

SAÚL LÓPEZ NORIEGA

**DEMOCRACIA, PODER Y MEDIOS DE
COMUNICACIÓN**

DJC No. 42

A mis amigos

*La prensa es libre cuando no depende
ni del poder del gobierno ni del dinero*

ALBERT CAMUS

PRÓLOGO

Alfonso Ruiz Miguel

El libro de Saúl López Noriega que tengo la satisfacción de presentar se enfrenta a uno de los problemas centrales de las democracias contemporáneas: la contribución, pero también los retos que los medios de comunicación representan hoy para los valores nucleares y definitorios de la democracia. Para verlo al desnudo conviene retroceder y profundizar hasta la ambición ideal que caracteriza al pensamiento democrático, que ha sido siempre el autogobierno de toda persona sobre los asuntos que le conciernen. Más allá de sus distintas y distantes variaciones históricas, esa ambición se ha fundado siempre en dos valores diferentes pero profundamente entrelazados: el valor de la libertad individual, entendida como autonomía o capacidad para decidir en la mayor medida posible sobre la vida propia y la de la comunidad en la que se vive, y el de la igualdad legal y social necesaria para que la participación en el poder colectivo se haga entre verdaderos ciudadanos, esto es, como lo formuló Aristóteles, entre quienes están obligados a obedecer las leyes en cuya elaboración han podido participar.

Sin duda, en correspondencia con la inalcanzabilidad del ideal del autogobierno de cada cual, ninguno de los dos anteriores valores han sido nunca aspiraciones cumplidas por completo ni, en realidad, se trata de aspiraciones cuya coherencia dentro de cada una de ellas y entre sí, resulte perfectamente definible y realizable. Sobre ello bastará contrastar someramente los graves incumplimientos del modelo clásico de democracia, crea-

do por los griegos, con los no menores del modelo contemporáneo, inaugurado tras las revoluciones liberales de finales de la Edad Moderna. Los griegos inventaron la democracia pero con dos severas deficiencias que han terminado siendo motivo de escándalo para los modernos: la restricción de la ciudadanía a los varones libres, con exclusión de las mujeres, los esclavos y los extranjeros, y el predominio de una concepción de la autonomía política que, careciendo de limitaciones de principio al alcance de las decisiones colectivas, admitía que la vida y la libertad de los individuos dependiera del criterio de la mayoría de los ciudadanos (recuérdense la suerte de Sócrates o la institución del ostracismo).

Ciertamente, los modernos y los contemporáneos, tras abolir la esclavitud, hemos terminado por extender el sufragio a las mujeres (pero no todavía, al menos de manera generalizada, a los extranjeros residentes) y, sobre todo, hemos procurado que se salvaguarde un reducto de libertades y derechos individuales como propios de la más estricta autonomía individual y, por tanto, inmunes a su limitación mediante decisiones colectivas, por democráticas que sean. En cambio, nuestras democracias se han alejado enormemente del modelo griego en lo que se refiere a la posibilidad de participación directa de los ciudadanos tanto en la elaboración de las leyes como en el control del poder político. El gran tamaño de los Estados modernos, que es la primera justificación de la institución de la representación política y del carácter predominantemente indirecto de las actuales democracias, no sólo afecta a la libertad de los ciudadanos en cuanto capacidad efectiva para autogobernarse, en parte porque el aumento del tamaño de la población reduce el impacto de cada voto y en parte porque son los representantes quienes protagonizan la capacidad de decisión en el día a día. Afecta también a la esencial dimensión de la igualdad entre gobernantes y gobernados, que es una distinción esencial a cualquier forma de gobierno, y por tanto también a la democracia, pero que en su forma ideal y primigenia, al modo de Aristóteles, quedaba reducida a la desigualdad mínima necesaria, al menos entre los considerados ciudadanos. Hoy, como es sabido y repetido, a lo más que pueden aspirar los ciudadanos de los grandes Estados democráticos es a lograr exigir responsabilidades a los políticos de turno sustituyéndolos por los de otro u otros partidos.

En el marco anterior, como se ilustra de forma vívida y competente en este libro, los actuales medios de comunicación cumplen diversas y complejas funciones, no todas del mismo valor ni siempre valiosas, desde la

intermediación entre representantes y representados hasta la interferencia o la fabricación de la agenda política, desde el desarrollo de una opinión pública pluralista hasta la ocultación, la manipulación o la invención de la información, o, en fin, desde el control público de los excesos del poder hasta la solapada defensa de intereses privados por encima de los colectivos. Instrumentos de la democracia sin lugar a dudas imprescindibles, los medios de comunicación no son solamente una de las principales formas de poder hoy existentes, sino que, como también lo refleja López Noriega desde sus primeras frases, tienden a entrelazar y a veces incluso a fundir las dos formas de poder que mejor permiten contrapesar el poder político, pero, a la vez y por ello mismo, influir en él en exceso en detrimento de un control democrático: el poder ideológico y, aunque naturalmente de forma parcial, el económico (por fortuna, el ensamblaje de las tres formas de poder en el caso de la Italia de Berlusconi parece ser sólo una mera anomalía democrática de un país y de un momento concreto).

La fusión directa entre poder ideológico y económico es palmariamente observable con el dato de que las empresas de comunicación, cultura y entretenimiento se hallan hoy, bien lejos de la descripción de Tocqueville sobre la proliferación de modestos periódicos locales en los Estados Unidos, entre las más boyantes de las economías nacionales e internacional. El entrelazamiento entre ambos poderes, más indirecto, se produce de variadas formas, desde la diversificación de inversiones hasta la influencia de la publicidad privada en la financiación de los medios. Tales ensamblajes (y otros semejantes o paralelos, como la publicidad institucional) condicionan por diferentes vías sobre todo, el sentido y la calidad de la información y la formación de las opiniones, cuyas pretensiones de veracidad y objetividad son elementos imprescindibles para la formación de una opinión pública libre y, por tanto, críticamente vigilante hacia toda forma de dominación, desde luego política pero también económica o de cualquier otro tipo.

Naturalmente, aun sin esos ensamblajes, la misma existencia de los medios de comunicación afecta también en buena medida a la igualdad política entre todos los ciudadanos. Pero en este punto conviene distinguir entre lo que Ronald Dworkin ha denominado la igualdad de impacto y la igualdad de influencia: mientras la primera se refiere al modelo exigible del igual peso que el voto de cada uno ha de tener en las decisiones democráticas, aunque sea de forma indirecta y sólo en materias decisivas

como la elección de los representantes, la segunda ofrecería el modelo en realidad indeseable de que las opiniones de cada uno afecten de igual manera a las opiniones y decisiones de los demás, siendo así que deberían prevalecer sólo las mejores opiniones, las más veraces, valiosas y aceptables. El problema, entonces, reside en cómo los medios de comunicación, a pesar de sus diferentes vías de connivencia con el poder económico, son capaces de reflejar con rigor el suficiente pluralismo de voces existentes en la sociedad. O, lo que es lo mismo, cómo nuestros sistemas democráticos pueden dar una razonable igualdad de oportunidades a la expresión de todas las voces y las sensibilidades propias de unas sociedades plurales. Porque una igualdad de impacto en el voto ciudadano sin una opinión pública amplia y objetivamente informada e ilustrada es una forma engañosa o degradada de igualdad democrática.

Las meditadas propuestas de López Noriega para intentar sujetar y reducir los excesos del poder de los medios de comunicación toman una decidida opción por los controles jurídicos estructurales en detrimento de los de contenido. Por ejemplificarlo sencillamente, considera más fáciles y eficaces las limitaciones al grado de influencia del mismo grupo de comunicación mediante fórmulas de restricción a la concentración de medios que las normativas que pretenden no ya sólo establecer de forma obligatoria, o excluir bajo sanciones, determinados contenidos, sino incluso las que pretenden fomentar o facilitar positivamente el desarrollo de determinadas líneas ideológicas. Con todo, la alternativa entre regulaciones estructurales y sustantivas no debe extremarse y, como bien se acepta en diversos lugares del libro, hay directas limitaciones de contenido que resultan imprescindibles, como las que el código penal reserva para las injurias y calumnias o las que establecen franjas de horario infantil, y, por su parte, ciertos controles sustantivos a través de los consejos reguladores no dejan de ser una buena esperanza, si también media la correspondiente cultura sociopolítica, de conseguir una cierta calidad y un justo pluralismo en los medios de radio-televisión de titularidad pública.

En ese marco, la insistencia de este libro está en que, junto a las necesarias regulaciones jurídicas impuestas por el Estado sobre los medios, su más poderosa forma de control debe ser la competencia, y tanto entre los medios privados entre sí como entre éstos y los medios públicos. El trasfondo filosófico-político de esta posición de López Noriega es neta y con-

secuentemente liberal. Desconfiando de la tendencia a la extralimitación del poder político, como de todo poder, pero reconociendo a la vez la necesidad del aparato estatal como medio para garantizar los derechos individuales básicos, el liberalismo ha puesto siempre su confianza en los pesos y contrapesos entre distintos poderes como mejor forma de control del poder. Sin olvidar que los liberales más conscientes, comenzando por Tocqueville, nunca han excluido de esa necesidad de control a la propia sociedad civil, que dejada a sus solas fuerzas, sin controles externos ni contrapesos internos, puede desarrollar formas de poder tan opresivas como la dominación política.

El liberalismo aquí defendido es el de los *liberals* a la estadounidense, que propone una forma de entender la coordinación entre la igualdad social y las libertades individuales a través de la acción estatal que en Europa se aleja hoy muy poco, si se aleja algo, de las tesis políticas defendidas por la socialdemocracia. Lejos de toda sacralización de la propiedad privada y del mercado como únicos mecanismos reguladores de unas relaciones sociales justas —lo que se ha venido a denominar “neoliberalismo” y en la lengua italiana culta se denomina *liberismo* para diferenciarlo del liberalismo—, en esa posición liberal, al igual que en la socialdemócrata, el libre mercado ha de coexistir tanto con ciertas regulaciones estatales que contengan sus disfunciones y efectos negativos como con instancias y dinámicas sociales ajenas al ámbito económico.

Es precisamente en este último punto donde López Noriega se aparta en mayor medida de la tradición liberal, que, sin identificarlas necesariamente, siempre ha incluido como elemento central de la sociedad civil al conjunto de las relaciones económicas. En contraste, el presente estudio, sin alentar ni hacerse excesivas ilusiones a propósito de todas las manifestaciones de los impulsos asociativos propios de la sociedad civil, concluye propugnando el fortalecimiento de la pluralidad en ese ámbito como un mecanismo relevante para intentar mejorar la calidad y el control de los poderes mediáticos. En una propuesta declaradamente normativa, se adhiere a una caracterización de la sociedad civil en la que ahora quedan fuera los agentes y las relaciones económicas. Dueña de la voz —o, mejor dicho, de las voces—, una sociedad civil pluralmente rica y fortalecida queda así convocada para hacer de dique y contraste frente al poder de la fuerza y del dinero. Bajo el reconocimiento de que distinciones como las

anteriores son más teóricas que reales, y sin caer en la ingenuidad de suponer que tal forma de sociedad civil será intachable, López Noriega pone su esperanza final en esa línea de resistencia.

Al fin y al cabo, añadido por mi parte, si no confiamos en la vitalidad de los individuos y de los tejidos sociales que sean capaces de ir hilando, mal podremos descansar nuestras aspiraciones de justicia y bienestar en las solas instituciones. Sabemos que no hay sociedad perfecta, que el pluralismo ideológico y su amplificación por los diversos medios de comunicación produce las más de las veces mayor sensación de confusión que de sensato acuerdo, que el ideal de una deliberación pública razonable demasiadas veces oscila entre el intercambio y la crispación sectarios y el conformismo plano, que el juego del libre mercado tiende a acomodar la oferta mediática a las demandas más vulgares del público. Pero no podemos contar con nada mejor que con el libre intercambio de ideas y opiniones en un sistema político democrático. Las fórmulas y diseños institucionales considerados y debatidos en este libro son buenas aproximaciones para la propia mejora de la deliberación democrática.

No quiero concluir sin aludir a las cualidades e influencias intelectuales, que incluyen las literarias, de Saúl López Noriega. Este libro, fruto de una tesis doctoral que dirigí y que fue evaluada con la máxima calificación en la Universidad Autónoma de Madrid en octubre de 2006, muestra la madurez y capacidad de profundización, la robusta sensatez y medida, la claridad mental y la desenvoltura expositiva de su autor. Desde que leí sus primeros borradores me vino a la memoria la cadencia y la elegancia del lenguaje de Octavio Paz, y pensé que un cultivador de un castellano más bien académico como yo no debía intentar refrenar mucho, inclinación literaria alguna. Luego, tuve la oportunidad de disfrutar con *Guerras secretas*, el apasionante relato autobiográfico escrito por su padre, Saúl López de la Torre, sobre sus peripecias en la guerrilla de los 70, la prisión posterior y la lucha con la parálisis tras un desgraciado accidente de automóvil. Junto a esas influencias, debo mencionar también las académicas que se encuentran de manera directa e inmediata en Rodolfo Vázquez, y de manera más indirecta en la confluencia de dos importantes autores que han influido tanto en mí, que los considero entre mis principales maestros: Norberto Bobbio y Ernesto Garzón Valdés. No quiero citar más nombres para no olvidar injustamente alguno, pero, junto con los muchos no nombrados,

aliento la esperanza de que Saúl López Noriega siga contribuyendo en el futuro a consolidar la espléndida filosofía jurídica y política que desde hace ya tiempo se viene haciendo en México.

