

381.34 Bozzo, Sebastián

B Memorias III Congreso Internacional de Regulación y Consumo / Sebastián Bozzo, Rebeca Remeseiro, Ivette Esis, coordinadores. – Santiago : Universidad Autónoma de Chile • RIL editores, 2020.

446 p. ; 23 cm.

ISBN: 978-956-01-0722-0

1 PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR. 2 CONSUMIDORES



MEMORIAS II CONGRESO INTERNACIONAL
DE REGULACIÓN Y CONSUMO

Primera edición: marzo de 2020

© Sebastián Bozzo, Rebeca Remeseiro, Ivette Esis, 2020
Registro de Propiedad Intelectual
N° 310.995

© RIL® editores, 2020

SEDE SANTIAGO:

Los Leones 2258

CP 7511055 Providencia

Santiago de Chile

☎ (56) 22 22 38 100

ril@rileditores.com • www.rileditores.com

SEDE VALPARAÍSO:

Cochrane 639, of. 92

CP 2361801 Valparaíso

☎ (56) 32 274 6203

valparaiso@rileditores.com

SEDE ESPAÑA:

europa@rileditores.com • Barcelona

© Centro de Comunicación de las Ciencias, 2020

Universidad Autónoma de Chile

<https://ciencias.uaautonoma.cl> | ciencias@uaautonoma.cl

ISBN Universidad Autónoma de Chile 978-956-8454-61-6

Composición, diseño de portada e impresión: RIL® editores

Impreso en Chile • *Printed in Chile*

ISBN 978-956-01-0722-0

Derechos reservados.

LAS CONCENTRACIONES MEDIÁTICAS
EN CHILE Y EL PRINCIPIO DEL PLURALISMO
INFORMATIVO

THE MEDIA CONCENTRATIONS IN CHILE
AND THE PRINCIPLE OF INFORMATIVE
PLURALISM

*Alexander Espinoza*¹
*Jhenny Rivas Alberti*²

RESUMEN. El presente trabajo analiza la concentración de medios de comunicación social, desde diversas perspectivas: de la concentración de audiencias, la de la inversión publicitaria en los medios; la concentración de la propiedad y reparto del capital social de las sociedades mercantiles propietarias de empresas de información, y la incidencia de la tecnología en las expectativas de concentración mediática frente a las exigencias que se desprenden del principio del

¹ Doctor iuris (Universität Passau, Alemania). Docente (Universidad Autónoma de Chile, Sede Talca). E-mail: alexander.espinoza@uautonoma.cl.

² Doctora en Derecho (Universidad de Zaragoza, España). Docente (Universidad Autónoma de Chile, Sede Talca). E-mail: jhenny.rivas@uautonoma.cl.

pluralismo informativo y la protección del proceso de formación de la opinión pública.

PALABRAS CLAVE: concentración de medios, principio de pluralismo informativo

ABSTRACT. The present work analyzes the concentration of social media, from different perspectives: the concentration of audiences, the advertising investment in the media; the concentration of the ownership and distribution of the social capital of the mercantile companies that own information companies, and the impact of technology on the expectations of media concentration in the face of the demands arising from the principle of pluralism of information and the protection of the process of formation of public opinion

KEYWORDS: media concentrations, principle of informative pluralism

SUMARIO. 1. Introducción. 2. Pluralismo informativo: 2.1. Regulaciones audiovisuales y principio del pluralismo Informativo en Chile. 2.2. Pluralismo Corte Interamericana de Derechos Humanos. 3. Concentración mediática: 3.1. Medidas anticoncentración en Chile; 3.2. Medidas para fomentar el pluralismo informativo. 4. Conclusiones. 5. Bibliografía.

I. INTRODUCCIÓN

Los medios de comunicación juegan un papel definitivo en el progreso y desarrollo de la sociedad hacia nuevas formas de organización, ya que la difusión de la información tiene implicaciones en la educación, los modos de pensamiento, la cultura y los estilos de vida. El desarrollo de los medios de comunicación de masas está asociado a las innovaciones técnicas que hicieron posible la ampliación de las potencialidades presentes en medios como la prensa. El impacto y proyección de la radio y la televisión en la sociedad los colocan en el sitio de honor dentro de los medios de comunicación social.

Para que pueda formarse la opinión pública es necesario que existan al menos tres condiciones: (i) Que exista un régimen general de libertad de expresión, entendida esta en un sentido amplio, es decir, que incluya todas las libertades civiles y políticas vinculadas a la libre

expresión de ideas y opiniones. Desde la libertad de pensamiento, hasta la libertad de prensa, pasando por el derecho al sufragio y el derecho de reunión y manifestación; (ii) que estas libertades se desarrollen en una sociedad abierta, en un marco de publicidad, de espacio público político, que exista suficiente transparencia, no solo de la acción del poder, sino también más ampliamente, de todo el proceso de formación de la opinión y de la voluntad política en el ámbito de la sociedad civil; (iii) que la opinión se cree sin perjuicios, que sea el resultado de la pública y libre deliberación de los ciudadanos.³

La democracia requiere que el público tenga toda la información relevante y que sea consciente de los puntos de vista opuestos o en conflicto sobre todas las cuestiones. Una prensa libre debería hacer realidad este supuesto. Ha señalado el Tribunal Constitucional español que el proceso de formación de la opinión pública, en tanto que actividad previa al ejercicio del derecho al sufragio, ha de considerarse, como «*uno de los pilares de la sociedad libre*».⁴

El pluralismo informativo resulta una de las condiciones fundamentales para que esa opinión pública pueda formarse en forma idónea. Razones históricas permiten explicar las exigencias de pluralismo informativo en la radiotelevisión.

2. PLURALISMO INFORMATIVO

El pluralismo es uno de los objetivos que justifican la intervención del Poder Público sobre los medios de comunicación. En tanto que reconocimiento de la multiplicidad de opciones, puntos de vista o doctrinas, el pluralismo afecta tanto los contenidos (libertad de expresión, representatividad política, cultural o social, diversidad de géneros, etc.) como la estructura del sector (propiedad empresarial, libertad de acceso al mercado, libre competencia, acceso a la audiencia, etc.).⁵ La aplicación de normas sobre competencia a las concentraciones mediáticas representa una serie de desafíos guiados por la concreción del llamado principio del pluralismo informativo. Si partimos de la idea fundamental conforme a la cual el pluralismo

³ RODRÍGUEZ (1999) 18.

⁴ STC 159 /1986

⁵ FISS (1997) 183

informativo se relaciona con la diversidad y proliferación de medios de comunicación; mientras más fuentes de información existen, mayor es la capacidad de elección de los ciudadanos puesto que los medios de comunicación constituyen un soporte informativo básico por el cual una significativa cantidad de público forma su criterio y opinión. Sin embargo, la complejidad del mercado de las empresas de comunicación obliga a replantearse las medidas que legislativa y administrativamente deben tomarse para proteger el principio del pluralismo informativo al tiempo que permitir el desarrollo del sector.

