**VOTO PARCIALMENTE DISIDENTE**

**DEL JUEZ ALBERTO PÉREZ PÉREZ**

***CASO GRANIER Y OTROS (RADIO CARACAS TELEVISIÓN) VS. VENEZUELA***

**SENTENCIA DE 22 DE JUNIO DE 2015**

**(Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)**

1. He votado negativamente los puntos declarativos 3 y 4, y los puntos dispositivos 15 y 16, por las razones que expongo a continuación.
2. ***Libertad de empresa y no libertad de expresión***
3. El punto central de discrepancia radica en el punto 3, en el que se declara una violación de “los artículos 13.1 y 13.3 en relación con el artículo 1.1 de la Convención Americana, por cuanto se configuró una restricción indirecta al ejercicio del derecho a la libertad de expresión, en perjuicio de Marcel Granier, Peter Bottome, Jaime Nestares, Inés Bacalao, Eladio Lárez, Eduardo Sapene, Daniela Bergami, Miguel Ángel Rodríguez, Soraya Castellano, María Arriaga y Larissa Patiño”. A mi juicio los derechos defendidos por las presuntas víctimas no tienen relación con la libertad de expresión, sino con los intereses económicos de quienes a través de una complicada red de personas jurídicas[[1]](#footnote-1) son los propietarios reales de RCTV C.A, en calidad de accionistas indirectos. (En aras de la brevedad, pero con mengua de la precisión, los designaremos como “accionistas”.)

*Aspecto subjetivo*

1. Inicialmente, los representantes identificaron como presuntas víctimas en su petición inicial ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (“la Comisión”) a personas físicas que, según su descripción, “tenían la calidad de directivos, accionistas, periodistas o trabajadores de RCTV”[[2]](#footnote-2). Identificaron como “*periodistas*” a las 78 personas que aparecen en la nota de pie de página (en adelante, “nota”) 11 de la Sentencia; como “*trabajadores”,* a las 89 personas que aparecen en la nota 12; como “*directivos”* a las 14 personas que aparecen en la nota 9, y como “*accionistas”* a las siete personas que aparecen en la nota 10. En total son 187 personas, porque Marcel Granier figura en las dos últimas listas, como directivo y accionista[[3]](#footnote-3). En el escrito de solicitudes, argumentos y pruebas los “directivos” pasaron a ser “trabajadores” y se añadieron en esta nueva lista cuatro miembros del personal directivo que no figuraban en ninguna de las listas iniciales[[4]](#footnote-4) (nota 12, segundo párrafo)
2. Esa lista se reduce drásticamente a sólo 21 (contando 7 accionistas) en el informe de fondo de la Comisión[[5]](#footnote-5) y, en relación con la violación de los artículos 13.1 y 13.3, baja aún más, a 11 (contando 3 accionistas) en la sentencia[[6]](#footnote-6). En realidad, para la Corte, el criterio de inclusión en la lista de víctimas de la restricción indirecta del derecho a la libertad de expresión es la “*incidencia real en la misión comunicacional de la empresa*”[[7]](#footnote-7). Tomando el total de violaciones declaradas por la Corte, la lista de víctimas es variable: los 7 accionistas indirectos para el derecho a un debido proceso en los procedimientos de transformación de los títulos y renovación de la concesión[[8]](#footnote-8) y los derechos a ser oído y al plazo razonable en el trámite de la demanda por intereses difusos y colectivos[[9]](#footnote-9); 11 en relación con la restricción indirecta al ejercicio del derecho a la libertad de expresión[[10]](#footnote-10) y el deber de no discriminación[[11]](#footnote-11) , y 19 respecto del derecho a un plazo razonable en el proceso contencioso administrativo de nulidad [[12]](#footnote-12) y el derecho al plazo razonable en el trámite de la medida cautelar innominada en el marco del proceso contencioso administrativo de nulidad [[13]](#footnote-13).
3. Asimismo, en la parte dispositiva los puntos 15 y 16, no relacionados con ninguno de los puntos declarativos en que se declararon violaciones, de hecho consideran víctima a la persona jurídica RCTV, y sustancialmente a sus 7 accionistas indirectos.
4. Desde el punto de vista subjetivo, pues, han quedado fuera de la protección de la sentencia en general 168 periodistas, trabajadores y directivos incluidos en la petición, y de la protección en lo tocante a la libertad de expresión 176 de esas personas. Los beneficiarios de las declaraciones y reparaciones en los aspectos más importantes son los 7 accionistas. Las otras personas que se han considerado víctimas en algunos puntos, invocando su supuesta calidad de trabajadores, en realidad integraban otra categoría pues eran miembros del personal directivo superior.

