

UNIVERSIDAD PERUANA DE LAS AMÉRICAS



ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

TRABAJO DE INVESTIGACIÓN

**“LA CONCENTRACIÓN MEDIÁTICA DE LA PRENSA
ESCRITA EN EL PERÚ Y SUS EFECTOS EN LA
LIBERTAD DE EXPRESIÓN, LIMA 2021”**

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

AUTOR:

AQUINO COLLANTES ALBERTO

CÓDIGO ORCID: 0000-0002-2198-442X

ASESOR:

Mg. PANTIGOZO LOAYZA MARCO HERNÁN

CÓDIGO ORCID: 000-0001-6616-0689

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN: DERECHO PENAL, CIVIL Y CORPORATIVO

LIMA, PERÚ

FEBRERO 2022

RESUMEN

Este trabajo describe la concentración mediática de los medios de comunicación masiva en el Perú especialmente en la prensa escrita, así como los esfuerzos que se deben hacer apelando a la jurisprudencia, para la elaboración de un cuerpo legal que contribuya a corregir la situación.

Desde el año 2013 con un 80% de la prensa escrita bajo el control del grupo El Comercio, nuestro país muestra la mayor concentración de medios masivos entre las naciones de la región, menoscabando la diversidad informativa uno de los fundamentos de la democracia.

El trabajo plantea por ello a los poderes públicos, organizar un cuerpo legal para impedir que tanto los privados como el Estado, puedan concentrar el poder mediático que afecta el pluralismo informativo y consecuentemente la democracia.

Frente al deterioro de los contenidos y a la ausencia de contrastes en la información y comentarios, el trabajo recomienda de igual modo la autorregulación, institucionalizando especialmente en la gran prensa escrita la figura del *Ombudsman* o defensor del lector, como crítico interno para evitar sobre todo, los excesos que mellan el honor y el prestigio de personas e instituciones.

De igual modo plantea al Congreso de la República, aprobar una norma estableciendo límites a la propiedad de la prensa escrita, como ya ocurre con las restricciones en el uso de las frecuencias por la radio y la televisión,

Por último, plantea al Poder Judicial establecer una jurisprudencia firme atendiendo los reclamos de un grupo de periodistas contra la concentración mediática de la gran prensa. Han pasado ocho años de los reclamos en el 2013 y hasta ahora el problema continúa judicializado.

Finalmente, las conclusiones del informe muestran la inconstitucionalidad de la concentración mediática, pues atenta contra la libre competencia en una economía

social de mercado señalada en el art. 61 de la Carta Magna, que prohíbe el monopolio de los medios de comunicación masiva. Se recomienda por tanto al gobierno, hacer cumplir lo que dispone la Constitución con relación a la propiedad, uso y acceso a la prensa.

Sin embargo, con todas estas limitaciones, la prensa en los países democráticos es mucho más libre y variada que la prensa en los países con gobiernos dictatoriales, donde la prensa es cautiva y la palabra oficial es la única versión que se difunde.

Palabras Clave: Concentración mediática, libertad de expresión, monopolio, prensa escrita, pluralismo.

ABSTRACT

This study describes the media concentration of the mass media in Peru, especially in the written press, as well as the efforts that should be made appealing to jurisprudence, for the elaboration of a legal body that contributes to correct the situation.

Since 2013, with 80% of the written press under the control of the El Comercio group, our country shows the highest concentration of mass media among the nations of the region, undermining the diversity of information, one of the foundations of democracy.

Therefore, this study proposes to the public authorities to organize a legal body to prevent both the private and the State from concentrating the media power that affects information pluralism and, consequently, democracy.

Faced with the deterioration of contents and the absence of contrasts in information and commentaries, the work also recommends self-regulation by institutionalizing especially in the large written press the figure of the Ombudsman or reader's Defensor, as internal critic to avoid, above all, the excesses that damage the honor and prestige of individuals and institutions.

Likewise, it proposes to the Congress of the Republic to approve a regulation by establishing limits to the ownership of the written press, as it already happens with the restrictions on the use of frequencies by radio and television.

Finally, it proposes to the Judiciary to establish a firm jurisprudence in response to the claims done by a group of journalists against the media concentration of the big press. Eight years have passed since the claims in 2013 and so far, the problem remains in court.

Finally, the conclusions of this report show the unconstitutionality of media concentration, since it threatens free competition in a social market economy, as stated in Article 61 of the Constitution, which prohibits the monopoly of mass media. It is therefore

recommended that the government enforce the provisions of the Constitution in relation to the ownership, use and access to the press.

However, with all these limitations, the press in democratic countries is much freer and more varied than the press in countries with dictatorial governments, where the press is captive and the official word is the only version that is disseminated.

Keywords: media concentration, freedom of expression, monopoly, print media, pluralism

Tabla de Contenidos

RESUMEN	III
ABSTRACT	V
I.- INTRODUCCIÓN	1
II.- ANTECEDENTES	2
III.- DESARROLLO DEL TEMA (BASES TEÓRICAS)	7
IV. CONCLUSIONES	48
V. APOORTE DE LA INVESTIGACIÓN	51
VI. RECOMENDACIONES	53
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	56

I.- Introducción

Sin duda uno de los problemas jurídicos más acuciantes del siglo XXI es la concentración mediática, es decir la propiedad y el control de los medios masivos de comunicación en pocas manos o grupos de familias, cuando no su dominio por el poder económico, político e ideológico.

Ello es así, porque quien o quienes tienen el control y la orientación de la prensa, la radio y de la televisión y ahora de las plataformas de los medios electrónicos, están en la capacidad con el soporte de los avances tecnológicos, de orientar efectivamente a la opinión pública en favor de intereses de grupo. mediante la dosificación de opiniones para influir en la conciencia ciudadana.

Este fenómeno ocurre hoy a nivel global. De forma sofisticada en los países democráticos (con mayor énfasis en Latinoamérica y menor intensidad en Estados Unidos y Europa) y de forma directa en los países socialistas en camino al comunismo, donde los medios de comunicación masiva están en manos del poder político.

En ambos casos la concentración mediática ha generado poderosos grupos de poder que mediante la administración en la entrega de la información (noticias) y en la difusión de sus comentarios orientan a los ciudadanos hacia determinadas preferencias.

Como dueños de la noticia y pontífices de la opinión pública, los medios concentrados moldean así la conciencia social, marcando la agenda del Estado y presentando la posverdad, según su propia visión.

En una sociedad masiva las noticias (léase informaciones) que difunden los medios se han convertido en “una mercancía”, en tanto las opiniones que propalan los medios, están destinadas a orientar con determinados objetivos a la ciudadanía. En la era de la información y de los conocimientos, esto adquiere especial y preocupante relevancia.

La posesión de los recursos naturales como las tierras, las minas, el agua y las riquezas ictiológicas, que valen por su peso y medida; han cedido hoy su importancia al conocimiento, un intangible que no se pesa ni se mide, pero que tiene un valor inconmensurable y que gracias al milagro de las comunicaciones, se desplaza en “tiempo real”, diluyendo las fronteras.

Al respecto en los países democráticos, el debate sobre la concentración mediática muestra dos posiciones.

Los que dicen que no afecta la libertad de expresión y que el control de la concentración por el Estado constituiría un “atentado contra la libertad de prensa”; y los que sostienen la necesidad de establecer regulaciones para asegurar la pluralidad informativa de los medios para desterrar lo que el autor de ese trabajo denomina, “la oligarquía del pensamiento en el Perú”

II.- Antecedentes

Desde su aparición hace más de tres siglos a partir de la Revolución Francesa en mayo de 1789, y en la medida en que la sociedad se hacía masiva; los medios de comunicación comenzaron a concentrarse ejerciendo una creciente influencia y presión, principalmente en las decisiones políticas y económicas de los gobiernos.

Los medios de comunicación son un pilar clave para el sistema democrático, el Estado de Derecho y para la protección de los derechos de la persona, como las libertades de información y expresión, piedras angulares de la existencia de la sociedad y garantes de una opinión pública libre y plural.

2.1. Nacionales

Acevedo J (2016) En su estudio titulado “La Concentración mediática no es asunto de privados”, señala que el Grupo El Comercio controla el 80% del mercado de la prensa escrita, es decir tiene la mayor captación de lectores e inversiones publicitarias,

después de la compra en el 2013 del 54% de las acciones de EPENSA. Esta adquisición le ha permitido controlar la línea editorial de los diarios Correo, Ojo, Perú 21, Trome, Gestión, Dépor y El Bocón, además de diversas revistas.

Añade que El comercio controla a través de América Televisión y Canal N la atención de un tercio de la audiencia nacional y un nivel similar en la captación de inversión publicitaria, con lo que mercado de la prensa en el Perú se ha vuelto un cuasi monopolio.

De este modo, la concentración de la propiedad y el predominio en el mercado mediático incrementa en el Perú la influencia política de determinados grupos de interés, limitando la diversidad de las voces y contenidos, especialmente de los grupos regionales y locales, Esto se agudiza con el carácter presidencialista del sistema político peruano, la ausencia de partidos y el clientelismo entre políticos y empresarios de medios.

En otros países se han creado marcos jurídicos que limitan la concentración mediática, incluida la propiedad cruzada. En Francia, por ejemplo, las empresas con una participación de 20% en el mercado de la prensa, no pueden ser titulares de radio y/o televisión. Además, el Estado subsidia con diferentes mecanismos a medios de prensa de menor envergadura, para promover el pluralismo.

Otro claro ejemplo es el Reino Unido, donde las empresas que superan el 20% de participación no pueden ser titulares de licencias de radio y televisión y el que posee licencias de radio y/o televisión, no puede superar el 15% de audiencia promedio anual.

DESCO (2015) en su estudio denominado “Mitos sobre la Libertad de Expresión en el Perú”, señala que la Sociedad Interamericana de Prensa-SIP- que reúne a los propietarios de los medios de comunicación de América Latina, ha creado seis mitos (fábulas) para persuadir que hay libertad de prensa en la región.

Primer mito. Sostiene que “no hay concentración de medios en el Perú” porque el grupo El Comercio controla solo el 10% de la oferta de los aproximadamente 60 diarios que hay en el país y que “la Constitución peruana no contempla el monopolio en los

medios". Sin embargo, El Comercio acapara el 80% del mercado escrito de la prensa escrita y el 30% de la audiencia televisiva.

Segundo mito. Señala “que la libertad de expresión es indesligable a la libertad de empresa” Bajo esta falacia, cualquier intento de limitar la propiedad y la participación empresarial en los medios, atentaría contra la libertad de prensa. En Francia el límite de operador en el mercado de prensa escrita es de 30% y en el Reino Unido ninguna empresa con licencia en TV se puede fusionar con un grupo que tenga un 20% o más de participación en el mercado de diarios.

Tercero mito. Asevera que “toda regulación atenta contra la libertad de expresión”. Esto es falso porque en otros países hay regulación en el campo de las comunicaciones, como ocurre en la economía y sin embargo los medios no se quejan de la falta de libertad de expresión. Con este mito, ante cualquier medida como el intento de regular la publicidad estatal, genera una cerrada campaña de los medios en contra del proyecto, aduciendo que atenta contra la libertad de expresión.

Cuarto mito. Indica que “la apertura editorial de cada grupo mediático garantiza el pluralismo informativo”. Sin embargo, en el año 1990 por ejemplo, la mayoría de los medios de comunicación al concierto apoyaron la candidatura de Vargas Llosa, a la Presidencia de la República, además de cerrar sus páginas a los voceros de los partidos políticos de la oposición.