Madrid, abril de 2007

INTRODUCCIÓN

El escritor italiano, Roberto Calasso, en alguna de las páginas de *La Ruina de Kasch*, plantea la inevitable elección política de hoy: ¿ser gobernados por el dinero o por los informadores?¹

Irónicamente, no es posible encontrar mejor conjunción entre estas dos opciones que en los medios de comunicación modernos. El dominio de éstos oscila precisamente entre el poder que adquiere toda concentración excesiva de propiedad y el poder de controlar la información. Una combinación que resulta sumamente difícil de asir. Y cuya raíz se ubica justamente en las libertades que sostienen a los medios en un contexto constitucional: la libertad de expresión y el derecho de propiedad. Ésta es la peculiaridad más relevante en el escenario mediático contemporáneo: la acumulación del poder privado. Históricamente, el pensamiento liberal se ha preocupado por los abusos que una estructura estatal desbordada pueda ejercer sobre el sistema de libre expresión en un régimen democrático. Actualmente, sin embargo, a la preocupación por la estructura estatal, es necesario sumarle el problema de controlar la libertad –el poder– de los medios situados en el terreno de la sociedad civil.

Este es el hilo que une las páginas del presente libro: la acumulación del poder de los medios en las sociedades democráticas. Sin duda, la relación entre libertad de expresión y medios ofrece una gran variedad de ángulos y aristas para estudiarlo: derecho a la intimidad, financiamiento y

¹ Roberto Calasso, *La ruina de Kasch*, trad. Joaquín Jordá, Barceloa, Anagrama, 2000 (1ª ed. en italiano 1983), p. 308.

propaganda en las campañas políticas, formas de expresión racista o discriminatoria, publicidad comercial, pornografía, derecho a la información, etcétera. No obstante, desde la filosofía jurídica y política, otro aspecto fundamental –y, curiosamente, poco estudiado– es la concentración de su poder. Ésta debe ser la preocupación medular desde el lente de la democracia: ¿cómo han transformado a la dinámica política?, ¿qué peligros representa su enorme poder?, ¿cuáles son sus rasgos y características?, ¿cómo limitarlo?

La concentración mediática, en última instancia, representa un complejo acertijo para lograr un equilibrio entre autonomía y control. Y, por ello, el dilema reside en que cualquier solución debe apuntar hacia un conjunto de límites que logre disolver su acumulación, pero que al mismo tiempo tenga el cuidado de no apretar demasiado a las libertades, al grado de nulificar la autonomía de los informadores. ¿Es, entonces, la libertad limitada la única posible y viable en un contexto demócrata liberal? ¿La libertad sin obstáculos ni control, efectivamente, resbala en un instante a la opresión y dominación? La ambición principal de las presentes páginas, consiste en rescatar y reivindicar el liberalismo político entendido como una tradición preocupada por el control de cualquier forma de poder, sea este público o privado. Y donde el Estado, construido bajo ciertas condiciones, juega un papel decisivo para edificar una competencia y libertad efectiva.

Los problemas que representa la acumulación de poder mediático para la democracia son harto complejos. El centro del asunto oscila entre la libertad de los medios para realizar su tarea democrática y el poder que adquieren a partir de dicha libertad. Controlar tal poder, sin menoscabar autoritariamente su libertad es el objetivo. Y aunque difícil, no hay que olvidar que la gran virtud de la democracia, y que la sitúa por encima de otras formas de organización social, no es que ofrezca solución a todos los problemas propios de una sociedad, sino que más bien facilita las herramientas necesarias para imaginar, proponer y discutir arreglos institucionales para enfrentar las circunstancias cambiantes. La democracia es defendible no porque dé soluciones perfectas, sino justamente porque su capacidad de autocrítica y reforma abre la posibilidad de imaginar salidas al laberinto de los desafíos sociales.

No puedo concluir estas palabras introductorias sin agradecer a Alfonso Ruiz Miguel, la sabia y generosa dirección de mi tesis de doctorado, sustento del presente libro; a Francisco Laporta, Luis Prieto Sanchís, Mo-

desto Saavedra y José María Sauca, sus atinadas e incisivas críticas durante la defensa doctoral; las enseñanzas y respaldo permanentes en diversos proyectos académicos de Rodolfo Vázquez; a Jesús Silva-Herzog Márquez, por agujionear los impulsos intelectuales que me llevaron a emprender el proyecto de doctorado; la siempre solícita ayuda de Roberto del Cueto Legaspi y Fernando Franco González Salas; a Héctor Aguilar Camín, por invitarme a participar en proyectos relacionados con esta investigación y otros más; así como a la fundación Konrad Adenaver por su decisivo apoyo para concretar la publicación del presente libro. Pero, por encima de todo, a cada uno de ellos les agradezco las generosas muestras de amistad que me han brindado a lo largo de estos años.

CAPÍTULO I

DEMOCRACIA

*La única manera de salvar a la democracia es la de tomarla como es,
con espíritu realista, sin ilusionar y sin ilusionarse .*

NORBERTO BOBBIO

1. ¿QUIÉN? ¿CUÁNTOS? ¿CÓMO?

El tema del poder es, sin duda, medular dentro de la filosofía jurídica y política; las diferencias entre las diversas organizaciones políticas, formas de gobierno y concepciones del Estado, por ejemplo, se ubican en última instancia en el problema del poder: ¿Cómo se genera? ¿En quién depositarlo? ¿Cómo distribuirlo? Éstas y varias preguntas más, rondan, expresa o tácitamente, alrededor de toda institución política, sea desde un plano estrictamente teórico o, también, cuando se disecciona su desempeño práctico.

No obstante, en realidad, como afirma Norberto Bobbio, todas estas interrogantes se pueden encapsular en dos problemas fundamentales, propios de cualquier teoría política. El problema de 'quién' gobierna, del cual se han desprendido a lo largo de los siglos la tipología de las tres formas de gobierno: del uno, de los pocos y de los muchos; y el problema del 'cómo' se gobierna, a partir del cual se ha originado la clasificación des-

criptiva de las formas de gobierno, así como la prescriptiva de las formas buenas y de las formas malas.¹

La pregunta ¿quién debe gobernar?, de esta manera, ha sido motivo de reflexión por parte de la humanidad a lo largo de su historia; al menos desde las primeras organizaciones sociales que el hombre ha podido estudiar y conocer más o menos qué pensaban.² En efecto: a lo largo de la historia del pensamiento político, al ser humano le ha preocupado el sujeto encargado de dirigir a la sociedad: el indicado para poseer el poder. ¿Cuál es el arquetipo? ¿Qué características debe reunir? ¿Cómo debe ser entrenado? ¿Deben ser muchos, pocos o uno? A partir de éstos y otros criterios se han formulado las múltiples respuestas a tal interrogante.

En este sentido, los filósofos, pensadores e intelectuales que se han aventurado a formular su propia respuesta parten de que una vez encontrado el individuo o grupo de individuos adecuado para gobernar, las soluciones a los problemas sociales se irán presentando como una concatenación de hechos, una cadena causal, donde el *big-bang* es quién debe gobernar. Ahí reside, justamente, la enorme capacidad de seducción de esta pregunta: proporciona certeza al solucionar aparentemente uno de los problemas más complejos de toda sociedad. Y en dicha tranquilidad radica la tentación por la que han sucumbido algunas de las mentes más brillantes de la humanidad, tales como Platón, Rousseau o Marx, quienes consideraron que el filósofo-rey, el pueblo o el proletariado, respectivamente, era el sujeto indicado para gobernar.

No importa, sin embargo, la posible respuesta: el más sabio, la voluntad general, la raza superior, los obreros industriales³ o, inclusive, los universitarios;⁴ la pregunta ¿quién debe gobernar? presupone la construcción del trono, ese lujoso y adornado sillón donde el poder político, independientemente del sujeto que lo ocupe, se halla connaturalmente libre de control. Se parte de que "... aquel que detenta el poder puede hacer prácticamente

¹ Cfr. Norberto Bobbio, *¿Qué socialismo?*, trad. Juan Moreno, Barcelona, Plaza & Janés, 1986 (1ª ed. en italiano 1976), p. 73.

² Ya alrededor del año 350 a. C., Platón contestaba que el filósofo-rey.

³ Cfr., Karl Popper, *La sociedad abierta y sus enemigos*, trad. Eduardo Loedel, México, Paidós, 1957, p. 124.

⁴ El tema de los universitarios es particularmente interesante en la historia de México, sobre todo a partir del gobierno del presidente Miguel Alemán Velasco; quien mejor ha descrito el arribo al poder de la "tribu universitaria" es Gabriel Zaid, ver: *De los libros al poder*, México, Océano, 1998, pp. 35 y ss.

lo que se le antoja y, en particular, fortalecer dicho poder, acercándose así al poder ilimitado o incontrolado".⁵

¿Quién debe gobernar?, se erige entonces en la *pregunta maldita* de la historia del pensamiento político. Seductora, difícil de evitar la tentación de resolverla, en última instancia resulta irrelevante cuál sea su respuesta, ni el número de individuos que implique, pues cualquier solución resbala sin mayor obstáculo en un criterio estático, carente de crítica e inflexible del poder. Con esta pregunta se desecha la posibilidad de construir el orden social mediante una *teoría del control y el equilibrio*. Por el contrario, se adopta tácitamente una concepción del poder acumulado y sin límites en su ejercicio.

En este sentido, Karl Popper, en su imponente obra *La sociedad abierta y sus enemigos*, asegura que la pregunta ¿quién debe gobernar? conduce forzosamente a los regímenes tiránicos. La democracia liberal, por el contrario, se preocupa más bien por conocer ¿cómo se detenta el poder?, ¿cuánto poder se detenta? y ¿cómo podemos sujetar a quienes lo detentan?⁶ En un régimen demócrata liberal, entonces, como bien puede gobernarnos un buen estadista, también lo puede hacer un demagogo y, por tanto, es indispensable fortalecer las instituciones a través de procedimientos y cauces jurídicos. Ahora la preocupación reside en cómo podemos organizar las instituciones para que se le impida a los gobernantes malos o ineptos hacer demasiado daño y cómo podemos deshacernos del gobierno sin derramamiento de sangre. El trono ha sido pulverizado: el poder no es de nadie inexorablemente.

Claude Lefort, original filósofo francés, comparte con Popper el mismo ojo para detectar este fenómeno. Lefort observa que en los regímenes no democráticos, el poder, simbólicamente, está incorporado al cuerpo del gobernante. Esto se debe a que en estas sociedades, el gobernante es la respuesta a ¿quién debe gobernar?, dando como resultado que el poder no provenga de una facultad o de un proceso electoral, sino de las características intrínsecas al sujeto que debe gobernar, fortaleciéndose, entonces, los indicadores de certeza respecto quien detenta el poder. Y, justamente, por ello, se ve al gobernante como el origen del poder, como el poder mismo. De ahí que se sustancialice el poder, insisto, simbólicamente, en el cuerpo del gobernante.

⁵ Karl Popper, *La sociedad abierta...*, *op. cit.* p. 125.

⁶ *Cfr.*, *ibid.*, p. 339.

En una posición diametralmente opuesta se ubica la democracia liberal, pues en ésta lo que surge

[...] es la nueva noción del lugar del poder como lugar vacío. Desde ahora, quienes ejercen la autoridad política son simples gobernantes y no pueden apropiarse del poder, incorporarlo. Más aún, este ejercicio está sometido al procedimiento de una renovación periódica. Ésta implica una competencia regulada entre hombres, grupos, y muy pronto partidos, supuestamente encargados de drenar opiniones en toda la extensión de lo social. Semejante competencia, dado que sus condiciones deben quedar preservadas de una consulta electoral a otra, dado que la mayoría saliente debe respetar los derechos de las minorías, significa una institucionalización del conflicto.⁷

Un conflicto, en el que como tal, no se puede conocer de antemano el ganador, no hay certeza respecto el resultado. Por tanto, podemos detectar un régimen no democrático cuando existen en éste personas, organizaciones, partidos o grupos de individuos que *siempre* cuentan con el suficiente poder para impedir ciertos resultados políticos que van en contra de sus intereses. En una democracia liberal, por el contrario, no existe sujeto alguno con el poder necesario para asegurar el triunfo pleno o permanente de sus intereses en cada conflicto político. Esto no significa que no haya ganadores, que no deban existir instituciones que en ciertas circunstancias dominen el proceso democrático en función de sus intereses. Lo que se debe tratar de evitar, más bien, es que los intereses de cualquier grupo o poder pronostiquen los resultados políticos, económicos y sociales con casi plena certeza. Y, por ello, el proceso de democratización de una sociedad es aquel en el que se someten todos los intereses a la competencia: a una incertidumbre institucionalizada.⁸

La democracia liberal, de esta manera, es un sistema que se oxigena del conflicto y la disidencia, pues a través de estos elementos se puede expresar la pluralidad de una sociedad: la libertad nace con el disenso y el *no*.⁹ El individuo goza de la posibilidad de discrepar, discutir y debatir con la masa social; siempre y cuando dicho conflicto y disenso, como ya se-

⁷ Claude Lefort, *La invención democrática*, trad. Irene Agoff, Buenos Aires, Nueva Visión, 1990, p. 190.