*Aspecto objetivo*

1. La reducción de la cantidad de personas que impulsaban el proceso ante la Corte a 7 personas –los accionistas– también explica por qué, desde el punto de vista objetivo, las pretensiones que se hicieron valer y los resultados finalmente obtenidos no se relacionan con los valores individuales y sociales asociados a la libertad de expresión, sino con la empresa RCTV y sus dueños. Varios puntos ilustran esta afirmación.
2. En primer lugar, los accionistas no asignaron carácter prioritario a la eventual concesión de otro canal que les permitiera mantenerse en actividad. En efecto, en el párrafo 209 consta que los representantes señalaron que “existían otras frecuencias libres y disponibles en el espacio radioeléctrico”. Para su argumentación, les interesó más destacar que también existían “frecuencias de otra televisora en las mismas condiciones legales, técnicas y comerciales que RCTV, por lo cual no hay causa que justifique por[que] debían ser precisamente las frecuencias de RCTV las que debían ser utilizadas para permitir la alegada democratización de los medios”. Pero si había otras frecuencias “libres y disponibles”, y se quería defender la libertad de expresión, el razonamiento más lógico y natural sería que RCTV hubiese pedido alguna de esas frecuencias.
3. Por otro lado, en la Sentencia consta también la afirmación del Estado (no contradicha por los representantes) de que “[r]especto de las razones para dar ‘la señal de RCTV y no la de otra televisora’, refirió que ‘[d]e las señales que existen en la frecuencia VHF, la del canal 2 es en particular la que posee mayor alcance por su ubicación en la banda del espectro radioeléctrico, técnicamente hablando esta señal es la que tiene más ventajas, es la primera señal del dial en la franja de ubicación del espectro radioeléctrico, tiene el mayor alcance de propagación, más incluso que una de las señales del Estado como Venezolana de Televisión, y por ello requiere una menor inversión para difundirla’ y que ‘[h]ay un ahorro considerable en costos técnicos y de infraestructura y un importante alcance de propagación y difusión de la señal en todo el territorio nacional, además, las antenas, las torres, las ubicaciones de las mismas, lo que se conoce como atributo de la concesión según lo define el artículo 110 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, son específicas para cada señal, es decir, la infraestructura de RCTV puntualmente sus transmisores sólo está habilitada para el uso de esa señal en particular’”[[14]](#footnote-14). Asimismo afirmó el Estado “que la selección de la cadena de RCTV se debió ‘simplemente a razones técnicas’, ya que ‘las frecuencias tienen canales de exposición’, por lo que ‘las frecuencias dos y tres que [eran] las que [tenían] RCTV[, son la que están] más cerca de la tierra, entonces tiene[n] más alcance [,] se expande[n] mejor y requiere[n] de equipos muchos más baratos’, de modo que ‘era el único canal […] que tenía cobertura nacional’ [y] que ‘[era] una necesidad técnica”[[15]](#footnote-15).
4. Parece corroborar esa afirmación la siguiente información que se encuentra en una simple búsqueda en Internet[[16]](#footnote-16): En 1953 “se inauguran dos televisoras de carácter privado con fines comerciales, Televisa (sin relación con la actual cadena mexicana) en el canal 4 de la banda de VHF el 01 de junio y *Radio Caracas Televisión (RCTV) en los 174-180 MHz el 15 de noviembre. Posteriormente, esta última empresa solicitó el cambio de canal 7 al 2 de la banda de VHF para mejorar su cobertura en Caracas*.” (cursiva añadida). La falta de refutación de este punto por los representantes hace que no resulte convincente la argumentación de la sentencia que invoca extensivamente “la inversión de la carga de la prueba que resulta de la aplicación de una categoría prohibida de discriminación contenida en el artículo 1.1 de la Convención”[[17]](#footnote-17).
5. La predominancia dada por los representantes a los intereses materiales y económicos se manifestó también en el pedido de una indemnización exorbitante. En efecto, solicitaron 384.458.356 dólares por “‘el perjuicio económico que la devaluación de [RCTV] le causo’ a los accionistas [y] ‘33.166.954 dólares por equipos de transmisión fabricados en el extranjero, red de transmisiones en general, terrenos para ubicación de transmisores y demás equipos, así como estudios de señal y cobertura estratégica en el territorio venezolano’”[[18]](#footnote-18), lo que suma un total de 417.625.310 dólares.
6. ***Improcedencia del restablecimiento de la concesión***
7. Los puntos dispositivos 15 y 16 resultan absolutamente contradictorios con el razonamiento general de la sentencia, en la que se afirma con toda claridad que RCTV no tenía derecho a la renovación y que tampoco existía una renovación automática.