De esta forma, la comunicación pública fundamenta la democracia, dota al ciudadano de competencia para la circulación de sentidos, para que la sociedad reconozca y tramite su agenda pública. El Tribunal Constitucional de Chile ha reconocido la relación directa entre libertad de expresión y democracia. En la Sentencia N° 567/2010 en su considerando jurídico 32 expresó: «Que la libertad de expresión, por su parte, desempeña un papel fundamental en la sociedad democrática, pues permite el debate de ideas, el intercambio de puntos de vista, emitir y recibir mensajes, la libre crítica, la investigación científica y el debate especulativo, la creación artística, el diálogo sin restricción, censura ni temor, y la existencia de una opinión pública informada.» Lo anterior es clave por cuanto la democracia, libertad de expresión se vinculan a un valor clave en los Estados constitucionales moderno: el valor del pluralismo, el cual permite la libre circulación de todas las ideas, aunque éstas sean antagónicas entre sí e incluso con la institucionalidad constitucional.⁶

La democracia y libertad de expresión están vinculadas por el valor del pluralismo. Este no es solo político, como lo dispone el artículo 19, N° 15, inciso sexto («La Constitución garantiza el pluralismo político»), sino de toda índole (ideológico, religioso, social etc...). De esta forma, la democracia, pluralismo y libertad de expresión están íntimamente vinculados, por cuanto es un elemento nuclear en las sociedades democráticas, donde todos los actores sociales en razón de la procedencia pluralista, pueden expresar todo tipo de opiniones o dar a conocer todo tipo de informaciones, teniendo como límite

⁶ STC Rol N° 567/2010

la comisión de delitos o el abuso del ejercicio del derecho (inciso primero del artículo 19, N° 12).⁷

El pluralismo es uno de los objetivos que justifican la intervención del Poder Público sobre los medios de comunicación. En tanto que reconocimiento de la multiplicidad de opciones, puntos de vista o doctrinas, el pluralismo afecta tanto los contenidos (libertad de expresión, representatividad política, cultural o social, diversidad de géneros, etc.) como la estructura del sector (propiedad empresarial, libertad de acceso al mercado, libre competencia, acceso a la audiencia, etc.).⁸

En una aproximación a la noción de pluralismo informativo el Tribunal Constitucional de Chile se ha referido en lo siguientes términos: «Este comprende respeto a la diversidad social, cultural, étnica, política, religiosa, de género, de orientación sexual e identidad de género».⁹ Con ocasión de la revisión constitucional del Proyecto de Ley de Televisión Digital Terrestre el cual será nuevamente abordado.

El pluralismo informativo, en su esencia, muestra la existencia de intereses sociales contrapuestos y con ideas divergentes, y como democrático, propone límites a la divergencia y al conflicto que pueden nacer de la visión diferente que tenga del hombre y la sociedad, y de los intereses parciales.¹⁰

El pluralismo, es un principio de reconocimiento del sujeto y de los grupos que aspiran a su delimitación por referencia a subjetividades externas al Estado. También incluye, las etnias, las razas, las edades, los sexos, así como el acceso a los medios tanto de las mayorías como de las minorías.¹¹ Son los poderes públicos quienes deben preservar la igualdad de oportunidades, la libre constitución de la sociedad, el derecho a la disidencia y a la identidad de las minorías.¹²

Es así como el pluralismo aplicado a los medios de comunicación audiovisual se manifiesta en la posibilidad de todo ciudadano por acceder de manera equitativa al máximo de opiniones, ideas e informaciones; el pluralismo es un valor que asegura a los ciudadanos

⁷ STC Rol N° 567/2010

⁸ HUMPHREYS Y LANG (1998) 1.

⁹ STC Rol N° 567/2010

¹⁰ OSORIO (1997) 110.

¹¹ PEDROZA (2000) 311

¹² JIMÉNEZ (2004) 26

la diversidad informativa. Esta no se refiere exclusivamente a las informaciones políticas sino a todo tipo de programas y contenidos, ya que son todos estos, en su conjunto, los que construyen la imagen de la sociedad que los medios devuelven a sus ciudadanos, imagen que les permitirá forjarse una opinión y asimilar determinados valores. La calidad de la democracia se mide por la pluralidad y libertad en que se desarrolle este proceso.¹³

En este mismo sentido, encontramos que el pluralismo informativo consiste, de un lado, en la posibilidad de concurrencia de opiniones e informaciones, lo que redundará en un proceso de libre formación de la opinión pública. De otro lado, en la posibilidad de que esa concurrencia llegue al mayor número posible de personas.¹⁴

En un Estado democrático de derecho, todos los ciudadanos deben estar en condiciones de poder recibir la información puesta en el mercado. El derecho a recibir información adquiere una entidad propia, bien como derecho subjetivo, bien en su dimensión objetiva de contenido sustancial del pluralismo.¹⁵

En cuanto a la forma de garantizar el pluralismo en la radiodifusión la doctrina ha desarrollado las nociones de pluralismo interno y pluralismo externo. El pluralismo interno se refiere al pluralismo en la organización de las instituciones públicas de televisión.¹⁶ Mientras que el pluralismo externo garantiza la diversidad de canales de televisión y la regulación en cuanto a las normas de competencia y funcionamiento.¹⁷

En este sentido, es necesario garantizar el pluralismo interno a través de la programación diversa, protegiendo las distintas tendencias.¹⁸ Esta concepción de garantizar la diversidad por medio de la representación de los grupos sociales más significativos en la programación fue plasmada por el *BVerfGE* en su decisión de 9 de febrero de 1982.¹⁹

En cuanto al ámbito de protección de la libertad de televisión, elaborar la programación es la principal actividad protegida y

¹³ OLALLA (2004) 1

¹⁴ BASTIDA (2001) 274

¹⁵ BASTIDA (2001) 274

¹⁶ BVerfGE 74, 297 (324)

¹⁷ NIEPALLA (1990) 127

¹⁸ SCHUSTER (1990) 96

¹⁹ BVerfGE 60, 53

constituye, por tanto, el núcleo del ámbito protegido por el derecho. Se trata de garantizar la libertad en la elección, contenido y desarrollo de la programación, con la única obligación de respetar ciertos principios o criterios establecidos por el legislador, entre los más importantes el «pluralismo y equilibrio en la programación».²⁰

Ahora bien, por lo que respecta al pluralismo externo, a partir de la sentencia del 16 de junio de 1981 el *BVerfG* empezó a utilizar la expresión «pluralismo externo». De acuerdo con esta decisión el pluralismo en la televisión privada podía ser alcanzado mediante el pluralismo interno como ocurría con la televisión pública o a través de otra forma de organización. A pesar de la posibilidad de elección entre un modelo u otro, los medios privados también debían garantizar en todo caso el pluralismo informativo.²¹ Es así como en el marco de protección al principio del pluralismo informativo externo se van desarrollando progresivamente una serie de principios que deben ser incorporados en las legislaciones para proteger el pluralismo externo y evitar las concentraciones mediáticas. Entre otros mencionamos los siguientes: (i) los índices de audiencia, de manera de establecer un criterio cierto para estudiar la influencia del medio de comunicación en la formación de la opinión pública, (ii) porcentaje en el mercado conseguida por la empresa líder o las dos primeras de cada rama de la comunicación,

2.1. Regulaciones audiovisuales y principio del pluralismo informativo en Chile

En cuanto al estatuto jurídico que rige a la radiodifusión chilena, encontramos que ella se basa en un esquema de funcionamiento y financiación bajo criterios de mercado al que se aplican derechos como los asegurados en los numerales 16°, 21° y 22° del artículo 19 de la Constitución Política, pero con ciertas particularidades que tienen que ver con la titularidad de los medios televisivos, con una estructura de multipropiedad y con una regulación particularmente compleja. Esta regulación se contiene, básicamente, en la Ley que rige

²⁰ BVerfGE 59, 231 (260) 257

²¹ SCHUSTER (1990) 182

al Consejo Nacional de Televisión y también en la normativa referida a las libertades de opinión e información –Ley N° 19.733- que procura fomentar la libre competencia en esta materia, impidiendo, al mismo tiempo, la concentración de mercado. Se agrega la Ley General de Telecomunicaciones No. 18.168 y el Decreto Supremo N° 127, de 2006, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, que aprobó el Plan General de Uso del Espectro Radioeléctrico y sus modificaciones, así como el Decreto Ley 211 que fija normas sobre defensa de la libre competencia.

