

EL DERECHO DE RECTIFICACIÓN Y EL DERECHO A LA VIDA PRIVADA

Víctor Malpartida Castillo

Profesor de Derecho Económico en la
Facultad de Derecho y CC.PP. de la UNMSM.

SUMARIO: 1.-Introducción. 2.-Aspecto Histórico. 3.-Concepto y Alcances. 4.-La Ley de Rectificación. 4.1.-Ley N° 26775. 4.2.-Modificaciones a la Ley de Rectificación. 5.-Conclusiones.

1.- INTRODUCCIÓN.

La libertad de expresión y el derecho de la información, en su relación con otros derechos de la persona, puede generar situaciones de conflicto. La legislación va a reconocer a los derechos fundamentales y, los medios para que esas situaciones conflictivas generadas entre ellos, sean solucionadas de la manera más conveniente.

Sin embargo, se va a tener que observar específicamente qué derechos son los que colisionan y en qué circunstancias, pues, en buena cuenta, dependerá de ello, para que se accionen los mecanismos correspondientes. Un mecanismo válido es el denominado derecho de rectificación.

Este derecho va a originarse en la posibilidad de que en la comunicación de informaciones o noticias, vale decir, la comunicación de hechos, se presenten errores o inexactitudes, y, que estos últimos sean muchas veces inevitables.

Su ámbito de aplicación es muy discutido debido a que se le asocia y, a su vez, se le confunde, con el derecho de réplica.

El objetivo de tratarlo en el presente trabajo, es la importancia que reviste y de responder a la pregunta si es un mecanismo apropiado para resguardar el derecho a la vida privada.

2.- ASPECTO HISTÓRICO

Se señala que el derecho de rectificación tiene su origen en una enmienda constitucional planteada en la Asamblea Francesa, bajo la autoría de Duluare, a finales del siglo XVIII. No obstante que el proyecto fuera rechazado en dicha oportunidad, la idea quedó vigente.

Sin embargo, según anotación de Azurmendi, el primer proyecto de rectificación sólo se presentaría en 1822 en Francia, efectuado por J. Mestadier, quien propuso: "Los propietarios o editores de cualquier diario o escrito periódico, estarán obligados a publicar en el plazo de tres días a partir de su recepción, o en el primer número que se publicara si no aparece antes de dicho plazo, la respuesta de toda persona nombrada o designada en el diario o escrito periódico, bajo la pena de multa de 50 a 500 francos, sin perjuicio de otras sanciones e indemnizaciones de los daños y perjuicios a que el artículo incriminado pudiera dar lugar. Esta inserción será gratuita y la respuesta podrá tener el doble de extensión que el artículo que la motivó"¹.

La ley del 25 de marzo de 1822 recogería la anterior, aunque con muchos errores, luego subsanados por la ley del 29 de julio de 1881, en su artículo 13.

A partir de 1830 -apunta Eliel Ballester- el derecho en mención, comenzaría a ser regulado por diversos países, siguiendo el ejemplo francés, para luego al empezar el siglo XX, mostrara signos de universalidad². Complementando esta información, Cifuentes y Fernández advierten que, a partir de 1850, el derecho estaba reconocido en gran parte de Europa, como Dinamarca, Bélgica, España, Grecia, Prusia y en varios cantones de Suiza, siendo en la actualidad aproximadamente sesenta los Estados que acogen y reconocen a la institución³.

A su vez, esta institución alcanza reconocimiento universal, mediante la Convención sobre el Derecho Internacional de Rectificación, que fuera aproba-

¹ Azurmendi, Ana: *Derecho de la Información. Guía jurídica para profesionales de la información*. Eunsa. Navarra - España 1997, pág. 118.

² Ballester, Eliel: *Derecho de respuesta*. Editorial Astrea. Buenos Aires 1987, pág. 207 y ss. Este autor realiza un detallado recuento de la evolución del derecho de respuesta, del cual hemos tomado algunos datos.

³ Cifuentes, Santos y Fernández, María: "Rectificación Respuesta. Réplica" en: *La Ley*. Tomo 1990-E.

da por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 16 de Diciembre de 1952. Y, en el ámbito americano, el art. 14 de la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, lo reconoce explícitamente, de la manera siguiente:

“Artículo 14. Derecho de Rectificación o Respuesta

1. Toda persona afectada por informaciones inexactas o agravantes 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”.

En el Perú - según anotación de Perla Anaya - el derecho de rectificación aparece en el siglo pasado, mediante Decreto de Nicolás de Piérola, el 28 de febrero de 1880, en plena guerra con Chile⁴. En los considerandos del mismo, se pueden encontrar los motivos que dieron lugar a su expedición:

“Considerando:

1. Que el empleo de la prensa en asuntos de interés personal no es de suyo reparador ni garantía eficaz del derecho vulnerado por ella, sino antes bien susceptible de lastimarse mediante él, la buena reputación y fama de los asociados;
2. Que por consiguiente, al que es agraviado por la imprenta, debe otorgársele el medio de la defensa que sea proporcionado a la agresión de que se le hace víctima;
3. Que este otorgamiento es tanto más justo, cuanto que entre los agraviados por medio de la prensa, puede suceder que haya quien no tenga como

⁴ Perla Anaya, José: La prensa, la gente y los gobiernos. Universidad de Lima. Fondo de Desarrollo Editorial. Tercera edición. Lima 1997, pág. 84 y ss. Del mismo autor puede consultarse: “El Derecho de Rectificación: Defensa Constitucional sin regulación civil” en: Revista del Foro N° 2 Lima 1987.

pagar su vindicación, o, aunque así no sea, no es de modo alguno razonable provocar a nadie, abusando de la libertad de imprenta a que gaste su dinero en defenderse;

4. Que al linaje de abusos que el presente decreto tiende a prevenir, presta también su cooperación el dueño de la imprenta o tipografía que sirve para practicarlos”.