⁸ Cfr. Adam Przeworski, "La democracia como resultado contingente", en *Constitucionalismo y Democracia*, Jon Elster y Rune Slagstad (edit.), trad. Mónica Utrilla, México, FCE, 1999, p. 92.

⁹ De ahí, según Octavio Paz, la enorme seducción de la negación y disenso de un personaje como Mefistófeles. Véase Octavio Paz, *La llama doble. Amor y erotismo*, México, Seix Barral, 1993, pp. 132 y ss.

ñalamos, se suscite dentro del marco de las instituciones y las formas jurídicas.

En efecto, este conflicto no es anárquico o carente de reglas. Lefort es puntual: *la institucionalización del conflicto*; es decir, la disidencia y competencia a partir y dentro de los límites de determinados procedimientos y pautas. En una sociedad democrática el disenso y conflicto es un elemento esencial; se busca que las diferentes fuerzas políticas, económicas y civiles, a su vez, con disímiles intereses, posturas y visiones del mundo, cohabiten en un mismo espacio y, para ello, es indispensable construir andamiajes jurídicos e institucionales que permitan desahogar tales conflictos. Existe, pues, la pretensión de racionalizar las diferencias e inconformidades, esperando obtener ciertos resultados a partir de éstas.

Pero, ¿por qué someter a ciertas reglas y garantías institucionales las diferencias y conflictos?, ¿por qué no optar por la alternativa de un conflicto abierto, que puede ser muy violento, pero también inmensamente beneficioso? La respuesta es simple: el riesgo. La solución democrática requiere compromiso pero, asimismo, aporta una relativa seguridad.

Este compromiso es sustantivo, en el sentido de que los grupos que lo conciertan lo ven como el marco más prometedor para la realización de sus intereses. Sin embargo, sólo es indirectamente sustantivo: sólo en la medida en que los resultados sustantivos son forjados por las instituciones. Lo que está en juego en cualquier proceso de democratización son las garantías, y las garantías sólo pueden ser institucionales.¹⁰

Pues bien, para que se pueda dar una competición en el marco de estas normas es indispensable que exista un consenso. De tal manera que el consenso que se traduce en una condición necesaria del régimen democrático, es el consenso procedimental. El acuerdo sobre las llamadas reglas del juego. Muchas son las reglas del juego que intervienen en la dinámica democrática; pero estructuralmente la regla fundamental es la que decide cómo decidir. Aquella que establece un método de solución de conflictos.¹¹

¹⁰ Adam Przeworski, "La democracia como resultado contingente", en *op. cit.*, p. 100.

¹¹ Cfr. Giovanni Sartori, *¿Qué es la democracia?*, trad. Miguel Ángel Rodríguez, México, Nueva Imagen, 1997, p. 58.

Dicho consenso fundamental es la Constitución, la cual se distingue por su carácter transgeneracional, toda vez que se constituye por las fuerzas políticas de cierto Estado en un período determinado, regulando no sólo la población de ese momento, sino además, aquella que está por nacer.¹²

Aquí se sitúa, precisamente, la tensión entre democracia y Constitución. Este debate no es nuevo, ya en 1791 Tom Paine atacaba y criticaba seriamente la idea de un marco constitucional heredado, pues tal dispositivo jurídico, argüía, está encaminado a limitar la omnipotencia de los vivos, a acordonar el ejercicio democrático.¹³ De tal manera, que esta tensión surge, por una parte, de la Constitución, que busca excluir del alcance de las mayorías y funcionarios ciertos temas y, por la otra, la democracia, que pretende someter a decisión popular todos los contenidos.

La democracia liberal, de esta manera, excluye de la efervescencia y convulsión democrática ciertos valores y contenidos, albergándolos dentro de un esquema constitucional, y reconoce "... el carácter autodestructivo de una democracia constitucionalmente ilimitada".¹⁴ Se considera, pues, que al salvar ciertos temas del trayecto que recorre el remolino de pasiones característico del ejercicio democrático, en realidad se están creando las condiciones necesarias para que éste no ceda a sus deseos inmediatos, poco reflexivos y, de esta manera, se mantenga con vida.¹⁵

¹² Cfr. Stephen Holmes, "El precompromiso y la paradoja de la democracia", en *Constitucionalismo y democracia*, op. cit., pp. 217-262.

¹³ Cfr., *ibid.*, pp. 218 y ss.

¹⁴ *Ibid.*, p. 218.

¹⁵ Aquí, sin embargo, para evitar posibles malentendidos, es necesario precisar que esta preocupación por el poder de la mayoría no se entiende como una amenaza sistemática. Es decir, la mayoría efectivamente es una forma de poder que como tal puede desbordarse. Y lo ha hecho a lo largo de la historia. Mas esto no significa que necesariamente suceda. O que la mayoría padezca de menores cualidades éticas frente a la minoría. Al respecto, en un reciente y completo trabajo, dice Juan Carlos Bayón: "[...] en realidad sólo algunos derechos pueden caracterizarse con sentido como derechos de una minoría en sentido numérico. Y no sólo porque la clase de sus beneficiarios pueda ser un grupo desaventajado pero numéricamente mayoritario, sino sobre todo porque en la mayor parte de los casos la clase de los beneficiarios de un derecho fundamental (a la vida, a la libertad de expresión, a la intimidad...) no puede ser identificada con un grupo social específico, ni mayoritario ni minoritario: quienes discrepan acerca de su contenido y alcance están en desacuerdo acerca de cómo articular derechos cuyos beneficiarios serían todos los individuos, esto es, discrepan —como dice Sadurski— 'acerca de una concepción de la justicia, no acerca de cómo proteger a una minoría'... [Asimismo] el peligro de la tiranía de la mayoría es simétrico al de la tiranía de la minoría: como explica lúcidamente Robert Dahl, la idea de que el poder de veto de una minoría sólo puede emplearse para bloquear amenazas de la mayoría a sus derechos, y no para vulnerar derechos de la mayoría o de otras minorías, carece por completo de fundamento. Y por cierto, de ello se seguiría finalmente que, habida cuen-

Esta difícil cohabitación, sin embargo, entre Constitución y democracia no sólo tiene como objetivo atar las manos de la comunidad, autorrestringirse. El hecho de excluir ciertos temas del juego democrático permite también que éste tenga mayor libertad, un campo de acción más amplio. En efecto, establecer decisiones y soluciones, no infalibles ni inmutables, sino perfectibles, por medio de las instituciones constitucionales, permite que la dinámica democrática enfoque sus energías y preocupaciones a otros temas aún sin resolver o sin tratar. La división del trabajo en la ingeniería social. Por el contrario, a falta de una Constitución que facilite la diversificación de esfuerzos y tareas, podríamos llegar al extremo de que en una sociedad cada día se sometiera a elecciones o votaciones las decisiones estructurales de la misma. Es decir, en una sociedad democrática sin límite constitucional alguno podría situarse en la locura de que cada mañana los ciudadanos, en aras de desentrañar el verdadero sentir democrático, ratificaran o no, por ejemplo, las garantías individuales, la división de poderes, el federalismo o la reelección de sus gobernantes. Una sociedad constituida en tal escenario se vería aprisionada por la imposibilidad de dejar descansar ciertos temas y enfocarse en otros.

Así, paradójicamente, una sociedad tiene mayor poder de decisión y, potencialmente, mayor capacidad de actuación cuando ésta tiene varios asuntos ya decididos, cuya reevaluación y reestructuración está sometida a un dificultoso y rígido proceso, como lo es la reforma constitucional; por el contrario, la posibilidad de decidir cualquier asunto, en cualquier momento y sin mayor obstáculo, simplemente ahoga a dicha sociedad ante el aplastante abanico de opciones y variantes.¹⁶

Por otra parte, Stephen Holmes, agudo politólogo norteamericano, considera que los críticos del constitucionalismo no fueron capaces de concebir el atar el futuro de manera positiva, emancipadora o favorable de la li-

ta de ese peligro simétrico y dado que en ausencia de unanimidad no hay más alternativa a la regla de la mayoría que la regla de alguna minoría, la invocación en este contexto de la idea de *nemo iudex in causa sua*, justamente porque cabría aplicarla a cualquiera de las opciones posibles, no sirve para desechar ninguna de ellas". Bayón, Juan Carlos, "Democracia y derechos: problemas de fundamentación del constitucionalismo" en *Constitución y derechos fundamentales* (coord. Betegón, Jerónimo, Laporta, Francisco J. et al.), Madrid, CEP, 2004, pp. 104-5.

¹⁶ Para una crítica a esta lectura del constitucionalismo, véase Juan Carlos Bayón, "Democracia y derechos: problemas de fundamentación del constitucionalismo" en pp. 110-17.

bertad.¹⁷ En efecto, Holmes ve en la democracia constitucional el régimen que da lugar a la capacidad humana de autocorrección, abre la posibilidad de un futuro autoaprendizaje. Es lo que Karl Popper denominó, a partir de su racionalismo crítico,¹⁸ como ingeniería social paso a paso o gradual, entendiéndolo que

El ingeniero social que trabaja paso a paso sabe, como Sócrates, cuán poco sabe. Sabe que sólo podemos aprender de nuestros errores. Por tanto, irá procediendo en su tarea, paso a paso, comparando cuidadosamente los resultados que se esperaban con los resultados reales, y tratando siempre de detectar las consecuencias indeseables e inevitables de cualquier reforma. [...] Según hemos de entender aquí este enfoque, la reforma constitucional, por ejemplo, entra en este campo.¹⁹

Ahora bien, este consenso como condición necesaria para el funcionamiento democrático debe ser cierto. Debe existir certeza en las reglas y procedimientos que lo componen. Esto no significa que la Constitución esté petrificada o congelada; ya vimos que, a través de la reforma constitucional, por ejemplo, se pueden ir revisando y modificando las cláusulas y normas que se consideren pertinentes para ello.

Más bien lo que se busca al señalar la certeza como característica esencial de estas reglas, es proveer de seguridad jurídica a las fuerzas políticas, toda vez que existirá un escenario cierto y claro de la democracia. De lo contrario, al existir inseguridad, ambigüedad y discontinuidad en las reglas y procedimientos nos encontraríamos en un estado de incertidumbre general que fácilmente podría menguar cualquier esfuerzo útil de constante laboriosidad. Y más grave aún: otorgaría ventaja inmerecida y antidemocrática a aquellos que fuesen lo bastante inescrupulosos y astutos para aprovecharse del caos con el propósito de obtener ventajas políticas.²⁰

De esta manera podemos concluir que en la democracia existen dos polos de una tensión: consenso y disenso, certeza e incertidumbre. Por un

¹⁷ Cfr. Stephen Holmes, "El precompromiso y la paradoja de la democracia", en *op. cit.*, p. 248.

¹⁸ Al respecto ver, por ejemplo, Karl Popper, *Conjeturas y refutaciones. El desarrollo del conocimiento científico*, trad. Néstor Míguez, Barcelona, Paidós, 1967 (1ª ed. en inglés 1962).

¹⁹ Karl Popper, "Ingeniería social de paso a paso", en *Popper: escritos selectos*, David Miller (edit.), Sergio René Madero Báez, México, FCE, 1995, pp. 329-30.

²⁰ Cfr. Stephen Holmes, "El precompromiso y la paradoja de la democracia", en *Constitucionalismo y democracia*, *op. cit.*, pp. 217-62.

lado, la incertidumbre propia del disenso se limita al resultado de los procesos democráticos así como al ganador del conflicto. Por el otro, la certeza del consenso se cristaliza en las reglas y procedimientos para participar en tales procesos y, en su caso, ganarlos.

En una democracia, de esta manera, por ejemplo, se deben conocer de manera cierta las reglas y procedimientos para competir en un proceso electoral; aprobar una ley o una reforma constitucional; dictar una resolución judicial. Mas nadie debe tener el suficiente poder para augurar los resultados, de éstos y cada uno de los procesos democráticos, con casi plena certidumbre.

A estas alturas, es claro que la concepción de democracia que se utiliza en este trabajo parte de una *teoría del control y equilibrio del poder*. Democracia entendida como un procedimiento, donde las instituciones y mecanismos establecidos en una sociedad tienen como principal objetivo evitar la acumulación excesiva del poder, sea por sí mismas, u organizándose con otras para tal efecto.

