



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

SALA CIVIL
Corte Superior de Justicia de Cusco

VOTO DIRIMIENTE EN DISCORDIA Y SINGULAR

Proceso N° : 00798-2014-0-1001-JM-CI-01
Demandante : Cecilia Paniura Medina y otras
Demandado (a) : Compañía Latinoamericana de Radiodifusión S.A. y otros
Materia : Proceso de amparo
Procedencia : Segundo Juzgado Civil de Cusco
Juez Ponente : Sr. Pereira Alagón

Cusco, 13 de octubre de 2020.

No estando de acuerdo con el voto ponente emitido por la señora magistrada Yenny Margot Delgado Aybar ni en la forma y contenido de cómo han sido formulados los votos de los señores magistrados Karinna Justina Holgado Noa y Hugo Arturo Castro Álvarez, emito el presente **VOTO DIRIMIENTE, EN DISCORDIA Y SINGULAR**, en mérito de los siguientes fundamentos.

VISTOS: El presente proceso venido en grado de apelación.

I. RESOLUCIÓN IMPUGNADA.

Es materia de apelación la sentencia contenida en la resolución N° 109 de fecha 15 de noviembre del 2019 (folios 1891 a 1912) que resuelve declarar:

1° IMPROCEDENTE la petición de Improcedencia de la demanda solicitada por Jorge Luis Luren Benavides Gastello.

2° FUNDADA la demandada interpuesta por Cecilia Paniura Medina, Rosa Isabel Supho Ccallo, Irene Martha Quispe Taboada y Rosalinda Torres Morante, sobre Proceso de Amparo seguido contra la Compañía Latinoamericana de Radiodifusión S.A. "Frecuencia Latina", el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, Ministerio de Cultura, Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables y Jorge Luis Luren Benavides Gastello.

3° En consecuencia se dispone que los demandados Jorge Luis Luren Benavides Gallegos y la Compañía Latinoamericana de Radiodifusión S.A. "Frecuencia Latina" se **ABSTENGAN** de vulnerar los derechos a la Dignidad Humana, Igualdad y no Discriminación, al Honor y la Buena Reputación y a la Identidad Etnica y Cultural de las mujeres andinas a través de la difusión y propalación de la comedia "Paisana Jacinta" u otros con similares características, bajo apercibimiento de imposición de multas acumulativas, como lo dispone el artículo 22 del Código Procesal Constitucional, u otras medidas adecuadas y pertinentes que permita la ley.



4° Recomendar al Ministerio de Transportes y Comunicaciones, Ministerio de Cultura, Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables y al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, afianzar sus políticas en general y medidas de control de sus competencias, para hacerlas efectivas y destinadas a la defensa de la dignidad humana, igualdad y no discriminación, al honor y la buena reputación e identidad étnica y cultural de las mujeres andinas en atención a su situación objetivamente desventajosa frente a otros ciudadanos, para que sus derechos sean respetados en la difusión de los distintos medios de comunicación y expresiones artísticas.

5° Consentida o ejecutoriada que sea cúmplase y archívese. Sin costos ni costas. Tómese Razón y Hágase Saber.

II. PRETENSIÓN IMPUGNATORIA.

El Ministerio de Cultura por derecho propio y en representación de los Ministerios de Transportes y Comunicaciones, de Justicia y Derechos Humanos, y de la Mujer y Poblaciones Vulnerables (cuya representación le fue conferida mediante Resolución de Presidencia N° 071-2018-JUS/CDJE-P, de 1 de agosto de 2018), mediante escrito ingresado el 20 de noviembre de 2019 (folios 1916 y siguientes) apela la sentencia materia de grado, pretendiendo su revocatoria.

La Compañía Latinoamericana de Radiodifusión S.A., representada por su abogada Ana Santa María Alva, mediante escrito de 29 de noviembre de 2019 (folios 1934 y siguientes), y su escrito de 13 de enero de 2020 (folios 2062 y siguientes) por el que expresa agravios, apela la sentencia materia de grado, pretendiendo se declare la nulidad o en su defecto se revoque la sentencia.

Por su parte, los abogados de Jorge Luis Luren Benavides Gastello, mediante escrito de 29 de noviembre de 2019 (folios 2007 y siguientes) apelan la sentencia materia de grado, pretendiendo se revoque o se declare la nulidad de la sentencia.

III. FUNDAMENTOS.

3.1. De la nulidad invocada.

3.1.1. En principio, resulta necesario realizar un previo pronunciamiento sobre la petición de declaración de nulidad de la sentencia recurrida, formulada por la parte que corresponde a la Compañía Latinoamericana de Radiodifusión S.A. (en adelante Frecuencia Latina), para efectos de determinar si es válido o no un pronunciamiento de fondo.



3.1.2. En efecto dicha parte aduce las siguientes consideraciones para sustentar la referida petición:

- Que se mantienen las condiciones procesales por las cuales esta Sala declaró la nulidad de la sentencia contenida en la resolución 76 de 5 de noviembre de 2018 (folios 1176 a 1193).
- Que no se ha pronunciado sobre las pretensiones demandadas.
- Que se han incorporado al proceso aspectos que no han sido materia de prueba, como contenidos del dominio de internet recogidos en la dirección [http: www.frecuencialatina.com](http://www.frecuencialatina.com), o videos publicados en internet o YouTube.
- Asimismo, que existe pronunciamiento extra petita en la sentencia, como es la suspensión de la transmisión de los programas que contengan el personaje “*La paisana Jacinta*”, lo que además constituye censura previa.
- Asimismo, si la misma –con base en la postura de la defensa del demandado Jorge Luis Luren Benavides Gastello- vulnera exigencias de motivación que determinen su nulidad.
- Y por último establecer si es válida la incorporación de los Ministerios de Transportes y Comunicaciones, de Cultura, de la Mujer y Poblaciones Vulnerables y al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos como parte procesal en calidad de entidades demandadas.

3.1.3. Conforme he precisado anteriormente en mi voto singular contenido en la sentencia de vista de 22 de mayo de 2019 (folios 1748 a 1762), los actos lesivos que se denuncian como agravio de los derechos de las demandantes Cecilia Paniura Medina, Rosa Isabel Supho Ccallo, Irene Martha Quispe Taboada y Rosalinda Torres Morante, en su demanda de fecha 25 de noviembre de 2014 (folios 40 al 92), son los siguientes:

- La difusión de los capítulos del programa de televisión “*La paisana Jacinta*” emitido por Frecuencia Latina tanto en señal abierta como en cable, en los horarios de 7:00 pm., y 7:30 am., esto es, en horario regular.
- Las presentaciones de “*El Circo de La paisana Jacinta*”, realizadas en distintos lugares del país.
- Los programas cuyos videos de hallan colgados en You Tube, lo que según manifiestan las actoras, eleva el impacto a nivel nacional e internacional a través del internet.



- 3.1.4. Al respecto, en el caso del programa de televisión “*La paisana Jacinta*” emitido por Frecuencia Latina, dicha televisora al contestar la demanda ha señalado que, en este caso, habría cesado dicho acto lesivo (folios 330 al 364), empero sostienen que el personaje “*La paisana Jacinta*” aparece con caracteres reformados en el programa “El Whatsapp de JB”. En este mismo sentido se pronuncian en su recurso de apelación (folios 1934 a 1998) como en su escrito en el que formulan agravios ante esta instancia (folios 2062 a 2072).
- 3.1.5. En este sentido, considero que el pronunciamiento contenido en la sentencia recurrida se enmarca dentro de los actos lesivos referidos y sobre los cuales se han pronunciado los demandados y, en especial, el demandado Jorge Luis Luren Benavides Gastello (folios 1804 a 1829), creador del personaje “*La paisana Jacinta*”.
- 3.1.6. No obstante, es necesario señalar que el artículo 55 del Código Procesal Constitucional establece que “[l]a sentencia que declara fundada la demanda de amparo contendrá alguno o algunos de los pronunciamientos siguientes:

- 1) Identificación del derecho constitucional vulnerado o amenazado; [...].