Quinto mito. Dice que “los medios no deciden absolutamente nada en política”- Sin embargo, los diversos estudios demuestran cómo los medios tratan de influir en la decisión de los electores, en favor de sus candidatos favoritos,

Sexto mito: Afirma que “Si existiera concentración de medios, se trata de un asunto de privados en el cual no deben intervenir los políticos”. Sin duda siendo la libertad de expresión y la pluralidad informativa, indispensables para afirmar la construcción de una sociedad democrática, es indispensable la intervención política

para regular la propiedad de los medios y la publicidad estatal y del fuero judicial, para sancionar la concentración y el monopolio de la propiedad de los medios.

2.2. Internacionales

La Federación Internacional de Periodistas -FIP- (2017), en su análisis sobre el “Carácter Global del Proceso de Concentración de Medios”, señala que la concentración de medios es un aspecto del proceso de concentración del capital en todos los sectores de la economía, mostrando la vinculación entre las corporaciones transnacionales que controlan la producción y el intercambio en general, con aquellas que manejan los flujos de información según intereses ligados a la necesidad de mantener el orden mundial.

La FIP añade que la racionalidad inherente al capitalismo –que por su esencia tiende a convertir todo bien y servicio en una mercancía– hace que tanto la libertad de expresión como el derecho a la comunicación queden subordinados a la lógica de la ganancia, que depende en buena medida de la publicidad, principal fuente generadora de recursos en el ámbito comunicacional.

Es por esto que los anunciantes, tienen una incidencia determinante en los contenidos, así como los propios dueños de los medios que, cada vez en mayor medida, son actores ligados al mundo financiero.

El capital aportado por los grupos económicos, agentes de la globalización, ha permitido efectuar el “salto tecnológico” en las industrias culturales, dando lugar, entre otras cosas, a la “revolución digital” y a la convergencia de los medios audiovisuales con las telecomunicaciones e internet.

Como contrapartida, un número reducido de multinacionales han adquirido la capacidad para moldear enfoques, líneas editoriales, tipos de programación, paradigmas culturales a ser reproducidos, y la priorización de ciertos formatos sobre otros.

A mediados del siglo XX, -enfatisa la FIP- luego de un intenso lobby empresarial, Estados Unidos impulsó a nivel internacional la “libre circulación de información” y presionó para que la UNESCO lo incorporara entre sus principios universales. Comienza a desenvolverse así una era de agresiva expansión de las multinacionales en el rubro de los medios de comunicación, frente a la mínima intervención estatal.

Delgado B. (2016) en su investigación sobre “La Concentración de los medios de comunicación y el Derecho Humano a la Libertad de Expresión” señala que la concentración de medios es un peligro para el sistema democrático que no solo se mide con respecto al menoscabo del pluralismo informativo, sino también por la capacidad que tienen los medios de comunicación para definir la agenda pública.

Según Delgado hay tres teorías que fundamentan la necesidad de promover y proteger el pluralismo informativo.

El enfoque de la **Agenda Setting** referido al proceso de transferencia de la agenda de los medios a la agenda del público y a la agenda política, que analiza la influencia de los medios en la “fijación” de los problemas, tanto en el público como en la agenda política.

Por su parte, el enfoque de la **Agenda Network Society**, está referido al surgimiento de una nueva estructura donde el poder de los *mass media* (medios masivos), es determinante para la construcción de la cotidianidad social.

En ese sentido, se advierte que el poder de los medios de comunicación puede determinar paradigmas culturales, e incluso, contribuir a desarrollar desigualdades sociales, basadas en el acceso, control y manejo de la información como fuente de poder

Por último, el enfoque de la **Agenda Public Sphere** referido al grado de participación de los distintos sectores sociales en el debate público, a la manera en que los medios

llegan al público y a la existencia de grupos sociales que intervienen en espacios discursivos paralelos, donde circulan contra-discursos.

Resumiendo, el enfoque de la esfera pública es útil para analizar teniendo en cuenta lo siguiente:

- a) El grado de participación de los distintos sectores sociales en el debate público;
- b) De qué manera los medios llegan a los distintos públicos;
- c) En qué medida existen grupos sociales que intervienen en espacios discursivos paralelos, donde circulan contra discursos.

Por tanto, podemos emplear estas teorías individualmente o de forma conjunta para fundamentar y proteger el pluralismo informativo. A pesar de que son aproximaciones distintas al problema, todas aportan elementos al poder mediático que pueden menoscabar la formación de una opinión pública libre.

III.- Desarrollo del Tema (Bases Teóricas)

3.1. Doctrina

La libertad de expresión

Según estudios del Instituto de Investigaciones Jurídicas -UNAM- la libertad de expresión no es sólo una condición del desarrollo individual de la persona, sino además una exigencia insoslayable del sistema político democrático.

Desde esta perspectiva todos somos libres, en la medida en que podemos expresarnos sin que el poder político, económico o social nos impidan hacerlo, pero también en la medida en que ninguno nos obligue a expresar una idea, una emoción, o un sentimiento, con el que no estamos de acuerdo.

Hay una frontera que separa la vida privada de la esfera pública. Inicialmente tanto el liberalismo político como el liberalismo económico concentraron durante siglos sus energías, en construir esta barrera, porque la “magnitud” de la libertad individual

depende de la amplitud de los comportamientos permitidos por las normas colectivas. Para delinear esta libertad es necesario establecer una frontera entre la vida privada y el ámbito público.

Históricamente, el pensamiento liberal planteo esta exigencia solo a los poderes públicos, es decir al Estado, pero frente a la presencia de nuevos actores que interfieren en la libertad individual, la regla también se debe aplicar hoy a los “poderes privados”.

Una persona es libre con relación a otra, en la medida en la que ésta última tiene mayor o menor poder sobre la primera. La regla vale tanto para el poder público, como para el poder privado, enfatiza UNAM.

Ocurre que ahora el Estado no es el único violador potencial de las libertades fundamental, pues las eventuales invasiones de la esfera de libertad individual también son provocadas por actores no estatales.

Vale tanto para poderes delincuenciales, como una banda de secuestradores que pueden privarnos de la libertad personal, como para una gran corporación de medios de comunicación que puede asfixiar nuestra libertad de expresión, por ejemplo, a través del monopolio mediático.

Por lo mismo, la esfera de libertad debe ser protegida tanto de las intervenciones del poder político, como de las que ‘proviene de los poderes económicos, de los grandes medios de comunicación, de empresas multinacionales, de grupos delincuenciales, etc.

Limitaciones a la libertad de expresión

Si bien la Libertad de expresión y el acceso a la información pública son derechos de la persona, el Estado puede establecer restricciones por razones de seguridad pública. Existen hasta cuatro limitaciones.

En primer lugar, con relación a la radio y televisión el “Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales”, permite a los Estados someter su funcionamiento a un régimen de autorizaciones.

Es segundo lugar, la jurisprudencia del Tribunal es severa con la libertad de expresión cuando en su ejercicio se afecta los derechos de otro, como los sentimientos religiosos de los ciudadanos, como ocurrió con la difusión de la película “El Concilio del Amor” calificada como blasfema, según la sentencia *Wingrove – Reino Unido*, emitida en 1996.

En sentido inverso, el Tribunal Europeo ha condenado a Irlanda por atentar contra la Libertad de expresión por haber prohibido -en nombre de la moral- la difusión de informaciones sobre las posibilidades de las mujeres embarazadas de abortar en el extranjero.

En tercer lugar, el Tribunal otorga un amplio margen al Estado para determinar qué situaciones ponen en peligro la seguridad nacional. Por ejemplo, si alguien distribuye volantes críticos al gobierno durante un desfile militar, no constituye una situación que pone en peligro la seguridad del país.

Del mismo modo, estableció que la persecución contra una persona que había injuriado públicamente a funcionarios de la policía no constituye una violación a la libertad de expresión

De este modo, a través de una jurisprudencia matizada, resultado del conjunto de estas sentencias, el Tribunal Europeo considera que, incluso en el contexto de una guerra civil enmascarada, la libertad de expresión debe prevalecer, salvo cuando los artículos, las declaraciones o las obras, constituyan una clara incitación a la escalada de la violencia.

En cuarto lugar, el Tribunal se muestra menos favorable a la libertad de expresión en materia de publicidad comercial. En suma, sin sacralizar la Libertad de expresión, la Corte europea le consagra un lugar eminente en el conjunto de derechos y libertades.

Las dictaduras civiles y militares en países de la región como Cuba, Venezuela y Nicaragua controlan los medios de comunicación y hostigan y persiguen a los medios independientes, como ocurrió en el Perú con la confiscación durante la dictadura militar de la década del setenta y de la compra de la línea editorial de diversos medios privados por el régimen de Fujimori y Montesinos en los noventa.

La concentración mediática

Pero hay otra amenaza a la libertad de expresión que es la concentración privada de la prensa. Corporaciones empresariales logran una posición de dominio bajo los esquemas de propiedad cruzada, convirtiendo cada vez más borrosas las fronteras entre lo que se informa – y cómo se informa – y la defensa de particulares intereses económicos y políticos.

Uno de los requisitos fundamentales de la libertad de expresión es la pluralidad en la información y en las opiniones que difunde la prensa.

De este modo, en las primeras décadas del siglo XXI, las naciones del mundo viven un proceso de concentración de la riqueza, así como de los medios de comunicación masiva en pocas manos, de fusión de la propiedad de compañías transnacionales y de gigantescas extensiones de territorio bajo el dominio de pocas corporaciones.

La Organización de Cooperación y Desarrollos Económicos -OCDE- el periodismo, la academia, organizaciones de la sociedad civil y entidades internacionales, han alertado sobre los peligros y riesgos que implica este fenómeno para la ciudadanía.

Los medios –prensa escrita, la televisión, radio y online– influyen en la vida diaria de millones de ciudadanos, moldean las agendas de los Estados y de la opinión pública cotidianamente por los medios de prensa escrita, la radio, la televisión y las plataformas

online, mediante la entrega de información sobre la realidad del pasado y de la actualidad, escritas y narradas de acuerdo al punto de vista de los dueños de los medios,

Potenciados por la aparición del internet en los últimos 20 años debido al avance de las grandes empresas de tecnología, los medios han logrado un alcance nunca antes visto en la historia contemporánea, al mismo tiempo que se han convertido en grupos multimedia con un peso decisivo en otros sectores económicos.

Por ello el control de los medios de comunicación de forma monopólica u oligopólica –y el uso de fuentes de información únicas para presentar una visión fragmentada e interesada de la realidad en el ámbito político, económico o social o cualquier otro de importancia para la Sociedad; constituye un grave obstáculo para la difusión del pensamiento propio y pone en riesgo el derecho de información de la ciudadanía.

La regulación de la concentración mediática en la región

En primer lugar se requiere poner especial atención a las teorías elaboradas sobre los fundamentos de la libertad de expresión, en la perspectiva de poder comprenderse las razones por las que, aun ante un conflicto con otros derechos o bienes constitucionalmente, la libertad de expresión tiene particular importancia en un Estado constitucional

Por ello los fundamentos de la libertad de expresión desde diversas perspectivas y enfoques, resaltan la importancia de la difusión de las ideas e informaciones para el desarrollo del ser humano, su autonomía individual, el fortalecimiento de la democracia, la formación de una opinión pública libre y la garantía de otros derechos fundamentales, como el derecho a la igualdad y a la creación de un libre mercado de ideas.