Sin embargo, lejos de formar una visión al unísono aceptada, junto a la noción *procedimental* de la democracia existe una concepción diametralmente opuesta: la democracia *sustancialista*. El debate generado entre los partidarios de la democracia procedimental y aquellos que apuestan por una lectura sustancialista²¹ de la misma, ha sido (y es) uno de los más importantes y fructíferos al interior de la teoría de la democracia. Y, por ello, bien vale detenernos un momento en esta discusión.

Los *sustancialistas* han construido sus principales críticas sustentándose y nutriéndose de las dificultades propias del procedimiento democrático.

²¹ Es necesario señalar que en la idea de democracia *sustancialista* confluyen diversas expresiones de sustancia. Varios significados e interpretaciones que no son necesariamente excluyentes. Entre estas lecturas, a mi juicio, destacan principalmente dos. Por una parte, existe una visión que pone especial interés en los valores democráticos, la sustancia se traduce en aquellos elementos conceptuales significativos en la teoría democrática, tales como libertades individuales y sociales. Para esta acepción, por encima del procedimiento, se encuentra el papel que desempeñan los valores en la dinámica democrática: qué valor refleja tal decisión judicial, dónde se encuentra el valor de la autonomía, tal valor funge como límite a la mayoría, etc. Por otra parte, se encuentra la acepción *sustancialista* de los resultados, aquí la sustancia ya no son valores, sino escenarios fácticos exigidos al funcionamiento democrático. Esta interpretación es, en buena medida, secuela de una legítima preocupación por las condiciones materiales de la sociedad. Una mejor distribución de la riqueza, satisfacciones de necesidades sociales básicas, igualdad de oportunidades, y todos aquellos aspectos que integran la reformulación contemporánea del gran tema de la filosofía jurídica y política de los últimos lustros (y de la historia): la justicia.

co. Así, una falla latente (y obvia) de casi cualquier procedimiento o proceso de adopción de decisiones es que no logre alcanzar los resultados deseados. Un procedimiento puede ser ideado y elaborado con la mayor precisión, satisfaciendo los más exigentes requerimientos institucionales y, no obstante, arrojar, en determinadas circunstancias, resultados indeseables en términos técnicos o morales. De esta manera, este escenario siempre amenazante sirve como base para las dos principales críticas erigidas en contra del procedimiento democrático: que puede resultar en perjuicios y que puede no ser conducente al bien común.²²

Ahora bien, como es bien sabido el término democracia no es reciente. Por el contrario, ya desde la Antigua Grecia existen registros de su existencia y uso en las obras de filósofos, gobernantes y guerreros; basta asomarse nada más, por ejemplo, a la obra del politólogo inglés, David Held, *Modelos de la democracia*,²³ para apenas esbozar una imagen del complejo camino histórico de la idea de democracia: múltiples trabajos teóricos y circunstancias han moldeado el régimen democrático resultando éste en una amalgama por demás sofisticada y contradictoria. No obstante, indudablemente, uno de los factores decisivos en la mutación democrática es la representación popular, consolidada posteriormente mediante el sufragio universal. Ciertamente: el sistema de representación popular no es menos enmarañado que la idea de democracia,²⁴ pero independientemente de los matices y circunstancias, el sistema de representación en general arrojó por lo menos dos profundas consecuencias.

Por un lado, y tal vez la más importante, es que el gobierno popular dejó de limitarse a las sociedades pequeñas, para derramarse hasta incluir vastos conglomerados humanos. La idea de democracia, que pudo haber perecido junto con las ciudades-Estado, recibió una vital bocanada de oxígeno para poder adecuarse a las naciones del mundo moderno y; asimismo, dentro de este nuevo y vasto ámbito del Estado nacional, se reunieron las condiciones para el nacimiento de nuevas concepciones respecto los derechos de las personas, la libertad y la autonomía del individuo.²⁵ La

²² Cfr. Robert Dahl, *La democracia y sus críticos*, trad. Leandro Wolfson, Barcelona, Paidós, 1992 (1ª ed. en inglés 1989), p. 196.

²³ Cfr. David Held, *Modelos de la democracia*, trad. Teresa Albero, Madrid, Alianza, 2001 (1ª ed. en inglés 1996).

²⁴ Al respecto, véase: Bernard Manin, *Los principios del gobierno representativo*, trad. Fernando Vallespín, Madrid, Alianza, 1998 (1ª ed. en inglés 1997).

²⁵ Cfr. Robert Dahl, *La democracia y sus críticos*, op. cit., p. 42.

otra decisiva consecuencia de la inserción del sistema de representación en el régimen democrático fue el cambio de una idea de democracia monista a una pluralista. En efecto, la misma dimensión del Estado nacional propició una gran variedad de intereses y grupos de intereses. Y más importante: cambió la connotación de los conflictos suscitados entre éstos. Si antes las luchas de facciones se consideraban destructivas para la democracia, ahora el conflicto es juzgado como algo inevitable, cotidiano e, inclusive, como una práctica provechosa para el orden democrático. La antigua creencia, por consiguiente, de que los ciudadanos debían mirar más hacia el bien público que a sus intereses privados se volvió más difícil de sostener. E imposible en el momento que el llamado “bien público” se pulverizó en diversos intereses de grupos e individuos.²⁶

Esto no significa que las democracias de las ciudades-Estado fuesen totalmente homogéneas y se caracterizaran por la ausencia de intereses parciales y sesgados. La pluralidad de intereses al interior de una sociedad, por más pequeña que sea, es ineludible. Como afirma James Madison, mientras la razón humana no sea infalible y tengamos la libertad para ejercerla, siempre habrá distintas opiniones, ambiciones y proyectos de nación.²⁷ Lo relevante aquí, entonces, más que el incremento correlativo de intereses y su diversidad, es que la noción respecto a estas facciones e intereses cambió radicalmente: ahora no sólo se veían como inevitables sino también como el detonante de la dinámica democrática. La pluralidad de intereses y proyecto social se erigió en un elemento intrínseco de la democracia. Y con tal viraje, ningún partido político, grupo o individuo podía pretender centralizar y personificar la voluntad colectiva, pues esto se entendió como una forma de dominación autoritaria que anulaba las diferencias y esterilizaba la multiplicidad de las sociedades de masas. La democracia se convirtió en el mecanismo por antonomasia para garantizar la productividad social y cultural de una sociedad heterogénea.²⁸

Pero, a todo esto, ¿qué relación guarda este minúsculo recorrido por el pluralismo con la democracia como procedimiento? La relevancia del pluralismo es que éste no es un concepto cuya descripción se limite a los intereses y ambiciones, se extiende también al conflicto entre valores e idea-

²⁶ Cfr. *ibid.*, pp. 42-3.

²⁷ Cfr. James Madison *et al.*, *El federalista*, trad. Gustavo R. Velasco, México, FCE, 1994 (1ª ed. en inglés 1780), núm. 10, p. 37.

²⁸ Cfr. Carlos Pereyra, *Sobre la democracia*, México, Cal y Arena, 1990, p. 72.

les.²⁹ En efecto, como hemos señalado líneas arriba, el pluralismo como retrato fáctico de una sociedad y, también, como aspiración normativa de la misma, refleja la ausencia de absolutos: la autoridad imperfecta, la moral relativa, las opiniones públicas, la diversidad religiosa, las sociedades civiles. Por ello, en toda sociedad con libertades surge la imperiosa necesidad de un procedimiento para mediar entre este desafinado conglomerado de valores, ideales e intereses. Ahí es, precisamente, donde reside el atractivo de la idea de democracia, ya que no representa un valor entre muchos, como la libertad, la igualdad o la justicia, sino que es el procedimiento que puede conciliar, hasta donde es posible, entre estos intereses y valores en colisión. Como señala David Held, la democracia como régimen

[e]s un punto de referencia que puede ayudar a generar una base para relaciones específicas entre diferentes preocupaciones normativas. La democracia no presupone el acuerdo sobre distintos valores, sino que sugiere *una forma* para relacionar unos valores con otros y abrir la resolución de los conflictos de valor a distintos participantes en un proceso público, sujeto únicamente a ciertas disposiciones que protegen la configuración del propio acceso.³⁰

Claro, siempre ha habido (y habrá) extremistas que consideren que la democracia es un modelo racional donde los conflictos son meros desacuerdos en cuanto a la identificación del bien común y, por tanto, el debate racional es el camino para superar este obstáculo. Así, de acuerdo con esta noción de racionalidad democrática, el proceso político es, a su vez, un proceso epistemológico que tiene como objetivo la disección de la auténtica voluntad general. Y aunque ésta fue, en buena medida, la premisa principal de la teoría democrática del siglo XVIII, todavía hoy se puede encontrar quien considere, como Jules Coleman, que la minoría no está constituida por los perdedores y la mayoría por los ganadores, sino que los integrantes de la minoría tienen ideas erróneas sobre la voluntad general, mientras que las de los integrantes de la mayoría son acertadas.³¹

²⁹ Sobre este punto, una referencia obligada es la obra de Isaiah Berlin. En varios de sus ensayos, se desarrolla este aspecto del pluralismo, pero para introducirse en la obra de este filósofo recomiendo: *Cuatro ensayo sobre la libertad*, trad. Julio Bayón, Natalia Rodríguez y Belén Urrutia, Madrid, Alianza, 1998 (1ª ed. en inglés 1969), pp. 274-80.

³⁰ David Held, *Modelos de la democracia*, op. cit., p. 334. (las cursivas son mías).

³¹ Cfr. Jules Coleman, "Rationality and the justification of democracy" en *Politics and Process* (Brennan, Geoffrey y Lomasky, Loren, comps.), UK, Cambridge University Press, 1989, p. 205.

La búsqueda del bien común (o la voluntad general), sin embargo, no sólo es un ingenuo y ocioso entretenimiento; llevado al extremo, la insistencia de que los resultados sustantivos deben tener prioridad sobre los procedimientos fácilmente puede arribar a una justificación antidemocrática. En efecto, si antes nos preocupábamos por un régimen político construido a partir de la pregunta ¿quién debe gobernar? o ¿quién debe poseer el poder?; con no menos recelo y escepticismo se debe leer la interrogante ¿quién define el bien común? o ¿el bien común de quién? De hecho, el problema así planteado es una configuración más de la *pregunta maldita*. Platón, por ejemplo, al imaginar una sociedad cuyo principio más importante fuese que nadie, mujer u hombre, careciese de un jefe; donde nadie tuviese la oportunidad de acostumbrarse a obrar siguiendo su propia iniciativa, estaba arguyendo justamente a favor del bien común.³²

Pero no me desvío: en lo referente a la objeción de que el procedimiento democrático puede causar perjuicios, ya vimos que es una posibilidad latente de todo proceso de toma de decisiones: una imperfección inevitable. Como apunta John Rawls:

Obviamente, cualquier procedimiento político practicable puede producir un resultado injusto. De hecho, no existe un esquema de reglas políticas de procedimiento que garanticen que no se promulgará una legislación injusta. En el caso de un régimen constitucional, o en cualquier forma de gobierno, es imposible realizar el ideal de la justicia procesal perfecta. El mejor esquema alcanzable es de justicia procesal imperfecta.³³

Esta objeción, sin embargo, lo que refleja es la falta de luz sobre un aspecto comúnmente abandonado a la penumbra: la relación entre el procedimiento y los resultados; en efecto, los *sustancialistas* poca o ninguna atención ponen en la estrechísima relación que existe entre los resultados

³² A lo largo de la obra de Platón, *La república o el Estado*, se develan los contornos y dimensiones del bien común necesario para construir la sociedad ideal y perfecta. No obstante, recomiendo leer principalmente los libros tercero, cuarto y quinto. Ver: Platón, *La república o el Estado*, trad. del inglés Ana Stellino, México, Gernika, 1998, pp. 103-264.