Lo que implica que corresponde al Juez del proceso, en función de los hechos contenidos en la demanda y que han sido materia de controversia, determinar e identificar en primer término dichos actos lesivos y pronunciarse sobre los derechos constitucionales que considere transgredan dichos actos lesivos, lo que no implica vulnerar el principio de congruencia en su extensión referida a la prohibición de pronunciamiento *extra petita*.

- 3.1.7. Ello es así, incluso antes de la vigencia del Código Procesal Constitucional, conforme lo ha precisado el Tribunal Constitucional:

Por lo que respecta al principio de congruencia de las sentencias o, a su turno, a la necesidad de que se respete el contradictorio, el Tribunal Constitucional considera que no resultan afectados por el hecho de que el juez constitucional se pronuncie por un derecho subjetivo no alegado por la demandante, pues una de las particularidades de la aplicación del principio *iura novit curia* en el proceso constitucional es que la obligación del juzgador de aplicar



correctamente el derecho objetivo involucra, simultáneamente, la correcta adecuación del derecho subjetivo reconocido en aquel.¹

Y tiene también su correlato, como lo precisa el Tribunal, en el principio *iura novit curia* contenido en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional. Al respecto veamos lo que nos expresa en la siguiente sentencia:

... el juez tiene el poder-deber de identificar el derecho comprometido en la causa, aun cuando no se encuentre expresamente invocado en la demanda. De este modo el juez, como director del proceso, dice el derecho antes de emitir sentencia (...), lo que no implica, en ningún caso, la modificación del objeto de la pretensión o de los términos de la demanda; es decir, que ello no puede suponer fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes.²

Por tanto, el límite de dicho pronunciamiento se halla únicamente respecto de los hechos que se consideren lesivos, y “supone que el Tribunal [o cualquier juez constitucional] debe amparar de la mejor manera las pretensiones sobre violaciones o amenazas a los derechos fundamentales supone, en esta sede, la necesidad de prestar el mejor auxilio de la jurisprudencia y del derecho vigente en aras de salvaguardar, en los mejores términos, las alegaciones de violaciones a los derechos que las partes presentan a través de sus demandas”.³

- 3.1.8. Con base en lo precedentemente expuesto, considero que no existe pronunciamiento alguno dentro de la sentencia recurrida que salga del marco de hechos propuestos por las partes y que en definitiva todo se reduce a determinar si el señor Jorge Luis Luren Benavides Gastello lesiona o no derechos de índole constitucional a través de su personaje “*La paisana Jacinta*”, cuyas imágenes visuales son difundidas a través de medios de difusión masivos (televisivos, internet y YouTube u otros) o mediante “El Circo de La paisana Jacinta”.
- 3.1.9. Este aspecto tiene, a su vez, relación con un tema probatorio, en tanto considero asimismo que en el presente caso no se lesiona el derecho a la prueba de las partes demandantes, al no haberse incorporado al proceso contenidos del dominio de internet recogidos en la dirección <http://>

¹ STC de 14 de agosto de 2020, Exp. N.º 0905-2001-AA/TC - SAN MARTÍN, caso CAJA RURAL DE AHORRO Y CRÉDITO DE SAN MARTIN, fj. 4. El interpolado nos corresponde.

² STC de 5 de abril de 2004, Exp. N.º 0569-2003-AC/TC, caso NEMESIO ECHEVARRÍA GÓMEZ, f. j. 6.

³ STC de 28 de enero de 2005, Exp. N.º 4080-2004-AC/TC, caso MARIO FERNANDO RAMOS HOSTIA, f. j. 7.



www.frecuencialatina.com, o videos publicados en internet o YouTube, por cuanto todo aquello que involucra al personaje “*La paisana Jacinta*” corresponde a hechos notorios y son de pública evidencia, lo que no requiere de acreditación mediante medio probatorio alguno, conforme establece el artículo 190 del Código Procesal Civil y sale del marco del saber privado del juez, respecto de lo que la doctrina autorizada manifiesta lo siguiente:

[...] por ser conocidos por la comunidad de la cual el juez es componente, excluye que este, al utilizarlos, asuma la posición de parte. Mas bien la pertenencia del hecho al patrimonio de la cultura común, si bien por un lado impide que el juez pueda allí llevar a cabo una utilización arbitraria e incontrolable, por otro lado es garantía que sobre este pueda darse confianza para fundar la decisión judicial.⁴

- 3.1.10. En el presente caso, “*La paisana Jacinta*” pertenece al patrimonio de la cultura común, dada su difusión a través de la señal abierta de televisión, más inclusive, si uno digita el nombre de dicho personaje en cualquier dominio de internet, puede apreciar de inmediato los videos mediante los cuales se difunden capitulos de programas televisivos que incorporan dicho personaje. En consecuencia no existe afectación alguna al derecho a la prueba.
- 3.1.11. De otro lado, el artículo 55 del Código Procesal Constitucional en su numeral 4 establece que la sentencia debe contener la [o]rden y definición precisa de la conducta a cumplir con el fin de hacer efectiva la sentencia” o “[e]n todo caso, el Juez establecerá los demás efectos de la sentencia para el caso concreto”, lo que implica que el juez tiene amplias facultades para ordenar las medidas necesarias para el cumplimiento de lo que decida, aun cuando estos aspectos no hayan sido demandados, precisamente con el objeto de garantizar una mejor protección de los derechos constitucionales que considere que se hallan vulnerados, lo que no origina vulneración alguna al derecho al debido proceso.
- 3.1.12. En consecuencia, esta instancia se halla plenamente autorizada a pronunciarse sobre el fondo de lo controvertido a fin de determinar sobre si existe o no vulneración de los derechos cuya afectación se reclama en la demanda.

⁴ Verde, Giovanni. Prova, en Enciclopedia del Diritto, Vol. XXXVII, Varese, Giuffre-editore, 1988, p. 619.



3.2. De los alcances de las normas jurídicas de protección internacional de derechos humanos y de las entidades encargadas de dicha protección.

3.2.1. En primer término, corresponde precisar que conforme dispone la Cuarta Disposición Transitoria y Final de la Constitución Política, “[l]as normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú”.

3.2.2. En esta perspectiva, debemos remitirnos para efectos de la presente decisión, a los alcances de la **Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial**, ratificado por el Perú el 29 de setiembre de 1991⁵ -en adelante denominada la Convención-. Dicha norma internacional define en su artículo 1.1 lo que debe entenderse por discriminación racial:

En la presente Convención la expresión "discriminación racial" denotará toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública.

3.2.3. Asimismo, establece en sus artículos 2 y 4 las obligaciones que tienen los Estados signatarios de la Convención y las medidas que deben implementar:

Artículo 2

1. Los Estados partes condenan la discriminación racial y se comprometen a seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a promover el entendimiento entre todas las razas, y con tal objeto:

a) Cada Estado parte se compromete a no incurrir en ningún acto o práctica de discriminación racial contra personas, grupos de personas o instituciones y a velar por que todas las autoridades

⁵ Aprobada mediante Decreto Ley No 18969 de 21 de setiembre de 1971. Ratificación de 22 de setiembre de 1971, depositado el 29 de setiembre de 1971 y vigente para el Perú desde el 29 de octubre de 1971.



públicas e instituciones públicas, nacionales y locales, actúen en conformidad con esta obligación;

b) Cada Estado parte se compromete a no fomentar, defender o apoyar la discriminación racial practicada por cualesquiera personas u organizaciones;

c) Cada Estado parte tomará medidas efectivas para revisar las políticas gubernamentales nacionales y locales, y para enmendar, derogar o anular las leyes y las disposiciones reglamentarias que tengan como consecuencia crear la discriminación racial o perpetuarla donde ya exista;

d) Cada Estado parte prohibirá y hará cesar por todos los medios apropiados, incluso, si lo exigieran las circunstancias, medidas legislativas, la discriminación racial practicada por personas, grupos u organizaciones;

e) Cada Estado parte se compromete a estimular, cuando fuere el caso, organizaciones y movimientos multirraciales integracionistas y otros medios encaminados a eliminar las barreras entre las razas, y a desalentar todo lo que tienda a fortalecer la división racial.