La perspectiva constitucional busca la concurrencia de la pluralidad de medios, para lo cual se prohíbe al legislador «establecer monopolio estatal sobre los medios de comunicación social.» (Artículo 19 N° 12°, inciso segundo, de la Constitución). Esta norma, unida a la libertad para desarrollar actividades económicas, a que se refiere el numeral 21° del artículo 19 de la misma Carta Fundamental, establece una batería normativa de apertura a la pluralidad o multiplicidad del dominio sobre los medios de radiodifusión televisiva.

En materia de titularidad activa de este derecho se reduce solamente a las personas jurídicas. Si bien el legislador, mediante las leyes N° 18.562 y 18.838 estableció la posibilidad de la televisión privada con titularidad de personas naturales, fue la Ley N° 19.131 la que reservó la condición de concesionario de servicios de televisión exclusivamente a personas jurídicas. En cuanto a la titularidad extranjera o nacional. Aquí la regla general es que los concesionarios deben ser personas jurídicas de derecho público o privado nacionales, «constituídas en Chile y con domicilio en el país» (artículo 18 de la Ley N° 18.838 sobre Consejo Nacional de Televisión

Por otra parte, los canales de televisión propiamente estatales están sometidos a un régimen específico muy complejo dentro de la estructura de mercado que rige la televisión chilena. Televisión Nacional de Chile es un «canal público», sometido a las reglas del artículo 8° de la Constitución relativas al acceso a la información pública, y con deberes relativos a ciertos controles parlamentarios.

Por tanto, si bien hay mercado, la estructura del mismo es doblemente reducida en materia de titularidad, sin personas naturales y sin personas jurídicas extranjeras, con una estructura de multipropiedad y con una obligación a la regulación más compleja del sector.

Respecto al rol del Estado, es cada vez más claro que este se encuentra ausente en la generación de espacios y condiciones necesarias para garantizar la participación en los medios de todos los sectores; por lo que la intervención del Estado chileno en este sentido no se ha hecho presente ni de forma directa, con la creación de medios estatales ni de forma indirecta, con aportes de dineros en inversión o subvención de medios. Ejemplo de esto es que la inversión estatal de publicidad en prensa, es decir, de los avisos que las instituciones del Estado publican en los diarios, un 50% está dirigido al grupo comunicacional Edwards, un 30% a COPESA y el 20% restante se distribuyen en todos los demás grupos económicos dueños de algunos medios. En este sentido, el Estado no ha desarrollado adecuados mecanismos que impidan la concentración de la propiedad de los medios de comunicación social.²²

En cuanto a las normas para garantizar la diversidad en los medios y evitar la concentración en el sector, la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión señala que la Ley de Prensa, mediante una modificación legal introducida en el año 2009, dispone en su artículo 38 que «cualquier hecho o acto relevante, relativo a la modificación o cambio en la propiedad de un medio de comunicación social, deberá ser informado a la Fiscalía Nacional Económica, dentro de treinta días de ejecutado». Se trata de un ejemplo de medida que debería proteger el pluralismo externo. En esta misma línea se inscribe, las medidas respecto de los medios de comunicación social sujetos al sistema de concesión otorgada por el Estado, el hecho o acto relevante deberá contar, previo a su perfeccionamiento, con informe de la Fiscalía Nacional Económica referido a su efecto sobre la competencia. Las dificultades se presentan en que la limitación solo contraviene actos de concentración mediática exclusivamente en los medios de comunicación que requieran uso del espacio radioeléctrico, siendo que estas disposiciones serían inútiles respecto de concentraciones en prensa, medios que utilicen tecnología satelital u otras concentraciones cruzadas de propiedad por fusiones o adquisiciones.

Por su parte, el artículo 13 de la Ley General de Telecomunicaciones establece una limitación a la acumulación de frecuencias

²² URIBE (1999) 30

por parte de una misma empresa o grupo económico para una misma localidad. Esta norma dispone que «una misma empresa y sus empresas filiales, coligadas o relacionadas no podrán presentar más de una solicitud para una misma localidad, en un mismo concurso. De hacerlo, ninguna de las solicitudes será considerada en el concurso».²³ El artículo 15 de la Ley No. 18.838 del Consejo Nacional de Televisión dispone, además, que «no podrán otorgarse nuevas concesiones con medios propios a aquellas personas jurídicas que ya sean titulares de una concesión de la misma naturaleza, o bien controlen o administren a otras concesionarias de servicios de radiodifusión televisiva de libre recepción, que hayan sido otorgadas por concurso público, en la misma zona de servicio [...]. Las limitaciones que establecen los incisos precedentes afectarán también al grupo empresarial respectivo, conforme al artículo 96 de la ley N° 18.045».²⁴

La regulación no impide que se repartan proporciones de acciones menores entre muchas personas naturales y jurídicas para cumplir con la norma para cumplir con la norma, mientras que un solo grupo o persona natural o jurídica conserva un porcentaje de acciones que lo mantengan en control efectivo de la empresa.

La Ley de Televisión Digital dispuso que, una vez que se asignen las frecuencias necesarias para que la televisión pueda hacer la transición a señal digital, el 40% del total de las concesiones restantes para este sector, serán destinadas a señales de radiodifusión televisiva digital regionales, locales y locales comunitarias, o para señales culturales o educativas. No obstante, es posible que el espacio disponible para medios comerciales sea captado por los actores que tienen actualmente posiciones dominantes en la industria televisiva o en otras empresas de radiodifusión. Por ello es necesario que el Estado fortalezca las medidas de fomento para garantizar el acceso de nuevos actores al espectro, como la producción y transmisión de contenidos a través de fondos concursables.

²³ BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE (2019): Ley General de Telecomunicaciones No. 18.168.

²⁴ BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE (2019): Ley No. 18.838 que crea el Consejo Nacional de Televisión.

Resulta interesante destacar modelos como el empleado en el Reino Unido donde se regulan los controles de fusiones y adquisiciones de una forma muy distinta a la de otros países. Al igual que en la mayoría de países del mundo, mediante el control de fusiones y adquisiciones, se busca recolectar data de las empresas fiscalizadas y analizarlas para determinar si una fusión o adquisición es lesiva al mercado o a los consumidores, sujetándose a estrictos criterios de mercado que giran en torno a la protección de la libre competencia. Sin embargo, hay control de fusiones especial, al que se llama *public interest interventions*. Estos casos representan supuestos excepcionales en los que no se aplican las normas convencionales vinculadas a la protección de la libre competencia, sino que permite la intervención estatal en materias vinculadas a seguridad nacional y pública, fusiones de empresas de prensa escrita y otros medios de comunicación, en todo caso esta intervención no puede ser arbitraria, se realiza en base a un test de pluralidad. El referido test es un estudio técnico que mide la afectación que tendría la fusión o la adquisición al pluralismo informativo y considerará, entre otras cosas, el porcentaje de información que controlaría la empresa concentradora, las cuotas de mercado que controlaría el concentrador –considerando propiedad cruzada de medios de comunicación– y el control que el grupo económico mantiene sobre la o las empresas vinculadas.