³³ John Rawls, *Teoría de la justicia*, trad. María Dolores González, México, FCE, 1979 (1ª ed. en inglés 1971), p. 189. En este mismo sentido, Benjamín Constant señalaba: "Por muy imperfectas que sean, las formas tienen una facultad protectora que no se les puede quitar más que destruyéndolas. Son las enemigas nata, los adversarios inflexibles de la tiranía, popular o de otra clase." Benjamín Constant, "Principios de política" en *Escritos políticos*, trad. María Luisa Sánchez Mejía, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1989 (1ª ed. en francés 1815), p. 199.

obtenidos y el procedimiento con el que se han obtenido; relación intrínseca debido, precisamente, a la ineludible necesidad de reglas. Es difícil imaginar cómo prescindir de ellas cuando, por ejemplo, en la simple tarea de deliberar sobre cualquier resultado deseado inmediatamente nos vemos en la necesidad de determinar ciertas reglas para el funcionamiento de dicha deliberación: ¿Qué ciudadanos participan?, ¿quiénes son considerados ciudadanos: hombres, mujeres, niños, adultos?, ¿participarán todos con el mismo valor? Ésto no significa olvidarse de los resultados. Se entiende que el escenario ideal es aquel donde es posible obtener los mejores resultados con los mejores procedimientos. Mas, ¿cuáles son los mejores resultados? El problema de definir cuáles son los mejores resultados mediante el acuerdo entre cierto número de personas –que puede ser incluso decenas de millones en las democracias contemporáneas–, exige entender que el mejor resultado es aquel que se obtiene de las mejores reglas. De ahí, como afirma el filósofo italiano, Norberto Bobbio,

... la enorme importancia de las reglas, y [...] también la necesidad de estar de acuerdo con las reglas para encontrar un acuerdo incluso en lo tocante a los resultados [...] Obsérvese que, contrariamente a lo que suele creerse, en este caso no es el fin bueno el que justifica el medio incluso malo, sino que es el medio bueno, o considerado como tal, el que justifica el resultado o, por lo menos, hace aceptar el resultado como bueno incluso por aquellos que han dado un voto contrario, o sea, por aquellos que considerarían el resultado en cuanto resultado –independientemente del medio con el que se ha obtenido–, malo.³⁴

Otra rama de esta objeción ha sido que ante la posibilidad de que el procedimiento democrático cause un perjuicio, es necesario establecer determinados valores (sustanciales) como límites.³⁵ En este caso, el argumento de los *sustancialistas* es el siguiente: los derechos fundamentales, tanto individuales como sociales, tienen una base ontológica totalmente independiente del proceso democrático y, por ello, ante el escenario de que aun actuando conforme al procedimiento democrático se perjudicará a la minoría, entonces, estos valores fungirían como límite. La sustancia como dique. No obstante, siguiendo esta argumentación aún no queda claro cómo contener, en la medida de lo posible, al procedimiento demo-

³⁴ Norberto Bobbio, *¿Qué socialismo?*, op. cit., pp. 86-7.

³⁵ Al respecto, por ejemplo: Luigi Ferrajoli, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, trad. Perfecto Andrés Ibáñez y Andrea Greppi, Madrid Trotta, 1999 (1ª ed. en italiano 1999).

crático, ¿cómo un valor contendrá un procedimiento compuesto por instituciones depositarias de coacción?

Así, como hemos visto, a los *procedimentalistas* también les preocupan los resultados y buscan perfeccionar las instituciones para lograr los mejores posibles. En este contexto, los derechos fundamentales son, más bien, parte integral del proceso democrático, no están ontológicamente separados de éste ni son prioritarios o superiores respecto él. Más que frente a un conflicto entre, por un lado, los derechos y libertades sustantivas y, por el otro, el proceso democrático, estamos ante otro tentáculo del procedimiento democrático: un conjunto de instituciones y garantías efectivas para contener las decisiones resultantes del proceso democrático mayoritario. Esta tensión entre dos tentáculos institucionales es, siguiendo al politólogo norteamericano, Robert Dahl, una distribución del poder:

... es un error plantear el problema de la protección de los derechos e intereses fundamentales como si se tratara de enfrentar proceso con resultados, o procedimientos con derechos e intereses fundamentales. El proceso democrático no sólo presupone una vasta serie de derechos fundamentales, sino que es en sí mismo una forma de justicia distributiva, ya que influye de modo directo en la distribución del poder y la autoridad sobre el gobierno del Estado y (a raíz de las trascendencias que tienen las decisiones adoptado por el gobierno del Estado) sobre otros bienes de fondo.³⁶

Esto no significa, y es necesario mencionarlo, que se piense que las libertades fundamentales y muchísimas otras instituciones democráticas carezcan de un significado moral o valorativo. Esta consideración es consecuencia de otra nebulosa apreciación del vínculo entre la realidad y el ideal democrático, pues, de hecho, no existe un conflicto entre los valores democráticos y las garantías efectivas de éstos: las instituciones. No son excluyentes. Al contrario, varios teóricos de la democracia *procedimental*³⁷ consideran que los valores e ideales democráticos históricamente han sido el motor de diversos arreglos institucionales que se han ido construyendo con el propósito de garantizarlos, tales como la libertad y la igualdad. Es más: la dinámica del régimen democrático siempre debe estar observando y apuntando su desempeño hacia los valores democráticos, aunque sea una persecución fracasada de antemano. Justamente de la diferencia en-

³⁶ Robert Dahl, *La democracia y sus críticos*, op. cit. p. 230.

³⁷ Aquí pienso, por ejemplo, en Giovanni Sartori, Robert Dahl y Karl Popper (obras citadas).

tre el inasequible arquetipo democrático y la democracia realmente viable surge la famosa concepción de Robert Dahl: poliarquía.³⁸ La democracia factible que aun con pasos minúsculos e irrisorios no debe abandonar nunca la vereda hacia el ideal democrático.

Ahora bien: los anteriores brochazos teóricos no han tenido otro objetivo que diseccionar la médula democrática: el ejercicio del poder. Lejos de referirse a una ideología específicamente diferenciable de otras, el concepto de democracia alude a las formas y mecanismos reguladores del ejercicio del poder político. Subrayo: elemento medular del régimen democrático, pues sería un simplismo reducir la democracia a dicho aspecto. La democracia, siempre política, formal, representativa y plural,³⁹ es un complejo sistema abierto a diferentes proyectos y programas políticos, coadyuvando a la redefinición política mediante la competencia entre éstos y, por tanto, dando oportunidad para que se incorporen diversos elementos sustantivos.⁴⁰ La democracia es, entonces, una sofisticada maquinaria que aglutina un abigarrado conjunto de tuercas, resortes, palancas y válvulas institucionales; de tal manera que, como señala el politólogo mexicano Jesús Silva-Herzog Márquez:

En la democracia hay una multiplicidad de democracias. Es la superposición de una serie de historias que se sostienen recíprocamente. La democracia de la que hablo es, por así decirlo, polifónica: entrelaza varias melodías simultáneamente. Un siste-

³⁸ Cfr. Robert Dahl, *La poliarquía. Participación y oposición*, trad. Julia Moreno San Martín, Madrid, Tecnos, 1989, (1ª ed. en inglés 1971).

³⁹ Cfr. Carlos Pereyra, *Sobre la democracia*, op. cit. pp. 83-7.

⁴⁰ Precisamente, porque existe una incertidumbre respecto los resultados obtenidos del proceso democrático el aspecto del acatamiento es problemático, pues aceptar un proceso no equivale, necesariamente, a aceptar los resultados del mismo. Ante unos resultados inciertos las valoraciones *ex ante* y *ex post* por fuerza han de ser diferentes: las valoraciones *ex post* modifican los compromisos *ex ante*. No obstante, las instituciones democráticas ofrecen una vía para el acatamiento toda vez que confieren un carácter tras-temporal a los conflictos políticos, los políticos gozan de una perspectiva de largo alcance que les facilita pensar en el futuro en vez de preocuparse exclusivamente por los resultados presentes. Su incentivo reside en que en algún momento, dentro del funcionamiento del procedimiento democrático, tendrán la oportunidad de promover sus intereses. Perspectiva que es suficiente para inducir a las fuerzas políticas a acatar los resultados desfavorables en el futuro inmediato. En breve: las fuerzas políticas al interior de un régimen democrático aceptan los resultados adversos presentes –las derrotas– porque están convencidas de que las instituciones que organizan la competencia democrática les dará la oportunidad de avanzar en la concreción de sus intereses en el futuro. Para profundizar sobre este particular y las transiciones democráticas, ver: Adam Przeworski, *Democracia y mercado*, trad. Mireia Bofill Abelló, Gran Bretaña, Cambridge University Press, 1995 (1ª ed. en inglés 1991), pp. 14 y ss.

ma de sistemas donde cada bloque condiciona a los otros y es condicionado por ellos.⁴¹

Así, este mismo ensayista, por ejemplo, ha detectado seis ámbitos de la democracia: el equilibrio de los poderes estatales, la descentralización territorial del poder, el sistema institucionalizado y competitivo de los partidos, la autonomía de las organizaciones sociales, el gobierno de la ley a través de la ley y la visibilidad del poder público.⁴² Mas cada unas de estas esferas, que conforman la multiplicidad de democracias, al interior de la democracia, se construyen, precisamente, a partir del escepticismo y preocupación por el ejercicio del poder. Toda institución democrática, en última instancia, responde a la pregunta de cómo organizar el poder. Inclusive, el principio de mayoría y el sufragio universal, instituciones que, a primera vista, podrían considerarse como meras vías para acceder al poder son, en realidad, las instituciones fundamentales para la distribución del mismo, fraccionándolo en millones de unidades.

Me explico: Norberto Bobbio, al criticar uno de los aspectos más relevantes del pensamiento de izquierda –en el entendido de que la izquierda es un pensamiento siempre plural, con grandes variaciones históricas, sin una clara continuidad lineal, y compuesto por diversos movimientos, partidos, escuelas e ideologías–, consideraba que una de las miopías más grandes de este movimiento político es su preocupación, sólo y exclusivamente, por la vía idónea para acceder al poder, olvidándose de reflexionar sobre cómo ejercerlo. Por el contrario, el liberalismo democrático se ha preocupado no sólo por cómo acceder al poder –por el principio de mayoría y el sufragio universal– sino, además, por el ejercicio del poder –la organización estatal.⁴³

El dardo bobbiano no puede ser más certero al señalar una falla estructural de buena parte del pensamiento de izquierda; sin embargo, me parece que finalmente la manera de acceder al poder en una democracia es, en realidad, parte del edificio distributivo del mismo. En efecto, si entendemos que la presencia de las élites en el poder no diluye, necesariamente, la diferencia entre una sociedad democrática y una autocrática; entonces, debemos reconocer que la democracia moderna arroja resulta-

⁴¹ Jesús Silva-Herzog Márquez, *Esferas de la democracia*, México, FCE, p. 8 y ss.

⁴² Cfr. *idem*.

⁴³ Cfr. Norberto Bobbio, *¿Qué socialismo?*, op. cit., pp. 32-41.

dos que ante todo son el producto final de complejas negociaciones entre los actores principales de las fuerzas políticas, más que el resultado de un proceso de deliberación universal. Y, en este contexto, las elecciones tienen el papel de ratificar periódicamente en sus cargos a quienes han generado tales resultados o, en su caso, confirmar los mismos resultados. Las votaciones, el criterio de mayoría, constituyen, por tanto, solamente el procedimiento último de arbitraje de una democracia.⁴⁴

Desafortunadamente, la estrecha relación entre el principio de mayoría y, posteriormente, el voto universal, con el concepto de democracia ha sido motivo de un dañino reduccionismo: democracia igual a principio de mayoría. Es decir, en no pocas ocasiones se sostiene que una decisión democrática es sólo aquella que resulta de la decisión mayoritaria de la sociedad. Cualquier otra decisión adoptada de manera distinta adolece de rasgos no democráticos. Esto se debe a que tanto el principio de mayoría como el voto universal han sido depositarios de una fuerte carga valorativa. Se considera que a través de éstos se expresa la voluntad popular, se manifiesta el soberano o, bajo la premisa de que dos cabezas piensan mejor que una,⁴⁵ se formulan las decisiones correctas. O bien se podría pensar (y muchos lo piensan) que en las sociedades democráticas la pregunta *quién debe gobernar* aún tiene cabida, hallando su respuesta ya no en el monarca o en el filósofo, sino en una nueva unidad social: el pueblo. Esto, sin embargo, es un engaño. Ésta no es la lectura correcta del principio de mayoría.

El principio de mayoría es meramente un instrumento que se adopta en las democracias porque resulta mejor que otros. El criterio mayoritario es el mal menor. De lo contrario, cuál sería la alternativa: el sometimiento al tirano, el recurso de la fuerza... Institucionalmente, el criterio mayoritario es sólo una técnica, un método, que permite resolver los conflictos de manera más o menos adecuada en una sociedad.⁴⁶ Un control más del poder, y tal vez el más importante pues evita la sustancialización misma del poder. Ciertamente a través del principio de la mayoría lo social queda disuelto y el

⁴⁴ Cfr. Adam Przeworski, *Democracia y mercado*, op. cit., p. 20.

⁴⁵ Al respecto Tocqueville dice: "El imperio de la mayoría se funda en parte sobre la idea de que hay más luz y cordura en muchos hombres reunidos que en uno solo [...] Es la teoría de la igualdad aplicada a la inteligencia". Alexis de Tocqueville, *La democracia en América*, trad. Luis R. Cuéllar, México, FCE, 1957 (1ª ed. en francés 1835), p. 255.