Luego de delinear los fundamentos, seguidamente se establece la forma de llevarse a efecto la defensa del agraviado:

“Artículo 1.- Todo aquel que sea víctima de la difamación, de la invectiva o del ridículo en general, todo ciudadano cuya reputación se lastime en cualquier sentido por la prensa, tiene derecho para vindicarse, a ocupar gratis en el periódico en que se le ofendió, el doble del espacio en que se insertó el artículo, mediante el cual se puso su honra en tela de juicio.

Artículo 2.- Si la ofensa no hubiese sido hecha en periódico, sino en libro, folleto y hoja suelta, etc., él deber de publicar gratis la vindicación sería cumplido cuando quiera hacer uso el ofendido de su derecho por el dueño de la imprenta o tipografía en que se hizo la publicación, imprimiendo el doble del libro, folleto u hoja suelta o costeando su defensa al agraviado, en el periódico que elija del lugar, si prefiere hacer uso de este medio de defensa.

Artículo 3.- Si se hiciere en periódico, el editor de él estará obligado a insertar la vindicación de preferencia a cualquier otra publicación, excepto las oficiales, bajo la pena de pagar, si incurre en demora, una multa de diez a cincuenta libras esterlinas al ofendido, que se hará efectiva por la autoridad pública, sin perjuicio de publicarse siempre el artículo en que se defiende aquél. Lo propio sucederá en el caso a que se refiera el artículo 2°.

Artículo 4.- Lo dispuesto en el presente decreto no impide que el ofendido haga uso, ante el juez competente, de la acción criminal que las leyes le franqueen, para obtener el castigo del delincuente, si lo hubiere”.

Podemos encontrar en la norma anterior algunos aspectos a resaltar. En primer lugar, entre los considerandos, se hace patente el reconocimiento a que - citando el texto- el empleo de la prensa, puede posibilitar la vulneración de derechos, como la honra y buena reputación o fama, a los que circunscribe el medio de defensa que establece. En segundo lugar, se señala que el agravio puede hacerse por medio de periódico, libro, folleto u hoja suelta, dándole una

amplia extensión a la ofensa y defensa consecuente, pues, ésta última utilizará el mismo medio de la primera. En tercer lugar, el decreto contempla no sólo a la rectificación en sí, sino a la aclaración, respuesta y réplica, pues no hace el distingo, como si lo realiza la doctrina actualmente. En quinto lugar, se menciona que debe existir una proporcionalidad entre la ofensa y la defensa del agraviado Y, finalmente, se señala que el ejercer el derecho de rectificación no impide al agraviado u ofendido que haga uso de las acciones correspondientes (caso de denuncia).

El 23 de Noviembre de 1939 se dicta la Ley N° 9034 (Ley de Imprenta), la que en su art. 17° regula detalladamente el mecanismo de rectificación y de respuesta. Esta se encuentra establecida tanto para las personas públicas como las privadas, así como para las naturales y jurídicas, afectadas por publicaciones hechas. Un aspecto importante es el haber abierto la posibilidad para que los familiares del afectado puedan ejercer el derecho en mención, en el caso que hubiere fallecido o esté ausente. Perla Anaya encuentra en esta norma, una sobreprotección a los poderes públicos, concediéndoles especiales facilidades para responder a la prensa.

En 1945, mediante la Ley N° 10309 se subsana la forma de hacer efectivo el derecho de rectificación judicialmente. Se señalará al proceso sumarísimo como la vía judicial apropiada.

En este rápido recuento, es necesario nombrar el Decreto Ley 18075, del 30 de Diciembre de 1969 denominado "Estatuto de la Libertad de Prensa", el cual desarrolla también el derecho de aclaración y rectificación, como se le denomina en el texto. Este derecho se establece en los siguientes artículos:

"Artículo 21.- Toda persona natural o jurídica que se considere agraviada por cualquier información escrita o gráfica en una publicación periódica, podrá hacer uso del derecho de aclaración o rectificación sin perjuicio del ejercicio de las demás acciones que contempla el presente estatuto. Podrán también ejercitar este derecho los representantes legales del agraviado, así como sus herederos.

Artículo 22.- El director del periódico tiene la obligación de insertar gratuitamente y en su integridad la aclaración o rectificación en el número subsiguiente al día de su entrega, si se trata de publicación diaria, y, en el primer número siguiente, si la publicación es de periodicidad dilatada.