*Inexistencia de derecho a renovación de la concesión de un canal de televisión o de renovación automática*

1. El restablecimiento de la concesión sólo se justificaría si la sentencia hubiese admitido la argumentación de la empresa, que, en las palabras de la Corte, presentando “conceptos que son diversos entre sí empleándolos indistintamente, […] han argumentado que RCTV tenía un derecho de preferencia, un derecho a la extensión de la concesión, una razonable expectativa de renovación o a una renovación automática”[[19]](#footnote-19).
2. Lejos de ser así, la Corte desestimó –con toda razón– todos y cada uno de esos argumentos:
   1. “[E]l Tribunal constata que el espectro radioeléctrico es un bien público cuyo dominio corresponde al Estado y por tanto su titularidad no puede ser reclamada por los particulares. Por ello, no es posible afirmar que RCTV y, en particular, sus accionistas hubieran adquirido algún derecho o titularidad sobre el espectro”[[20]](#footnote-20).
   2. “[L]a posibilidad de que el Estado renovara la concesión a RCTV para el uso del espectro radioeléctrico en el año 2007, no puede ser considerada como un bien o derecho adquirido ya incorporado en el patrimonio de la empresa. Dicha posibilidad era una mera expectativa de renovación que estaba condicionada por la facultad del Estado para establecer controles sobre un recurso de su propiedad. En consecuencia, los beneficios económicos que los accionistas pudieren haber recibido como consecuencia de la renovación de la concesión tampoco pueden considerarse como bienes o derechos adquiridos que hicieran parte del patrimonio directo de los socios y pudieran ser protegidos por el artículo 21 de la Convención Americana en virtud de su titularidad”[[21]](#footnote-21).
   3. La normativa vigente en Venezuela “no hace mención alguna a que el Estado estuviera obligado a conceder la renovación, ni tampoco establece una prórroga automática a quienes solicitaran la transformación de los títulos. Además de lo anterior, cabe resaltar que el perito Morles Hernández indicó que:

[e]n el derecho venezolano no existe una formulación legal expresa que indique que el titular de una concesión tiene derecho a la renovación del contrato administrativo”[[22]](#footnote-22).

* 1. “Por otra parte, respecto a que existiría en el derecho internacional una obligación de renovar las concesiones de radiodifusión, la Corte concluye que esta obligación no está contemplada en el derecho internacional. De igual manera, en lo relativo a que del derecho comparado se podría desprender un derecho a la renovación de concesiones de frecuencias de radiodifusión, la Corte no tiene evidencia ni se presentaron alegatos que pudieran sustentar dicha afirmación”[[23]](#footnote-23).
  2. A partir de lo anterior, es posible concluir que la alegada restricción en este caso no se deriva de que la concesión que tenía RCTV no fuera renovada en forma automática, por cuanto de lo anteriormente analizado no se desprende que el Estado estuviera obligado a ello.

*Incongruencia entre los fundamentos jurídicos aceptados por la Corte y la decisión final de disponer el restablecimiento de la concesión*

1. En consecuencia, la decisión final de disponer el restablecimiento de la concesión del canal de televisión a la empresa RCTV es contraria a la fundamentación jurídica expuesta por la Corte. En otras palabras, es totalmente infundada.

Alberto Pérez Pérez

Juez

Pablo Saavedra Alessandri

Secretario

1. *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela*, párr. 65. [↑](#footnote-ref-1)
2. *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela*, párr. 20. [↑](#footnote-ref-2)
3. *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela*, párr. 20. [↑](#footnote-ref-3)
4. *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela*, párr. \*\*. [↑](#footnote-ref-4)
5. *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela*, párr. 21. [↑](#footnote-ref-5)
6. *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela*, puntos declarativos 3 y 4. [↑](#footnote-ref-6)
7. *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela*, párrs. 153 y 158 a 160. [↑](#footnote-ref-7)
8. *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela*, punto declarativo 5. [↑](#footnote-ref-8)
9. *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela*, punto declarativo 8. [↑](#footnote-ref-9)
10. *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela*, punto declarativo 3. [↑](#footnote-ref-10)
11. *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela*, punto declarativo 4. [↑](#footnote-ref-11)
12. *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela*, punto declarativo 6. [↑](#footnote-ref-12)
13. *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela*, punto declarativo 7. [↑](#footnote-ref-13)
14. *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela*, párr. 212. [↑](#footnote-ref-14)
15. *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela*, párr. 213. [↑](#footnote-ref-15)
16. “Televisión en Venezuela”. [↑](#footnote-ref-16)
17. *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela*, párr. 230. [↑](#footnote-ref-17)
18. *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela*, párr. 398. [↑](#footnote-ref-18)
19. *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela*, párr. 172. [↑](#footnote-ref-19)
20. *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela*, párr. 342. [↑](#footnote-ref-20)
21. *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela*, párr. 343. [↑](#footnote-ref-21)
22. *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela*, párr. 178. [↑](#footnote-ref-22)
23. *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela*, párr. 179. [↑](#footnote-ref-23)