2. Los Estados partes tomarán, cuando las circunstancias lo aconsejen, medidas especiales y concretas, en las esferas social, económica, cultural y en otras esferas, para asegurar el adecuado desenvolvimiento y protección de ciertos grupos raciales o de personas pertenecientes a estos grupos, con el fin de garantizar en condiciones de igualdad el pleno disfrute por dichas personas de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Esas medidas en ningún caso podrán tener como consecuencia el mantenimiento de derechos desiguales o separados para los diversos grupos raciales después de alcanzados los objetivos para los cuales se tomaron.

Artículo 4

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

a) Declararán como acto punible conforme a la ley toda difusión de ideas basadas en la superioridad o en el odio racial, toda incitación a la discriminación racial, así como todo acto de violencia o toda incitación a cometer tales actos contra cualquier raza o grupo de personas de otro color u origen étnico, y toda asistencia a las actividades racistas, incluida su financiación;



b) Declararán ilegales y prohibirán las organizaciones, así como las actividades organizadas de propaganda y toda otra actividad de propaganda, que promuevan la discriminación racial e inciten a ella, y reconocerán que la participación en tales organizaciones o en tales actividades constituye un delito penado por la ley;

c) No permitirán que las autoridades ni las instituciones públicas nacionales o locales promuevan la discriminación racial o inciten a ella.⁶

3.2.4. En este contexto, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en su 32° período de sesiones (1985) ha emitido la recomendación general N° VII relativa a la aplicación del artículo 4 de la Convención en los términos siguientes:

Teniendo en cuenta los aspectos preventivos del artículo 4 para eliminar el racismo y la discriminación racial, así como las actividades encaminadas a su promoción o incitación,

1. *Recomienda* que los Estados Partes cuya legislación no sea conforme a lo dispuesto en los apartados a) y b) del artículo 4 de la Convención tomen las medidas necesarias con miras a cumplir las disposiciones obligatorias de dicho artículo;

2. *Pide* a los Estados Partes que aún no lo hayan hecho que, en sus informes periódicos, informen al Comité de manera más completa acerca de la manera y de la medida en que se aplican efectivamente las disposiciones de los apartados a) y b) del artículo 4 y que citen en sus informes las partes pertinentes de los textos;

3.2.5. En el año 1993, el Comité para la eliminación de la discriminación racial, emitió la **Recomendación general N° 15. Relativa al artículo 4 de la Convención**⁷, puntualizando tres aspectos: i) el carácter vinculante de las disposiciones contenidas en el artículo 4 de la Convención, ii) sobre cuáles son las categorías de comportamiento indebido que generan discriminación racial y iii) que la prohibición de la difusión de todas las ideas basadas en la superioridad o el odio racial es compatible con el derecho a la libertad de opinión y de expresión, siempre que su ejercicio por los ciudadanos lleve **“consigo especiales deberes y responsabilidades, especificados en el párrafo 2 del artículo 29 de la Declaración Universal, entre los que reviste especial importancia la obligación de no difundir ideas racistas”**⁸:

2. El Comité recuerda su Recomendación general No VII en la que explicó que las disposiciones del artículo 4 tenían carácter

⁶ La puesta en relieve nos corresponde.

⁷ 42° período de sesiones (1993).

⁸ La puesta en relieve nos corresponde.



vinculante. Para cumplir esas obligaciones, los Estados Partes no sólo tienen que promulgar las leyes pertinentes sino garantizar también su eficaz aplicación. Dado que las amenazas y actos de violencia racial conducen fácilmente a otros actos de esta índole y crean una atmósfera de hostilidad, solamente la intervención inmediata puede satisfacer las obligaciones de responder eficazmente.

3. El apartado a) del artículo 4 exige que los Estados Partes sancionen cuatro categorías de comportamiento indebido: **i) la difusión de ideas basadas en la superioridad o el odio racial; ii) la incitación al odio racial; iii) los actos de violencia contra cualquier raza o grupo de personas de otro color y origen étnico; y iv) la incitación a cometer tales actos.**

4. En opinión del Comité, la prohibición de la difusión de todas las ideas basadas en la superioridad o el odio racial es compatible con el derecho a la libertad de opinión y de expresión. Este derecho está reconocido en el artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y aparece evocado en el inciso viii) del apartado d) del artículo 5 de la Convención Internacional para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial. En el propio artículo se hace observar su pertinencia respecto del artículo 4. El ejercicio por los ciudadanos de este derecho lleva consigo especiales deberes y responsabilidades, especificados en el párrafo 2 del artículo 29 de la Declaración Universal, entre los que reviste especial importancia la obligación de no difundir ideas racistas. El Comité desea, además, señalar a la atención de los Estados Partes el artículo 20 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, según el cual estará prohibida por la ley toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia.⁹

3.2.6. Luego de este marco de delimitación normativa, el **Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial**, en cuanto a la aplicación de la Convención por parte de los países signatarios, en el documento CERD/C/PER/CO/14-17 de 31 de agosto de 2009¹⁰, respecto de nuestro país, con relación a la existencia de “prejuicios raciales que conduzcan a la discriminación racial en los medios de comunicación, tanto en los canales públicos como privados como en la prensa, así como en las actitudes de la vida cotidiana”, expresó lo siguiente:

19. Le preocupa al Comité la discriminación racial existente hacia los pueblos indígenas y comunidades afroperuanas en los medios de

⁹ La puesta en relieve nos corresponde.

¹⁰ EXAMEN DE LOS INFORMES PRESENTADOS POR LOS ESTADOS PARTES DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 9 DE LA CONVENCIÓN - Observaciones finales del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, Perú.



comunicación, incluyendo representaciones estereotipadas y denigrantes hacia los pueblos indígenas y comunidades afroperuanas en programas de televisión y en artículos de prensa. Le preocupan también actividades cotidianas que evidencian discriminación racial, así como informaciones recibidas sobre actos de discriminación racial por parte de oficiales de la administración pública.

El Comité recomienda al Estado parte que adopte medidas apropiadas para combatir los prejuicios raciales que conduzcan a la discriminación racial en los medios de comunicación, tanto en los canales públicos como privados como en la prensa, así como en las actitudes de la vida cotidiana. Adicionalmente, el Comité recomienda al Estado parte que promueva en el campo de la información, la comprensión, la tolerancia y la amistad entre los diversos grupos raciales existentes en el Estado parte, incluyendo la adopción de un código de deontología de los medios de comunicación, que comprometa a los medios de comunicación a respetar la identidad y cultura de los pueblos indígenas y comunidades afroperuanas.

3.2.7. Con esta misma idea, consideramos que resulta de aplicación -por extensión- la recomendación general N° 34 realizada por el Comité sobre Discriminación Racial contra Afrodescendientes, de 3 de octubre de 2011, considerando que se trata igualmente de discriminación racial:

29. Tomar medidas estrictas para combatir toda incitación a la discriminación o la violencia contra afrodescendientes, entre otras cosas a través de Internet y de otros servicios de naturaleza similar.

30. Adoptar medidas para sensibilizar a los profesionales de los medios de comunicación respecto de la naturaleza y la incidencia de la discriminación contra afrodescendientes, haciéndoles ver su responsabilidad en la no perpetuación de los prejuicios.

31. Tomar medidas resueltas para contrarrestar cualquier tendencia a atacar, estigmatizar, estereotipar o caracterizar a afrodescendientes en razón de su raza, por parte de funcionarios del orden público, políticos o educadores.

32. Organizar campañas educativas y mediáticas para concienciar al público respecto de los afrodescendientes, su historia y su cultura, y la importancia de construir una sociedad integradora, al tiempo que se respetan los derechos humanos y la identidad de todas estas personas.

33. Promover la elaboración y aplicación de métodos de autocontrol en los medios de comunicación mediante códigos deontológicos para las organizaciones mediáticas, con objeto de poner fin a la utilización de términos racialmente discriminatorios o tendenciosos.