Artículo 23.- La aclaración o rectificación deberá estar redactada en lenguaje conveniente y circunscribirse al objeto de la aclaración o rectificación. Su inserción se realizará en la misma página y columnaje, con los mismos caracteres tipográficos con que se publicó la información y, en su caso, con el gráfico pertinente. Si se omitió cualquiera de estos requisitos se tendrá por no publicada la aclaración o rectificación. La publicación de que se trate no podrá incluir en el mismo número, comentarios o apostillas a la aclaración o rectificación”.

Este decreto asume el derecho de aclaración o rectificación, en términos muy detallados y además en algunos aspectos se muestra bastante severo. Se puede resaltar, en primer lugar, que el derecho es establecido tanto para personas naturales como para las jurídicas. Luego, se puede agraviar mediante información escrita o gráfica, ambas consideradas en publicaciones periódicas. Además el derecho en mención podrá ser ejercido por el afectado independientemente de otras acciones señaladas en el mismo texto. Importante es el considerar que el derecho puede ser ejercitado por los representantes legales del afectado o por sus herederos.

Entre los aspectos drásticos se encuentran que la inserción de la aclaración o rectificación se manda realizar en la misma página y columna e inclusive con los mismos caracteres con que se publicó la información y, en su caso, con el gráfico pertinente, teniéndose por no publicada si se omite las mencionadas consideraciones. De la misma manera manda que no se pueda incluir comentarios o apostillas a la aclaración o rectificación. La inserción será hecha en el día subsiguiente al día de su entrega (para el caso de las publicaciones diarias) y, en el número siguiente (para el caso de publicaciones con periodicidad dilatada).

Se señala asimismo, que la aclaración o rectificación deberá estar redactada en lenguaje conveniente y circunscribirse al objeto de la aclaración o rectificación.

En otro apartado de este decreto, se señala que cabe la oposición a la publicación de la aclaración o rectificación, cuando sea objetada por el diario en cuanto a la redacción o lenguaje empleados en la misma. El juez de primera instancia resuelve en definitiva esta oposición. Por otra parte, si el director del periódico se negara a publicar la aclaración o rectificación, no habiendo motivo aparente para dicha actitud, el afectado tiene expedita la posibilidad de acudir al juez instructor de turno, el cual ordenará que el director presente su alegato

en el plazo de 24 horas, para luego resolver definitivamente el mismo magistrado. Puede considerarse delito contra la libertad de prensa, el incumplir con lo resuelto judicialmente, pudiendo el director del medio de prensa ser condenado a prisión no menor de tres meses.

Otras normas, sobre la prensa en el período del gobierno militar no significarán algún cambio importante en el derecho de rectificación.

En 1979, casi un siglo después del decreto de Piérola, se le otorga rango constitucional al derecho de rectificación, como un rasgo característico asociado a la libertad de prensa. Así, la Constitución de ese año, establecería en el inciso 5 del art. 2, entre los derechos de la persona lo siguiente:

“Artículo 2º.- Toda persona tiene derecho:

(...)

5. Al honor y la buena reputación, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. Toda persona afectada por afirmaciones inexactas o agravada en su honor por publicaciones en cualquier medio de comunicación social, tiene derecho de rectificación en forma gratuita, sin perjuicio de la responsabilidad de ley”.

Es de considerar que, no obstante ser un inocultable avance, el insertar constitucionalmente este derecho, lo cierto es que, al no haberse desarrollado legislativamente el mismo, devino en ineficaz.

Rubio y Bernalles, comentando este precepto constitucional dirán que el derecho de rectificación es una institución correcta pero insuficiente. La rectificación -según su criterio- es indispensable pero insuficiente para la garantía jurídica de los derechos mencionados en el inciso 5 del artículo 2. Recomiendan implementar otros mecanismos de protección⁵.

En la vigente Constitución de 1993 se repite la inclusión del derecho de rectificación en el inciso 7 del artículo 2. No obstante las evidentes semejanzas, existe una diferencia que cabe resaltar. En el texto del vigente inciso mencionado, se elimina la referencia específica al agravio al honor de la persona, para sólo señalar como circunstancia junto a la afectación por afirmaciones inexac-

⁵ Rubio, Marcial y Bernalles, Enrique: “Constitución y Sociedad” Política. Mesa Redonda Editores. Segunda edición. Lima 1983, pág. 49-50.

tas, simplemente el agravio, como una fórmula abierta a la afectación a cualquier derecho y no sólo en relación especial al honor o, en su caso, la reputación. Esta diferencia en el texto puede resultar interesante de acuerdo a la interpretación que se le dé.

Así, el derecho de rectificación como está diseñado en el inciso en referencia, da lugar a dos hipótesis⁶. La primera, en que procede el derecho, cuando se afecta a la persona por afirmaciones inexactas. Según Bernales, en esta hipótesis se produce un daño al honor o reputación. El autor citado dice al respecto: "Se trata de una desnaturalización o contradicción de los hechos y, por tanto, hay que dar la información correcta en sustitución de la incorrecta. La afirmación inexacta no tiene que ser necesariamente un agravio a determinada persona. Inclusive puede tratarse de lo contrario, por ejemplo, que se le atribuya un mérito que no tiene. Aún en este caso es procedente el derecho de rectificación". A esta observación de Bernales, podemos añadir que una información inexacta también puede ir contra la identidad de la persona, a su mismidad, en palabras del profesor Carlos Fernández Sessarego.