En las primeras décadas del presente siglo la concentración mediática afecta mayormente a los países latinoamericanos, atentando contra la pluralidad informativa.

Sin embargo la mayoría de las naciones no cuentan con un cuerpo normativo expreso e idóneo para corregir esta situación.

Si bien los países de la región se sujetan a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), no han establecido internamente medidas concretas para evitar o corregir la concentración mediática, en unos casos porque sus autoridades comparten intereses con esos medios, y en otros porque los gobiernos temen una feroz campaña para desestabilizarlos.

El derecho ciudadano

Frente a ello los ciudadanos tienen el derecho de interponer recursos constitucionales ante el Poder Judicial a fin de buscar tutela para la protección del pluralismo informativo. De no ser atendidos en la jurisdicción interna, están habilitados para llevar sus reclamos a la CIDH usando procedimientos establecidos por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

Es posible por tanto judicializar la concentración mediática ante los organismos internacionales de derechos humanos, que cuentan con una amplia jurisprudencia para resolver en forma idónea estos reclamos mediante resoluciones firmes.

Cumplido este paso, será mucho más efectiva la aplicación de esos fallos para corregir la concentración mediática en el país implicado, toda vez que las naciones están adheridas a los tratados internacionales que son vinculantes, y consecuentemente sus gobiernos tienen la responsabilidad de restablecer en sus países, en aplicación de sus decisiones, el amplio acceso de la ciudadanía a informaciones y opiniones desde distintas perspectivas.

Los problemas de la judicialización

La judicialización de la concentración mediática en la región enfrenta por lo menos tres obstáculos. En primer lugar la falta de un cuerpo normativo adecuado que permita a los

jueces elaborar idóneamente sus resoluciones a fin de promover y proteger efectivamente el pluralismo informativo en favor de la ciudadanía.

En segundo lugar la falta de capacidad técnica y la ausencia de claridad de la información que disponen para enfrentar jurídicamente el complejo problema del monopolio en los medios. Esto se agudiza porque el concepto de la concentración mediática y sus efectos en la libertad de expresión nunca fueron positivizados en sus países, lo que les impide elaborar idóneamente sus resoluciones.

Como se sabe la concentración de la propiedad de los medios de comunicación en el Perú, se viene dando de manera similar a lo que ocurre con las empresas comerciales y de servicios, es decir, a través de procesos de absorción, asociación o integración de la propiedad de manera especial, pues ello permite la concentración en pocas manos del poder en la administración de la información a la ciudadanía.

Asimismo los jueces enfrentan la presión mediática cuando se ventilan judicialmente estos casos, lo que muchas veces motiva su apartamiento por temor a las presiones o para evitar decisiones arbitrarias por ausencia de claridad pueden generar inseguridad jurídica y desconfianza de los agentes productivos en el país.

Esto no permite a los jueces tener certeza en sus decisiones para resolver la prohibición de la concentración, para su admisión sujeta al cumplimiento de determinadas condiciones, o para su admisión sin observaciones.

Por tanto disminuyen las posibilidades de los magistrados para la adopción de soluciones intermedias, como admitir la transacción o fusión sujeta a ciertos criterios, u ordenar la disolución de la concentración mediática.

En consecuencia, una de las primeras medidas que deben adoptar los países de la región para evitar la concentración de medios o para el establecimiento de controles a los monopolios mediáticos, es precisar claramente los mecanismos legales para las fusiones y para las operaciones de compra de acciones, que no solo tienen

consecuencias económicas, sino también políticas y culturales, pues los medios son decisivos en la formación de la conciencia colectiva.

Los nuevos mecanismos permitirían además que las operaciones económicas y comerciales que tienen que ver con el cambio de propiedad de los medios de comunicación masiva, sean realmente transparentes, para garantizar la pluralidad informativa. Todo esto debe apuntar finalmente a establecer en la región, limitaciones a la concentración de la propiedad y control de los medios de comunicación masiva.

En el Perú ya se han dado algunos pasos en esa perspectiva por lo menos en la radio y la televisión desde el mes de julio del 2004. En efecto, la Ley de Radio y Televisión 28278 establece que para la transmisión televisiva las personas naturales o jurídicas, solo pueden acceder a un 30% del uso del espectro electromagnético, en tanto que para la radiodifusión sonora pueden acceder solo a un 20%, con lo que ambos medios masivos están debidamente regulados.

La propiedad de los medios masivos en el Perú

A diferencia de otros países, en el Perú no hay partidos políticos que estén detrás de la propiedad de un medio de comunicación de alcance nacional. Sin embargo, miembros del directorio, altos ejecutivos de la plana gerencial periodística, sobre todo en El Comercio, Latina y ATV, tienen extendidos vínculos empresariales en el país.

La libertad de información en el Perú está limitada por el alto nivel de la concentración de los ingresos del mercado mediático, así como por el financiamiento de la publicidad.

Más allá de las actividades personales de los propietarios, los grupos mediáticos mantienen inversiones casi de manera exclusiva en el sector de las comunicaciones. De los diez grupos de medios masivos existentes en el Perú, seis están en manos de familias.

La excepción a la regla es el Grupo El Comercio, que es el más fuerte económicamente y diversificado de todos, con presencia en los sectores educación, inmobiliario, impresión y entretenimiento en Perú, Bolivia, Chile y Colombia.

Aunque la Constitución del Perú prohíbe el monopolio en los medios de comunicación escrita, no hay un cuerpo normativo al respecto y los límites de propiedad se han definido solamente en radio y televisión.

El caso EPENSA y el Grupo El Comercio

El 22 de Agosto de 2013 (semanas después de que el Grupo La República de la familia Mohme-Seminario, hiciera público sus planes para comprar EPENSA de la familia Agois-Banchero), el Grupo El Comercio anunció en la Bolsa de Valores de Lima (BVL) la adquisición del 54% de acciones de quien fuera su competidor y el 29 de agosto informó de la ratificación del acuerdo por parte de su directorio.

“El acuerdo contempla que el control de la línea editorial, que incluye la generación y edición de contenidos estará a cargo del Grupo Agois Banchero”. La compra demandó una inversión de US\$ 17,2 millones, de los cuales US\$ 12 millones provenían de Empresa Editora El Comercio S.A. y los otros US\$ 5,1 millones de su entonces subsidiaria Servicios Especiales de Edición S.A., con el fin de adquirir también Alfa Beta Sistemas S.A.C., la compañía de impresión de EPENSA.

Esta operación se concretó en el marco una carrera empresarial que inició el Grupo El Comercio hace más de dos décadas, y que lo convirtió en un conglomerado mediático. Primero con la fundación de Canal N y la inversión en nuevos formatos tabloides, como Trome y Perú21; y luego con la compra de acciones en América TV, canal de televisión que pertenecía a José Enrique y José Francisco Crousillat, condenados por vender su línea editorial al régimen de Alberto Fujimori.

Después sumaron a su cartera de negocios revistas, diarios especializados e imprentas como Amauta Impresiones Comerciales S.A.C. Por ello la Empresa Editora El Comercio afrontó dos procesos administrativos en el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia (INDECOPI) por concertación indebida, pues se repartieron los servicios de impresión en el sector público y privado.

El Grupo El Comercio mantiene una posición de dominio concentrando el 70% de la publicidad anual (destinada a impresos, televisión y digital), el 80% de la circulación estimada de periódicos, el 78% de los lectores del mercado de diarios y el 68% de la audiencia aproximada de medios de noticias en línea.

La Acción de Amparo

Ocho periodistas y empresarios del rubro presentaron el 18 de noviembre del 2013, una Acción de Amparo, solicitando la anulación de la compra de EPENSA por el Grupo de El Comercio, concentrando y controlando así el 80% de la prensa escrita en el Perú, contraviniendo el artículo 61 de la Constitución, en menoscabo de la libre competencia.

Suscribieron la causa Luz Helguero Seminario, exdirectora de El Tiempo de Piura; Gustavo Mohme Seminario, director de La República; Fernando Valencia, exdirector de Diario 16; y los periodistas Augusto Álvarez Rodrich, Rosa María Palacios, Mirko Lauer y Mario Saavedra-Pinón Castillo, además de Enrique Zileri, fundador de la revista Caretas.

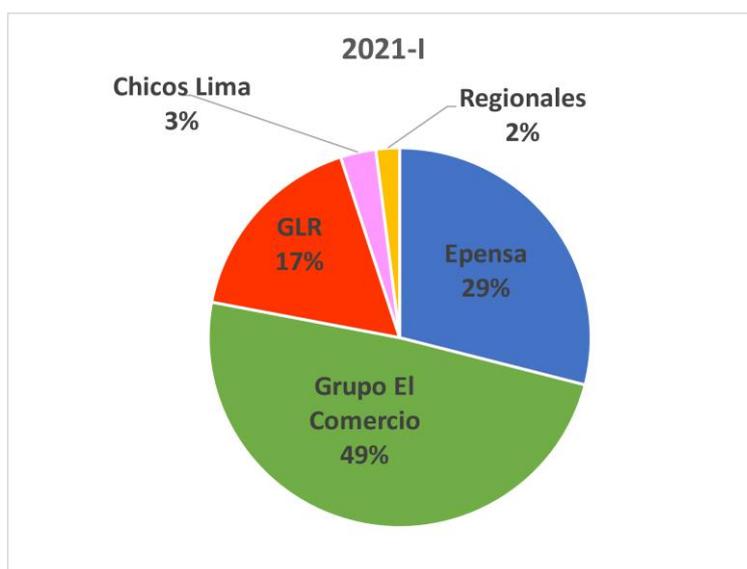
La lentitud del proceso motivó que el grupo de demandantes recurriera a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en setiembre de 2015. La CIDH requirió al Estado peruano que explique la demora, a lo que, en enero del 2020, el procurador del Ministerio de Justicia, Carlos Reaño, respondió que no se estaba vulnerando el derecho de los demandantes, porque en todo este tiempo la actividad procesal no se detuvo.

Durante los ocho años que demoró el amparo, la parte demandada presentó una apelación, dos excepciones y cinco solicitudes de improcedencia que fueron denegadas por la Cuarta Sala Civil de Lima, como indica el juez Juan Macedo en su sentencia. Pero mientras esto transcurría, en abril del 2018, el Grupo El Comercio completó la adquisición del 36,44% restante de las acciones de ABS S.A.C y de EPENSA ahora llamado Prensmaart.

Según el reporte enviado a la Superintendencia del Mercado de Valores (SMV), el Grupo El Comercio también adquirió el 36,4% de participación en la empresa Jorsar S.A.C., propietaria del edificio donde operaba Prensmaart en Santa Catalina, La Victoria. Con ello, el Grupo El Comercio paso a controlar el 100% de las acciones de la empresa que imprime y comercializa las marcas El Comercio, Perú 21, Gestión, Correo, El Bocón y Ojo.