En Chile podemos encontrar varios hitos importantes en cuanto a la discusión del tema del pluralismo informativo en primer lugar en encontramos la Ley de Prensa de 1995, instrumento respecto del cual el Tribunal Constitucional tuvo ocasión de pronunciarse en virtud de requerimiento de constitucionalidad, siendo uno de los puntos a destacar de este pronunciamiento del Tribunal Constitucional la imposibilidad por parte del Estado de equilibrar el flujo noticioso « a fin de pretender una pluralidad ideológica o cultural» y de imponer obligaciones a los medios de comunicación social en este sentido. Otro hito importante es la Ley de la Televisión Digital Terrestre.²⁵ En dicha sentencia el Tribunal entre otros aspectos afirma que el deber asignado a los concesionarios y permisionarios de servicios de televisión en orden a excluir de los contenidos entregados aquellos

²⁵ STC Rol N° 2509, 24/09/2013

que atenten contra ciertos principios que define el legislador, «importa una evidente mutilación al pleno ejercicio de la libertad de emitir opinión y de informar, representando una forma de censura previa. Las ideas, juicios o noticias que el emisor desea difundir no quedan entregados a su libre albedrío, sino que son juzgados por un poder externo», afectando el derecho en su esencia (considerando 7°).²⁶ Existen otros fallos de menor importancia en donde el tema del pluralismo informativo también resulta relevante.²⁷

2.2. *Pluralismo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*

En el ámbito interamericano destaca la Opinión Consultiva OC 5/85, del 13 de noviembre de 1985, sobre la *Colegiación Obligatoria de Periodistas*, donde se señaló que:

Así, si en principio la libertad de expresión requiere que los medios de comunicación social estén virtualmente abiertos a todos sin discriminación, o, más exactamente, que no haya individuos o grupos que, a priori, estén excluidos del acceso a tales medios, exige igualmente ciertas condiciones respecto de éstos, de manera que, en la práctica, sean verdaderos instrumentos de esa libertad y no vehículos para restringirla. Son los medios de comunicación social los que sirven para materializar el ejercicio de la libertad de expresión, de tal modo que sus condiciones de funcionamiento deben adecuarse a los requerimientos de esa libertad. Para ello es indispensable, inter alia, la pluralidad de medios, la prohibición de todo monopolio respecto de ellos, cualquiera sea la forma que pretenda adoptar, y la garantía de protección a la libertad e independencia de los periodistas.²⁸

²⁶ STC Rol N° 2358, 9/01/2013

²⁷ STC Rol N° 2509, 24/09/2013

²⁸ Opinión Consultiva OC 5/85, del 13 de noviembre de 1985

En cuanto a la pluralidad como parte de la libertad de expresión en el caso *Ivcher Bronstein vs. Perú*²⁹, la Corte Interamericana de Derechos Humanos determinó que:

Con respecto a la segunda dimensión del derecho consagrado en el artículo 13 de la Convención, la social, es menester señalar que la libertad es un medio para el intercambio de ideas e informaciones entre las personas; comprende su derecho a tratar de comunicar a otras sus puntos de vista, pero implica también el derecho de todos a conocer opiniones, relatos y noticias.

Asimismo, en el caso *Herrera Ulloa v. Costa Rica*, la Corte destacó que: «existe entonces una coincidencia en los diferentes sistemas regionales de protección de los derechos humanos y en el universal, en cuanto al papel esencial que juega la libertad de expresión en la consolidación y dinámica de una sociedad democrática, Sin una efectiva libertad de expresión, materializada en todos sus términos, la democracia se desvanece, el pluralismo y la tolerancia empiezan a quebrantarse, los mecanismos de control y denuncia ciudadana se empiezan a tornar inoperantes y, en definitiva, se empieza a crear el campo fértil para que sistemas autoritarios se arraiguen en la sociedad».³⁰

En ese orden de ideas, la Corte IDH ha destacado que el pluralismo de medios «constituye una efectiva garantía de la libertad de expresión» que es «un deber del Estado [...] proteger y garantizar[...] por medio, tanto de la minimización de restricciones a la información, como por medio de propender por el equilibrio en la participación, al permitir que los medios estén abiertos a todos sin discriminación, puesto que se busca que ‘no haya individuos o grupos que, a priori, estén excluidos’», en virtud del artículo 1.1 de la Convención, por medio, tanto de la minimización de restricciones a la información, como por medio de propender por el equilibrio en la participación.³¹

²⁹ CIDH (2001), Caso *Ivcher Bronstein vs. Perú*.

³⁰ CIDH (2004), Caso *Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*

³¹ CIDH (2015), Caso *Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela*. Serie C No. 293. Párr. 142

3. CONCENTRACIÓN MEDIÁTICA

La concentración de medios se puede analizar desde diversas perspectivas: de la concentración de audiencias, la de la inversión publicitaria en los medios; la concentración de la propiedad y reparto del capital social de las sociedades mercantiles propietarias de empresas de información, y la incidencia de la tecnología en las expectativas de concentración mediática. Estos puntos de vistas son en todo caso complementarios.³²

Los procesos de concentración pueden producirse por muy diversos motivos entre los cuales pueden destacarse: coyunturas económicas, deseos expansionistas, producción a gran escala, cambios sociales, cambios de mercado.³³

La concentración de medios de comunicación puede ser determinada mediante: (i) el número de productos disponibles en cada mercado y (ii) la participación porcentual en el mercado conseguida por la empresa líder o las dos primeras de cada rama de la comunicación. En principio, con estos criterios podríamos medir la variedad de información disponible para los consumidores y la posibilidad de competencia desleal como consecuencia del posible abuso de posiciones dominantes en determinados mercados.³⁴

En el primer supuesto medimos la concentración atendiendo a los usuarios desde la perspectiva de las empresas. En el segundo caso es posible incluso realizar un análisis mucho más pormenorizado y diferenciar entre la perspectiva de la empresa y el punto de vista del mercado, pues desde el punto de vista del mercado la concentración aumenta cuando se fortalece la posición de dominio o de influencia de las principales compañías, cuando disminuye la capacidad de elección de los ciudadanos, cuando desaparecen algunas «voces independientes». Desde la perspectiva empresarial, la concentración implica crecimiento industrial de los grupos de comunicación.³⁵ Por otra parte, la concentración del mercado puede no ser consecuencia del crecimiento de una compañía: en muchas ciudades de Europa y,

³² MÖNCKEBERG (2009) 423

³³ MÖNCKEBERG (2009) 423

³⁴ ALCALÁ (2013) 67

³⁵ ALCALÁ (2013) 67

sobre todo, de Estados Unidos, el cierre de diarios ha originado que sus competidores se conviertan en monopolios locales.³⁶

Se pueden señalar como causas de concentración de medios de comunicación las fusiones y adquisiciones en el sector audiovisual. Estas técnicas permiten veloces crecimientos pero también reducen el nivel de elección de medios; pueden fortalecer la posición de una empresa en un mercado, favoreciendo la consolidación de oligopolios. Por otro lado, las adquisiciones no provocan la desaparición de medios de comunicación, pero causan reducción en el número de fuentes de información independientes, permiten un crecimiento rápido si la empresa compradora ya opera en el mercado, incrementan el volumen de ventas de la empresa y los libera de un competidor.³⁷

La uniformidad de contenidos y el efecto de la publicidad de los medios son algunos de los impactos que sufre la sociedad en general al tener pocos medios de comunicación. No obstante, debe existir también pluralidad dentro de los medios, pues muchos competidores ofrecen el mismo tipo de programas lo que no representa ningún beneficio para la sociedad. En este sentido, si la elaboración de la agenda pública es una de las mayores influencias de los medios de comunicación sobre el público, la concentración y el control editorial de unas cuantas grandes empresas puede suponer un daño potencial para el proceso democrático.³⁸