La segunda hipótesis ocurre cuando se agravia a una persona, agravio que puede ser diciendo verdades o diciendo mentiras. Bernales concluye su análisis: "Lo común a las diversas hipótesis susceptibles de aplicar en este caso es que se está produciendo un daño a la persona. Si el agravio fue inexacto, la procedencia de rectificarlo es fácil de notar. Sin embargo, si el agravio fue cierto (por ejemplo se indica que alguien tiene conductas reprobables socialmente y esto es verdad) entonces se ha producido un daño a la reputación (y tal vez al honor), pero en este caso la rectificación no va a ayudar mucho, porque la única manera de contradecir lo ya puesto en conocimiento antes, es mintiendo al negarlo y eso no parece adecuado en sí mismo, ni tampoco soluciona el daño hecho a la persona".

En otras palabras, si al eliminar en el texto del inc. 7 del art. 2 de la Constitución vigente, la referencia al agravio en relación específicamente al honor, estuvo en mente del legislador, hacer extensivo el derecho de rectificación en casos de agravio del derecho a la intimidad, por sólo poner un ejemplo, se concluye que su intención es fallida, porque la rectificación en el caso de la exposición de informaciones ciertas -como bien apunta Bernales- no ayuda mucho.

⁶ Bernales, Enrique: *La Constitución de 1993. Análisis Comparado*. ICS Editores. Tercera edición. Lima 1997, pág. 132.

Sólo mediante Ley N° 26775, del 25 de Abril de 1996, se desarrolló el derecho de rectificación de personas afectadas por afirmaciones inexactas en medios de comunicación social, para posteriormente ser modificada por Ley N° 26847.

Sin embargo, cabe señalar, que -en palabras de Perla Anaya- la decisión sobre rectificar y la modalidad de la misma es prácticamente un asunto de política interna de cada empresa periodística⁷.

3.- CONCEPTO Y ALCANCES.

Es importante partir de lo establecido respecto al derecho de rectificación o respuesta, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica en su art. 14. Se señala que toda persona afectada frente a informaciones inexactas o agraviantes a través de los medios de difusión legalmente reglamentados, tiene derecho a efectuar por el mismo órgano de difusión, su rectificación o respuesta, en las condiciones que establezca la ley, no eximiendo de las responsabilidades legales en que hubiera incurrido.

A esto habría que agregar la precisión hecha por la Corte Interamericana (Opinión Consultiva OC-7/86 de Agosto de 1986), respecto a la indicación en el art. 14 sobre aquellas condiciones del derecho de rectificación o respuesta establecidas por ley, comprendiendo -según su criterio- a las disposiciones internas, es decir aquellas de cada país, que sean adecuadas, correspondientes a cada sistema jurídico que se trate, siendo lo importante que se garantice el libre y pleno ejercicio del derecho consagrado en el mencionado artículo. Entonces, en buena cuenta, la Corte interpreta que, cada país adoptará las medidas necesarias para que el derecho de rectificación o respuesta sea perfectamente ejercitable, según los propios caracteres de su sistema jurídico.

Por otro lado, para Zannoni y Bísaro, el derecho de rectificación "constituye un medio instrumental idóneo para que todo aquel que se sienta afectado por la difusión de noticias o hechos que lo aluden -obviamente no sólo por la prensa escrita, sino también por la oral y la televisiva-, y que son reputados por el aludido como falsos, erróneos o tergiversados, pueda difundir por el mismo medio, gratuitamente y en condiciones análogas, su versión"⁸.

⁷ Perla Anaya, José: "La Prensa, la Gente y los Gobiernos", pág. 127.

⁸ Zannoni, Eduardo y Bísaro, Beatriz: "Responsabilidad de los medios de prensa". Editorial Astrea. Buenos Aires 1993, pág. 207.

Por su parte, Bartolomé Mitre señala que el derecho de rectificación es aquel derecho correspondiente a la aclaración de lo que pueden ser datos concretos, verificables y objetivos, que hayan sido publicados por error o con falsedad, sobre todo, si esos errores o falsedades representan para el interesado agravio, injuria o intromisión en la privacidad. Señala igualmente, que replicar no es lo mismo que aclarar o rectificar errores o falsedades, o defenderse de las injurias o calumnias, sino expresar otra opinión, otra crítica, otro comentario, otra interpretación de los hechos, otro juicio diferente u opuesto a los formulados por una publicación periódica. La réplica significaría poner una propiedad privada al servicio gratuito de otras voces, a las que sería mucho más sencillo, disponer de las páginas de una publicación ajena. La prensa, desde la concepción de Mitre, pierde identidad y capacidad de opinión, de evaluación de la realidad de la que brinda testimonio⁹.

Asimismo, para Fernández Segado, comentando una sentencia del Tribunal Constitucional español, dice que "el derecho de rectificación tiene un carácter instrumental en cuanto que su finalidad se agota en la rectificación de las informaciones publicadas. Normalmente, sólo puede ejercerse con referencia a datos de hecho (incluso juicios de valor atribuidos a terceras personas), pero no frente a opiniones cuya responsabilidad asume quien las difunde"¹⁰.

