parte de los medios de comunicación en desarrollar el cubrimiento de las campañas electorales con exigencias de pluralismo y equilibrio informativo. Es preciso aclarar que estos conceptos si bien guardan alguna relación con los deberes de veracidad e imparcialidad de la información, estos no son iguales ni tienen las mismas consecuencias.

¿Qué es y qué se pretende con el pluralismo informativo? ¿Quiénes tienen esta obligación? ¿Son los espacios gratuitos a los que tienen derecho los candidatos parte del equilibrio informativo? ¿Puede el CNE exigir informes para “verificar” el cumplimiento del pluralismo informativo?

La jurisprudencia constitucional en varias oportunidades ha desarrollado el concepto del pluralismo informativo y sus elementos, señalado que *“su realización en un régimen democrático impone la necesidad de que las distintas ideas, pensamientos y opiniones puedan ser objeto de difusión, emisión y propagación, asegurando la mayor cantidad y diversidad de medios de comunicación, en este caso, de medios televisivos”*

Es importante señalar que el pluralismo informativo - propio de un sistema democrático- no lo hace un solo medio. Este principio se desarrolla y se garantiza en conjunto con la totalidad de medios que existan en la sociedad. Es decir, el primer destinatario del deber de pluralismo informativo es el mismo Estado para que a través de sus instituciones, permita de manera libre la creación de medios de comunicación, sin ningún tipo de discriminación o favorabilidad, y que, por lo tanto, reflejan los distintos pensamientos o ideologías de los ciudadanos.

1.1. *¿Cómo funciona el pluralismo en la práctica? ¿Se está obligado a un trato igualitario a todos los candidatos?*

Resulta esencial subrayar que el equilibrio y pluralismo informativo no es un análisis cuantitativo frente al cubrimiento que cada medio de comunicación decida establecer a los candidatos, movimientos o partidos políticos. Es necesario hacer énfasis en que la autonomía editorial no se centra únicamente en las columnas editoriales o de opinión. Ella hace referencia a la forma, distribución, cantidad, nivel de cobertura, entre otros, que cada medio decida realizar frente a un hecho noticioso.

La Corte Constitucional en sentencia hito de 1994 definió que el equilibrio informativo no implica que en época electoral los medios deban realizar un cubrimiento de cada candidato de manera idéntica o que tengan que entrevistar a todos los que estén en contienda. A juicio de la Corte, el equilibrio informativo *“no puede significar nada distinto a que el periodista decida con ecuanimidad, mesura y sensatez qué informa, y cómo y cuándo informa”*.

En este sentido, ha sido enfática en establecer que la libertad de prensa también garantiza que ningún medio sea obligado a difundir un hecho noticioso o a publicar una opinión que no considera, *“so pretexto de garantizar el pluralismo ideológico, el Estado no puede establecer una reglamentación rígida a la cual deban someterse los periodistas en la difusión de las informaciones, o en la presentación de las opiniones propias o ajenas”*.

II. CARGAS EN EL CUBRIMIENTO DEL DEBATE DEMOCRÁTICO

Este desarrollo tiene consecuencias prácticas que deben resolverse en todos los medios durante cada campaña electoral. Por ejemplo, **en los debates de candidatos el medio organizador no está obligado a invitar a todos y cada uno de los candidatos que hagan parte de la elección**, así mismo, puede decidir libremente el número de entrevistas a estos y la cobertura que se realice. La decisión de a quien invitar a un debate o a quienes entrevistar hace parte de la libertad de prensa, aunque debe estar guiada por una ponderación relativamente objetiva que permita sustentar la determinación.

1.2. Entonces, ¿Cómo funciona el derecho a espacios gratuitos por parte de candidatos en los medios que utilizan el espacio electromagnético?

Es importante señalar que el cubrimiento por parte de noticieros o espacios de opinión y análisis al cual se ha hecho mención, refleja una situación distinta a los espacios gratuitos a los que tienen derecho los partidos políticos, grupos significativos y candidatos durante los dos (2) meses anteriores a la elección en los medios que utilizan el espacio electromagnético.

El hecho de utilizar bienes públicos como el espectro electromagnético o los medios de comunicación del Estado, exige que el acceso a estos sea garantizado a todos los actores de la competencia electoral. En términos jurídicos esta diferenciación es absolutamente determinante toda vez que tanto los medios del Estado, como aquellos que operan a través del espectro electromagnético, son o utilizan un bien público y por lo tanto, su regulación puede, y debe, ser más exigente.