La reducción de empresas tiene un efecto negativo sobre la diversidad de opciones y la pluralidad de contenido. La calidad del flujo comunicativo depende de la cantidad de medios disponibles, de la variedad de estos y de cómo satisfacen las necesidades del consumidor. Es posible deducir que con la autorización de canales privados hay un aumento en la variedad de productos, pero la aparición de nuevos medios implica que estos dispongan de menos presupuesto, generando que las audiencias y los ingresos publicitarios se fragmenten; aumenten las repeticiones porque los programas de producción propia no están bien financiados, no mejora el nivel de innovación

³⁶ SÁNCHEZ-TABERNEO (2002) 134

³⁷ ALCALÁ (2013) 68

³⁸ ALCALÁ (2013) 68

y la adquisición de programas de entretenimiento aumenta porque poseen mejor relación entre precio-audiencia.³⁹

En este sentido, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos señala que las libertades de información pueden verse restringidas sin intervención directa del Estado, por la existencia de monopolios u oligopolios en la propiedad de medios de comunicación, pues establecen en la práctica medidas que impiden la comunicación y la circulación de ideas.⁴⁰

Existe un consenso generalizado acerca de la necesidad de evitar posiciones excesivamente dominantes, que impliquen un riesgo razonable para la libre competencia. La aplicación práctica de normas que protejan la libre competencia, que eviten el abuso de las concentraciones mediáticas plantea una serie de cuestionamientos que deben ser resueltos en primer lugar por el legislador: cuotas de mercado razonables, cuotas máximas diferenciadas dependiendo del tipo de medio de comunicación social de que se trate, cómo supervisar otras formas de posición de dominio que no impliquen porcentajes de mercado.

Para evitar estas casuísticas, los organismos reguladores y de control tienden a concentrar su actividad en los procesos externos de crecimiento: examinan si las fusiones o adquisiciones de empresas originan situaciones en las que exista riesgo de abuso de posición dominante. En cambio, suelen poner menos énfasis en el análisis de los procesos internos de crecimiento (lanzamiento de nuevos medios) y en otros factores que favorecen la concentración del mercado (como la desaparición de competidores).

3.1. *Medidas anticoncentración en Chile*

El artículo 38 de la Ley 19.733 contempla un mecanismo de información de cualquier «hecho o acto relevante relativo a la

³⁹ SÁNCHEZ-TABERNEO (2002) 135

⁴⁰ Véase OEA (2009): Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, Marco jurídico interamericano sobre el derecho a la libertad de expresión número OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 2/09 del 30 de diciembre de 2009, párr. 8, publicado en: <http://www.cidh.org/pdf%20files/Marco%20Juridico%20Interamericano%20estandares.pdf>

modificación o cambio en la propiedad o control de un medio» a la Fiscalía Nacional Económica (FNE). Es así como en el caso de medios de comunicación social sujetos a sistemas de concesión se requiere además la aprobación de la Fiscalía Nacional Económica. Si se considera que existe vulneración a la libre competencia con el cambio de propiedad, se remitirá el asunto al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia. Se trata de un análisis basado en estructura del mercado.

Analicemos algunos casos resueltos por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (TDLC): en el caso de la compra por parte de RadioDifusión SpA -firma vinculada a Canal 13 del grupo Luksic, el Tribunal dio su aprobación para adquirir las concesiones de radiodifusión de las radios Horizonte y Oasis, no obstante resulta interesante destacar que la operación se consideraba válida (no infringiendo las normas contenidas en el Decreto Ley N°211) siempre que se diera cumplimiento a las siguientes condiciones, en cumplimiento del artículo 100 de la Ley de Mercado de Valores. Condiciones: (i) la primera de las condiciones está referida a la protección de la publicidad en tanto que se le prohíbe a RadioDifusión SpA obligar a las agencias de medios o avisadores a publicitar tanto en televisión como en una o más radios, permitiendo que tanto agencias como avisadores tengan libertad para publicitar separadamente de la forma que estimen conveniente. Se trata de una típica medida estructural de protección del mercado; (ii) Se prohíbe toda forma de subsidio cruzado, entiéndase por subsidio cruzado, como una estrategia que consiste en elevar el precio de un producto o servicio a un grupo de clientes. De esa forma, la empresa genera un excedente que le permite reducir la tarifa del mismo bien para otro segmento económico. Con esta medida se prohíben las discriminaciones arbitrarias contrarias a la libre competencia⁴¹; (iii) Una de las medidas más interesantes tomadas por el TDLC, es la separación de los negocios de radio y televisión, por lo que se impuso mantener los negocios de radiodifusión sonora y televisiva en empresas legalmente independientes y separadas, aún cuando se encuentren relacionadas.

⁴¹ Véase: <https://economipedia.com/definiciones/subsidio-cruzado.html>

Es de hacer notar que el informe de la Fiscalía Económica se presentó con ocasión de la aplicación del artículo 38 inciso 2° de la Ley N° 19.733 sobre libertades de opinión e información y ejercicio del periodismo, aplicable a los medios de comunicación social sujetos al sistema de concesión otorgada por el Estado, dicho informe es previo al perfeccionamiento de la operación en relación con los efectos sobre la competencia de la misma, y el caso bajo estudio siendo que el informe resultó desfavorable la Fiscalía lo comunicó al TDLC. Destaca en dicho informe que para la Fiscalía era una posibilidad cierta que Canal 13, como eje de un conglomerado de medios de comunicación social y valiéndose de su posición significativa en el mercado de avisaje televisivo, trasladara el poder con el que cuenta en dicho mercado al avisaje radial, entre otras posibilidades a través de ofertas conjuntas o «paquetes publicitarios».

Una de las consecuencias de la concentración de medios de comunicación social es el evidente control de la publicidad afectando una de las principales fuentes de ingreso, provocando incluso que desaparezcan los competidores y con ellos la posibilidad de otros mensajes y contenidos.⁴² En este sentido también se pronunció la Fiscalía Nacional Económica al señalar que con esta operación económica podrían verse comprometidos la calidad y variedad del servicio, así como la pluralidad y diversidad del mismo debido a que «la operación podría conllevar a la eventual desaparición de radios de nicho y de menor tamaño, como lo son las radio Horizonte y Oasis».⁴³

En otro caso la sociedad de CorpGroup, perteneciente al grupo Saieh, adquirió el 20% de VTR.». En consideración a que VTR es propietario de medios de comunicación social, como por ejemplo CNN Chile, la Fiscalía Nacional Económica (FNE) abrió una investigación sobre los alcances y efectos de esta adquisición, en aplicación del artículo 38 ejusdem. Sobre el particular es importante señalar que dicha operación no se trataba de una operación de concentración horizontal o vertical, por el contrario, podía ser identificada como una fusión de conglomerados y siendo que los conglomerados tienen

⁴² Informe Fiscalía Nacional Económica 05/04/2012 (https://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2012/04/requ_tdlc_88_2012.pdf)

⁴³ Informe Fiscalía Nacional Económica 05/04/2012 (https://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2012/04/requ_tdlc_88_2012.pdf)

presencia en diversos mercados era importante poder establecer los efectos de esta operación en el multimercado. Por los riesgos que los conglomerados pueden acarrear en relación con los competidores estableciendo barreras u obstáculos importantes mediante ventas atadas. También era importante analizar en esta operación los riesgos en cuanto a influencias indebidas en el mercado de grillas de televisión pagada, por ejemplo, ante la negativa a terceros de incluir una determinada señal de televisión en su grilla con las respectivas consecuencias en el mercado de avisaje. Sin embargo, el análisis que realizó en su momento la Fiscalía Nacional Económica negó efectos contrarios a la libre competencia en dicha operación y por lo tanto descartó la necesidad de ante el TDLC.⁴⁴

En el caso de la transferencia de la concesión de radiodifusión sonora de frecuencia modulada de la localidad de Laguna de Acúleo, Región Metropolitana y como adquirente Radiodifusora y televisión San Manuel, la Fiscalía Nacional Económica estimó que la operación no generaba efectos adversos al proceso de libre competencia en el mercado relevante, en virtud de no alterar la cantidad de participantes en dicho mercado, tampoco se estimó una modificación significativa en la participación de las radios locales en el área geográfica relevante definida, ni alteraría las condiciones de competencia existentes en ella.⁴⁵

En los casos de Transferencia de acciones de UCVTV SpA a GCO Televisión SpA, Transco S.A. a Sociedad de Radio y Televisión Carivisión Ltda., FM, Señales XQC-401, XQC-470, Operación de concentración por Servicios de Televisión Canal del Fútbol Limitada, las resoluciones de la FNE han sido similares.