En sede nacional, José Carlos Ugaz señala que el derecho de rectificación puede ser entendido "como el derecho de toda persona a aclarar una información que considera inexacta y que puede causarle un perjuicio"¹¹.

Podemos extraer entonces, algunas notas que peculiarizan la aplicación del derecho de rectificación¹². En primer lugar, se trata de un derecho que se

⁹ Mitre, Bartolomé: *Sin libertad de prensa no hay libertad*. Fundación banco de Boston. Buenos Aires 1990, pág. 56 y ss.

¹⁰ Fernández Segado, Francisco: "Las libertades informativas en la Constitución Española de 1978" en: *Revista de Derecho y Ciencias Políticas*. Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Facultad de Derecho y Ciencias Políticas. Vol. 50, Año 1993, Lima-Perú, pág. 89 y ss., específicamente pág. 101.

¹¹ Ugaz Sánchez-Moreno, José Carlos: "Algunos apuntes sobre la conflictiva relación entre las libertades de expresión e información y el derecho al honor en el Perú de hoy" en: *Ius et Veritas*. Revista editada por estudiantes de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad católica del Perú. Año VIII. N° 15, pág. 27 y ss., específicamente pág. 31.

¹² Rivera, Julio: "El derecho de réplica, rectificación o respuesta" en: *La Ley* Tomo 1985-E-787. Este autor desarrolla los elementos básicos configurantes del derecho de rectificación.

aplica frente a informaciones inexactas o agraviantes. Es decir, frente a errores en la función informativa o la comunicación de hechos y no de opiniones.

En segundo lugar, el interesado en la rectificación es el que evalúa si la información propalada es inexacta o agravante a su persona. Como manifiestan Zannoni y Bísaro, "... no porque los hechos sean inexactos a priori se habilita la respuesta, sino porque el aludido en la referencia o información afirma que son inexactos. La réplica enfrenta información contra información, es decir, la información del medio periodístico contra la información que brinda el respondiente, dando cada cual su versión de los hechos. El medio tiene el derecho de afirmar que la referencia por él difundida es exacta; el aludido tiene el derecho de afirmar que la referencia es errónea o falsa. Si no se lo entendiese así, quien responde se hallaría en una situación de inferioridad que haría, ilusorio su derecho"¹³. Ahora bien, el medio de comunicación a su vez evalúa la solicitud de rectificación, y, en caso de discrepancia con el solicitante, estarán según sea el caso un comité de ética o el órgano jurisdiccional. Hay que aclarar que, en la cita de Zannoni y Bísaro si bien se habla de réplica, se refieren a informaciones o comunicación de hechos y no a opiniones.

En tercer lugar, en donde se va a verificar la información inexacta o agravante es en los medios de comunicación social (prensa escrita, oral o televisiva).

En cuarto lugar, la publicación de la rectificación o respuesta, se hará de manera gratuita e inmediata, por el mismo órgano de difusión que propaló la nota inexacta o agravante. Montoya y Neyra¹⁴, advierten que se debe señalar la diferencia entre el plazo para enviar el pedido de rectificación y el que tiene el medio para publicar el mismo. Respecto al primer punto, la solicitud de rectificación deberá hacerse con prontitud, después de la publicación inexacta o agravante y, en efecto la legislación fija plazos muy reducidos para ejercitar el derecho. Por ejemplo, en Costa Rica son 5 los días fijados como plazo; en España son 7; en Francia, 8; mientras que en el Perú son 15. El segundo plazo mencionado, está relacionado con el tiempo que tiene el medio de comunicación para insertar la rectificación. Así, en España será de 3 días; mientras que

¹³ Zannoni, Eduardo y Bísaro, Beatriz, ob., cit., pág. 219.

¹⁴ Montoya, Víctorhugo y Neyra, Alejandro: "Con miedo al medio. Reflexiones sobre la reciente Ley de Rectificación" en: *Ius et Veritas*. Revista editada por estudiantes de la Facultad de Derecho de la PUCP. Año VIII N° 15, pág. 129 y ss.

en el Perú se fija en 7. Otro aspecto relacionado con lo señalado, es la forma y amplitud de la publicación de la rectificación. Sobre esto se señala que debe en todo caso seguirse el criterio de la proporcionalidad, aunque como hemos visto, ha habido leyes en las que se establecen modos muy severos y rígidos sobre la forma y oportunidad de la rectificación.

En quinto lugar, es necesario también contemplar los casos en que, presentada por el afectado un pedido de rectificación al medio, éste se niega a admitirlo. Se señala que, en estos casos, la persona afectada estará expedita para acudir al órgano jurisdiccional correspondiente. Se debe tener presente una forma adecuada en cuanto a la necesaria prontitud de la rectificación.

En sexto lugar, si bien es cierto, los caracteres anteriores van a repetirse muchas veces en la legislación comparada, para el caso de los países suscribientes del Pacto de San José de Costa Rica, existe una posibilidad de adaptación del derecho de rectificación o respuesta a las condiciones propias de su sistema jurídico.

Por otra parte, es necesario plantearse la relación entre varios términos que, en doctrina y legislativamente, muchas veces se toman como sinónimos. Es el caso de respuesta, rectificación y réplica.