Es por esta razón que sobre la televisión y la radio recae la obligación de permitir el uso de ciertos espacios, los cuales son distribuidos y determinados por parte del Consejo Nacional Electoral, entre todos los candidatos y partidos. Resulta indispensable reiterar y subrayar que estos espacios no tienen relación con la forma en que un determinado medio, así utilice el espectro, decida cubrir, invitar y/o entrevistar a uno o varios candidatos.

Estos espacios gratuitos deben ser cedidos a partir del próximo 27 de agosto de 2019, de conformidad como sea señalado por el Consejo Nacional Electoral quien determinará elementos como horario y tiempo.

1.3. ¿Cuál es la competencia del CNE para solicitar informes so pretexto del equilibrio informativo?

Es importante mencionar las competencias constitucionales que tiene el CNE en relación con la actividad electoral. Es preciso hacer énfasis en que la facultad de este organismo se centra en la inspección, vigilancia y control *“de los partidos y movimientos políticos, de los grupos significativos de ciudadanos, de sus representantes legales, directivos y candidatos”*

Es pertinente señalar dos de las competencias específicas otorgadas por el artículo 265 constitucional, en cuanto al deber del CNE de (i) *“velar por el cumplimiento de las normas sobre Partidos y Movimientos Políticos y de las disposiciones sobre publicidad y encuestas de opinión política; por los derechos de la oposición y de las minorías, y por el desarrollo de los procesos electorales en condiciones de plenas garantías y (ii) Reglamentar la participación de los Partidos y Movimientos Políticos en los medios de comunicación social del Estado.”*

A partir de una interpretación amplia de estas competencias, el CNE ha considerado que tiene capacidad para regular aspectos propios de la función de los medios de comunicación, cuando esta se desarrolla en el marco de procesos electorales.

II. CARGAS EN EL CUBRIMIENTO DEL DEBATE DEMOCRÁTICO

Uno de los puntos de mayor trascendencia hace referencia a las capacidades del Consejo Nacional Electoral para solicitar informes en relación con el cubrimiento informativo por parte de los medios a las campañas electorales, bajo el pretexto de garantizar el pluralismo y equilibrio informativo.

Si bien existen antecedentes en los cuales el CNE solicita informes, como ocurrió durante el plebiscito de 2016 y la consulta popular de 2018, su facultad es absolutamente limitada. La Corte Constitucional, en la sentencia C-102 de 2018, fue enfática en establecer que esta competencia era excepcional en tanto para el caso del plebiscito se había expedido una norma especial que facultaba al CNE para realizar una reglamentación más detallada.

El alto tribunal señaló que la solicitud y posterior revisión de los informes, no puede entenderse como una facultad por parte del CNE para controlar opiniones, editoriales, tiempos o espacios que los medios decidan otorgar en el legítimo ejercicio del derecho a la libertad de prensa. En aquella oportunidad la Corte expresamente advirtió:

“ (...) ninguno de dichos preceptos se autoriza al CNE para controlar las opiniones que se hagan en los medios, ni para disponer sobre sus tiempos o espacios, ni para efectuar algún tipo de intervención que imponga valoraciones cuantitativas sobre el contenido noticioso o sus decisiones editoriales.

nótese que la verificación bajo ninguna circunstancia se extiende al ejercicio de la libertad de expresión, ni a las ideas, pensamientos u opiniones que se transmitan a través de ella, pues su rigor se concreta en contrastar el cumplimiento de los principios que rigen el manejo de la información de las campañas por los medios de comunicación que hagan uso del espectro, a partir de su materialización normativa en la Resolución 1733 de 2016 o en aquellas que la adicionan o complementan”

Así entonces, resulta claro que el Consejo Nacional Electoral no tiene ninguna competencia que implique cualquier investigación en torno a los medios de comunicación y el cubrimiento que estos hagan de las diferentes campañas electorales, so pretexto de garantizar un supuesto equilibrio informativo.