Figura: 1

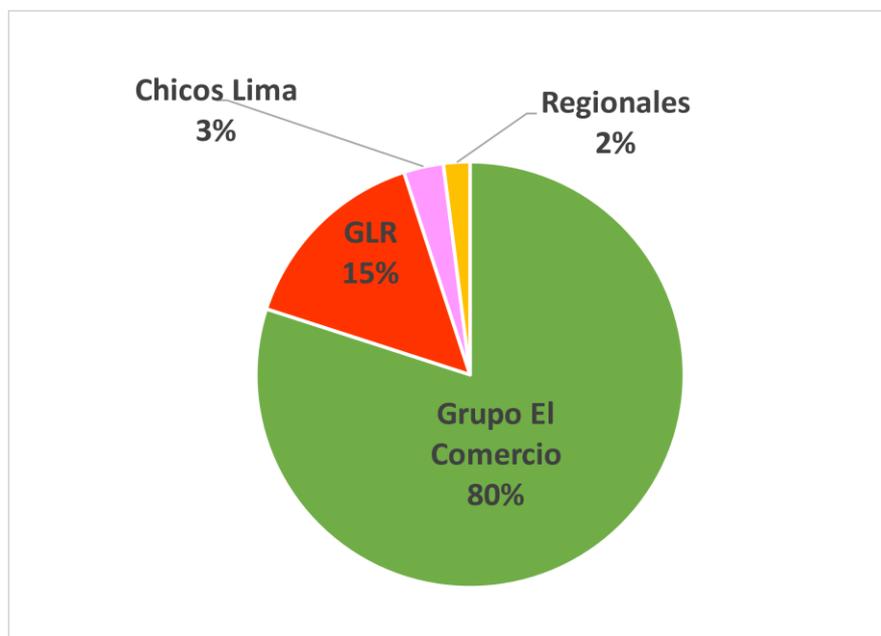
Porcentaje de venta total de diarios a nivel nacional, antes de la concentración mediática en el 2013.



Fuente: Acevedo J (2016) en su estudio “Los efectos de la concentración mediática en los diarios regionales del Perú” – UAB.

Figura 2:

Porcentaje de la concentración mediática de la prensa escrita a partir del año 2013.



Fuente: Elaboración propia en base a datos de CPI (2017).

Figura 3

Local del diario El Comercio en la intersección de los jirones Lampa y Miró Quesada en el Cercado de Lima.



Fuente: Diario El Comercio.

3.2. Legislación

La Constitución del Perú de 1993 (promulgada el 1 de enero de 1994)

Artículo 2º.- Derechos fundamentales de la persona: (...)

Inc. 3. A la libertad de conciencia y de religión, en forma individual o asociada. No hay persecución por razón de ideas o creencias. No hay delito de opinión. El ejercicio público de todas las confesiones es libre, siempre que no ofenda la moral ni altere el orden público.

Inc. 4. A las libertades de información, opinión, expresión y difusión del pensamiento mediante la palabra oral o escrita o la imagen, por cualquier medio de comunicación social, sin previa autorización ni censura ni impedimento algunos, bajo las responsabilidades de ley. Los delitos cometidos por medio del libro, la prensa y demás medios de comunicación social se tipifican en el Código Penal y se juzgan en el fuero común. Es delito toda acción que suspende o clausura algún órgano de expresión o le impide circular libremente. Los derechos de informar y opinar comprenden los de fundar medios de comunicación.

Inc. 5. A solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en el plazo legal, con el costo que suponga el pedido. Se exceptúan las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluya por ley o por razones de seguridad nacional.

Inc. 7. Al honor y a la buena reputación, a la intimidad personal y familiar, así como a la voz y a la imagen propias. Toda persona afectada por afirmaciones inexactas o agraviada en cualquier medio de comunicación social tiene derecho a que éste se rectifique en forma gratuita, inmediata y proporcional, sin perjuicio de las responsabilidades de ley.

Inc., 10. Al secreto y a la inviolabilidad de sus comunicaciones y documentos privados.

Las comunicaciones, telecomunicaciones o sus instrumentos sólo pueden ser abiertos, incautados, interceptados o intervenidos por mandamiento motivado del juez, con las garantías previstas en la ley. Se guarda secreto de los asuntos ajenos al hecho que motiva su examen.

Los documentos privados obtenidos con violación de este precepto no tienen efecto legal.

Los libros, comprobantes y documentos contables y administrativos están sujetos a inspección o fiscalización de la autoridad competente, de conformidad con la ley. Las acciones que al respecto se tomen no pueden incluir su sustracción o incautación, salvo por orden judicial.

Inc. 18. A mantener reserva sobre sus convicciones políticas, filosóficas, religiosas o de cualquiera otra índole, así como a guardar el secreto profesional.

Artículo 14º.- (...) Los medios de comunicación social deben colaborar con el Estado en la educación y en la formación moral y cultural.

Art. 61 sobre Libre Competencia la Constitución señala que “El Estado facilita y vigila la libre competencia. Combate las practicas que la limite y el abuso de posiciones dominantes o monopólicas. Ninguna Ley o concesión puede autorizar ni establecer monopolios”.

Agrega que “La prensa, la radio, la televisión y demás medios de expresión y comunicación social, y en general las empresas, los bienes relacionados con la libertad de expresión y de comunicación, no pueden ser objeto de exclusividad, monopolio ni acaparamiento, directa ni indirectamente, por parte del Estado ni de particulares”.

Artículo 139º.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...)

Inc., 4. La publicidad en los procesos, salvo disposición contraria de la ley. 144

Los procesos judiciales por responsabilidad de funcionarios públicos, y por los delitos cometidos por medio de la prensa y los que se refieren a derechos fundamentales garantizados por la Constitución, son siempre públicos.

Artículo 200º.- Son garantías constitucionales:

Inc., 2. La Acción de Amparo, que procede contra el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza los demás derechos reconocidos por la Constitución, con excepción de los señalados en el inciso siguiente.

No procede contra normas legales ni contra resoluciones judiciales emanadas de procedimiento regular.

Inc. 3. La Acción de Hábeas Data, que procede contra el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza los derechos a que se refiere el Artículo 2º, incisos 5) y 6) de la Carta Magna.

El Código Penal -Decreto Legislativo No. 635 del 8 de abril de 1991

INJURIA. -El Art. 130º del CP señala: “El que ofende o ultraja a una persona con palabras, gestos o vías de hecho, será reprimido con prestación de servicios comunitarios de diez a cuarenta jornadas o con sesenta a noventa días-multa”.

CALUMNIA. - Por su parte el Art. 131º dice: “El que atribuye falsamente a otro un delito, será reprimido con noventa a ciento veinte días-multa.

DIFAMACION. - El Art. 132 precisa: “El que, ante varias personas, reunidas o separadas, pero de manera que pueda difundirse la noticia, atribuye a una persona, un hecho, una cualidad o una conducta que pueda perjudicar su honor o reputación, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años y con treinta a ciento veinte días multa.

Si la difamación se refiere al hecho previsto en el artículo 131º, la pena será privativa de libertad no menor de uno ni mayor de dos años y con noventa a ciento veinte días multa.

Si el delito se comete por medio del libro, la prensa u otro medio de comunicación social, la pena será privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años y de ciento veinte a trescientos sesenta y cinco días-multa”.

Por parte el Art. o 169 dice: “El funcionario público que, abusando de su cargo, suspende o clausura algún medio de comunicación social o impide su circulación o difusión, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años e inhabilitación conforme al artículo 36º, incisos 1 y 2” de esta norma.

Por su parte el Art. 316º señala: “El que, públicamente, hace la apología de un delito o de la persona que haya sido condenada como su autor o partícipe, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de cuatro años”.

Código de Procedimientos Penales - Ley No. 2094 del 16 de enero de 1940 -Juicio por delito de imprenta y otros medios de publicidad

Artículo 314º.- Los jueces instructores sustanciarán los procesos por los delitos de calumnia, difamación e injurias, perpetrados por medio de impresos o publicaciones, o prensa, o con escritos, vendidos o exhibidos, o por carteles expuestos al público, o el cinema, la radio, la televisión y otro medio análogo de publicidad, realizando en el término de 8 días, una sumaria investigación y fallarán dentro del término de cinco días, bajo responsabilidad.

Contra la resolución del Juez, hay recurso de apelación; y contra la del Tribunal Correccional, recurso de nulidad. Dichos recursos serán resueltos dentro del término de 10 días.

Artículo 315º.- Los jueces instructores, de oficio o a mérito de las denuncias que se formulen, abrirán instrucción contra los que, usando de la prensa periódica u otro de los medios de publicidad mencionados en el Artículo anterior, instiguen al homicidio, robo, incendio u otros estragos; o a delitos contra las comunicaciones públicas o contra la

provisión de agua, luz y fuerza; o inciten a los ciudadanos, partidos o gremios a la lucha armada o a la guerra civil; o a los que cometan el delito de sedición.

Artículo 317º.- La investigación de los delitos previstos en el Artículo 315º, se sujetará al procedimiento y términos establecidos en el Artículo 314º.

Ley No. 28278 – del 15 de junio del 2004 Ley de Radio y Televisión que regula la concesión del espectro radioeléctrico.

Art. 1.- El acceso a los servicios de radiodifusión se rige por la libre competencia. Está prohibida cualquier forma directa o indirecta de exclusividad, monopolio o acaparamiento de frecuencias del espectro radioeléctrico por parte del Estado ni de particulares.

Se considera acaparamiento que una persona natural o jurídica sean titulares de más de treinta por ciento (30%) de las frecuencias disponibles en una misma banda de frecuencia dentro de una misma localidad para la radiodifusión televisiva y veinte por ciento (20%) para la radiodifusión sonora

Decreto Legislativo 701 del 5 de noviembre de 1991 que elimina las prácticas monopólicas, controlistas y restrictivas de la libre competencia

Art. 1.- La presente Ley tiene por objeto eliminar las prácticas monopólicas, controlistas y restrictivas de la libre competencia en la producción y comercialización de los bienes y en la prestación de servicios, permitiendo que la libre iniciativa privada se desenvuelva procurando el mayor beneficio de los usuarios y consumidores.

Decreto Ley N.º 25475 del 6 de mayo de 1992 sobre delitos por apología al terrorismo

El Art. 7º de esta Ley señala será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de doce años el que públicamente a través de cualquier medio hiciere la apología del terrorismo o de la persona que lo hubiere cometido.

El ciudadano peruano que cometa este delito fuera del territorio de la República, además de la pena privativa de libertad, será sancionado con la pérdida de la nacionalidad peruana.

Ley 26847 del 27 de mayo del 2012 que regula el Derecho de Rectificación

Artículo 1º.- El derecho de rectificación consagrado por el inciso 7) del artículo 2º de la Constitución Política del Estado se ejercita conforme a esta Ley.

Artículo 2º.- La persona afectada o, en su caso, su representante legal, ejercerá el derecho de rectificación mediante solicitud cursada por conducto notarial u otro fehaciente al director del órgano de comunicación y a falta de éste a quien haga sus veces, dentro de los quince días naturales posteriores a la publicación o difusión que se propone rectificar.

Para este efecto, los medios de comunicación deberán consignar en cada edición o emisión y en espacio destacado el nombre de su director o quien haga sus veces y la dirección donde se edita o emite el medio, lugar donde deberá presentarse la rectificación.

Artículo 3º.- La rectificación se efectuará dentro de los siete días siguientes después de recibida la solicitud, si se tratara de órganos de edición o difusión diaria. En los demás casos, en la próxima edición que se hiciera después de ese plazo. Si la persona afectada lo solicita, la rectificación se efectuará el mismo día de la semana y, de ser el caso, a la misma hora en que se difundió la información que la origina en los medios de comunicación no escritos.