3.2.8. Como correlato, el referido Comité ha emitido la recomendación general N° 35, publicada el 26 de setiembre de 2013, con relación -entre otros aspectos- a los límites de la libertad de expresión, en los términos siguientes:

1. En el desempeño de su labor de aplicación de la Convención como instrumento vivo, el Comité colabora con el entorno más amplio de los derechos humanos, de cuya esencia está impregnada la Convención. Al intentar determinar los límites de la libertad de expresión, debe recordarse que ese derecho está integrado en la Convención y no simplemente articulado fuera de ella: los principios de la Convención contribuyen a una comprensión más profunda de los parámetros del derecho a la libertad de expresión en el marco del derecho internacional de los derechos humanos contemporáneo. El Comité ha integrado este derecho a la libertad de expresión en su labor de lucha contra el discurso de odio, señalando, cuando ha sido el caso, su falta de aplicación efectiva, e inspirándose, si era necesario, en el estudio detallado del tema por los demás órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos.

3.3. El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial y “La paisana Jacinta”.

3.3.1. Dentro de la misma línea de protección de personas afrodescendientes, el Comité para la eliminación de la discriminación racial, ha emitido el documento conteniendo las “Observaciones finales” sobre los informes periódicos 18° a 21° del Perú, en el que se pronuncia sobre el personaje “La paisana Jacinta”, en el que concluye lo siguiente:

El combate contra los estereotipos raciales

24. A pesar de las medidas adoptadas para luchar contra la discriminación racial, que incluyen medidas administrativas contra medios de comunicación, el Comité sigue preocupado por las actitudes discriminatorias que aún se encuentran profundamente arraigadas en la sociedad peruana y lamenta que en los medios de comunicación persista la difusión de estereotipos negativos de pueblos indígenas y de afroperuanos, como es el caso del programa televisivo La paisana Jacinta (art. 7).

A la luz de su recomendación anterior (CERD/C/PER/CO/14-17, párr. 19) y de su Recomendación general No 35 (2013), el Comité recomienda que el Estado parte:

- a) Tome las medidas apropiadas, de conformidad con dicha Recomendación general, para evitar la propagación de mensajes, programas y publicidad que continúen perpetuando la



SALA CIVIL
Corte Superior de Justicia de Cusco

estigmatización de los pueblos indígenas y comunidades afroperuanas mediante la representación de estereotipos;

b) De acuerdo al compromiso expresado en el diálogo interactivo, acelere la elaboración y aprobación de un código de deontología para los medios de comunicación en que se comprometan a respetar la dignidad, identidad y diversidad cultural de los pueblos indígenas y comunidades afroperuanas;

c) Realice amplias campañas de sensibilización y educación hacia la sociedad en general sobre los efectos negativos de la discriminación racial y que promuevan la comprensión y tolerancia entre los diferentes grupos raciales o étnicos existentes.

3.3.2. Ello, en función de los alcances del artículo 7 de la Convención:

Los Estados partes se comprometen a tomar medidas inmediatas y eficaces, especialmente en las esferas de la enseñanza, la educación, la cultura y la información, para combatir los prejuicios que conduzcan a la discriminación racial y para promover la comprensión, la tolerancia y la amistad entre las naciones y los diversos grupos raciales o étnicos, así como para propagar los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas, de la Declaración Universal de Derechos Humanos, de la Declaración de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial y de la presente Convención.

3.3.3. Con relación a dicha conclusión, mediante una publicación realizada en la revista virtual EnfoqueDerecho.com en fecha 24 de agosto de 2014, se manifiesta lo siguiente:

Asimismo, respecto al tema en concreto y tomando en consideración tanto el sistema universal como regional, la DUDH (art. 2 inc. 1), la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (art. 2), el ICCPR (art. 14 y 2 inc. 1) y la CADH (art. 1 inc. 1) establecen la obligación de los Estados Partes de reconocer, garantizar o satisfacer los derechos y libertades reconocidos en ella y garantizar su libre y pleno ejercicio sin discriminación alguna. Por otro lado, la Defensoría del Pueblo ha afirmado que el incumplimiento de tales obligaciones genera responsabilidad internacional en el país donde se impone. Podría afirmarse entonces que los Estados sí poseen el deber de realizar medidas positivas para cambiar y revertir toda situación de discriminación existente en sus sociedades.

Ahora bien, ¿cuál es el contenido de fondo de este “programa humorístico”? Partamos del personaje principal objeto de las acusaciones previas. Al margen de desarrollarse en un contexto de sátira, es difícil no reconocer que la protagonista, Jacinta, quien representa una mujer andina recién llegada a la capital, proyecta una imagen desaliñada con una personalidad grotesca, vulgar y una



educación que deja mucho que desear. Ciertamente, al igual que otro tipo de programas como la Chola Chabuca, ésta se suma a la variedad de programas televisivos que parten de errados estereotipos para recrear algunos tipos de personajes. Independientemente de las intenciones que persiguen los productores, los efectos que generan en reforzar prejuicios dentro del imaginario colectivo son objetivos. Directa o indirectamente, la imagen de la mujer andina se ve mellada al establecer estereotipos dentro de la sociedad frente a lo indígena, muy al margen de desarrollarse, como bien señalamos, en el ámbito de la parodia. Como señala Chirapaq, existen otros personajes, como lo fueron Charlot o Cantinflas en sus tiempos, que poseían una personalidad individual y al mismo tiempo representaban una forma de ser de sectores sociales considerados “desfavorecidos”, recurriendo igualmente a la parodia pero a una de carácter más sutil, elegante, sin traspasar la delgada línea que divide lo irrisorio de lo ofensivo.

- 3.3.4. No obstante, conviene para efectos de nuestra posición, recurrir a opiniones especializadas debidamente sustentadas respecto del personaje “*La paisana Jacinta*”, que contienen un análisis integral de sus características, para determinar si en efecto genera una actitud o visión discriminatoria de la mujer andina en quienes visionan dicho programa. Veamos:

El análisis de los diálogos y monólogos de Jacinta, el personaje principal en *La paisana Jacinta*, revelan que el humor se construye a través de una compleja yuxtaposición de diversos modos comunicativos. De esta forma, las estrategias pragmático-lingüísticas se combinan con elementos gestuales, prosódicos, sonoros, y visuales de forma multimodal (Kress, 2010, 2012).

En la serie se observan distintos mecanismos y tipos de humor que se manifiestan en situaciones concretas donde se produce un conflicto entre dos esquemas incongruentes que se resuelven mediante una interpretación cómica (Attardo y Raskin, 1991). El humor se manifiesta en el nivel verbal y en el situacional (Snellix, 2009). El humor verbal, anclado en la lengua, se evidencia en juegos creativos de palabras o *puns*, en juegos de palabras con doble sentido, en alusiones a refranes o modismos, y en el uso de metáforas. En cuanto al humor situacional, este emerge en contextos particulares donde se registran situaciones inesperadas o bromas satíricas. Igualmente, hay distintas formas lógicas que promueven interpretaciones cómicas como son la analogía, la ignorancia de lo obvio, los paralelismos, los cambios de roles y las metáforas.

Se advierte, también, que la comicidad gira en torno a Jacinta, la protagonista, y en relación a los estereotipos de las mujeres andinas de origen rural. Por ejemplo, la pronunciación motosa, la fealdad física y la descuidada vestimenta andina de Jacinta, crean un



personaje ridículo. Igualmente, otros rasgos asociados a los estereotipos de los andinos, como su carencia de higiene, su falta de ética en el trabajo y su lentitud mental, son mecanismos cómicos en esta serie.