⁴⁶ Cfr. Giovanni Sartori, *¿Qué es la democracia?*, op. cit., p. 93.

ciudadano, arrojado de todas las determinaciones concretas, muta a una unidad de cálculo. El número sustituye a la sustancia.⁴⁷ Esto responde, como hemos señalado líneas arriba, al hecho de que la sustancialización simbólica del poder en el cuerpo del gobernante se debe a que éste adquiere el carácter de soberano, en virtud de que sus cualidades personales, en cierta construcción teórica, responden a la pregunta ¿quién debe gobernar? Sin embargo, cuando las elecciones, mediante el voto universal, son el medio de acceso al poder por antonomasia, entonces, las características particulares de los funcionarios u órganos estatales pasan a segundo plano, siendo lo definitorio que el número de votos obtenido sea superior al de los competidores. El número de votos, de esta manera, diluye toda característica que pudiese erigirse como la adecuada o idónea intrínsecamente en una persona para que ésta deba gobernar. Y, por tanto, se abre un abanico de posibles gobernantes: desde un perfecto inepto hasta un gran estadista, y aquí la razón por la que ha existido en la teoría demócrata liberal de manera constante la preocupación por fortalecer las instituciones de la sociedad.

El régimen democrático, de esta forma, arremete nuevamente contra la *pregunta maldita*, pues la sustancia: el más sabio, el proletariado o la raza aria, ha sido sustituida por un número. En una sociedad democrática las características físicas, intelectuales o socioeconómicas de quienes aspiran al poder en principio no deben ser el único filtro para acceder al poder. Y, en este escenario, los individuos que componen una sociedad democrática se convierten en unidades contables para un sufragio universal; logrando, a través de las propiedades corrosivas del número, liquidar la sustancia en el cuerpo político.

Concluyo: no sobra insistir en que la democracia no se construye a partir del principio de quién debe gobernar. La preocupación medular de este régimen es el ejercicio del poder: cómo regularlo y controlarlo. Se entiende, sin más, que en una democracia no debe existir poder sin límites ni sin control.⁴⁸ No porque éste sea malo en sí mismo. No defendemos aquí la clásica bandera anarquista: eliminar cualquier vestigio de poder en la sociedad. Para el pensamiento liberal, más bien, éste es un elemento indispensable para fundar instituciones y lograr los objetivos sociales, económicos y políticos de una sociedad. Sin poder no se podría garantizar la

⁴⁷ Cfr. Claude Lefort, *La invención democrática*, op. cit.

⁴⁸ Cfr. Karl Popper, *La sociedad abiertas y sus enemigos*, op. cit., p. 128.

libertad ni la igualdad. El problema es que éste no es confiable. El poder preserva la libertad no por convicción o por una inclinación natural, sino por la responsabilidad que conlleva su ejercicio una vez encapsulado institucionalmente. En el momento en que el poder logra desbordar los diques institucionales, entonces la libertad está a un paso de desaparecer.

Y, justamente, esta preocupación democrática por el poder es el mapa que nos permite abordar de manera correcta el tema de los medios de comunicación en las democracias modernas, pues éste no es un problema de valores contrarios a la democracia, ni un acertijo para averiguar quién es el indicado para manejar los medios: el Estado o el libre mercado. Los medios de comunicación son, fundamentalmente, un problema de acumulación de poder. Un poder escurridizo e inasible, que representa un verdadero dilema para los arreglos institucionales encaminados a controlar el poder en un régimen democrático.

2. EL NUEVO ESCENARIO MEDIÁTICO

La democracia es un régimen dinámico. Su condición natural es la transformación. Al contrario del despotismo que es siempre igual y estático, a la democracia le es imposible el reposo. Sus siestas, en todo caso, son efímeras.

Estas transformaciones democráticas surgen, en buena medida, por los obstáculos imprevistos al momento de construir las instituciones del régimen, así como por el ocaso de ciertos ideales democráticos, sea porque desde su formulación eran objetivamente insostenibles o por su inevitable corrupción al someterse a las exigencias de la práctica y de la realidad democrática.⁴⁹ Así, la democracia cual velero que traza su ruta hacia islas paradisíacas necesita replantear, una y otra vez, el plan de navegación. El sueño de un crucero placentero se enfrenta contra las adversidades y vicisitudes de la realidad del viaje: tormentas, mapas apócrifos, brújulas imantadas, leyendas de tesoros, el canto de las sirenas.

⁴⁹ Cfr. Norberto Bobbio, *El futuro de la democracia*, trad. José Fernández Santillán, México, FCE, 1986 (1ª ed. en italiano 1984), pp. 7-28.

En este contexto, en 1984, Norberto Bobbio publicó un pequeño librito que pronto se convertiría en un clásico: *El futuro de la democracia*.⁵⁰ En este conjunto de ensayos el filósofo italiano disecciona y analiza las que a su juicio son las principales transformaciones que ha sufrido el régimen democrático: de una representación política ideal preocupada por los intereses de la nación, vivimos bajo una representación ocupada de la reivindicación de los intereses de los múltiples grupos de poder en pugna; de la promesa de derrota del poder oligárquico, observamos la presencia de numerosas élites que compiten entre ellas por el voto popular; de la aspiración a participar en el proceso público de toma de decisiones, impotentes contemplamos cómo la acción política, desplazada a espacios inaccesibles a la población, ejerce un poder que resulta en decisiones obligatorias para toda la sociedad; del perfecto ciudadano-maniquí: virtuoso, educado, crítico y preocupado por la cosa pública, volteamos al espejo y nos encontramos con un bobo y apático individuo; del sueño en el que el ciudadano común y corriente desempeña el papel principal en el teatro democrático, despertamos y percibimos que quien realmente lleva la batuta en la cosa pública son los técnicos, los expertos y los especialistas.⁵¹

Todas estas circunstancias, obstáculos e ideales marchitos exigen una reinención constante de la idea de democracia, así como de las instituciones de dicho régimen: ¿En qué punto del trayecto se encuentra el velero democrático? ¿Qué obstáculos le han obligado a esbozar un nuevo recorrido? ¿Cuáles son los nuevos puertos a los que aspira embarcar?

Dentro de este proceso de crítica, Bobbio señala que uno de los problemas medulares que enfrenta el régimen democrático contemporáneo es la proliferación de centros de poder. No es necesario, afirmaba el profesor de Turín, gozar de una vista muy aguda para percatarse que en la sociedad subyacente al sistema político democrático existen centros de poder que están dentro del Estado, pero que no se identifican inmediatamente con él. "El cambio de perspectiva visual del Estado a la sociedad civil nos obliga a

⁵⁰ Cfr. *ibid.*

⁵¹ Cfr. *ibid.*, pp. 28-48. Para una interesante relectura de esta visión bobbian de las promesas democráticas fallidas, véase Valentina Pazè, "Norberto Bobbio y las promesas no mantenidas de la democracia. Veinte años después" en *Política y derecho. [Re]pensar a Bobbio*, (Córdova, Lorenzo y Salazar, Pedro, *Coord.*), trad. Andrea Greppi, México, UNAM-Siglo XXI, 2005, pp. 184-200. En este texto, la autora considera que algunos de los ideales democráticos de los siglos XVIII y XIX, incluidas varias de las promesas democráticas que señala Bobbio como tales, no sólo no pueden ser mantenidas, sino que no *deben* serlo. Es necesario, entonces, replantear los ideales democráticos.

aceptar que existen otros centros de poder además del Estado. Nuestras sociedades no son monocráticas sino poliárquicas".⁵²

Esta multiplicidad de centros de poder, en principio, no son un problema; por el contrario, como se ha comentado en el apartado anterior, la teoría pluralista ve en la fragmentación y la distribución del poder el remedio idóneo contra el poder concentrado. El problema, más bien, reside en que varios de estos centros de poder, gestados al interior de la sociedad civil,⁵³ han engordado de manera excesiva, aplastando o, en el mejor de los casos, apretujando a muchos otros núcleos de poder menos obesos.

La complejidad del problema no es menor: los abscesos de poder que han brotado en la sociedad civil se sostienen de las libertades y garantías liberales, tales como la libertad de propiedad, expresión, opinión, asociación, pensamiento u organización; por ello, controlar estos polos de poder se debe realizar con una precisión quirúrgica: el mínimo error puede mermar las libertades fundamentales de los ciudadanos. Es imperativo, no obstante, imaginar una solución, pues no hay que olvidar que el control del poder no se agota en la cautela hacia los órganos de decisión política. La sociedad democrática ha de incluir además el control de las instituciones de la sociedad civil y las empresas.⁵⁴

Para Michael Oakeshott, uno de los pensadores más lúcidos y originales del siglo pasado, el planteamiento del problema era bastante claro: la libertad no surge de la separación entre la Iglesia y el Estado, el imperio de la ley, el gobierno parlamentario, el *habeas corpus*, ni de la independencia del Poder Judicial, sino de lo que cada una de estas instituciones significa y representa: la ausencia de aplastantes concentraciones de poder en nuestra sociedad.⁵⁵ En las sociedades democráticas, continua Oakeshott, sea en la esfera civil o estatal, a nadie se le autoriza un poder ilimitado. A ninguna mayoría, asociación comercial, corporación, iglesia, gobierno; a ningún líder, partido o 'clase'; a ningún sindicato. El secreto de la libertad en un régimen democrático reside en que éste está integrado por una di-

⁵² *Ibid.*, p. 66.

⁵³ El tema de la sociedad civil y su relación con los medios de comunicación se abordará y desarrollará con mayor precisión a lo largo del capítulo III.

⁵⁴ Cfr. Carlos Pereyra, *Sobre la democracia*, op. cit., p. 32.

⁵⁵ Cfr. Michael Oakeshott, "La economía política de la libertad", en *El racionalismo en la política y otros ensayos*, trad. Eduardo Suárez, México, FCE, 2000 (1ª ed. en inglés 1991), p. 358.

versidad de agrupaciones y organizaciones, en las cuales se reproduce esa difusión del poder que es rasgo propio del todo.⁵⁶

De esta manera, con su característico escepticismo demoleedor, este filósofo inglés, considera que por lo que toca a los monopolios, públicos o privados,

... el libertario no se hará ilusiones; no los considerará de manera optimista, esperando que no abusen de su poder. Sabe que ningún individuo, ningún grupo, asociación o sindicato debe tener mucho poder, y que es mera tontería lamentarse cuando se abusa del poder absoluto. Ese poder existe para cometer abusos por medio de él. En consecuencia, el libertario pondrá su fe sólo en los arreglos que desaliente su existencia [...] todo lo que es nocivo para la libertad –el monopolio, el cuasimonopolio y todas las grandes concentraciones de poder– impide al mismo tiempo la única eficiencia que vale la pena considerar.⁵⁷

David Held, por su parte, le agrega algunas vueltas más a la madeja: para el académico inglés, en realidad, el problema es doble. Por un lado, la estructura de la sociedad civil –incluyendo la propiedad privada y las vastas desigualdades sexuales y raciales– no ha creado las condiciones necesarias para una efectiva igualdad de voto, una vibrante participación política, y un equilibrado control de la agenda política. Y, por otra parte, el andamiaje del Estado demócrata liberal –incluyendo gigantescos aparatos burocráticos, la dependencia institucional al proceso de acumulación de capital⁵⁸ y los actores políticos preocupados solamente por su siguiente reelección– no ha arrojado una fuerza organizativa o arreglo institucional que sea capaz de regular adecuadamente los centros de poder civil.⁵⁹

¿Cómo se pueden, entonces, reorganizar democráticamente las actividades no estatales? Si cada vez nos vemos más afectados por decisiones y procesos que eluden nuestro control político directo, ¿cuáles son los medios adecuados para compensar el déficit democrático derivado de este nuevo desplazamiento de las fronteras de la acción política?

⁵⁶ *Ibid.*, p. 359.

⁵⁷ *Ibid.*, pp. 364-5. No está de más aclarar que aunque el término 'libertario' significa, dentro de la tradición europea, 'anarquista', en el contexto que lo utiliza Oakeshott, y que se rescata en este trabajo, implica más bien la preocupación liberal relativa al control institucional del poder.

⁵⁸ Al respecto, véase Adam Przeworski y Michael Wallerstein, "Structural dependence of the state on capital" en *American Political Science Review*, vol. 82, núm. 1, Marzo, 1988, pp. 11-29.

⁵⁹ *Cfr.* David Held, *Modelos de democracia*, *op. cit.*, pp. 352-3.

El tema se vuelve aún más complejo cuando al hablar de estos excesos de poder en la sociedad civil, nos referimos a los medios de comunicación. Es obvio: no es lo mismo el monopolio de calcetines, que el control absoluto de los periódicos y cadenas televisivas; es sustancialmente diferente el monopolio en la producción de clips, que el dominio total en la creación de noticias a través de las agencias de información.