II. CARGAS EN EL CUBRIMIENTO DEL DEBATE DEMOCRÁTICO

2. *Publicación y divulgación de encuestas y sondeos*

La publicación de encuestas y sondeos es otro de los principales asuntos durante el cubrimiento periodístico de las campañas electorales. Mediante circular No. 004 del 8 de mayo de 2019, el Consejo Nacional Electoral reiteró las definiciones en relación con los conceptos de encuestas y sondeos, de la siguiente manera:

Encuesta: *Un producto técnico de base científica que consiste en aplicar un conjunto de técnicas y procedimientos mediante los cuales obre la base de un cuestionario específico se obtienen datos e información respecto a la opinión de un grupo representativo de consultados y cuyos resultados poder ser generalizados al conjunto de la población, estudio muy utilizado en los procesos electorales.*

Sondeo: *Procedimiento que permite conocer las opiniones y actitudes de una colectividad por medio de un cuestionario que se aplica a un reducto grupo de sus integrantes al que se denomina muestra. Los sondeos se caracterizan por no ser preparados ni planeados antes de su realización, sin ninguna fundamentación técnica ni probabilística. Lo identifica la forma no diseñada ni planeado en que captura la información.*

Tres diferencias fundamentales entre las encuestas y los sondeos: (i) el tamaño de la muestra y (ii) la inexistencia de base científica o probabilística en el sondeo que permita establecer proyecciones o pronósticos, (iii) la ausencia de planeación en cuanto al formato, preguntas y metodología por parte de los sondeos. Es esencial que al publicar un sondeo se mencione expresamente dicha naturaleza para no ser confundida con una encuesta.

Entonces, ¿Cuáles son los requisitos para publicación y divulgación de las encuestas? ¿Cuál es la responsabilidad de los medios frente a las mismas? ¿Quién puede eventualmente expedir una sanción contra un medio de comunicación? Para estas preguntas es determinante señalar dos fases o situaciones diferentes en torno a las encuestas: (i) la realización y (ii) su publicación.

2.1. Realización de la encuesta: ¿Existe alguna responsabilidad por la calidad de esta?

Algunas situaciones recientes en las que aparentemente las encuestas finalmente no lograron proyectar el resultado real de la elección, han hecho que se empiece a discutir en torno a la responsabilidad no sólo de la empresa encuestadora, sino también del medio que la publica en relación con la calidad de la misma. En Colombia existe una experiencia reciente en la cual el CNE, pretendió hacer extensiva la responsabilidad del medio por las fallas en las encuestas que se realizaron en torno al plebiscito de 2016.

Sin embargo, luego de una demanda por inconstitucionalidad, promovida por nuestra firma, la Corte Constitucional declaró inexecutable dicha disposición en la cual se convertía al medio en corresponsable de “las inconsistencias graves de la información” al considerar que ésta disposición sólo podría establecerse por parte del legislador. El alto tribunal afirmó que **los medios no responden por la calidad de las encuestas que estos publican o contratan**, en tanto incluso, se podría argumentar que aquellos, en realidad, se convierten en víctimas ante una eventual encuesta fraudulenta.

Así entonces, **las obligaciones técnicas y científicas en cuanto a la elaboración de las encuestas es responsabilidad exclusiva de las empresas encuestadoras como profesionales en la materia y por lo tanto, no pueden ser extensiva a los medios de comunicación.**

II. CARGAS EN EL CUBRIMIENTO DEL DEBATE DEMOCRÁTICO

2.2. Elementos de la Publicación de encuestas.

- ¿Qué se debe informar?

Frente a la divulgación de las encuestas existe una clara obligación por parte del medio de comunicación de informar al público ciertas características y elementos en torno a la misma. En cuanto a los requisitos de publicación el artículo 30 de la ley 130 de 1994, establece:

- (i) indicar expresamente la persona natural o jurídica que la realizó y la encomendó,**
- (ii) la fuente de su financiación,**
- (iii) el tipo y tamaño de la muestra,**
- (iv) el tema o temas concretos que se formularon,**
- (v) las preguntas concretas que se realizaron y los candidatos por quienes se indagó,**
- (vi) el área y la fecha de recolección**
- (vii) el margen de error calculado.**

En este marco, es necesario analizar, especialmente, dos casos resueltos por el Consejo Nacional Electoral, en los cuales sancionó a diferentes medios por publicar encuestas sin el lleno de requisitos legales. En 2011, el periódico 'El Nuevo Día' publicó una encuesta en cuya ficha técnica faltó información en relación con la fuente de financiación y la persona natural o jurídica que la realizó. Ante este hecho, el CNE consideró que se había vulnerado la norma anteriormente citada y por lo tanto, sancionó al medio con una multa pecuniaria. Así mismo, en decisión del año 2018, la autoridad electoral sancionó a la W Radio por la publicación de una encuesta en la cual en su ficha técnica no se conocía la fuente de financiación.