El análisis de contenido del humor en este programa evidencia un humor étnico discriminatorio (Billig, 2005). En primer lugar, los personajes con quienes interactúa Jacinta suelen burlarse de su apariencia, de su cultura y de su forma de pensar, a veces de forma sarcástica e insultante. Asimismo, se caracteriza a Jacinta como una floja que no puede mantener un empleo. Igualmente, se generan chistes a partir del hecho de que ella no consigue pensar de manera lógica ni extrapolar conocimientos para interpretar situaciones nuevas. Dado que el humor étnico racista se ha amparado en ideologías dominantes que vienen desde la colonia, hay quienes luchan contra la naturalización de la inferioridad de la cultura y lenguas andinas y acusan a este programa de difundir estos contenidos y reforzar el *status quo*. Para finalizar, cabe indicar que el humor étnico dirigido a grupos periféricos con poca valoración social y poca voz en los medios masivos, es un arma poderosa que contribuye a mantener una situación injusta de dominación social y cultural.¹¹

3.3.5. Del mismo modo en el estudio amplio denominado “ESTEREOTIPOS DE LA MUJER ANDINA EN LOS PROGRAMAS DE HUMOR DE LA TV PERUANA”, en el que se incluye a “*La paisana Jacinta*”, Luis R. Alarcón concluye lo siguiente:

- Histórica, semántica, sociológica y conceptualmente la figura de la mujer andina en los programas de humor de la TV peruana, es recurrente, activa y viva, data de medio siglo atrás, se actualiza al ritmo de los tiempos y las nuevas generaciones pero sin dejar de insistir en su constructo estereotípico, que como tal le regala una imagen sino en general negativa, siempre parcial, incompleta de la vastedad de lo que significa en realidad más allá de las pantallas televisivas, y que ha generado una sub representación y contribuido aun sin proponérselo a patrones estereotipos que contribuyen a la discriminación y racismo, al menos, entre peruanos.
- Los estereotipos que de la mujer andina se tienen a partir de los programas de humor de la TV peruana son negativos básicamente por la fisonomía física (en general, poco atractiva, descuidada y hasta sucia) y la fisonomía intelectual (habilidad y entendimiento limitados, instrucción baja o nula, etc.) que de ella (s) se hace. Aboga en su favor su fisonomía moral con importantes valores positivos (bondad,

11 De los Heros, Susana. Humor étnico y discriminación en la paisana Jacinta. En: Soprag 2016; 4(1): 74–107. En: <https://doi.org/10.1515/soprag-2015-0011>. Publicado online: 7 Jun 2016.



solidaridad, simpatía) más que negativos (dependencia, vulnerabilidad, agresividad) y su correspondencia a la normativa social (lo que la sociedad esperaría de ellas como mujeres) se devanea dependiendo la situación entre la concordancia (la más de las veces) y la discordancia (las menos), sumando conflictividad a los personajes.

- Hay en los pobladores andinos entrevistados para sondear cómo perciben la representación de lo que puede ser su reflejo, identificación principal con los personajes de mujeres andinas de programas televisivos de humor más actuales y en general las perciben como graciosas; tienen a su representatividad como normal aunque una buena proporción ve mucha discriminación y exigen respeto para con ella en amplia mayoría. Los líderes andinos son más exigentes con el trato que la mujer andina de los programas de humor de la TV peruana recibe; creen que tanto medios como el Estado deben ser responsable y has esperanzas en que la situación de su estereotipia cambie siempre que se procedan acciones consecuentes. En esa línea se expresan también los universitarios sobre el problema en cuestión, quienes ven en la sociedad civil y su propio accionar la posibilidad también de cambios para bien. Todo esto traza retos a Estado, academia, televisoras y a todos los actores de la sociedad civil en general.¹²

3.3.6. Por tanto, consideramos que no es gratuito que el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, haya mantenido su posición con relación al carácter discriminatorio del personaje “*La paisana Jacinta*” por generar estereotipos raciales. Esta afirmación se deriva del documento denominado “Observaciones finales sobre los informes periódicos 22º y 23º combinados del Perú”, publicado el 11 de mayo de 2018:

Estereotipos raciales

40. Preocupa seriamente al Comité que los miembros de pueblos indígenas y personas afroperuanas continúen siendo víctimas de prejuicios raciales por parte de los medios de comunicación, empresarios e incluso funcionarios públicos. El Comité lamenta que persista la difusión estereotipos negativos en programas televisivos como *La paisana Jacinta* y *El Negro Mama* (Art. 7).

¹² ALARCÓN, Luis R. ESTEREOTIPOS DE LA MUJER ANDINA EN LOS PROGRAMAS DE HUMOR DE LA TV PERUANA. En: http://www.concortv.gob.pe/file/2015/10-Estereotipos_de_la_mujer_andina_en_los_programas_de_humor_de_la_TV_peruana.pdf. En la referencia a antecedentes de este documento se señala que “CONCORTV es un órgano autónomo, plural y consultivo adscrito al Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC), creado por la Ley de Radio y Televisión (2004)”.



41. El Comité reitera su recomendación anterior (CERD/C/PER/C/CO/18-21 párrafo 19) e insta al Estado parte a adoptar las medidas apropiadas para evitar la propagación de mensajes, programas y publicidad que continúen perpetuando la estigmatización de los pueblos indígenas y de la población afroperuana mediante la representación de estereotipos. Asimismo, le urge a realizar amplias campañas de sensibilización y educación hacia la sociedad en general sobre los efectos negativos de la discriminación racial y que promuevan la comprensión y tolerancia entre los diferentes grupos raciales o étnicos existentes. El Comité señala a la atención del Estado parte su Recomendación General N° 35 (2013) sobre la lucha contra el discurso de odio racista.

3.3.7. Respecto a la discriminación, la Defensoría del Pueblo ha señalado que en nuestro país “[s]e manifiesta de manera cotidiana mediante la exclusión de personas con determinadas características, [...] en los que “el otro” es considerado como diferente y, al mismo tiempo, desprovisto de relevancia para ser considerado como un sujeto de derecho”¹³ y asimismo puntualiza los ámbitos en los que ella se presenta y que se acentúan por la pobreza de determinados sectores sociales:

Ello origina que sectores mayoritarios de la población sean frecuentemente víctimas de discriminación. En efecto, en el ejercicio cotidiano de la convivencia social, en el desarrollo de las relaciones familiares y personales, en espacios educativos y laborales, así como en los medios de comunicación –mediante la publicidad y los programas cómicos, donde se burlan de personajes de origen andino o afroperuano–, se perpetúan estereotipos y prejuicios contra determinados grupos humanos.

La acción silenciosa de la discriminación hace de ella una práctica que se encuentra presente en toda la sociedad y, por eso mismo, resulta más difícil de erradicar. Se expresa a través de un conjunto de conductas que atribuye predicados negativos y forma parte del universo de nuestras creencias más profundas y arraigadas.

Un ejemplo de ello se expresa cuando se considera que un alumno indígena no puede ser inteligente y por eso no se le toma en cuenta, o cuando se descarta de manera automática para un puesto de trabajo a una persona con discapacidad por considerar que será una carga para la empresa o institución.

Un elemento adicional que contribuye a mantener esta situación es la pobreza. En efecto, la condición económica constituye, en el marco de las diversas manifestaciones de intolerancia actuales, un estigma

¹³ Defensoría del Pueblo. La discriminación en el Perú. Problemática, normatividad y tareas pendientes. Serie Documentos Defensoriales – Documento No 2. Lima, setiembre 2007, pp. 20-21.



adicional para los grupos vulnerables de la sociedad que refuerza la exclusión y colabora al mantenimiento de la discriminación.

La pobreza se encuentra directamente relacionada con las desigualdades y los procesos de discriminación existentes en la sociedad. Esta situación ha creado condiciones poco favorables para la lucha contra la discriminación, reflejadas, por ejemplo, en la tendencia a minimizar o desconocer los problemas de intolerancia vigentes, lo cual no hace sino mantener dichas prácticas.