Artículo 4º.- Si el medio de comunicación social ha rectificado espontáneamente los hechos, no procederá la solicitud. Si esta rectificación no se juzga satisfactoria, la persona afectada, o quien corresponda, pueda hacer uso de los derechos que le son conferidos por la presente ley.

Artículo 5º.- La difusión o inserción de la rectificación podrá ser rechazada por el medio de comunicación, en los casos siguientes:

- a. Cuando no tenga relación inmediata con los hechos o las imágenes que le aluden o que exceda lo que estima necesario para corregir los hechos declarados inexactos o perjudiciales para el honor.
- b. Cuando sea injuriosa o contraria a las leyes o a las buenas costumbres.
- c. Cuando se refiera a tercera persona sin causa justificada.
- d. Cuando esté redactada en idioma distinto al de la emisión del programa o de la edición incriminada.
- e. Cuando se vulnere lo dispuesto en el artículo siguiente.

Artículo 6º.- La rectificación debe limitarse a los hechos mencionados en la información difundida y en ningún caso puede comprender juicios de valor u opiniones.

Artículo 7º.- Si en los plazos señalados en el artículo 3 no se hubiere publicado o difundido la rectificación o se hubiese notificado expresamente por el director o responsable del medio de comunicación social que aquella no será difundida, o se hubiere publicado o divulgado sin respetar lo dispuesto por esta Ley, el afectado podrá interponer la acción de amparo en demanda de tutela de su derecho.

Ley 26937 del 12 de marzo de 1998 que regula el libre ejercicio de la actividad periodística.

Artículo 1º.- Vigencia del derecho de libre expresión. El inciso 4) del artículo 2º de la Constitución garantiza la plena vigencia del derecho de libre expresión del pensamiento, con sujeción a las normas constitucionales vigentes.

Artículo 2º.- Ejercicio del derecho de libre expresión. El derecho reconocido según la Constitución, en el artículo precedente, puede ser ejercido libremente por toda persona.

Artículo 3º.- No obligatoriedad de la colegiación. La colegiación para el ejercicio de la profesión de periodista no es obligatoria.

Artículo 4º.- Exclusividad de la colegiación. El derecho de colegiación establecido por la Ley N.º 23221 está reservado exclusivamente a los periodistas con título profesional, para los fines y beneficios gremiales y profesionales que son inherentes a su profesión.

3.3. Jurisprudencia

3.3.1. Nacional

Regulación Judicial (a falta de una regulación legislativa)

Pese a la sostenida jurisprudencia internacional estableciendo que la excesiva concentración – tanto pública, como privada – en el mercado de los medios de comunicación – en cualquiera de sus modalidades (monopolio, oligopolio, acaparamiento, posición de dominio); – debe ser limitada con mecanismos propios de una sociedad democrática; el ente regulador del libre mercado en el Perú -INDECOPI, no hizo nada al respecto.

Recién en el año 2019 se promulgó la Ley Ni 31112 de control previo de operaciones de concentración empresarial reglamentada dos años después en 2021. ¿Eso significa entonces que la excesiva concentración de la prensa escrita estaba permitida en el Perú? Por supuesto que no, tal como lo demuestran las siguientes resoluciones destinadas a cautelar derechos fundamentales como la libertad de expresión y la pluralidad informativa:

4to. Juzgado Constitucional acoge Acción de Amparo y anula transacción entre El Comercio y EPENSA

Recién ocho años después de presentada la Demanda de Amparo frente a la concentración mediática de la prensa escrita, el Poder Judicial emitió el 24 de junio de 2021, la Resolución No. 44 en primera instancia, que acoge la Acción de Amparo y anula el contrato de compraventa celebrado en 2013 entre la familia Agois Bancharo y las empresas del Grupo El Comercio, por el que este último obtuvo de 54% de las

acciones de las empresas EPENSA y Alfa Beta Sistemas (ABS) que eran propietarios de los diarios Correo, Ojo, Ajá y El Bocón.

El fallo de la Corte Superior de Justicia señala que la Empresa Editora El Comercio vulneró dos artículos de la Constitución Política y los principios de la Convención Americana de Derechos Humanos que protegen la libertad de expresión e información. La sentencia enfatiza que "El acto de la compraventa violentó además el pluralismo informativo, por lo que deben reponerse las cosas al estado anterior. Los efectos de la sentencia obligan a los demandados para que en la vía más efectiva realicen las medidas que produzcan la desinversión de la operación empresarial hoy sancionada". La Acción de Amparo fue presentada el 18 de noviembre de 2013 por un grupo de periodistas, editores y empresarios periodísticos que denunciaron la concentración del mercado de medios impresos.

La situación del mercado de prensa escrita ya era constitucionalmente inaceptable porque la pluralidad informativa se encontraba afectada. La compraventa de acciones en 2013 lo que hizo fue afianzar la concentración preexistente siempre bajo el liderazgo y dominio de Grupo El Comercio que, con dicha operación, alcanzó el 80% del mercado; situación que excede todos los límites de concentración en los mercados de otros países de América Latina.

La resolución judicial también destaca que la Empresa Editora El Comercio entregó información en la que se confirma el dominio que tenían sobre el mercado nacional de diarios. "En la información de los propios demandados dirigida a la autoridad del mercado de valores se resalta que el indicador objetivo de su liderazgo en el mercado de prensa está dado, no por cantidad de marcas de diarios que posee, sino por el dato de ventas y tirajes en comparación con las ventas y lectorías del resto de competidores".

En este sentido, la resolución del juez Juan Macedo Cuenca advierte que este incremento de la posición de dominio deriva en la consolidación de un monopolio empresarial. Por tanto, exhorta al Congreso de la República y al Poder Ejecutivo "a dictar las medidas legislativas y demás procedimientos que fuesen necesarios" para asegurar la libertad de expresión, así como otros mecanismos referidos a la concentración y propiedad de los medios de comunicación.

En un comunicado el Grupo El Comercio enfatizó que la sentencia "desconoce derechos fundamentales a la libertad de expresión, contratación, asociación, empresa y propiedad discutidos en el mencionado proceso de amparo. Además, indicó que "se pretende así establecer límites a los medios de comunicación sobre la base de su lectoría y desconocer que la prensa escrita es un mercado abierto y sin barreras de acceso".

El fallo judicial reconoce que no existía un marco normativo para regular la concentración empresarial (este se encuentra vigente recién desde 2021) pero destaca que en este caso, no solo es válido comprobar una eventual y futura afectación a la libre competencia, sino su impacto en el pluralismo informativo. Además, subraya que los demandados no pueden alegar que desconocían las fuentes jurídicas internacionales que se han pronunciado al respecto.

"La inexistencia de norma de desarrollo no obsta para declarar la responsabilidad de las personas que han violado la libertad de expresión, pues la trasgresión se ha producido precisamente en virtud de conocer la omisión legislativa de parte del Estado.

El fallo de 222 páginas, citas precedentes internacionales y del Tribunal Constitucional (TC) para remarcar que las libertades de empresa y contratación mercantil no pueden primar ante el derecho fundamental de la libertad de expresión, información y el pluralismo, "que son bienes jurídicos indiscutiblemente superiores".

Corte Superior de Justicia de Lima anula sentencia No. 44 de la Cuarta Sala Constitucional.

Cuatro meses después el 21 de octubre de 2021, la Cuarta Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Justicia, revocó la Resolución Número 45 del 24 de junio de 2021 declarando nulo todo lo actuado incluyendo la disposición del juez de oficiar a diversas entidades públicas; es decir, hasta el estado de reponer la causa.

Exhorta asimismo al magistrado expida su Decisión, ciñéndose al plazo máximo fijado en la norma de la materia; atendiendo a la duración del proceso (08 años); disponiendo se oficie a la ODECMA Lima con las piezas pertinentes de autos, para que actúe de acuerdo a sus atribuciones, en atención al tiempo tomado para dictar sentencia (03 años);

Así pues, la judicialización de la controversia se mantendría como una opción idónea para contravenir actos de concentración mediática ante el defecto o inexistencia de una Ley específica.

3.3.2. Internacional

La libertad de expresión en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*

La estrecha y determinante relación que existe entre la libertad de expresión y la democracia exige una amplia protección del derecho recogido en el artículo 13 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos. La CIDH ha fijado criterios sobre la indispensable protección a la libertad de expresión, tanto en opiniones consultivas, como en sentencias correspondientes a litigios tramitados ante su jurisdicción.

La CIDH también, se ha ocupado de esta materia en la emisión de medidas urgentes y provisionales dictadas conforme a las atribuciones preventivas que posee la Corte, tanto en lo que concierne a casos sujetos a su conocimiento, como en lo que corresponde a asuntos que aún no se hallan sometidos a éste, cuando la Comisión Interamericana

requiere dichas medidas en los términos de la legitimación exclusiva que le confiere, para este fin, la Convención Americana.

A través de medidas de este carácter se ha protegido la libertad de pensamiento y expresión. Al respecto, es preciso tomar en cuenta que la propia Corte ha reconocido que las medidas provisionales poseen un doble designio: cautelar, para asegurar el procedimiento, su materia y sus sujetos, y tutelar, para la preservación de derechos fundamentales.

En el desempeño de esta competencia, la Corte ha tomado en cuenta la gravedad y urgencia que revestían determinados hechos o situaciones, acreditados prima facie (a primera vista), así como la posibilidad de que se causaran daños irreparables a las personas, supuestos en que se funda la adopción de medidas provisionales.

En otros casos, la medida abarcó a un conjunto de personas vinculadas con medios de comunicación. Cabe decir que en diversas hipótesis –entre ellas las relacionadas con el derecho a la libertad de expresión– la Corte ha extendido el alcance subjetivo de las medidas provisionales, con sentido garantista, a fin de que sus beneficios lleguen a personas que no se hallan individualizadas en el momento de emitir la medida, pero son identificables, conforme a criterios objetivos de apreciación, por su pertenencia a un grupo que enfrenta riesgos graves o por su vinculación con aquél.

Así, por ejemplo, en la condición de trabajadores de un medio de comunicación, la Corte ordenó que mientras se dictaba resolución sobre el fondo del asunto, quede en suspenso la ejecución de una sentencia condenatoria que podía causar daño irreparable al beneficiario de la medida.

Se ha ordenado garantizar el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión en forma que pudiera impedir ataques por parte de cualesquiera individuos: agentes del Estado y terceros particulares. Por ejemplo, la Corte ordenó al Estado adoptar medidas

de protección perimetral con respecto a la sede de los medios de comunicación en los que laboran los beneficiarios de las medidas

La libertad de expresión en la jurisprudencia regional.

Los avances en el goce efectivo del derecho a la libertad de expresión que han tenido lugar en las Américas se han desencadenado en forma paralela a un desarrollo muy significativo de los estándares jurídicos interamericanos relativos a este derecho.

Una mirada cuantitativa al desarrollo de la jurisprudencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, resulta ilustrativa a este respecto.

Para 1998, el sistema interamericano contaba con un catálogo breve de decisiones que abordaban sustancialmente el tema de la libertad de expresión. La CIDH se refería al tema en los informes de países y había publicado un limitado número de informes de fondo y un informe temático sobre asuntos relacionados con este derecho, mientras que la Corte Interamericana había producido dos opiniones consultivas.

Estas decisiones sentaron la base para el desarrollo ulterior de la jurisprudencia interamericana en la materia, particularmente la Opinión Consultiva OC-5/85 de la Corte Interamericana sobre la colegiación obligatoria de periodistas, y el Informe sobre la Compatibilidad entre las leyes de desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos de la CIDH.