La eventual sanción frente a posibles vulneraciones de estos deberes, especialmente de aquellos medios que utilizan el espectro electromagnético, le corresponde a las autoridades que actualmente ejercen la inspección y control sobre la radio y/o la televisión, como lo ha señalado el Decreto de orden público en las últimas elecciones.

Por su parte, es pertinente realizar una breve mención a la práctica de replicar encuestas realizadas por otros medios. En este asunto, se hace necesario analizar la forma de divulgación de esa encuesta, en tanto si esta se presenta como un hecho noticioso que implique la cobertura de una información pasada, las obligaciones frente a los requisitos de la ficha técnica, no serían extensibles al nuevo medio de comunicación que referencia la encuesta. **Las obligaciones relacionadas con los requisitos de la ficha técnica están en cabeza de quien publica, entiéndase esto como aquel que "revela" por primera vez la encuesta.**

Por último, se debe mencionar la regulación sobre la realización de pronósticos. De conformidad con la circular 04/19 del CNE, estos son proyecciones a partir de los datos de las encuestas con fundamento en un modelo estadístico. Sin embargo, **la autoridad electoral es enfática en señalar la prohibición de la divulgación de pronósticos en tanto, a su juicio, "tergiversan o manipulan la toma de decisión del ciudadano".**

II. CARGAS EN EL CUBRIMIENTO DEL DEBATE DEMOCRÁTICO

- *¿Hasta cuando se puede publicar una encuesta y qué se puede informar el día de la elección?*

Existe una creencia generalizada de que la publicación de encuestas sólo se puede realizar hasta una semana antes del día de la elección. Si bien esto tiene fundamento en un artículo de la ley 996 de 2005, es necesario subrayar que esta limitación únicamente hace referencia a las elecciones presidenciales.

En cuanto elecciones locales -como las del próximo octubre de 2019- **no existe una disposición legal que tenga dicha prohibición** por lo que los medios de comunicación tienen derecho a publicar encuestas hasta el día anterior de la misma.

Por su parte, en el día de las elecciones es importante tener en cuenta que **los resultados de sólo pueden divulgarse con fundamento en los datos o boletines oficiales que publica la Registraduría Nacional**. Así entonces, los medios tienen la obligación de abstenerse de difundir cualquier dato que se obtenga directamente del conteo de las mesas de votación o a través de declaraciones por fuera de estas por parte de los electores y de difundir cualquier tipo de encuesta.

Igualmente, se prohíbe realizar proyecciones con base en los datos que se han recibido por parte de las autoridades electorales. **Ante la publicación de resultados parciales es necesario que se informe: (i) el número de mesas escrutadas, (ii) el total de las mesas de la circunscripción y (iii) los porcentajes correspondientes al resultado publicado.**

II. CARGAS EN EL CUBRIMIENTO DEL DEBATE DEMOCRÁTICO

3. Propaganda electoral ¿Se tiene la obligación de admitir publicidad política pagada?

De acuerdo con el artículo 28 de la ley 130 de 1994, los medios de comunicación -en caso de permitir la- **deberán otorgar en condiciones de igualdad a todos los partidos y candidatos espacios para la propaganda electoral.** Es decir, las condiciones, por ejemplo, en términos de precio, deben ser equivalentes para todos. En caso, de querer realizar una donación esta debe ser registrada de tal manera.

En cuanto a **los medios radiales tienen la obligación de pasar la propaganda electoral** y generar un costo por ella equivalente a la mitad del valor comercial que han cobrado por espacios similares en los últimos 6 meses.

Por su parte, el artículo 37 de la ley 1475 de 2011, señala al Consejo Nacional Electoral la competencia para establecer *“el número y duración de emisiones en radio y televisión, el número y tamaño de avisos en publicaciones escritas y de vallas, que pueden tener en cada campaña”*. En el caso concreto de las elecciones locales del próximo octubre de 2019, la resolución No. 261 de 2019 del CNE, estableció el número máximo de cuñas en televisión que pueden hacer uso las campañas.

La determinación del número máximo de la propaganda electoral se establece de acuerdo con la categoría del departamento o municipio. Solo por citar algunos ejemplos; (i) cada candidato a gobernación de departamentos con más de dos millones de habitantes puede contratar hasta 10 cuñas televisivas diarias y (ii) los candidatos a la alcaldía de Bogotá pueden contratar hasta 7 cuñas televisivas diarias. Así mismo, es importante tener en cuenta que la propaganda electoral sólo se puede contratar con los partidos, grupos significativos, candidatos y/o gerentes de campaña.