La discriminación es un fenómeno que contiene diversos componentes y engloba en sí una variedad de sentidos que complican su eliminación de la sociedad. En este sentido, entenderla mejor permitirá enfrentar de manera integral sus consecuencias. Este esfuerzo sería estéril si no se reflejase en una aproximación analítica y jurídica de todos los elementos constitutivos de la discriminación.¹⁴

- 3.3.7. La Defensoría del Pueblo nos trae a colación, además, lo que implica la prohibición de discriminación:

La prohibición de la discriminación, de acuerdo con la normatividad nacional e internacional, constituye una reacción contra la violación cualificada de los derechos fundamentales de las personas que, con significado autónomo propio, va más allá de la prohibición de desigualdades de trato y tiende a eliminar e impedir diferencias contra el individuo por sus caracteres innatos o por su pertenencia a categorías o grupos sociales específicos.¹⁵

- 3.3.8. En esta perspectiva, podemos advertir que la Defensoría del Pueblo evidencia que “en los medios de comunicación del país en los programas cómicos, se burlan de personajes de origen andino o afroperuano, **lo que determina que se [perpetúen] estereotipos y prejuicios** contra determinados grupos humanos”; afirmación que va en la misma línea del pronunciamiento del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial: la persistencia de “actitudes discriminatorias que aún se encuentran profundamente arraigadas en la sociedad peruana y lamenta que en los medios de comunicación **persista la difusión de estereotipos negativos de pueblos indígenas y de afroperuanos**, como es el caso del programa televisivo La paisana Jacinta”.¹⁶

- 3.3.9. Sin embargo, llama la atención que, en el caso del personaje “El negro Mama”, sí se haya expedido una sanción mediante Resolución Directorial 1876-2013 -MTC/29, a la ahora demandada Compañía Latinoamericana de Radiodifusión S.A., por incumplir la resolución emitida por el Tribunal

¹⁴ Defensoría del Pueblo, Ob. Cit. pp. 21-22.

¹⁵ Ob. Cit., p. 35.

¹⁶ La puesta en relieve y el interpolado nos corresponde.



de Ética de la Sociedad Nacional de Radio y Televisión, que consideró - entre otros aspectos- “que los diálogos y conductas en las secuencias atribuidas al personaje “Negro Mama” que fuera emitido el sábado 30 de marzo de 2010 [...], sí afectan la dignidad de la personas y constituyen expresiones que implican una discriminación racial hacia la comunidad afroperuana” y, además, que el referido Tribunal de Ética no haya actuado de oficio respecto del personaje “*La paisana Jacinta*”.

- 3.3.10. Dicha decisión fue respaldada por el Ministerio de Cultura mediante un comunicado, a cuyo contenido nos remitimos, en el que expresan que el personaje “*Negro Mama*” afianza “estereotipos y prejuicios contra la población afroperuana y pueden generar relaciones de violencia entre los diversos grupos étnicos” y, sin embargo en el presente proceso judicial la defensa del Estado peruano ha sido cerrada respecto del personaje “*La paisana Jacinta*”, al considerar que no se vulnera derecho alguno de las demandantes o del segmento de población que representan, lo que resulta evidentemente un contrasentido:

El Ministerio de Cultura saluda la Resolución Directoral N° 1876-2013-MTC/29 que sanciona a la empresa Compañía Latinoamericana de Radiodifusión S.A. por haber incumplido con las disposiciones del Tribunal de Ética de la Sociedad Nacional de Radio y Televisión en relación a los diálogos y conductas atribuidas al personaje el “Negro Mama” del programa “El Especial del Humor” que fuera emitido el sábado 20 de marzo del 2010.

En el año 2010, el Tribunal de Ética resolvió que los contenidos del personaje señalado “afectan la dignidad de las personas y constituyen expresiones que implican una discriminación racial hacia la comunidad afroperuana” y le solicitó a la empresa tomar acciones dirigidas a resarcir este hecho. El Ministerio de Cultura reconoce las disposiciones del Tribunal de Ética, considerando que los contenidos emitidos afianzan estereotipos y prejuicios contra la población afroperuana y pueden generar relaciones de violencia entre los diversos grupos étnicos.

El Ministerio de Cultura invoca a la Compañía Latinoamericana de Radiodifusión S.A. a cumplir con las disposiciones emitidas por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, a fin de eliminar contenidos que puedan constituir una vulneración del derecho a la igualdad y la no discriminación que tenemos todos los peruanos. Asimismo, insta a los medios de comunicación a respetar el pluralismo cultural y defender la persona humana y su dignidad, principios señalados en el Artículo 3° del Código de Ética de la Sociedad Nacional de Radio y Televisión.

El Ministerio de Cultura solicita a los medios de comunicación y líderes de opinión fortalecer los mecanismos de autorregulación y



condenar estos contenidos a fin de generar una televisión plural y respetuosa de nuestra diversidad cultural.

Finalmente, hace un llamado a la sociedad peruana a estar alerta frente a hechos y expresiones que no contribuyan con la formación de ciudadanos interculturales y respetuosos de la diversidad cultural del país. (Sic).¹⁷

3.3.11. Es más, en el referido comunicado el Ministerio de Cultura “invoca a la Compañía Latinoamericana de Radiodifusión S.A. a cumplir con las disposiciones emitidas por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, **a fin de eliminar contenidos que puedan constituir una vulneración del derecho a la igualdad y la no discriminación que tenemos todos los peruanos.** Asimismo, insta a los medios de comunicación a respetar el pluralismo cultural y defender la persona humana y su dignidad”.¹⁸

3.4. **El cumplimiento de las decisiones y recomendaciones de los organismos internacionales de protección de los derechos humanos.**

3.4.1. En este estado de la situación, corresponde preguntar sobre si el pronunciamiento realizado por el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, respecto del personaje “*La paisana Jacinta*”, de ser un agente generador de un estereotipo que evidencia un afán discriminatorio y de imponer recomendaciones, al respecto, al Estado peruano, deben ser o no de cumplimiento obligatorio. La respuesta resulta afirmativa, a la luz del pronunciamiento del Tribunal Constitucional, respecto de los alcances de la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución:

De conformidad con la IV Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Estado, los derechos y libertades reconocidos en la Constitución deben interpretarse de conformidad con los tratados internacionales en materia de derechos humanos suscritos por el Estado Peruano. **Tal interpretación, conforme con los tratados sobre derechos humanos, contiene, implícitamente, una adhesión a la interpretación que, de los mismos, hayan realizado los órganos supranacionales de protección de los atributos inherentes al ser humano** y, en particular, el realizado

¹⁷ <https://www.gob.pe/institucion/cultura/noticias/46506-ministerio-de-cultura-saluda-la-decision-de-sancionar-a-un-medio-de-comunicacion-local-por-contenidos-que-atentan-contra-el-derecho-a-la-no-discriminacion>. El comunicado contiene errores de redacción en el uso de interrogantes.

¹⁸ La puesta en relieve nos corresponde.



por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, guardián último de los derechos en la Región.¹⁹

- 3.4.2. En el presente caso, nos encontramos en el segundo supuesto precisado por el Tribunal Constitucional, es decir ante la interpretación o pronunciamiento que realiza un órgano supranacional de protección de los atributos inherentes al ser humano, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, por tanto el Estado peruano se halla obligado a su cumplimiento.
- 3.4.3. Al respecto, la Defensoría del Pueblo nos reitera esta posición, y en específico con relación a los “tratados especiales que desarrollan el mandato de no discriminación en diferentes esferas y con el propósito de proteger en particular a algunos grupos o sectores tradicionalmente discriminados”²⁰:

Estos instrumentos internacionales prevén diversas obligaciones dirigidas a los Estados con la finalidad de prevenir los actos de discriminación, garantizar su proscripción expresa en los ordenamientos internos, investigar adecuadamente y sancionar las conductas discriminatorias a fin de contribuir a la eliminación de la discriminación en todas sus formas.

Este avance en la normatividad internacional sobre el derecho a la no discriminación tiene su complemento en la existencia de una serie de procedimientos mediante los cuales el sistema internacional investiga y se pronuncia sobre la situación de este derecho.

Estos procedimientos pueden emplearse ante órganos de expertos como la Comisión de Derechos Humanos (incluyendo a la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías y al Relator Especial sobre las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia), el Comité de Derechos Humanos, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer y el Comité sobre Discriminación del Consejo de las OIT. Todos ellos pertenecen al Sistema Universal de protección de los derechos humanos.