Sin embargo, pese a estos esfuerzos en 1998 existían amplios vacíos en el derecho internacional regional de las Américas sobre los aspectos fundamentales de la libertad de expresión. Diez años después, el panorama jurídico era otro.

La Corte Interamericana emitió, a lo largo de esta década, once sentencias hito que marcaron, cada una dentro de su ámbito específico, avances sustantivos sobre el alcance de la libertad de expresión.

Mientras tanto la CIDH, aparte del impulso original dado a los casos resueltos por la Corte Interamericana, adoptó la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión y publicó importantes informes de fondo que no sólo han puesto al continente americano a tono con los desarrollos jurídicos que se han dado a nivel mundial, sino que, en muchos casos, han impulsado dichos desarrollos.

De este modo, el marco jurídico provisto por el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos se consagra como el más garantista entre los diversos sistemas regionales existentes. La Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 13 da un altísimo valor a la libertad de expresión.

Así lo hacen también la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Carta Democrática Interamericana.

A continuación, los desarrollos jurisprudenciales más importantes en la materia:

- (i) La dimensión individual y colectiva del derecho a la libertad de expresión;
- (ii) Las distintas funciones que cumple este derecho en las sociedades democráticas y su correspondiente valor (o peso ponderado) a la hora de resolver tensiones con otros derechos;
- (iii) Las formas y los discursos protegidos y especialmente protegidos por el derecho a la libre expresión y los discursos no protegidos;
- (iv) Los requisitos que deben demostrarse para justificar una limitación a este derecho y el tipo de limitaciones admisibles;
- (v) El alcance del derecho de acceso a la información; y
- (vi) Otros desarrollos específicos y característicos del derecho a la libertad de expresión.

Una breve reseña de estos rasgos sobresalientes de la libertad de expresión, según ha sido interpretada por la jurisprudencia interamericana, permite visualizar el aporte de la CIDH y la Corte Interamericana a la consolidación de este derecho como una de las

columnas estructurales del sistema interamericano de protección de los derechos humanos.

La doble dimensión de la libertad de expresión. La jurisprudencia interamericana ha caracterizado la libertad de pensamiento y de expresión como un derecho con dos dimensiones:

Una individual, consistente en el derecho de cada persona a expresar los propios pensamientos, ideas e informaciones, y **una colectiva o social**, consistente en el derecho de la sociedad a procurar y recibir cualquier información (informaciones e ideas de toda índole), a conocer los pensamientos, ideas e informaciones ajenos y a estar bien informada.

Teniendo en cuenta esta doble dimensión, se ha explicado que la libertad de expresión es un medio para el intercambio de informaciones e ideas entre las personas y para la comunicación masiva entre los seres humanos. Se ha precisado que para el ciudadano común es tan importante el conocimiento de la opinión ajena o la información de que disponen otras personas, como el derecho a difundir las propias creencias o informaciones.

También se ha enfatizado que un determinado acto de expresión implica simultáneamente las dos dimensiones, por lo cual, una limitación del derecho a la libertad de expresión afecta al mismo tiempo el derecho de quien quiere difundir una idea o una información y el derecho de los miembros de la sociedad a conocer esa idea o información.

Adicionalmente, el derecho a la información y a recibir la mayor cantidad de opiniones o de informaciones diversas, exige un esfuerzo especial para lograr el acceso en condiciones de igualdad y sin discriminaciones de ningún tipo al debate público. Esto supone condiciones especiales de inclusión que permite el ejercicio efectivo de este derecho para todos los sectores sociales.

La libertad de expresión según la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de Estrasburgo

En la mayor parte de los países democráticos, la libertad de expresión figura en los textos jurídicos más elevados con rango constitucional, como es el caso de España, Francia, los Estados Unidos y de otros tantos Estados. Asimismo, instrumentos internacionales consagran la libertad de expresión en un lugar eminente.

Entre otros, el artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el artículo 19 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, y también el artículo 10 de la Convención Europea de Derechos humanos, que comienza señalando que "toda persona tiene derecho a la libertad de expresión".

A diferencia de otros artículos de la Convención, que enuncian derechos inderogables en todas las circunstancias, como el artículo 3 relativo a la prohibición de la tortura ("nadie podrá ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes"), la libertad de expresión, en el 'sentido de la Convención, no es un derecho absoluto. Su ejercicio, que entraña deberes y responsabilidades, puede estar sometido a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones.

Además, es preciso que estas limitaciones estén previstas por la ley, que señalen uno de los fines legítimos enumerados en la segunda parte del artículo 10 y que constituyan medidas necesarias en una sociedad democrática para la consecución de estos fines, siendo por tanto proporcionales al objetivo a alcanzar.

3.4. Tratados

Los siguientes son los principales tratados internacionales destinados a proteger y garantizar la libertad de expresión en todos los países democráticos.

1.- Declaración Universal de Derechos Humanos

Artículo 19

Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión.

Artículo 29

2. En el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de sus libertades, toda persona esta solamente sujeta a las limitaciones establecidas por la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática.

3. Estos derechos y libertades no podrán en ningún caso ser ejercidos en oposición a los propósitos y principios de las Naciones Unidas.

2.- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*Artículo 19*

1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones.

2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

3. El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas restricciones, que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para:

- a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás;
- b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

Artículo 20

- 1. Toda propaganda en favor de la guerra estará prohibida por la ley.
- 2. Toda apología del odio nacional, racial o religioso, que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia, estará prohibida por la ley.

3.- Convención sobre los Derechos del Niño

Artículo 13

- 1. El niño tendrá derecho a la libertad de expresión; ese derecho incluirá la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de todo tipo, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o impresas, en forma artística o por cualquier otro medio elegido por el niño.
- 2. El ejercicio de tal derecho podrá estar sujeto a ciertas restricciones, que serán únicamente las que la ley previa y sean necesarias:
 - a) Para el respeto de los derechos o la reputación de los demás; o
 - b) Para la protección de la seguridad nacional o el orden público o para proteger la salud o la moral públicas.

4.- Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial

Artículo 4

Los Estados partes condenan toda la propaganda y todas las organizaciones que se inspiren en ideas o teorías basadas en la superioridad de una raza o de un grupo de personas de un determinado color u origen étnico, o que pretendan justificar o promover el odio racial y la discriminación racial, cualquiera que sea su forma, y se comprometen a tomar medidas inmediatas y positivas destinadas a eliminar toda incitación a tal discriminación o actos de tal discriminación, y, con ese fin, teniendo debidamente en cuenta los principios incorporados en la Declaración Universal de Derechos Humanos, así como los derechos expresamente enunciados en el artículo 5 de la presente Convención, tomarán, entre otras, las siguientes medidas:

- a) Declararán como acto punible conforme a la ley toda difusión de ideas basadas en la superioridad o en el odio racial, toda incitación a la discriminación racial, así como todo acto de violencia o toda incitación a cometer tales actos contra cualquier raza o grupo de personas de otro color u origen étnico, y toda asistencia a las actividades racistas, incluida su financiación;
- b) Declararán ilegales y prohibirán las organizaciones, así como las actividades organizadas de propaganda y toda otra actividad de propaganda, que promuevan la discriminación racial e inciten a ella, y reconocerán que la participación en tales organizaciones o en tales actividades constituye un delito penado por la Ley.

5.- Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio

Artículo III

- c) La instigación directa y pública a cometer genocidio:

6.- Convención Americana sobre Derechos Humanos

Artículo 13

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:

a. el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o

b. la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.

4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.

5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional.

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 se hubiese incurrido.

3. Para la efectiva protección de la honra y la reputación, toda publicación o empresa periodística, cinematográfica, de radio o televisión tendrá una persona responsable que no esté protegida por inmunidades ni disponga de fuero especial.

7.- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

Artículo IV

Toda persona tiene derecho a la libertad de investigación, de opinión y de expresión y difusión del pensamiento por cualquier medio.

8.- Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos

Artículo 9

1. Todo individuo tendrá el derecho a recibir información.

2. Todo individuo tendrá el derecho a expresar y diseminar sus opiniones dentro de la Ley,

9.- Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y la Libertades Fundamentales

Artículo 10

La libertad de expresión en la doctrina del Tribunal Europeo de DD. HH. contemplada en el artículo 10 del Convenio para la protección de las libertades fundamentales, (suscrito en Roma el 4 de noviembre de 1950), enfatiza lo siguiente:

«1. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas, sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras. El presente artículo no impide que los Estados sometan las empresas de radiodifusión, de cinematografía o de televisión a un régimen de autorización previa.

2. El ejercicio de estas libertades, que entrañan deberes y responsabilidades, podrá ser sometido a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones, previstas por la ley, que constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, la protección de la reputación o de los derechos ajenos, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial».

Otros documentos relevantes

La Declaración de Chapultepec

Subrayando que la Libertad de expresión es el motor y partida de los derechos básicos del ser humano, el 11 de marzo de 1994 líderes políticos, escritores, académicos, abogados, constitucionalistas, directores de periódicos y otras distinguidas personalidades del hemisferio, suscribieron en México la “Declaración de Chapultepec”.

El documento al que se ha adherido el gobierno peruano, contiene diez principios donde se reafirma la importancia de garantizar la libertad de expresión con una prensa libre y el respeto a la misión así como protección a la labor de los periodistas.

Los conclusiones del cónclave en México

1. No hay personas ni sociedades libres sin libertad de expresión y de prensa. El ejercicio de ésta no es una concesión de las autoridades; es un derecho inalienable del pueblo.

2. Toda persona tiene el derecho a buscar y recibir información, expresar opiniones y divulgarlas libremente. Nadie puede restringir o negar estos derechos

3. Las autoridades deben estar legalmente obligadas a poner a disposición de los ciudadanos, en forma oportuna y equitativa, la información generada por el sector público. No podrá obligarse a ningún periodista a revelar sus fuentes de información.

4. El asesinato, el terrorismo, el secuestro, las presiones, la intimidación, la prisión injusta de los periodistas, la destrucción material de los medios de comunicación, la violencia de cualquier tipo y la impunidad de los agresores, coartan severamente la libertad de expresión y de prensa. Estos actos deben ser investigados con prontitud y sancionados con severidad.

5. La censura previa, las restricciones a la circulación de los medios o a la divulgación de sus mensajes, la imposición arbitraria de información, la creación de obstáculos al libre flujo informativo y las limitaciones al libre ejercicio y movilización de los periodistas, se oponen directamente a la libertad de prensa.

6. Los medios de comunicación y los periodistas no deben ser objeto de discriminaciones o favores en razón de lo que escriban o digan.

7. Las políticas arancelarias y cambiarias, las licencias para la importación de papel o equipo periodístico, el otorgamiento de frecuencias de radio y televisión y la concesión

o supresión de publicidad estatal, no deben aplicarse para premiar o castigar a medios o periodistas.

8. El carácter colegiado de periodistas, su incorporación a asociaciones profesionales o gremiales y la afiliación de los medios de comunicación a cámaras empresariales, deben ser estrictamente voluntarios.

9. La credibilidad de la prensa está ligada al compromiso con la verdad, a la búsqueda de precisión, imparcialidad y equidad, y a la clara diferenciación entre los mensajes periodísticos y los comerciales. El logro de estos fines y la observancia de los valores éticos y profesionales no deben ser impuestos. Son responsabilidad exclusiva de periodistas y medios. En una sociedad libre la opinión pública premia o castiga.