Para Pedro Flores Polo, el derecho de respuesta es la "facultad que corresponde a toda persona nombrada en una publicación periódica, para obtener de su director la inserción gratuita de una respuesta"¹⁵. Desde esta perspectiva, como respuesta entonces, podemos considerar un término englobante de rectificación y de réplica como especies.

Asimismo, el Pacto de San José nos habla de rectificación o respuesta indistintamente, dejando abierta la posibilidad para definir su contenido en cada sistema jurídico, aunque partiendo de características comunes. No obstante al hacer referencia a informaciones – sean estas inexactas o agraviantes – equipararía respuesta únicamente a rectificación.

¹⁵ Flores Polo, Pedro: *Diccionario de Términos Jurídicos*. Tomo I. Editores Importadores S.A. Primera edición. Lima 1984, pág. 444.

De lo anterior se concluye que el derecho de respuesta podría considerarse desde dos criterios. Uno amplio, en el cual abarca tanto la rectificación como la réplica o el contradecir argumentos. Un segundo criterio, restringido, que equipararía respuesta con rectificación.

En cuanto a la distinción entre réplica y rectificación, también podemos encontrar dos criterios. En primer lugar, aquel que considera como sinónimos ambos términos¹⁶. Y, la posición que concluye que existe diferencia teniendo como definición de réplica al argumento contrario a lo expuesto, es decir, una contestación de opiniones o ideas, de criterios, una argumentación o discurso adverso¹⁷. Parece más apropiado este segundo criterio, pues la rectificación alude a informaciones o comunicación sobre hechos en sentido estricto.

Sin embargo, no es muy fácil distinguir la rectificación (como referida a hechos) y la réplica (como referida a opiniones o ideas), en situaciones particulares. Es pertinente, lo que al respecto presentan Zannoni y Bísaro, en el caso de que un medio difunda *opiniones atribuidas a alguien*. En tal hipótesis - señalan ambos autores-, la opinión o idea atribuida se transforma en un hecho siendo, entonces, pasible de respuesta -en tanto el aludido afirme su falsedad, error o carácter agravante-, porque atribuir una idea, no es opinión sino información fáctica¹⁸.

4.- LA LEY DE RECTIFICACIÓN.

Como se ha dicho en párrafos anteriores, no obstante habersele otorgado jerarquía constitucional al derecho de rectificación en 1979, no se desarrolló legislativamente, propiciando que deviniera en inoperante.

El 23 de Abril de 1997, de forma inesperada, se expide la Ley N° 26775, mediante la cual se desarrollaba el derecho de rectificación de personas afectadas por afirmaciones inexactas o agravantes en medios de comunicación.

La Ley, dispuesta en siete artículos, generó una serie de pronunciamientos en su contra, principalmente de los responsables de los medios a los cuales se aludía. Esto llevaría a que se expidiera al poco tiempo, una segunda norma sobre la materia -la Ley N° 26847-, que modificaría a la anterior.

¹⁶ Zannoni, Eduardo y Bísaro, Beatriz, ob., cit., pág. 213.

¹⁷ Cifuentes, Santos y Fernández, María, ob., cit. Tomo 1990-E

¹⁸ Zannoni, Eduardo y Bísaro, Beatriz, ob., cit., pág. 215-216.

4.1.- Ley N° 26775.

Esta Ley compuesta de siete artículos, señala en su primer numeral, que, toda persona natural o jurídica, afectada por afirmaciones inexactas o agravada en cualquier medio de comunicación social, tiene derecho a que éste las rectifique en forma gratuita, inmediata y proporcional, sin perjuicio de las responsabilidades de ley, en base a lo preceptuado constitucionalmente, de acuerdo a lo que se establece en la legislación comparada.

Asimismo, en el artículo 2, se establecía que la persona afectada, o, en su caso, su representante legal, ejerciera 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 su propietario, señalándose para dicho acto, un plazo de treinta días calendarios posteriores a la publicación o difusión, objeto de la rectificación.

A su vez, en cuanto al plazo para publicar la rectificación, se indicaba en el artículo 3, que se debía efectuar dentro de los siete días siguientes después de recibida la solicitud - en el caso de órganos de edición o difusión diaria- y en los casos restantes, en la próxima edición que se hiciera después de ese plazo. En el segundo párrafo de este mismo numeral, se señalaba muy drásticamente, que la persona afectada podía solicitar que la rectificación se efectuara el mismo día de la semana y, de ser el caso, a la misma hora en que se había difundido la información inexacta o agravante, tratándose de medios de comunicación social no escritos.

Según el artículo 4, si el medio rectificaba espontáneamente los hechos, no procedía la solicitud sobre el particular. Pero, si la rectificación no era juzgada satisfactoria por el afectado, éste podía hacer uso de los derechos conferidos en la misma norma. Se refería, en primer lugar, a recurrir al Comité de Ética que, según el artículo 6, debía ser establecido por los medios de comunicación. También podía recurrirse a la acción de amparo, que según el artículo 7, el ejercicio mismo del derecho de rectificación no impedía ni limitaba su ejercicio.