Por su parte, en el caso de la solicitud de transferencia de la concesión de televisión XRD-103 de la Ciudad de Temuco Región de la Araucanía al Centro de Alabanza y Adoración Jehová Nisi, la FNE analizó el mercado relevante y estimó que no existía amenaza a la libre competencia. El análisis hecho por la FNE de carácter meramente cuantitativo puede ser alimentado con algunas

⁴⁴ Informe Fiscalía Nacional Económica 19/06/2012, Resolución 1644-10 (http://www.fne.cl/transparencia/libro/archivos/archivo/informe_1644-10.pdf)

⁴⁵ Informe Fiscalía Nacional Económica 18/04/2017, Resolución 017/2017-602 (https://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2017/04/ilpr_017_2017-602-17.pdf)

consideraciones referidas a la protección del pluralismo informativo; así si bien es cierto que el pluralismo informativo en la televisión privada se garantiza, fundamentalmente, según el modelo del pluralismo externo. Sin embargo, en países como Alemania se establecen algunas obligaciones para la televisión nacional privada, destinadas a favorecer un cierto nivel de pluralismo interno fundamentalmente a través del respeto a la diversidad de opiniones de los grupos políticos, ideológicos y sociales significativos. También deben ser respetadas las opiniones de la minoría, ello no resulta incompatible con la posibilidad de ofrecer canales temáticos.⁴⁶

No puede dejar de mencionarse la sentencia de la tercera sala de la Corte Suprema que rechazó los recursos de reclamación interpuestos por la Fiscalía Nacional Económica (FNE) y la Sociedad Finis Terrae Radiodifusora (propietaria de Radio Universo de Santiago y su red nacional, a su vez, propiedad de la Compañía Chilena de Radiodifusión, dueña de la cadena Cooperativa) en contra de la sentencia que autorizó con restricciones la compra del grupo Consorcio Radial GLR Chile de las radios propiedad de Iberoamerican Radio Chile S. A.⁴⁷

El grupo Prisa consultó a través de GLR a la FNE, la Fiscalía aplicó el índice Herfindahl-Hirschman (HHI), un indicador internacional utilizado para medir concentración de mercado y llegó a contundentes resultados. Según este índice el estado de competencia perfecta sería cero y el de monopolio diez mil.⁴⁸ En el caso de marras la Fiscalía determinó que la compra de Prisa aumentaría la concentración del mercado radial chileno desde 2099 a 2420, insertándose en un rango de elevada concentración.

Se advirtió que dicha fusión podría propiciar situaciones de abuso unilateral y coordinación de precios.⁴⁹ Adicionalmente, se exponía que de realizarse esta operación «la sobre inversión en el espectro

⁴⁶ PIEROTH/SCHLINK (2006) 142

⁴⁷ Corte Suprema, 22 de noviembre de 2007, Resolución 30642

⁴⁸ Informe Fiscalía Nacional Económica, 28/05/2008 compra del grupo Consorcio Radial GLR Chile de las radios propiedad de Iberoamerican Radio Chile S.A. (https://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2011/03/ilpr_0032_2008.pdf)

⁴⁹ Informe Fiscalía Nacional Económica, 28/05/2008 compra del grupo Consorcio Radial GLR Chile de las radios propiedad de Iberoamerican Radio Chile S.A. (https://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2011/03/ilpr_0032_2008.pdf)

radioeléctrico que obtiene la empresa fusionada aumenta su capacidad de minutos de aviso al aire, a un nivel tal que resulta imposible de contestar por los demás actores.»⁵⁰ Adicionalmente, es de hacer notar que al estar los avisadores dispuestos a pagar más, las emisoras que quedan fueran de la fusión estarían en completa desventaja frente al imponente competidor radial en que prisa se convirtió.

En cuanto a los límites establecidos por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia podemos destacar: (i) que el grupo Latino de Radio Limitada estaría obligado a consultar previamente a esa instancia cualquier renovación de alguna de sus concesiones, igual camino deberían seguir las futuras operaciones que les permitieran adquirir la propiedad o control de otras concesiones no incluidas en la consulta (ii) respecto de las que ya tenía en sus manos, debería enajenar, renunciar o poner término a una de las que tenía en Iquique, La Serena, Tongoy, Cartagena, Quilpue, Talcahuano, Los Ángeles, Temuco, Nueva Imperial y Valdivia; y a dos en cada una de las ciudades de Concepción, Villarrica, Osorno y Puerto Montt.⁵¹

En el fallo de la Corte Suprema se pondera el derecho de propiedad primando sobre el derecho a la información. El fallo del máximo tribunal determina que las condiciones establecidas por el fallo del TDLC son suficientes para salvaguardar la libre competencia, garantizando la pluralidad de medios y la libertad de expresión.

Es de hacer notar que, de acuerdo con la encuesta de la Asociación de Radiodifusores de Chile (ARCHI) 2001-2002 se establece que los chilenos consumen 4,5 horas diarias de radio, en diferentes actitudes de escucha. Lo anterior no es extraño, dado que en el país existen casi 2.000 concesiones de radio.⁵² Es así como la operación mencionada produjo una importante concentración de medios de comunicación social, en particular por lo que respecta a la radio y en el análisis del tema se desestimó por parte de los llamados a resolver la controversia el principio del pluralismo informativo y

⁵⁰ Informe Fiscalía Nacional Económica, 28/05/2008 compra del grupo Consorcio Radial GLR Chile de las radios propiedad de Iberoamerican Radio Chile S. A (https://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2011/03/ilpr_0032_2008.pdf)

⁵¹ TDLC 27/07/2007, Resolución 20/207

⁵² Incluye las emisoras de Onda Corta y de Mínima Cobertura. Ver detalles en la página de la subsecretaría de telecomunicaciones, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones en: www.subtel.cl (diciembre 07).

su importancia en un proceso como la formación de la opinión pública el cual debe caracterizarse por ser libre y plural, siendo la concentración un tema en principio de carácter cuantitativo con importantes consecuencias en lo cualitativo.