La importancia de los medios de comunicación en las sociedades modernas es tan indudable que casi no hace falta recordarlo. Es, precisamente, a través de la incesante comunicación de los medios que se va construyendo una 'realidad común', que puede presuponerse después implícitamente como trasfondo de todas las interacciones sociales. Se define, entonces, eso que funciona después en la comunicación social como 'saber' o 'conocimiento', tanto de hechos como de opiniones sobre los hechos; creando así una descripción de la realidad, una construcción del mundo. Una realidad a la que después la sociedad se orienta.⁶⁰ En este sentido, el sociólogo alemán, Niklas Luhman, abona lo siguiente:

Lo que sabemos sobre la sociedad y aun lo que sabemos sobre el mundo, lo advertimos a través de los medios de comunicación de masas. Esto no sólo es válido respecto al conocimiento sobre la sociedad y sobre la historia, sino también respecto del entendimiento de la naturaleza [...] Pero, por otra parte, sabemos tanto gracias a los medios, que no podemos confiarnos a dicha fuente. Nos defendemos con decisión anteponiendo la sospecha de que manipulan [...] y, sin embargo, sobre eso habrá que construir, a eso habrá que adherirse.⁶¹

La posición de los medios de comunicación respecto de la democracia es ambigua: les son útiles, pero frecuentemente pareciera que los medios quieren servirse de ella. Contrapesos y vigilantes del poder y, sin embargo, los medios no siempre se vigilan a sí mismos, ni admiten supervisiones a su desempeño.⁶² Los medios de comunicación cumplen una función controladora que sin duda es positiva para la democracia; pero, ¿quién controla a los medios?, ¿cómo se evitan los excesos que puedan cometer editores o comunicadores?

⁶⁰ Cfr. Fernando Vallespin, *El futuro de la política*, Madrid, Taurus, 2000, p. 188.

⁶¹ Niklas Luhmann, *La realidad de los medios de masas*, trad. Javier Torres Nafarrate, Barcelona, Anthropos-Universidad Iberoamericana, 2000 (1ª ed. en alemán 1996), pp. 1-2.

⁶² Cfr. Raúl Trejo Delarbre, *Mediocracia sin mediaciones. Prensa, televisión y elecciones*, México, Cal y Arena, 2001, p. 126.

Lejos de disminuir la complejidad del problema, la preponderancia de la comunicación audiovisual ha arrojado como consecuencia un incremento en la influencia de las empresas de televisión y radio, que suelen formar parte de gigantescos conglomerados relacionados con otros aspectos de la industria del entretenimiento y, más grave aún, con intereses corporativos y políticos. Así, más que en las limitaciones formales a la libertad de expresión, al menos en la inmensa mayoría de los países democráticos, el mayor peligro para el libre acceso de los ciudadanos a la información, proviene fundamentalmente del proceso de concentración de propiedad de los medios de comunicación,⁶³ así como en la aparición de medios y agencias transnacionales que dictan de un modo implacablemente eficaz y unilateral cuáles son los hechos a informar y de qué manera hacerlo.⁶⁴

La concentración, pues, de los medios de comunicación entorpece su función pública como proveedor de información y de realidad. Cuando los medios no están totalmente monopolizados, entonces el ciudadano puede contrastar un medio contra el otro, es capaz de un ejercicio comparativo y así resistir a cualquiera de ellos. Mientras mayor competencia real exista entre los medios, más resistente es el individuo a la manipulación.

Por ello, es justamente la enorme relevancia que la tradición liberal le ha atribuido a los medios de comunicación, lo que distingue a éstos de otros tipos de concentraciones de propiedad. Efectivamente, desde los primeros movimientos intelectuales y sociales que resultaron en el ambicioso proyecto liberal, la libertad de prensa siempre ha sido una pieza medular en la construcción de dicho pensamiento.⁶⁵ Invariablemente, se ha visto en la libertad de prensa el elemento necesario para culminar y materializar otras libertades, tales como la de pensamiento y expresión y, en este sentido, el medio idóneo para lograr un igual acceso a la información, un pluralismo informativo, la participación ciudadana en debates públicos y

⁶³ Al respecto, David Held señala: "... se han desarrollado importantes conglomerados multinacionales de medios de comunicación, como el imperio Murdoch, Bacon o la Paramount." David Held, *Modelos de democracia*, op. cit., p. 391.

⁶⁴ Cfr. Vallespín, Fernando, *El futuro de la política*, op. cit., pp. 193-4. Respecto las agencias de noticias sugiero: Ignacio Muro Benayas, *Globalización de la información y agencias de noticias. Entre el negocio y el interés general*, Barcelona, Paidós, 2006.

⁶⁵ Al respecto, véase André Jardin, *Historia del liberalismo político. De la crisis del absolutismo a la Constitución de 1875*, trad. Francisco González Aramburu, México, FCE, 1989 (1ª ed. en francés 1985).

racionales y, además, la transparencia de la política debido a la posibilidad de ser sujeta a una evaluación por la ciudadanía.⁶⁶ Así, para Benjamín Constant, uno de liberales más lúcidos del siglo XIX, la más importante de las libertades sociales es la de la prensa. Sólo a través de ella se logra difundir diversas opiniones y, mediante su confrontación, acercarse a la verdad. Se trata también del único medio de publicidad y, por tanto, la garantía última de los ciudadanos: todas las limitaciones civiles, políticas y judiciales se vuelven una quimera sin la libertad de prensa.⁶⁷

Resulta curioso, no obstante, que los liberales mientras aplaudían al unísono los logros de la libertad de prensa, al momento de justificarla filosóficamente, inmediatamente se separaban, formaban grupos y partían por rumbos distintos. Varias de estas diferencias han tenido como escenario el complejo proceso evolutivo del pensamiento liberal que viene dándose desde el siglo XVII; por ello, es necesario detenernos un momento en los principales núcleos argumentativos a favor de la libertad de prensa, pues varios de éstos se mantienen presentes en el debate contemporáneo de los medios de comunicación, buscando la manera de adaptarse a las nuevas circunstancias y reubicar, si es necesario, el lugar de la libertad de prensa en el edificio liberal.

La justificación *teológica*, defendida por Henry Burton, William Walwyng y, principalmente, John Milton,⁶⁸ parte de la idea de que Dios ha otorgado a todos los individuos la facultad de razonar y, por tanto, la capacidad de escoger, conforme a los dictados de su conciencia, entre el bien y mal. Por ello, Dios, en un acto de confianza, nos permite leer y consultar el libro que deseemos para que sea nuestra conciencia quien se encargue por sí misma de emitir un juicio al respecto. Dicho ejercicio es fundamental para alcanzar la virtud, ya que ésta lejos de residir en la inocencia, depende más bien del desarrollo y el examen continuo que implica el contraste de opiniones y experiencias. De tal manera que la tolerancia a diferentes y problemáticos puntos de vista es la condición mínima para que el individuo alcance la virtud. Y, por ello, justamente, el rechazo a toda censura estatal de las opiniones de los individuos, pues obstaculiza la facultad divina de razonar y practicar la tolerancia y la virtud.

⁶⁶ Cfr. Fernando Vallespín, *El futuro de la política*, op. cit., p. 193.

⁶⁷ Cfr. André Jardin, *Historia de liberalismo político... op. cit.*, p. 265.

⁶⁸ Véase John Milton, *Areopagítica*, trad. José Carner, México, FCE, 2005 (1ª ed. en inglés 1644).

Por otra parte, tenemos la defensa de la libertad de prensa en función de los *derechos individuales*; formulada por John Locke, John Trenchard, Thomas Gordon y, principalmente, Matthew Tendam. Esta justificación parte también de la premisa de que todos los individuos son seres racionales y que gozan de la facultad divina para detectar la verdad de las opiniones; sin embargo, al mismo tiempo, pone mayor atención en un nuevo elemento: cada individuo tiene el derecho natural para juzgar por sí mismo todo lo concerniente a la religión y la política. Así, todos los seres humanos disfrutan de una serie de derechos naturales que les permiten realizar este ejercicio de discernimiento en las mejores condiciones; siendo inadmisibles, contra *natura*, que el poder estatal coarte alguno de estos derechos. No obstante, dentro de dicho grupo de derechos naturales, es precisamente la libertad de prensa la que destaca por encima del resto, debido a que mediante su práctica es posible advertir raudamente cualquier peligro por parte del gobierno. Aquí la justificación de la libertad de prensa reside en que es un derecho natural del que cada individuo goza y, además, que es la salvaguarda del resto de los derechos naturales.

Articulada básicamente por James Mill y Jeremy Bentham, la tercera justificación forma parte de los principios filosóficos conocidos como *utilitarismo*. En este caso la libertad de prensa pierde toda connotación religiosa y natural, para convertirse en un terrenal pero efectivo contrapeso de los gobiernos despóticos. Exponiendo los secretos y laberintos de la política cortesana, la libertad de prensa mantiene bajo control a aquellos que gobiernan y que habitualmente actúan en función de su propio interés; de esta manera, se incrementan las probabilidades de que el gobierno tome decisiones prudentes, inclinadas a respetar y servir a los gobernados, además de coadyuvar a la creación y aplicación de leyes encaminadas a maximizar la felicidad de la población.⁶⁹

La cuarta, y última defensa, de la libertad de prensa es guiada por la idea de que la *verdad* se puede alcanzar mediante la discusión pública, sin censuras, entre los ciudadanos. Distanciándose del utilitarismo por su falta de interés por la búsqueda de la verdad a través de la discusión, esta justi-

⁶⁹ Cfr. John Keane, *The media and democracy*, Gran Bretaña, Polity Press, 1991, pp. 10-20. Otro buen estudio de las justificaciones filosóficas de la libertad de expresión se encuentra en Vicent Blasi, "Free speech and good character: from Milton to Brandeis to the present", en *Eternally vigilant. Free speech in the modern era* (Lee C. Bollinger y Geoffrey R. Stone, edit.), USA, The University of Chicago Press, 1992, pp. 61-95.

ficación, cuya mejor exposición la encontramos en el ensayo de John Stuart Mill, *Sobre la libertad*,⁷⁰ considera que la libertad de prensa aunada a la libre discusión crea las condiciones necesarias para explorar las diversas puertas que llevan a la verdad; así, Stuart Mill resume en cuatro argumentos la enorme relevancia de garantizar una libre circulación de opiniones a través de la prensa. Dejo que él mismo los explique:

Primero, una opinión, aunque reducida al silencio, puede ser verdadera. Negar esto es aceptar nuestra propia infalibilidad. En segundo lugar, aunque la opinión reducida al silencio sea un error, puede contener y, con frecuencia contiene, una porción de verdad; y como la opinión general o prevaleciente sobre cualquier asunto rara vez o nunca es toda la verdad, sólo por la colisión de opiniones adversas tiene alguna probabilidad de ser reconocida la verdad entera. En tercer lugar, aunque la opinión admitida fuera no sólo verdadera, sino toda la verdad, a menos que pueda ser y sea vigorosa y lealmente discutida, será sostenida por los más de los que la admitan como un prejuicio, con poca comprensión o sentido de sus fundamentos sociales. Y no sólo esto, sino que, en cuarto lugar, el sentido de la misma doctrina correrá el riesgo de perderse o debilitarse, perdiendo su vital efecto sobre el carácter y la conducta; el dogma se convertirá en una profesión meramente formal, ineficaz para el bien, pero llenando de obstáculos el terreno e impidiendo el desarrollo de toda convicción real y sentida de corazón, fundada sobre la razón o la experiencia personal.⁷¹

Sea con una connotación teológica, con la mirada fija en los derechos naturales, con un afán de búsqueda de la verdad o, meramente, viendo en la libertad de prensa una herramienta útil para la maximización de felicidad de la sociedad, todas estas justificaciones filosóficas comparten un enemigo común: el Estado. Desde su trinchera, cada una de estas defensas de la libertad de prensa considera que la censura estatal debe ser eliminada, el Estado debe ser arrinconado para poder crear un amplio espacio para la libre circulación de la información y de las opiniones. La libertad de prensa se pensó como una épica y heroica batalla del individuo en contra del obeso y abusivo ogro estatal, en donde la prensa y, en general, todo medio de comunicación era visto como un conducto neutral por donde circulaba toda información referente al mundo.

⁷⁰ John Stuart Mill, *Sobre la libertad*, trad. Pablo de Azcárate, México, Alianza, 1969 (1ª ed. en inglés 1859).

⁷¹ *Ibid.*, pp. 119-20.

Asimismo, los encargados de dirigir la maquinaria estatal veían con temor el enorme contrapeso en que podría erigirse la prensa. Por ello, fuera mediante la censura o con onerosas cargas impositivas, el Estado buscó la manera de enmudecer a la prensa y, en el mejor escenario, apropiarse de su poder para dirigirlo conforme a sus intereses. Napoleón, por ejemplo, uno de los personajes en la historia moderna que más poder acumuló,

[e]staba convencido de la influencia de los periódicos, la temía, en caso de darles libertad, y (por ello) quiso convertirlos en instrumento del régimen. Cuando ocurrió el 18 brumario, había 73 periódicos en París. El decreto de 17 nivoso del año VIII (17 de enero de 1800) los redujo a 13 y los decretos del 18 de octubre de 1811, a 4: *Le Moniteur*, la *Gazette de France*, el *Journal de Paris* y el *Journal de l'Empire*. Sobre decir que se prohibió la creación de periódicos nuevos sin previa autorización y de hecho no hubo ningún intento al respecto. A los periódicos conservados en 1800 se les impuso, en la mayor parte de los casos, un censor que ellos mismos debían pagar, el cual se transformaba por lo común en su redactor en jefe. El poder sostuvo la teoría de que los periódicos pertenecían al dominio público y que, por consiguiente, el gobierno podía sustituir a los dueños de esas publicaciones.⁷²

Otro punto en común entre estas justificaciones liberales de la libertad de prensa lo encontramos en el hecho de que todas sus argumentaciones filosóficas están construidas a partir de un solo medio de comunicación: la prensa. Es cierto: también existían panfletos, libros y revistas, mas los periódicos desde su surgimiento se convirtieron rápidamente en el medio de comunicación por excelencia. Las apologías, defensas y advertencias alrededor de la libertad de prensa se imaginaron a partir de los periódicos. En su momento, era simplemente impensable la presencia de medios de comunicación como la radio, la televisión y el internet; ya no digamos tecnologías tan sofisticadas como la comunicación vía satelital y la fibra óptica.