A su vez, en el artículo 5, se señalaban los casos en que la publicación podía ser rechazada. Así, cuando no tuvieran relación inmediata con los hechos o las imágenes incriminadas o que excediera lo que se estimare necesario para corregir los hechos declarados inexactos o perjudiciales para el

honor; cuando sea injuriosa o contraria a las leyes o a las buenas costumbres; cuando se referían a terceras personas sin causa justificada; cuando esté redactada en idioma distinto al de la emisión del programa o de la edición incriminada; cuando no se limite a los hechos o comprenda juicios de valor u opiniones.

Frente a este texto normativo se plantearon varias objeciones, principalmente por parte del Consejo de la Prensa Peruana -que aún se encontraba en formación- y por otras personalidades, quienes pedían la derogatoria de la norma y, por tanto, la autorregulación principista.

En primer lugar se alegó la falta de precisión de la norma al no circunscribir el derecho de rectificación únicamente a las informaciones y no extenderlo a las opiniones, como se podía entender indebidamente -según la lógica de los críticos-.

Igualmente, se criticaba el hecho de que la solicitud del afectado pudiera cursarse tanto al director del órgano de comunicación, como a su propietario, señalándose que este último no tenía la responsabilidad directa de la difusión de noticias. Se manifestaba que "se incurre en una demasía jurídica, porque se confunde el ejercicio periodístico con derecho a la propiedad", con lo que podía afectarse la libertad empresarial.

En tercer lugar, se cuestionaba asimismo, la obligatoriedad en la formación de un Comité de Ética, al cual se acudiría si el órgano de comunicación se negaba a publicar la rectificación solicitada. Se declaraba que "una ley no puede determinar las funciones de una institución privada" como también, se deducía de la ley, un establecimiento obligatorio de un Código de Ética, con lo que se restaba autonomía a los medios¹⁹.

¹⁹ El Comercio: "El Derecho de Rectificación: necesaria corrección" (Nota editorial), Sección A, pág. 2, del 26 / IV / 97. En este editorial del diario, se hace un recuento de las principales críticas a la ley N° 26775. También se pueden leer los siguientes artículos periodísticos al respecto: "Rectificando la Ley de Rectificación" de Alejandro Miró Quesada Cisneros, aparecido en el diario "El Comercio", Sección A, pág. 2, del 05/V/97; "Libertad de Expresión y Derecho de Rectificación", aparecido en "El Comercio", Sección A, pág. 2, del 12/V/97; "Rectificando al Rectificador", aparecido en "El Comercio", Sección A, pág. 2, del 21/V/97; "La Libertad de Expresión está amenazada" (Entrevista a Alfonso Baella Tuesta), aparecida en "La República", pág. 16 del 04/ V/97.

Todas las objeciones planteadas merecen un tratamiento punto por punto. Sobre la mención que la rectificación debe estar referida a informaciones o comunicación de hechos, es algo aceptado como elemento característico del derecho de rectificación en lo doctrinario. La aceptación de contestaciones a opiniones o ideas implica la réplica que, en nuestro país, no puede ser contemplada en la rectificación. Pero, cabe preguntarnos, por qué se hace imperativo -recién ahora- una precisión al respecto, cuando no se había reclamado nada desde la Constitución de 1979, que es desde donde se legisla constitucionalmente el derecho de rectificación, repitiéndose el texto luego -con uno que otro cambio- en la Constitución vigente y posteriormente en la ley de rectificación criticada. Si comparamos los textos mencionados, encontraremos la misma referencia a informaciones inexactas o agraviantes. No dudamos en la pertinencia de la precisión, pero sí en el por qué ahora hacer el reclamo y no antes.

No obstante lo manifestado, cabe interrogarnos sobre la posibilidad de la aceptación de la réplica o contestación de opiniones, como una forma de alcanzar una mayor objetividad en el periodismo. Al respecto, es interesante lo manifestado por Francisco Miró Quesada Cantuarias, al preguntarse sobre la posibilidad de que el periodismo sea íntegramente objetivo. Partiendo de que en un discurso periodístico existen dos componentes -el descriptivo y el evaluativo-, y, que en la función descriptiva el periodismo puede ser plenamente objetivo no siéndolo en los juicios valorativos, concluye diciendo que, no obstante lo anterior, existe un procedimiento para permitir al periódico llegar muy cerca de la objetividad: "Este procedimiento existe y es sencillísimo. Cuando hay polémica sobre temas trascendentes, como el aborto o la pena de muerte, lo que se debe hacer es ofrecer las columnas de un diario a ambos bandos"²⁰. Es importante también citar aquí, lo advertido por Rafael Bielsa, cuando señala que la réplica se funda en el derecho a la verdad, pero no porque esa verdad la tenga el que responde, sino porque presentando éste su versión de los hechos, permite una confrontación de los elementos de juicio que facilitan acceder a la verdad acerca de los hechos²¹.

²⁰ Miró Quesada Cantuarias, Francisco: "¿Puede ser objetivo el periodismo?" en: Suplemento "El Dominical" del diario "El Comercio", pág. 9 del 12/VII/98.

²¹ Bielsa, Rafael citado por Zannoni y B́scaro, ob., cit., pág. 220.