De acuerdo con información publicada por medios ligados al mundo publicitario, 31 emisoras de la Región Metropolitana (Santiago de Chile), concentran el 98% de la inversión publicitaria en radio.⁵³ Las tres emisoras principales son Romántica (Grupo Bezanilla, que ha encabezado las reclamaciones legales en contra de la fusión), Cooperativa (primera sintonía noticiosa) e Infinita (del mismo grupo Bezanilla). Las mismas cifras otorgan un 15% de participación en la torta publicitaria de las emisoras insignias del Grupo Iberoamerican (Pudahuel y FmDos), las que absorbidas ahora por CRC aumentarían al menos en 12 puntos tal participación. Las tres emisoras principales son Romántica (Grupo Bezanilla, que encabezaron las reclamaciones legales en contra de la fusión), Cooperativa (primera sintonía noticiosa) e Infinita (del mismo grupo Bezanilla). Las mismas cifras otorgan un 15% de participación en la torta publicitaria de las emisoras insignias del Grupo Iberoamerican (Pudahuel y FmDos), las que absorbidas ahora por CRC aumentaron al menos en 12 puntos tal participación. Esta concentración pone en grave riesgo el pluralismo y el debate constante de ideas que debe caracterizar a una sociedad democrática.⁵⁴

3.2. Medidas para fomentar el pluralismo informativo

Jurídicamente resulta complejo establecer una ley, regulación o control que permita contrarrestar idóneamente todos los actos de concentración mediática. Así pues, los países latinoamericanos se han enfocado en regular cuotas máximas permisibles respecto de las concesiones del espectro radioeléctrico en radio y televisión, dejando de lado las concentraciones en prensa escrita, medios que no dependen

⁵³ DIGIRADIO DE MEGATIME (2007) 32-33

⁵⁴ DIGIRADIO DE MEGATIME (2007) 32-33

del espacio radioeléctrico y, la más peligrosa de todas las concentraciones: la propiedad cruzada de medios de comunicación.⁵⁵

Además de las regulaciones que limitan la concentración de medios de comunicación, los Estados europeos han puesto en práctica medidas para fomentar el pluralismo, entre ellas, las subvenciones a los medios o las ayudas para productores independientes. Los países preocupados por el debate público y cultural aplican políticas que establecen diferentes tipos de ayudas. Un ejemplo es Estados Unidos, que fomenta la pluralidad de títulos y la existencia de diarios alternativos; o Suecia, que adopta un sistema de subvenciones, recogiendo un fondo nacional por medio de impuestos a todas las formas de publicidad. Una junta de apoyo a la prensa distribuye el dinero en efectivo a los diarios que no alcanzan al 40% de las familias de su mercado y, por otra parte, recompensa a las publicaciones cuyo contenido no está en un principio ajustado a las preferencias de lectores potenciales, como es el caso de los diarios que están afiliados a partidos políticos. Podrían ofrecerse ayudas directas e indirectas a los medios; las primeras implicarían la concesión monetaria de subvenciones, siendo selectiva y concediéndose solo a empresas que cumplan con ciertos requisitos; las subvenciones directas podrían ser por consumo o distribución nacional o internacional, por reconversión tecnológica, por ingresos publicitarios limitados, por ayuda para colaboración, por formación profesional para periodistas, para atenuar costes de transporte y distribución, para compensar la competencia de medios audiovisuales, para la promoción de la lengua y la cultura, para la calidad y cantidad de páginas, concesiones para el desarrollo de producción o creación y concesiones para la colaboración o distribución de proyectos conjuntos. Las indirectas podrían aplicarse a través de exención de impuestos, créditos o tarifas preferentes, concesiones sobre IVA, tarifas postales, de telecomunicaciones o ferroviarias especiales, reducción de costes de transporte para periodistas, exención de aranceles, exoneración de impuesto profesional y subvenciones a empresas editoriales.⁵⁶

Para fomentar el pluralismo se puede aumentar la transparencia de la industria de la comunicación, garantizando un acceso a la

⁵⁵ SÁNCHEZ-TABERNEO (2002) 134

⁵⁶ SÁNCHEZ-TABERNEO (2002) 134

información sobre la propiedad e influencia de las empresas. Fortaleciéndose la efectividad de los instrumentos de control existentes, las medidas anticoncentración y la defensa de la competencia, pues la regulación estatal debe garantizar que la concentración de medios no amenace el proceso democrático de formación de opinión, que se mantenga la pluralidad periodística y que se garantice el acceso de nuevos actores al mercado. Otra medida puede efectuarse mediante la responsabilidad editorial de los propietarios y titulares de medios; responsabilidad para la audiencia del medio que sintoniza con la línea editorial, así como para los profesionales del propio medio, lo que garantizará la independencia en el desempeño de su función profesional, permitiendo que éste solicite la rescisión de su relación jurídica, cuando se produzca un cambio sustancial en la línea ideológica u orientación informativa del medio, cuando la empresa traslade al trabajador de un medio a otro que represente ruptura con la orientación profesional y cuando se le exijan informaciones contrarias a los principios éticos de la comunicación.

Se pueden resaltar además como medidas para fomentar el pluralismo los principios de la comunicación audiovisual, los cuales implican el respeto a la dignidad de la persona humana y a los derechos fundamentales ajenos, el acatamiento de la verdad y fidelidad, la promoción de la cultura, el respeto de la autoría audiovisual y al interés público en la programación, la independencia del operador de televisión en relación con patrocinadores de sus emisiones, confidencialidad y conserva de información, así como la objetividad, transparencia e igualdad en el tratamiento de propaganda electoral.⁵⁷

En este sentido, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos señala que las libertades de información pueden verse restringidas sin intervención directa del Estado, por la existencia de monopolios u oligopolios en la propiedad de medios de comunicación, pues establecen en la práctica medidas que impiden la comunicación y la circulación de ideas; además puede limitarse con actos de agresión de particulares, puesto que no solo se viola el derecho

⁵⁷ DELGADO (2016) 38

cuando se imponen restricciones por el Estado, sino también cuando se permite el establecimiento de controles de particulares.⁵⁸

Además de las regulaciones que limitan la concentración de medios de comunicación, en el caso de los Estados europeos han puesto en práctica medidas para fomentar el pluralismo, entre ellas: (i) las subvenciones a los medios, (ii) las ayudas para productores independientes, (ii) el nombramiento de un Consejo Asesor de Programación. Se le imponen al operador privado de obligaciones propias del pluralismo interno.⁵⁹

Para fomentar el pluralismo se puede aumentar la transparencia de la industria de la comunicación, garantizando un acceso a la información sobre la propiedad e influencia de las empresas. Fortaleciéndose la efectividad de los instrumentos de control existentes, las medidas anticoncentración y la defensa de la competencia, pues la regulación estatal debe garantizar que la concentración de medios no amenace el proceso democrático de formación de la opinión, que se mantenga la pluralidad periodística y que se garantice el acceso de nuevos actores al mercado.

En el caso de Alemania cuando se demuestra que una empresa privada de televisión ejerce influencia determinante sobre la opinión pública, se puede exigir de acuerdo con la ley respectiva que el órgano regulador de la radiodifusión designe un Consejo Asesor de Programación, encargado de velar por la garantía de pluralismo interno dentro de la cadena de televisión.⁶⁰

El Consejo asesora a los responsables de la cadena de televisión, gestores, accionistas, programadores acerca de la ordenación de la programación con el fin de favorecer el pluralismo informativo, en todo caso se debe garantizar que los principales grupos sociales se hallen representados en su seno. El Consejo Asesor ejerce funciones de supervisión y control, es por ello que debe ser informado de los

⁵⁸ Véase Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, Marco jurídico interamericano sobre el derecho a la libertad de expresión número OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 2/09 del 30 de diciembre de 2009, párr. 8, publicado en: <http://www.cidh.org/pdf%20files/Marco%20Juridico%20Interamericano%20estandares.pdf>

⁵⁹ HESS (1997) 682

⁶⁰ HESS (1997) 682

cambios que afecten la estructura del canal de televisión, modificaciones en el contenido de la programación y horarios.⁶¹

En el caso particular de Chile uno de los fondos concursables de que dispone la Ley de Prensa es el referido al desarrollo de medios regionales lo cual puede constituirse en una medida que promueva el pluralismo. Podemos mencionar como otra medida de protección del pluralismo el uso de la libre competencia, elemento particularmente destacado en este trabajo, como una forma de limitar la existencia de un poder de mercado de parte de quien pueda generar un poder de dominio abusivo en lo económico, incidiendo en los contenidos. Sin embargo, la base del control estructural es entender que defendiendo la libre competencia, el mensaje se verá protegido sin necesidad de intervenir directamente en este.