Asimismo existen otros órganos de protección de derechos en el Sistema Interamericano, como la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

- 3.4.4. Ahora bien, el propio Estado peruano así lo reconoce en el Plan Nacional de Derechos Humanos 2018-2021:

¹⁹ STC del 17 de abril de 2002, Exp. N°. 0217-2002-HC/TC – ICA, caso ALFREDO CRESPO BRAGAYRAC, f.j. 2. La puesta en relieve nois corresponde.

²⁰ Defensoría del Pueblo, Ob.Cit. p.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

SALA CIVIL
Corte Superior de Justicia de Cusco

En consecuencia, el Estado, a través de sus diversos organismos, debe actuar de conformidad con las normas internacionales sobre derechos humanos y los criterios interpretativos de las mismas, establecidos por los órganos internacionales competentes. De acuerdo con el Tribunal Constitucional los tratados sobre derechos humanos no solo forman parte positiva del ordenamiento jurídico nacional (artículo 55 de la Constitución) sino que la Cuarta Disposición Final y Transitoria exige a los poderes públicos nacionales que, a partir del ejercicio hermenéutico, incorporen en el contenido protegido de los derechos constitucionales los ámbitos normativos de los derechos humanos reconocidos en los referidos tratados.

Se trata de un reconocimiento implícito de la identidad nuclear sustancial compartida por el constitucionalismo y el sistema internacional de protección de los derechos humanos: la convicción jurídica del valor de la dignidad de la persona humana, a cuya protección y servicio se reconduce, en última y definitiva instancia, el ejercicio de todo poder. El Estado, a través de tratados sobre la materia, se obliga a promover y proteger todos los derechos humanos, de tal modo que junto con el cumplimiento inmediato y pleno de los derechos civiles y políticos, debe garantizar también los derechos económicos, sociales y culturales, con independencia del nivel de desarrollo económico del país.²¹

- 3.4.5. Adicionalmente, compartimos la posición esgrimida en doctrina, por quienes señalan que deben acatarse dichos pronunciamientos, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 26 de la Convención de Viena²², empero, aun cuando existan posiciones en contra, nos remitimos a lo señalado por el Tribunal Constitucional, quien es en definitiva el guardian de la Constitución:

En relación con las observaciones que formula el Comité de Derechos Humanos de la ONU en denuncias individuales, hace muchos años, un experto como Daniel O'Donnell afirmaba que si el Comité cumple con las funciones de constatar los hechos y son de aplicación del derecho, luego de un procedimiento en que se ha resguardado el derecho de defensa del Estado emplazado y su decisión es incondicional e inapelable, entonces transforma una obligación genérica en una concreta y específica, que resulta en la violación permanente de un derecho sustantivo. Por ello, su decisión es intrínsecamente obligatoria (Protección Internacional de los Derechos Humanos, Lima, Comisión Andina de Juristas, 1989, p. 488).

²¹ Aprobado por Decreto Supremo N° 002-2018-JUS.

²² "Pacta sunt servanda". Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.



Entre los expertos locales, el doctor Hugo Rodríguez concluye que los pronunciamientos de organismos internacionales deben acatarse según el principio "pacta sunt servanda". De lo contrario, además, el art. 205 de la Constitución actual carecería de sentido al permitir que una persona acceda a la jurisdicción internacional para, finalmente, no protegerla ("Los tratados internacionales sobre Derechos Humanos en la Constitución Peruana de 1993" En: Derecho y sociedad, segunda etapa, N° 12, año VIII, Lima, 1997, pp. 91-100).

[...]

Sería un signo de respeto al Derecho Internacional, más allá de los alegados tecnicismos jurídicos a los que recurren, a veces, ciertas autoridades para eludir sus responsabilidades en materia de derechos humanos. Igualmente, se reconocería justicia y reparación a las víctimas hasta hoy olvidadas. Por último, la comunidad internacional vería con agrado una medida que viabilice el respeto a los derechos humanos vulnerados.²³

3.5. Sobre la postura de la censura previa.

- 3.5.1. Con relación a la alegación, respecto a que una disposición que determine que se modifique el personaje "*La paisana Jacinta*" o la prohibición de su difusión, constituye una censura previa, consideramos que ello no es así, en tanto lo que se busca es el respeto de la dignidad humana de la mujer y hombre andinos.
- 3.5.2. Nuestra Constitución Política ha establecido en su artículo 1 que "[l]a defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado". Esto implica que la protección de la dignidad de la persona humana se constituye en el fin fundamental del Estado y ella y el respeto pleno de sus derechos debe ser el centro del ordenamiento jurídico. Centro y eje del derecho, como señalaba el maestro Fernández Sessarego en su alocución sobre nuestro insigne historiador Jorge Basadre.²⁴
- 3.5.3. No olvidemos que el sustento para la emisión de la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Declaración Americana de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Humanos, la Convención Interamericana de Derechos Humanos, como primeros instrumentos normativos internacionales de protección de los Derechos Humanos, ha

²³ Bazán Chacón, Iván. OBLIGATORIEDAD DE LAS RESOLUCIONES INTERNACIONALES. En: <https://www.idl.org.pe/idlrev/revistas/107/pag72.htm>.

²⁴ "De este modo, desechando la prioridad otorgada por la doctrina a la protección del patrimonio instrumental sobre la tutela de la persona, Basadre se pronuncia a favor de un personalismo humanista, donde el ser humano es el centro y el eje del derecho. Es decir, su creador, su protagonista y su destinatario". En: Fernández Sessarego, Carlos. JORGE BASADRE, JURISTA INTEGRAL. Normas Legales, tomo 334, Trujillo, marzo 2004.



sido “el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana” por los países signatarios, sustentados en “su fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres, y se han declarado resueltos a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad”²⁵.

3.5.4. En consecuencia, la lesión a la dignidad humana que implica un acto de discriminación que consideramos es de naturaleza grave, cuando se propala los videos que se refieren al personaje “*La paisana Jacinta*”, sea a través de medios televisivos, internet, YouTube, cine, o un circo, etc., y la determinación de la prohibición de su difusión o la modificación de su personaje por uno que no constituya un estereotipo estigmatizante de su origen o condición social, que contrariamente promueva los valores en los que se sustenta nuestra diversa cultura ancestral, no constituye un mecanismo de censura previa.

3.5.5. Un ejemplo de estos valores lo podemos encontrar en la naturaleza del idioma quechua, que es uno de los idiomas oficiales de nuestro país según lo dispuesto por el artículo 48 de la Constitución:

Debemos recordar que no se trata solo de una lengua, sino también de toda una familia lingüística indígena de América del Sur, con alto valor social como instrumento de comunicación en varios países del continente; su estructura lingüística la hace solidaria, es un idioma que “piensa en el otro”.²⁶

3.5.6. No debemos olvidar –también– que el reconocimiento del origen de nuestra cultura ancestral encuentra su punto culmen en la regulación contenida en el artículo 49 de nuestra Constitución Política, al establecer como capital histórica de la República a la ciudad del Cusco, cuyos representantes son la mujer y hombre andinos, quienes precisamente por su origen no pueden ser objeto de estigmatización alguna, como tampoco puede serlo ninguna persona dado su origen étnico o cultural.

3.5.7. Sin perjuicio de lo señalado, no debemos soslayar que el numeral 5 del artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos establece que “[e]stará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y

²⁵ Ver Preámbulo.

²⁶ Muñoz Monge, Antonio. El quechua y la identidad nacional. Diario El Peruano: 29/10/2017.



toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o **cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional**²⁷ y en esa prohibición se hallan los videos e imágenes difundidas a través de cualquier medio en el que se estigmatiza a una persona por su origen racial, étnico o de cualquier índole que genere su exclusión.

3.5.8. Y, por último, el numeral 4 del artículo precitado establece que “[l]os espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2” y, en el caso de los programas televisivos que contienen el personaje “*La paisana Jacinta*”, estos han sido difundidos en señal abierta, es decir dirigido a todo público, como también se hallan subidos en internet con acceso a público de cualquier edad.

3.6. Fundabilidad de la demanda.

3.6.1. En consecuencia, por todo lo anteriormente expuesto y considerando que la Constitución en el artículo 2 inciso 2), prohíbe toda forma de discriminación por razones de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole, lo que ha sido acreditado en el presente proceso, y cuya protección, conforme a lo estipulado por la Norma Suprema en el artículo 200 inciso 2, se realiza a través del proceso de amparo, por lo que corresponde que se declare fundada la demanda.