Por otra parte, con relación a la segunda objeción, sí se puede dar la razón a los críticos pues es cierto, que el director del órgano de comunicación tiene la responsabilidad periodística de lo que se publica. Aunque, también es innegable que el o los propietarios del medio inciden en la marcha del mismo. Lo interesante es observar que la crítica a este aspecto se basa en que no se debe confundir el ejercicio periodístico con el derecho de propiedad, pudiéndose afectar a la libertad empresarial, pero, sin embargo, cuando en la Constitución vigente -como en la anterior- se estableció que "los derechos de informar y opinar comprenden los de fundar medios de comunicación", no se hizo la misma crítica.

Finalmente, se cuestionaba que en la ley de rectificación se hubiera mandado establecer un Comité de Ética, conformado por los mismos medios de comunicación. Se manifestaba que no se podía determinar por una ley, las funciones de una institución privada (aludiéndose a la conformación del Consejo de la Prensa Peruana y dentro de éste a la configuración de un Tribunal de Ética), así como el establecimiento obligatorio de un Código de Ética lo que les restaba autonomía. Sin embargo, esta crítica se basaba en una situación falsa. Cuando se expide la Ley de Rectificación -el 23 de Abril de 1997- aún no se había establecido el Consejo de la Prensa Peruana -que fuera oficialmente creado en Septiembre de 1997-. Es más, se ha visto que el hecho que no todos los medios de prensa se encuentren integrados en el Consejo, hace que sus pronunciamientos no asuman la eficacia esperada. Es el caso del primer pronunciamiento del Tribunal de Ética del Consejo de Prensa, sobre la queja del periodista Ángel Páez, a raíz de la campaña llevada a cabo en su contra por publicaciones no integrantes del mencionado Consejo, y, que, en buena cuenta fue solo un llamado de atención pero, en modo alguno eficaz en cuanto a frenar dicha campaña. Quizás, con un respaldo legal las cosas hubieran sido distintas.

Comprendemos la situación de la prensa peruana en cuanto a las innegables presiones que sufre, especialmente desde el gobierno de turno, como ha sido tradicional en la historia de nuestro país. Sin embargo, para tener un efectivo derecho de rectificación es necesaria la existencia de una ley que lo regule y desarrolle, no pudiéndose dejar todo a la autorregulación, como plantean los medios y como ha sido hasta ahora.

4.2.- Modificaciones a la Ley de Rectificaci3n.

Debido a la campaa emprendida por los medios de comunicaci3n en contra de la ley de rectificaci3n, finalmente fue modificada mediante Ley 26847²².

Se establece en el art́culo 6, la precisi3n de que la rectificaci3n "en ning3n caso puede comprender juicios de valor u opiniones", dej3ndolo referido 3nicamente a las informaciones inexactas o falsas. Asimismo, en el art́culo 2 se elimina la referencia a que la solicitud de rectificaci3n pod́a estar dirigida tambi3n al propietario, a falta del director. Por otra parte, se reduce de treinta a quince d́as, el plazo para solicitar la rectificaci3n por el afectado, reiter3ndose que la solicitud se efect3e por conducto notarial. En el art́culo 7, se precisa que la acci3n de amparo s3lo proceder3 cuando el medio de comunicaci3n requerido no haya accedido a la rectificaci3n. Se elimina finalmente, cualquier menc_i3n al Comit3 de ́tica.

En suma, las objeciones propuestas a la original Ley de Rectificaci3n son tomadas en cuenta en su integridad, opt3ndose por una innegable marcha atr3s en este asunto. Se desperdici3 aś la oportunidad de un debate esclarecedor al respecto.

5.- CONCLUSIONES.

Podemos establecer como conclusi3n que si bien es cierto, el derecho de rectificaci3n aparece doctrinariamente interesante en beneficio de los afectados en sus derechos personales por la funci3n profesional de los medios informativos, es innegable que como est3 diseaado en nuestra legislaci3n, resulta totalmente ineficaz. Lo que sucede en definitiva es dejar a que el medio de comunicaci3n se rectifique, sin haber de por medio una obligatoriedad a que lo realice. Diarios como "El Comercio" asumen el derecho de rectificaci3n como una "obligaci3n ́tica de rectificar por propia voluntad"²³. Entonces, cabe preguntarse el para qu3 de una ley al respecto que deja en este caso todo a la autorregulaci3n.

²² Indicativos de lo dicho son: los editoriales del diario "El Comercio": "Rectificar no es "dar una versi3n diferente de los hechos"" (21/V/97) y "Precisiones a la Ley de Rectificaci3n" (05/VI/97).

²³ "El Comercio": Libro de Estilo, p3g. 41-42. 13

Por otro lado, aún si partiéramos de la idea de que el derecho de rectificación -como está diseñado- sirve para algo, de ninguna manera lo sería para resguardar al derecho a la vida privada. Quizás para el honor o la buena reputación, pero no para el derecho a la vida privada. Esto porque cuando se agravia a una persona - pudiendo el agravio ser resultante de decir verdades -, la única manera de contradecir lo ya puesto en conocimiento antes, es mintiendo al negarlo y eso no parece adecuado en sí mismo, ni tampoco soluciona el daño hecho a la persona en su vida privada. La rectificación en el caso de la exposición de informaciones ciertas -como bien apunta Bernal- no ayuda mucho.