En relación con los términos para realizar propaganda electoral, es necesario analizar el artículo 35 de la ley 1475 de 2011. Esta norma dispone: *“la propaganda a través de los medios de comunicación social y del espacio público, únicamente podrá realizarse dentro de los sesenta (60) días anteriores a la fecha de la respectiva votación, y la que se realice empleando el espacio público podrá realizarse dentro de los tres (3) meses anteriores a la fecha de la respectiva votación”*.

Es decir, **para las elecciones de octubre de 2019 la propaganda electoral en espacios públicos podrá iniciarse a partir del próximo 27 de julio y en los medios de comunicación desde el día 31 del mismo mes.** La diferencia no resulta sustancial en tanto la interpretación que ha dado la jurisprudencia y las autoridades electorales al cálculo de los 60 días al que se hizo referencia, se estableció en días hábiles anteriores a la elección.

Por último, es indispensable subrayar que **la responsabilidad frente al contenido, la violación de los topes máximo de cuñas y publicidad extemporánea es única y exclusiva de las campañas.**

III. ABC en el cubrimiento de las campañas electorales

- La libertad de expresión y de prensa es una garantía básica en los sistemas democráticos. (Art. 20 CP)

- La divulgación de información se encuentra limitada por la obligación de que esta sea (i) veraz, (ii) imparcial y (iii) objetiva. (Sent. T-391/07, T-693/16, entre otras)

- La verificación de la información no implica la existencia de una fuente o prueba que resulte irrefutable; se exige una actuación diligente frente a la confrontación de lo que se informe. (Sent. T-244/18; CIDH Venezuela vs. Apitz Barbera)

- La opinión -contrario a la información- no presupone objetividad ni imparcialidad, sino, al contrario, asunciones de contenido subjetivo. (Sent. T-155/19)

- El pluralismo informativo -propio de un sistema democrático- no lo hace un solo medio. Este principio se desarrolla y se garantiza en conjunto con la totalidad de medios que existan en la sociedad. (Sent. C-089 de 1994, C-359 de 2016, C-102 de 2018, entre otras)

- El equilibrio y pluralismo informativo no es un análisis cuantitativo frente al cubrimiento que cada medio de comunicación decida establecer a los candidatos, movimientos o partidos políticos. (Sent. C-359/16).

- En los debates electorales el medio organizador no está obligado a invitar a todos y cada uno de los candidatos que hagan parte de la elección, así mismo, pueden decidir libremente el número de entrevistas a estos y la cobertura que se realice. (Sent. T-484/94)

- Los medios de comunicación del Estado y aquellos que usen el espectro electromagnético, tienen mayores niveles de exigencias frente al deber de pluralismo y equilibrio informativo al utilizar un bien público. Por el contrario, la prensa escrita y digital no tiene los mismos estándares.

-Sobre la televisión y la radio recae la obligación de permitir el uso de espacios gratuitos a partir del 27 de agosto de 2019, los cuales son distribuidos y determinados por parte del Consejo Nacional Electoral. (Art. 36 ley 1475/11)

- El CNE carece de competencia para controlar opiniones, editoriales, tiempos o espacios que los medios decidan otorgar en el legítimo ejercicio del derecho a la libertad de prensa en eventuales solicitudes de informes. (Art. 28 Ley 130/94; Sent C-102/18)

- Las obligaciones técnicas y científicas en cuanto a la elaboración de las encuestas es responsabilidad exclusiva de las empresas encuestadoras como profesionales en la materia y por lo tanto, no pueden ser extensivas a los medios de comunicación. (Sent. C-102/18)

- Para las elecciones de octubre de 2019, los medios de comunicación tienen derecho a publicar encuestas hasta el día anterior de la misma. (Art. 28 Ley 996/05)

-Está prohibida la publicación de pronóstico o proyecciones estadísticas con base en datos de encuestas. (Circular No. 4/19 CNE)

- Los medios de comunicación -en caso de permitirlos- deberán otorgar en condiciones de igualdad a todos los partidos y candidatos espacios para la propaganda electoral. (Art. 28 Ley 130/94)

-Los medios radiales tienen la obligación de pasar la propaganda electoral. (Art. 28 Ley 130/94)

- En las elecciones de octubre de 2019 la propaganda electoral en espacios públicos podrá iniciarse a partir del próximo 27 de julio y en los medios de comunicación a partir del día 31 del mismo mes. (Art. 35 Ley 1475/11)

- La responsabilidad frente al contenido, la violación de los topes máximo de cuñas y publicidad extemporánea es única y exclusiva de las campañas.