10. Ningún medio de comunicación o periodista debe ser sancionado por difundir la verdad o formular críticas o denuncias contra el poder público. La lucha por la libertad de expresión y de prensa, por cualquier medio, no es tarea de un día; es afán permanente. Se trata de una causa esencial para la democracia y la civilización en nuestro hemisferio.

No sólo es baluarte y antídoto contra todo abuso de autoridad: es el aliento cívico de una sociedad. Defenderla día a día es honrar a nuestra historia y dominar nuestro destino. Nos comprometemos con estos principios.

Principios de Lima

El 16 de noviembre del 2000 tuvo lugar en Lima la suscripción de los “Principios de Lima”, documento impulsado por el Consejo de la Prensa Peruana, y suscrito por los relatores para la Libertad de Opinión y Expresión de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) y de la Organización de los Estados Americanos (OEA), entre otras destacadas personalidades e instituciones.

Los “Principios de Lima” fueron el producto del esfuerzo conjunto de la sociedad civil, organismos internacionales y agencias de cooperación, expertos nacionales e internacionales y representantes del Estado peruano y sirvieron de inspiración para el diseño y posterior aprobación de la “Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública”.

Estos 10 principios, son hasta la fecha referencia obligatoria en materia de acceso a la información pública a nivel nacional y en el ámbito interamericano.

Preámbulo

AFIRMANDO la convicción de que las libertades de expresión e información son fundamentales para la existencia misma de toda sociedad democrática y esenciales para el progreso, bienestar y disfrute de todos los derechos humanos;

RECONOCIENDO que estos derechos son inherentes y que no los otorga ni concede el Estado, ni puede desconocerlos, y que resulta indispensable su protección;

RECORDANDO que los instrumentos internacionales y regionales que protegen estos derechos fundamentales imponen a los Estados la obligación no sólo de observar sino de promover el respeto universal y efectivo de los derechos humanos (1);

RECONOCIENDO las importantes iniciativas adoptadas por la sociedad civil para hacer efectivos estos derechos, particularmente la Declaración de Chapultepec, la Declaración de Principios sobre la libertad de expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y los Principios de Estrasburgo;

SALUDANDO los importantes esfuerzos que hacen los Relatores Especiales para la Libertad de Expresión de las Naciones Unidas y de la Organización de Estados Americanos para promover y proteger las libertades de expresión e información;

AFIRMANDO que es indispensable que las personas tengan acceso a la información en poder del Estado para asegurar que la conducta de sus gobernantes pueda ser fiscalizada, para permitirle a los ciudadanos participar plenamente en una sociedad democrática y garantizar el disfrute de otros derechos humanos.

CONSIDERANDO que la transparencia reduce las posibilidades de los abusos del poder, que la libertad de información en situaciones de transición democrática contribuye a la verdad, la justicia y la reconciliación; y que la falta de información dificulta la transición y le resta credibilidad;

REITERANDO que la seguridad nacional nunca justifica las restricciones a la libertad de expresión y acceso a la información contrarias al interés público de acuerdo a estos principios;

CONVENIMOS en los siguientes principios y urgimos a las autoridades, funcionarios y personas en el ámbito local, nacional, regional e internacional a que se comprometan a adoptar las medidas necesarias para promover su difusión, aceptación y puesta en vigencia.

1. El acceso a la información como derecho humano

Toda persona tiene derecho a la libertad de buscar, recibir, acceder y difundir informaciones sin interferencias de las autoridades públicas, previa censura ni restricciones indirectas por el abuso de controles oficiales, y sin necesidad de expresar la causa que motive su ejercicio.

El acceso a la información es un derecho de las personas y al mismo tiempo una exigencia de una sociedad democrática. Es un derecho tanto de quienes lo ejercen en forma activa como de quienes esperan recibir la información a través de los medios de comunicación y/o de fuentes oficiales.

2. El acceso a la información en una sociedad democrática

Todas las personas tienen derecho a fiscalizar de manera efectiva la labor de la administración estatal, de los poderes del Estado en general y de las empresas que prestan servicios públicos.

Para hacerlo, necesitan conocer la información que obra en su poder. Las autoridades deben estar legalmente obligadas a poner a disposición de las personas la información que requieran en forma oportuna y completa.

Es responsabilidad gubernamental crear y mantener registros públicos de manera seria y profesional para que el derecho a la información pueda ejercerse a plenitud. Ningún registro podrá ser destruido arbitrariamente. Se requiere de una política pública que preserve y desarrolle una memoria corporativa en las instituciones gubernamentales.

3. Transparencia y desarrollo

El acceso a la información es indispensable para el escrutinio y el debate adecuado sobre las acciones de gobierno, condiciones éstas no sólo esenciales para la transparencia en la gestión de las entidades públicas, sino también para evitar la corrupción y otros abusos del poder.

Este derecho permite que las personas participen en los asuntos públicos, en la toma de decisiones, y en general, permite identificar las responsabilidades de los servidores públicos, valorar objetivamente los hechos, y formarse una opinión alcanzando mayores niveles de participación en la vida política, económica, social y cultural en un país.

4. Obligación de las autoridades

La información pertenece a los ciudadanos. La información no es propiedad del Estado y el acceso a ella no se debe a la gracia o favor del gobierno; éste tiene la información sólo en cuanto representante de los ciudadanos. El Estado y las

empresas que prestan servicios públicos, están comprometidos a respetar y garantizar el acceso a la información a todas las personas y adoptar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para promover el respeto a este derecho y asegurar su reconocimiento y aplicación efectivos.

El Estado está en la obligación de promover una cultura de transparencia en la sociedad y en el sector público, de actuar con la debida diligencia en la promoción del acceso a la información, de identificar a quienes deben proveer la información, y a prevenir los actos que lo nieguen y sancionar a sus infractores. La conducta de funcionarios que nieguen el acceso a la información o la existencia de legislaciones contrarias a la misma, vulneran este derecho.

5. El periodismo y el acceso a la información

Es obligación de los gobiernos garantizar y respetar el ejercicio periodístico y la libertad e independencia de los medios de comunicación. Con este fin, a los periodistas se les debe asegurar las condiciones para acceder a la información y difundirla en el ejercicio de su profesión. Los funcionarios que interfieran con ello deben ser sancionados.

6. Protección de las fuentes periodísticas

Ningún periodista puede ser obligado por el poder judicial o cualquier otro funcionario o autoridad pública a revelar sus fuentes de información o el contenido de sus apuntes y archivos personales y profesionales.

7. Legislación sobre acceso a la información

Las normas que desarrollen este derecho deben garantizar la máxima transparencia y reconocer que toda persona puede ejercerlo; que la información puede obtenerse en el soporte material indicado por el solicitante o al menos en el formato en que se disponga; que cuando exista un costo por la búsqueda y los procesos subsecuentes

hasta la entrega o transmisión de la información, éste será asumido por el solicitante mediante el pago de una tasa que no excederá el costo del servicio; que el plazo para permitir el acceso o entrega de la información debe ser oportuno y razonable; y que se establecerán sanciones adecuadas a los funcionarios que se nieguen a brindar la información solicitada.

8. Excepciones al acceso a la información

Sólo por normas legítimas de nivel constitucional o con rango de ley acordes con los principios que orientan una sociedad democrática, se regularán las excepciones al acceso a la información en forma limitada y siempre que sean necesarias para la protección de la seguridad nacional y/o el derecho legítimo del individuo a la intimidad. No podrá mantenerse informaciones secretas amparadas en normas no publicadas.

Las personas o funcionarios que no den acceso a la información solicitada deberán justificar su negativa por escrito y demostrar que ella está comprendida en el régimen restringido de excepciones. Si es requerida por el solicitante, una autoridad judicial imparcial y competente podrá revisar la validez de dicha negativa y disponer la entrega de la información. Es inaceptable que bajo un concepto amplio e impreciso de seguridad nacional se mantenga el secreto de la información.

Las restricciones por motivos de seguridad nacional sólo serán válidas cuando estén orientadas a proteger la integridad territorial del país y en situaciones excepcionales de extrema violencia que representen un peligro real e inminente de colapso del orden democrático. Una restricción sobre la base de la seguridad nacional no es legítima si su propósito es proteger los intereses del gobierno y no de la sociedad en su conjunto.

Las leyes de privacidad no deben inhibir ni restringir la investigación y difusión de información de interés público. La ley, habiendo determinado los casos específicos de información clasificada, establecerá plazos y procedimientos razonables para su

desclasificación tan pronto como el interés de seguridad nacional lo permita. En ningún caso una información podrá ser mantenida clasificada indefinidamente.

9. Protección de las fuentes

Cualquier persona o servidor público que divulgue información clasificada en las restricciones antedichas, no deberá ser sujeta a represalias si es que el interés público a estar informado prevalece sobre las consecuencias que pudiera ocasionar su divulgación. En tales casos, podrán acceder a un régimen especial de protección.

10. Protección legal del acceso a la información

La autonomía e independencia del Poder Judicial es fundamental para garantizar el derecho de acceso a la información en caso de negativa de las autoridades y funcionarios o de restricciones a su ejercicio. Una intervención jurisdiccional ágil e inmediata es indispensable para proteger este derecho y generar credibilidad y transparencia en el ejercicio del poder. A estos mecanismos judiciales de protección se une el derecho de acceder a otras instituciones tales como la Defensoría del Pueblo, así como a las instancias supranacionales establecidas para la tutela de éste u otros derechos.

IV. Conclusiones

1. La Libertad de expresión constituye un elemento esencial para la vigencia del sistema democrático, al permitir la difusión y el intercambio libre y plural de información y opiniones entre los ciudadanos, favoreciendo su participación informada en los asuntos políticos, económicos y sociales, así como en los mecanismos de fiscalización social contribuyendo a una mejor rendición de cuentas sobre el uso de los recursos públicos.
2. La libertad de expresión en el Perú está reconocida en el inciso 4) del artículo 2º de la Constitución de 1993 y en otras normas, inspiradas en los principios enarbolados

por la Declaración Universal de los Derechos Humanos, por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y por la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

3. El ejercicio de la libertad de expresión no está sujeto a censura previa, sino únicamente a las responsabilidades previstas en el Código Penal y en el Juicio por Delito de Imprenta y otros medios de publicidad, de acuerdo al artículo 314 del Código de Procedimientos Penales.
4. Los conflictos que se suscitan a propósito del ejercicio de la libertad de expresión, especialmente con relación al honor de las personas, deben ser afrontados desde la perspectiva constitucional y de los tratados sobre la materia, toda vez que se refieren a conflictos sobre derechos fundamentales.
5. Contraviniendo lo previsto en el artículo 61 de la Carta Magna que prohíbe el monopolio en la propiedad de los medios masivos de comunicación, la concentración mediática en pocas manos limita la libertad de expresión, el grupo El Comercio mantiene el control del 80% de los medios de prensa escrita y el 70% de la publicidad anual, destinada a impresos, televisión y medios digitales.
6. En nuestro país rige en ciertos casos “la cultura del sector” que se agudiza dependiendo del grado de respeto a la democracia por parte del gobierno de turno. Esta actitud se manifiesta en el comportamiento de algunas autoridades sobre todo políticas, que impiden a los periodistas acceso a la información pública.
7. Solo por razones de seguridad nacional y amparado en normas legítimas de rango constitucional, como los regímenes de excepción señalados en el Art. 137 de la Carta Magna; el Estado puede limitar el acceso de la prensa a informaciones de carácter público.
8. Otro problema que subsiste en el país y que menoscaba la libertad de expresión, es la agresión que enfrentan los periodistas especialmente de investigación. Esta situación se agudiza en el interior del país, por la escasa protección de las autoridades a los comunicadores en el cumplimiento de su labor.