4. CONCLUSIONES

En diversos países de la región latinoamericana se están debatiendo los problemas derivados de la concentración indebida de los medios de comunicación social, en algunos pocos se han realizado esfuerzos al dictar legislaciones para limitar la concentración de medios y desconcentrar lo ya altamente concentrado de algunos mercados. Sin embargo, estos procesos se han dado de manera desigual, a veces con distorsiones que no hacen efectivas las medidas anticoncentración. A todo evento se requieren medidas que protejan el pluralismo informativo al tiempo que permitan el desarrollo de un mercado con alto potencial de expansión y crecimiento como lo es el de los medios de comunicación social, garantizando la protección del proceso de formación de la opinión pública de manera libre y plural. Tales medidas deben implicar el cumplimiento de estrictos requisitos de transparencia sobre la propiedad de los medios de comunicación a todos los niveles y el monitoreo activo de operaciones que puedan suponer concentración indebida de la propiedad.

⁶¹ HESS (1997) 682

5. BIBLIOGRAFÍA

a) Doctrina:

- ALCALÁ, Myriam (2013): «Impacto de las concentraciones mediáticas en el pluralismo informativo», *Revista Internacional Online de Derecho de la Comunicación* No. 15, Nueva Época. Septiembre-Noviembre, pp. 64-76
- BASTIDA, Francisco Javier (2001): *Concentración de Medios y Pluralismo, Acordes y Desacuerdos entre Pluralismo y Mercado*, Responsa Iuris-peritorium, Ediciones Universidad de Salamanca, Vol. II.
- BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE (2019): Ley General de Telecomunicaciones No. 18.168. Octubre de 1982. Última versión de 20 de agosto de 2016. Artículo 13. Disponible en: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=29591>
- BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE (2019): Ley No. 18.838 que crea el Consejo Nacional de Televisión. 29 de septiembre de 1989. Última modificación de 21 de enero de 2016. Disponible en: <http://www.bcn.cl/>
- DELGADO, Bruno (2016): «La concentración de los medios de comunicación y el derecho humano a la libertad de expresión», *Revista Instituto de Derechos Humanos*, N° 63.
- DIGIRADIO DE MEGATIME (2007): «La Radio informa», *Revista Publimark*, N° 214, octubre, pp. 32-33
- HUMPHREYS P., Lang M. (1998): *Digital television between the economy and pluralism*, *Changing channels: The prospects for television in a digital world*, J. STEEMERS (ed.), Luton.
- FISCALÍA NACIONAL ECONÓMICA (2008): Informe 28/05/2008 compra del grupo Consorcio Radial GLR Chile de las radios propiedad de Iberoamerican Radio Chile S. A (https://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2011/03/ilpr_0032_2008.pdf)
- FISCALÍA NACIONAL ECONÓMICA (2017): Informe 18/04/2017, Resolución 017/2017-602 (https://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2017/04/ilpr_017_2017-602-17.pdf)
- FISCALÍA NACIONAL ECONÓMICA (2012): Informe 19/06/2012, Resolución 1644-10 (http://www.fne.cl/transparencia/libro/archivos/archivo/informe_1644-10.pdf)
- FISCALÍA NACIONAL ECONÓMICA (2012): Informe 05/04/2012 (https://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2012/04/requ_tdlc_88_2012.pdf)
- FISS, Owen (1997): *La Construcción de una Prensa Libre, Libertad de Expresión y Estructura Social* (Ciudad de México, Fontamara).

- HESS, W. (1997): «Medienkonzentrationsrecht nach dem neuen Rundfunkvertrag», *Archiv für Presserecht*, Dusseldorf.
- JIMÉNEZ, José J (2004): «La Opinión Pública», *Revista Electrónica de la Asociación Andaluza de Filosofía*, Granada.
- MÖNCKEBERG, María Olivia (2009): *Los Magnates de la prensa* (Santiago, Editorial Random House Mondadori).
- NIEPALLA, Peter (1990): *Die Grundversorgung durch die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten*, C.H Beck, München.
- OEA (2009): Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, Marco jurídico interamericano sobre el derecho a la libertad de expresión número OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 2/09 del 30 de diciembre de 2009, párr. 8, publicado en: <http://www.cidh.org/pdf%20files/Marco%20Juridico%20Interamericano%20estandares.pdf>
- OLALLA, Tomás (2004): «Revisión Crítica de las Relaciones entre Pluralismo y Mercado en los Medios Audiovisuales», *Revista de Estudios de la Comunicación*, País Vasco.
- OSORIO, Hugo (1997): *Políticas de Información y Derecho* (Santiago, Konrad Adenauer).
- PEDROZA, Susana (2000): «Concentración de Medios y Pluralismo, el Marco Jurídico del Canal de Televisión Mexicano», *Serie Doctrina Jurídica* N° 37, Universidad Nacional Autónoma de México.
- PIEROTH/SCHLINK (2006): *Grundrechte Staatsrecht II*, C.F Müller, Heidelberg
- RODRÍGUEZ, José Manuel (1999): *Opinión Pública. Conceptos y Modelos Históricos* (Barcelona, Marcial Pons).
- SÁNCHEZ-TABERNERO, Alfonso Miguel (2002): «Concentración de empresas de comunicación en Europa: nuevos datos contradicen los viejos mitos», *Comunicación y sociedad*, vol. XV, núm.1, pp. 129-162
- SCHUSTER, Detlev (1990): *Meinungsvielfalt in der dualen Rundfunkordnung* (Belin, Duncker & Humblot).
- URIBE, Hernán (1999): *La invisible mordaza, el mercado contra la prensa* (Santiago, Ed. Cuarto Propio).

b) Jurisprudencia:

- BVerfGE 74, 297 (324)
- BVerfGE 59, 231, (260) 257
- BVerfGE 60,53
- Corte Suprema, 22 de noviembre de 2007, Resolución 30642
- CIDH (2001), Caso Ivcher Bronstein vs. Perú.
- CIDH (2004), Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica
- CIDH (2015). Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela. Serie C No. 293. Párr. 142
- STC 159 /1986 – Tribunal Constitucional de España

STC Rol N° 2541, 18/11/2013

STC Rol N° 2358, 9/01/2013

STC Rol N° 2509, 24/09/2013

STC Rol N° 2487, 21/06/2013

c) Normativa:

Ley N° 18.838, 03/11/2017 que crea el Consejo Nacional de Televisión

Ley N° 19.733, 18/05/2001 sobre las Libertades de Opinión e Información
y Ejercicio del Periodismo

Ley No. 18.168, 06/11/2018 General de Telecomunicaciones

Decreto Supremo N° 127, 06/03/2007, del Ministerio de Transportes y Te-
lecomunicaciones, que aprobó el Plan General de Uso del Espectro
Radioeléctrico y sus modificaciones.

Decreto Ley N° 211, 18/10/2004 que fija normas sobre defensa de la libre
competencia.