3.7. Sobre las medidas a disponerse

3.7.1. Conforme hemos señalado anteriormente, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, ha emitido en el documento que contiene las Observaciones finales sobre los informes periódicos 18° a 21° del Perú, respecto del personaje “*La paisana Jacinta*”, las siguientes recomendaciones al Estado peruano, que deben ser de cumplimiento obligatorio:

a) Tome las medidas apropiadas, de conformidad con dicha Recomendación general, para evitar la propagación de mensajes, programas y publicidad que continúen perpetuando la estigmatización de los pueblos indígenas y comunidades afroperuanas mediante la representación de estereotipos;

²⁷ La puesta en relieve nos corresponde.



b) De acuerdo al compromiso expresado en el diálogo interactivo, acelere la elaboración y aprobación de un código de deontología para los medios de comunicación en que se comprometan a respetar la dignidad, identidad y diversidad cultural de los pueblos indígenas y comunidades afroperuanas;

c) Realice amplias campañas de sensibilización y educación hacia la sociedad en general sobre los efectos negativos de la discriminación racial y que promuevan la comprensión y tolerancia entre los diferentes grupos raciales o étnicos existentes.

- 3.7.2. Dichas medidas deben ser cumplidas a través de los Ministerios que han sido comprendidos dentro del presente proceso como entidades demandadas: Ministerios de Transportes y Comunicaciones, de Cultura, de la Mujer y Poblaciones Vulnerables y al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, y cualquier otra entidad del Estado que tenga por objeto la protección de las personas ante la vulneración de sus derechos fundamentales, dentro de un marco amplio de protección contra actos de discriminación, conforme al Plan Nacional de Derechos Humanos 2018-2021:

Sin embargo, aun cuando hemos avanzado en la creación de políticas públicas y en la adecuación normativa a estándares internacionales, sigue siendo un verdadero reto lograr transformar las prácticas cotidianas que vulneran los derechos humanos, y en ese ámbito educar en derechos humanos sigue siendo una tarea pendiente para el Estado. Por tanto, a fin de contribuir en la construcción de una cultura de derechos humanos, el Plan Nacional de Derechos Humanos (PNDH) propone el lineamiento promoción de una cultura de derechos humanos y la paz a fin de promover acciones para la educación, formación, promoción y difusión de los derechos humanos que tengan por finalidad la interiorización de los derechos humanos y los deberes fundamentales en la sociedad en su conjunto.

- 3.7.3. Debe entenderse que la disposición de abstención de vulneración del derecho a la no discriminación con la propalación de videos o imágenes referidos al personaje “*La paisana Jacinta*”, comprende su retiro de cualquier plataforma televisiva, de internet, YouTube, o de similar índole, lo que es de responsabilidad de todos los demandados.
- 3.7.4. En este entendimiento, llama poderosamente la atención la afirmación realizada por la Compañía Latinoamericana de Radiodifusión S.A. en el sentido de que la transmisión del programa “*La paisana Jacinta*” se concluyó en fecha 12 de marzo de 2015, afirmación que carece de veracidad, por cuanto al ingresar en la página web de su canal Frecuencia Latina se hallan colgados videos, incluso con fecha posterior a la sentencia recurrida de fecha 15 de noviembre de 2019, y ello puede

apreciarse en la siguiente extensión <https://www.latina.pe/resultado?s=la+paisana+jacinta>, y pueden ser visionados de manera libre, conforme apreciamos de la siguiente toma de pantalla:

12:02 Mié 14 oct.

latina.pe

NOTICIAS ENTRETENIMIENTO DEPORTES NOVELAS L

CRECEMOS JUNTOS

Pizza Familiar + 8 Cheesy breads + bebida de 1lt. a: S/39.90
Precio regular: S/ 62.80
Banco Falabella

Resultados de la búsqueda para: Paisana

EL WASAP DE JB
Christian Domínguez llegó con Pamela Franco pero la Paisana no tuvo piedad con él
16 DE MARZO DEL 2020

EL WASAP DE JB
La Paisana y Cristian Rivero arreglaron sus diferencias con ayuda de Katia Palma
09 DE MARZO DEL 2020

EL WASAP DE JB
Mathías Brivio se vaciló a más no poder en la lavandería de la Paisana Jacinta
02 DE MARZO DEL 2020

EL WASAP DE JB
Jhonatan Maicelo le dio de alma a su clon en la lavandería de la Paisana Jacinta
24 DE FEBRERO DEL 2020



IV. DECISIÓN:

Por los fundamentos expuestos, **MI VOTO** es por lo siguiente:

1. **CONFIRMAR** la sentencia contenida en la resolución N° 109 de fecha 15 de noviembre del 2019 (folios 1891 a 1912) que resuelve declarar:

*1° **IMPROCEDENTE** la petición de Improcedencia de la demanda solicitada por Jorge Luis Luren Benavides Gastello.*

*2° **FUNDADA** la demandada interpuesta por Cecilia Paniura Medina, Rosa Isabel Supho Ccallo, Irene Martha Quispe Taboada y Rosalinda Torres Morante, sobre Proceso de Amparo seguido contra la Compañía Latinoamericana de Radiodifusión S.A. "Frecuencia Latina", el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, Ministerio de Cultura, Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables y Jorge Luis Luren Benavides Gastello.*

*3° En consecuencia se dispone que los demandados Jorge Luis Luren Benavides Gallegos y la Compañía Latinoamericana de Radiodifusión S.A. "Frecuencia Latina" se **ABSTENGAN** de vulnerar los derechos a la Dignidad Humana, Igualdad y no Discriminación, al Honor y la Buena Reputación y a la Identidad Etnica y Cultural de las mujeres andinas a través de la difusión y propalación de la comedia "Paisana Jacinta" u otros con similares características, bajo apercibimiento de imposición de multas acumulativas, como lo dispone el artículo 22 del Código Procesal Constitucional, u otras medidas adecuadas y pertinentes que permita la ley.*

*4° **Recomendar** al Ministerio de Transportes y Comunicaciones, Ministerio de Cultura, Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables y al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, afianzar sus políticas en general y medidas de control de sus competencias, para hacerlas efectivas y destinadas a la defensa de la dignidad humana, igualdad y no discriminación, al honor y la buena reputación e identidad étnica y cultural de las mujeres andinas en atención a su situación objetivamente desventajosa frente a otros ciudadanos, para que sus derechos sean respetados en la difusión de los distintos medios de comunicación y expresiones artísticas.*

5° Consentida o ejecutoriada que sea cúmplase y archívese. Sin costos ni costas.

2. **DISPONER** que los Ministerios de Transportes y Comunicaciones, de Cultura, de la Mujer y Poblaciones Vulnerables y al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, y cualquier otra entidad del Estado que tenga por objeto la protección de las personas ante la vulneración de sus derechos



fundamentales, den cumplimiento a las recomendaciones realizadas por Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, en el documento que contiene las Observaciones finales sobre los informes periódicos 18° a 21° del Perú, respecto del personaje “*La paisana Jacinta*”:

- a) Tome las medidas apropiadas, de conformidad con dicha Recomendación general, para evitar la propagación de mensajes, programas y publicidad que continúen perpetuando la estigmatización de los pueblos indígenas y comunidades afroperuanas mediante la representación de estereotipos;
- b) De acuerdo al compromiso expresado en el diálogo interactivo, acelere la elaboración y aprobación de un código de deontología para los medios de comunicación en que se comprometan a respetar la dignidad, identidad y diversidad cultural de los pueblos indígenas y comunidades afroperuanas;
- c) Realice amplias campañas de sensibilización y educación hacia la sociedad en general sobre los efectos negativos de la discriminación racial y que promuevan la comprensión y tolerancia entre los diferentes grupos raciales o étnicos existentes.

S.

YURI JHON PEREIRA ALAGÓN
JUEZ SUPERIOR TITULAR