9. Se aprecia asimismo que los medios de comunicación masiva cometen excesos que atentan no solo contra la honorabilidad de las personas sobre todo públicas, sino también contra la estabilidad de las instituciones, al difundir informaciones no corroboradas, apelando a los condicionales “sería” o “habría”, así como opiniones difamatorias.

Al respecto el agraviado puede solicitar al medio la rectificación, enmienda que los diarios hacen, pero en menor proporción, quedando la duda sobre el denunciado, en la opinión pública y en el imaginario de la población.

10. Algunas denuncias de casos de corrupción por los medios de comunicación masiva, como el caso Lava Jato; han dado lugar en los últimos 20 años, al procesamiento por corrupción de los ex presidentes Alejandro Toledo, Alan García (ya fallecido), Ollanta Humala, Pedro Pablo Kuczynski y Martín Vizcarra.

V. Aporte de la Investigación

La prensa en los países democráticos

De la observación del estilo en el manejo de las informaciones por los medios, así como de su difusión masiva en países democráticos, se aprecia que en la valoración periodística de la noticia, mayor peso tiene su “interés” que su “importancia”.

Por ejemplo, si en el mismo día Abimael Guzmán (si estuviera vivo) y el científico que descubrió la cura del cáncer, ofrecen una Conferencia de Prensa, la presentación del terrorista tendrá un gran despliegue en las primeras planas de los diarios, la televisión y la radio; mientras la conferencia del científico será relegada a un segundo plano.

Asimismo se observa que el Estado peruano, no cuenta con un cuerpo normativo para impedir la concentración mediática, por lo que los grupos privados monopolizan el manejo y difusión de la información, además de la propiedad de los grandes medios de comunicación.

La prensa escrita no vive de la venta de sus ejemplares sino fundamentalmente de la publicidad., porque el costo de producción de los diarios entre papel, tinta, edición remuneración a periodistas y personal administrative, es mucho mayor que el precio en que se venden los diarios en los kioscos.

Debe considerarse además que del precio de venta de los diarios debe deducirse entre el 30 y 35% como la comisión que corresponde a los distribuidores y canillitas.

De otro lado, con los avances tecnológicos esta situación se ha hecho más onerosa para los propietarios de la prensa escrita, pues ahora todos podemos acceder a la lectura de los diarios por internet y ya no tenemos la necesidad de comprar un diario impreso.

La publicidad

Los medios masivos viven hoy fundamentalmente de la publicidad y de otros servicios que presta la organización empresarial. Los recursos publicitarios son administrados por agencias especializadas de acuerdo con los intereses de las empresas que contratan la publicidad, para promover la venta de los bienes y servicios que producen.

Por ello un diario que critica permanente a la minería, o a las empresas financieras, por ejemplo, no tendrá un aviso pagado por las empresas mineras, ni bancarias, salvo que cambie su orientación y línea editorial en favor de estos sectores.

En los países democráticos hay diarios, generalmente de determinada tendencia política, que además de la publicidad, cuentan con el apoyo económico, financiero y político de importantes grupos de poder económicos o ideológicos, en algunos casos provenientes del exterior.

Siendo así debe tomarse con reserva el alegato “por la libertad de prensa” de organizaciones como la Sociedad Interamericana de Prensa, -SIP- (con sede en Estados Unidos) que en realidad más que “la defensa la libertad de prensa”, defiende la libertad de empresa, sobre todo cuando el gobierno genera medidas que afecten sus intereses.

La prensa en los países totalitarios

Por su parte en los países socialistas que construyen el comunismo con la hegemonía de un solo partido político (Cuba, Venezuela, Nicaragua, Rusia, Corea del Norte y China entre otros) la prensa es cautiva del régimen que controla la economía del país y consecuentemente los recursos publicitarios.

En estos países hay dos formas de controlar a los medios masivos de comunicación. Por presión directa del gobierno, incluso limitando o prohibiendo su circulación, audición o visión, con el pretexto que el Estado defiende a la sociedad, o ahogando la economía del medio de comunicación, negándole la publicidad. Es una prensa realmente cautiva.

De este modo en los países comunistas donde gobierna el partido único, no hay mayor sofisticación en el debate por la libertad de expresión y el rol de la prensa. Los medios de comunicación sencillamente están controlados desde el poder y la palabra oficial es la única versión que se difunde.

VI. Recomendaciones

Al Poder Ejecutivo

1. Hacer respetar lo que dispone el Art. 61 de la Constitución que prohíbe el monopolio en los medios de comunicación masiva, impulsando medidas contra la concertación indebida que en el Perú monopoliza la propiedad y el control de la prensa escrita. El Estado debe garantizar la pluralidad informativa como sustento de la democracia en el país.
2. Para ello el Poder Ejecutivo tiene el sustento de resoluciones judiciales de la Corte Superior de Lima así como los precedentes internacionales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Al respecto el Tribunal Constitucional ha señalado que “la naturaleza jurídica del pluralismo informativo puede entenderse como una manifestación del derecho fundamental de la persona humana”
3. Regular la asignación de la publicidad estatal, para desconcentrarla con el propósito de equilibrar proporcionalmente las asignaciones entre los grandes diarios, la prensa chica y la prensa regional.

Al Congreso de la Republica

1. Impulsar la aprobación de una ley que establezca límites a la propiedad de los medios tal como ya ocurre en el uso de las frecuencias por la radio y la televisión.
2. Aprobar una Ley que desarrolle el derecho fundamental de acceso a la información pública, reconocido en el inciso 5) del artículo 2º de la Constitución.

3. Frente al deterioro del contenido de la prensa, a los excesos de unos medios sometidos a criterios mercantilistas, a la frivolidad y a la ausencia de contrastes, así como al peligro de quienes reclaman la censura y el control; se impone la autorregulación para que los medios, periodistas y empresarios, ejerzan su libertad de expresión con responsabilidad.

Por tanto, el Congreso de la Republica debe aprobar una Ley institucionalizando la figura del *Ombudsman* o Defensor del Lector, (como ocurre en algunos diarios de EE. UU, y de Europa) a instalarse principalmente en la gran prensa. La misión del *Ombudsman* debe ser de crítico interno para hacer valer la queja de los lectores, y, sobre todo, para evitar los excesos de la prensa que mellan la dignidad de personas e instituciones.

4. Derogar el Art. 7 del Decreto Ley N.º 25475 sobre Delito de Apología al terrorismo pues resulta innecesario porque ya este delito está regulado por el artículo 316º del Código Penal y resulta contrario al principio de legalidad establecido en el literal d), inciso 24) del artículo 2º de la Constitución,
5. Incorporar en la Ley Orgánica de Elecciones, una regulación específica e integral sobre la publicidad electoral, para el caso de los medios privados como del Estado, a fin de garantizar el equilibrio entre la libertad de expresión, el derecho a la participación política y la libertad de empresa.

Al Poder Judicial

1. Sentar jurisprudencia como un precedente firme, atendiendo la demanda planteada el 18 de noviembre del 2013, por un grupo de periodistas del diario La República de Lima, del diario El Tiempo de Piura y de la revista Caretas, contra la concentración mediática de la prensa escrita de Lima por el Grupo El Comercio.

Además de solucionar la actual judicialización del problema por la concentración mediática, ello contribuiría a evitar que en el futuro se formen monopolios en la prensa escrita.

Referencias bibliográficas

Federación Internacional de Periodistas -FIP- (2017). Análisis sobre el “Carácter Global del Proceso de Concentración de Medios”.

Delgado B. (2016). Investigación sobre “La Concentración de los medios de comunicación y el Derecho Humano a la Libertad de Expresión”

Acevedo J (2016). En su estudio “La Concentración mediática no es asunto de privados”

DESCO (2015). ONG Centro de Estudios y Promoción del Desarrollo en su trabajo “Mitos sobre la Libertad de Expresión en el Perú”,

Sergio García Ramírez / Alejandra Gonza (2007) en su trabajo “La libertad de expresión en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”

Lean Paul Costa - 2009 en su trabajo “La libertad de expresión según la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de Estrasburgo”

Sentencia 25716/94. Del 21 de enero de 1999 sobre caso Janowski contra Polonia. emitida, por el Tribunal de Estrasburgo en defensa de la libertad de expresión.

Biblioteca Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas – UNAM- 2006, en su trabajo sobre Teoría sobre la Libertad de Expresión.

Sentencia 1177419/90 sobre el caso Wingrove c. Reino Unido emitida por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

David Lovatón Palacios – Profesor Principal de la PUCP, en su estudio difundido el 15 de julio de 2021 sobre “Prensa concentrada en el Perú”.

Sentencia 10890/84 del 28 de marzo de 1990 sobre el Caso Groppera radio y otros contra Suiza, en defensa de la libertad de expresión emitida por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Sentencia 0737/84., dictada el 24/5/1988 sobre el caso Müller y otros contra Suiza, por la Corte Europea de Estrasburgo contra la muestra de tres lienzos considerados obscenos.

Sentencia, emitida el 29 de octubre de 1992, sobre el caso Open Door & Dublín Well Woman, emitida por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, contra la prohibición de información sobre procedimientos de aborto a mujeres embarazadas sobre procedimientos de aborto.

La Constitución Peruana 1993, artículos 2, 14, 61, 139 y 200

Código Penal, Decreto Legislativo No. 635 del 8 de abril de 1991, (artículos 130, 131, 132, 169 y 316).

Código de Procedimientos Penales, Ley No. 2094 del 16 de enero de 1940, (artículos 314, 315 y 317)

Decreto Legislativo 701 del 5 de noviembre de 1991- Elimina las prácticas monopólicas, controlistas y restrictivas de la libre competencia,

El Decreto Ley N.º 25475 -del 6 de mayo de 1992 sobre Delitos por apología al terrorismo

Ley No. 28278 del 15 de junio del 2004– Ley de Radio y Televisión que regula la concesión de las frecuencias radioeléctricas

Ley 26847 del 27 de mayo del 2012 que regula el Derecho de Rectificación, (artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6 y 7)

Ley 26937 del 12 de marzo de 1998 que regula el libre ejercicio de la actividad periodística

MOM Perú – Setiembre 2016 publico su artículo “Perú revela un alto nivel de concentración mediática”.

Ojo Público, (medio de comunicación digital) en su investigación difundida en 2016 sobre “Los dueños de la Noticia en el Perú”.

Bruno Delgado Taboada 2016 “La concentración mediática de los medios de comunicación y el derecho humano a la libertad de expresión”. Anuario de Derechos Humanos la U. de Chile

Francisco Fernández Segado. Ponencia. sobre «Los derechos fundamentales y libertades públicas», presentada en 1990 a la XIII Jornada de Estudio del Tribunal Europeo de DD. HH.

Defensoría del Pueblo, en su estudio presentado en setiembre del año 2000 sobre “Situación de la Libertad de Expresión en el Perú”.

Gráficos

Figura 1. Porcentaje de la venta total de diarios a nivel nacional antes de la concentración mediática.

Figura 2. Porcentaje de la concentración mediática de la prensa escrita a partir de agosto del 2013

Figura 3. Local del diario EL Comercio en Lima.