Sin embargo, precisamente, es este escenario común, habitado por la noción del Estado como enemigo y la prensa como principal medio de comunicación, lo que ha cambiado drásticamente en el debate contemporáneo de los medios de comunicación. Sin duda, los primeros argumentos liberales tienen aún muchísima relevancia toda vez que la prensa sigue siendo un medio de comunicación de gran influencia y el interés del Estado por censurar cierta información y opiniones es latente (y en ciertos lu-

⁷² André Jardin, *Historia del liberalismo político...*, op. cit., p. 203.

gares una práctica cotidiana). A pesar, actualmente, el tema de los medios de comunicación y de la libertad de prensa plantea otra amenaza cuyo origen es diferente: el crecimiento sin trabas de las industrias de los medios de comunicación como intereses comerciales, así como el nacimiento de nuevos medios de comunicación cuyas particularidades técnicas han permitido su desarrollo y preeminencia desde principios del siglo xx.⁷³

En breve: la no competencia mediática de mercado produce censura de mercado. La acumulación de la propiedad privada de los medios termina en la arbitrariedad privada. Aquellos que controlan la esfera económica al producir y distribuir información determinan qué publicar, qué productos (libros, revistas periódicos, programas de televisión) serán generados masivamente y, de esta manera, qué opiniones oficialmente tendrán cabida dentro del mercado de opiniones. Max Weber lo entendió muy bien: "... parece válida la afirmación de que el trabajador del periodismo tiene cada vez menos influencia política, en tanto que el magnate capitalista de la prensa [...] tiene cada vez más".⁷⁴

Así, este nuevo escenario de los medios de comunicación ha reflejado con mayor claridad la tensión estructural que existe entre la propiedad de los medios de comunicación y el derecho de los ciudadanos a recibir y exponer opiniones e información; la inevitable contradicción entre la libertad ilimitada del mercado y la libertad de prensa. Dicha tensión empezó a hacerse evidente a partir del siglo xviii —y desde ese momento la tensión no ha hecho más que recrudecerse— cuando el mercado vio el nacimiento del primer gran propietario de medios de comunicación: Charles-Joseph Pac-koucke, quien construyó un sólido monopolio de la industria editorial en

⁷³ Al respecto, el politólogo inglés John Keane señala lo siguiente: "The old ideal of 'liberty of the press', brought back to life by market liberals, is redolent of a time of hand set-set pamphlets, penny newspapers, limited edition moral and scientific treatises, and widespread belief in decentralized market competition as the chief antidote to political despotism. Since those days, the patterns of ownership and control with the private sector of publishing, radio and television have become highly integrated, oligopolistic and bureaucratic. Multi-media enterprises, operating transnationally and communicating messages which are shaped and driven by market economic imperatives, are the prevailing model of development in the private information sector. This trend urgently needs to be publicized since, historically, the proponents of 'liberty of the press' must recognize that *communications markets restrict freedom of communication* by generating barriers to entry, monopoly and restrictions upon choice, and by shifting the prevailing definition of information from that of a public good to that of privately appropriable commodity [...]" John Keane, *The media and democracy*, op. cit., pp. 89-90.

⁷⁴ Max Weber, "La política como vocación", en *El político y el científico*, trad. Francisco Rubio Llorente, Madrid, Alianza, 1967 (1ª ed. en alemán 1919), p. 119.

Europa, acaparando en su momento gran parte de la producción de periódicos, revistas y libros.⁷⁵

La cuestión, entonces, es cómo controlar los centros de poder mediáticos ubicados en la sociedad civil, sin anular la libertad de expresión, pensamiento, propiedad, opinión, imprenta y organización.

A mi juicio, la manera de abordar este complejo panorama no es con la sed insaciable de verdad, tampoco mediante la terca idea de que los seres humanos nacemos con derechos naturales, ni con el ánimo de derramar atiborradas ollas de felicidad sobre la sociedad y, mucho menos, con el auxilio de la facultad divina para razonar. Más bien, la guía debe ser la crítica y la duda hacia cualquier acumulación de poder. Un escepticismo que nos haga sospechar de cualquier autoridad y forma de poder (sea moral, intelectual, eclesiástica, científica o estatal), que nos recuerde que toda institución depositaria del poder está ocupada por hombres que en cualquier oportunidad buscan establecerle un “orden” a la sociedad, particularmente favorable a sus propios intereses; una sospecha que entienda que el objetivo de la organización social más que perfeccionar a los seres humanos y su conducta, es mejorar el sistema de derechos, obligaciones y medios de reparación donde éstos viven; un escepticismo que no se engolosine con ambiciones como el paraíso o la verdad, sino que aspire –mediocrementemente, si se quiere– a un equilibrio del poder de los medios de comunicación en la sociedades contemporáneas, sin preocuparse demasiado si eso nos hará más versados, informados, o cultos.⁷⁶ Como afirma Oakeshott:

...el escéptico entiende el orden como un logro grande y difícil, nunca fuera del alcance de la decadencia y la disolución. Tiene lo que Henry James llamó “la imaginación del desastre”, y por eso nos recuerda que el orden es tan frágil como valioso y que cuando se derrumba la vida se vuelve de pronto “solitaria, pobre, molesta, brutal y breve”, sin oportunidades de empeñarse en la perfección y con pocas de contemplarla. Pero aunque este orden superficial no debe ser despreciado, no lo es todo. En consecuencia, corresponde al escéptico insistir en que haríamos bien en no dedicarle más recursos que los necesarios para preservarlo.⁷⁷

⁷⁵ Cfr. Cohn Alianza, *The media and democracy*, op. cit., p. 46.

⁷⁶ Cfr. Michael Oakeshott, *La política de la fe y la política del escepticismo*, trad. Eduardo L. Suárez, México, FCE, 1998 (1ª ed. en inglés 1996), p. 64.

⁷⁷ *Ibid.*, p. 60.

Por último, debemos señalar que este nuevo contexto de los medios de comunicación y la libertad de prensa ha arrojado entre otros resultados, diversas transformaciones en la forma de hacer política en las democracias modernas, contribuyendo inclusive a la mutación de algunas de las instituciones democráticas más importantes. Como hemos señalado, es en los medios de comunicación donde encontramos la realidad mediante la cual nos orientamos y en donde se pueden expresar los distintos intereses implicados en la dinámica democrática. Actualmente, salvo por las manifestaciones de apoyo o de protesta en la calle, el espacio público es construido fundamentalmente a través de los medios de comunicación, fenómeno que ha venido acentuándose a medida que las nuevas tecnologías han facilitado extraordinariamente su continua presencia.⁷⁸ Asimismo, esto ha transformado la institución de la representación política, pasando de una representación basada en una estable y sólida relación entre votantes y partidos políticos, donde la mayoría de estos electores se identificaban y, por lo mismo, guardaban cierta fidelidad respecto algún programa o partido político, a una representación de *audiencia*, en la cual la personalidad y la imagen que los líderes políticos proyectan de sí mismos a través de los medios de comunicación es cada vez más importante –aunque no decisiva– en los procesos electorales. Justamente, la visibilidad del espacio público ha cambiado drásticamente: ahora los políticos tienen la oportunidad de abarcar, con mayor penetración, grupos de población gigantescos; pero, a la vez, los avances tecnológicos han permitido acceder con mayor facilidad a la intimidad de los funcionarios estatales, haciéndose en extremo vulnerables a escándalos que develen algún acto de corrupción.⁷⁹

Por ello, ahora es necesario comentar y analizar brevemente las nuevas circunstancias en el escenario mediático, en relación con las que a mi juicio son las funciones más relevantes de los medios de comunicación. La importancia de estudiar las transformaciones en la relación dinámica entre medios y democracia es indirecta. No es de interés prioritario para este trabajo la contradicción entre el derecho a la intimidad y el derecho a la información, o si los medios han arrebatado la función de arbitraje a los mismos procedimientos electorales. Estos cambios claro que son de gran

⁷⁸ Cfr. Fernando Vallespín, *El futuro de la política*, op. cit., p. 193.

⁷⁹ Sobre el impacto de tecnologías como el Internet en la dinámica democrática, sugiero: Cass R. Sunstein, *República.com. Internet, democracia y libertad*, Barcelona, Paidós, 2003 (1ª ed. en inglés 2001).

interés en la filosofía política y jurídica, y de los cuales es posible desprender temas completos de investigación. Lo fundamental para este trabajo, sin embargo, es que a través del estudio de estos procesos podemos señalar con mayor precisión los peligros que representa la acumulación de los medios de comunicación en las democracias modernas. Esbozar un mapa para ubicarnos, atinar hacia dónde se dirige la concentración mediática, cuáles son los daños que causará a su paso a menos que se le imponga un dique y, finalmente, tener un panorama mucho más claro para determinar qué límites son los más viables en dicho escenario.

A. Representación política y escaparate

La relación entre la democracia y la representación política no siempre ha sido consubstancial. Actualmente, se considera que la democracia representativa y la democracia directa son meras variantes de un mismo tipo de gobierno. Sin embargo, irónicamente, la democracia representativa encuentra su origen en un conjunto de instituciones que, en un principio, no eran consideradas precisamente como una forma de democracia y, mucho menos, como gobierno del pueblo.

En sus inicios, tanto para sus partidarios como para sus detractores, la representación política era una institución fundamentalmente distinta a la democracia. Para Jacques Rousseau, por ejemplo, unos de los más feroces críticos de la representación política, existía una diferencia medular entre un pueblo enteramente libre que elabora sus leyes por sí mismo y aquel pueblo que elige a ciertos representantes para que realicen la tarea legislativa. El pueblo organizado conforme la representación política se encuentra sometido a una curiosa forma de esclavitud que concede momentos precisos de libertad: el instante electoral.⁸⁰ Por su parte, para James Madison, más que la imposibilidad fáctica de reunir en un solo lugar a todos los ciudadanos de las sociedades contemporáneas, era justamente el carácter no democrático de la representación política lo que hacía de ésta una forma de gobierno diferente y superior, que

⁸⁰ Cfr. Jacques Rosseau, *El contrato social o principios de derecho político*, trad. Guadalupe Obón, México, Época, 1998 (1ª ed. en francés 1762), pp. 90 y ss.

...afina y amplía la opinión pública, pasándola por el tamiz de un grupo escogido de ciudadanos, cuya prudencia puede discernir mejor el verdadero interés de su país, y cuyo patriotismo y amor a la justicia no estará dispuesto a sacrificarlo ante consideraciones parciales o de orden temporal. Con este sistema, es muy posible que la voz pública, expresada por los representantes del pueblo, esté más en consonancia con el bien público que si la expresara el pueblo mismo, convocado con ese fin.⁸¹

Fue, entonces, hasta la Revolución inglesa, la Revolución francesa y la Independencia de los Estados Unidos, cuando la representación política empezó a caminar de la mano del régimen democrático, formándose un injerto en la idea de democracia que, junto con el posterior establecimiento del sufragio universal, alteraría para siempre la relación entre gobernados y gobernantes. La representación política electiva⁸² reubicó la fuente del poder en el consentimiento y la voluntad de los gobernados, siendo ellos los encargados de seleccionar a las personas que ocuparían los cargos públicos. Esto trajo consigo el establecimiento de una fuerza vinculante, una obligación y un compromiso, en el electorado respecto las decisiones que adoptarán los gobernantes: el resultado se hacía aceptable, cualquiera que fuese éste, por la manera de distribuir el poder.⁸³ Así, la institución de los representantes fue pensada de tal forma que gozara de una gran independencia, para lo cual fue necesario, por un lado, descartar la posibilidad de que las instrucciones dadas por el electorado (o las promesas hechas por los mismos representantes) adquiriesen el carácter de legalmente vinculantes y, por el otro, eliminar la eventual revocabilidad discrecional por

⁸¹ A. Hamilton, J. Madison y J. Jay, *El federalista*, op. cit., p. 39.

⁸² En un sugerente análisis, Bernard Manin, catedrático de la universidad de Nueva York, observa que la democracia ateniense, considerada como el mejor ejemplo de democracia directa, no escapa de ser, en parte, un gobierno de representación política. La organización política de la democracia ateniense efectivamente delegaba buena parte del ejercicio del poder al pueblo, reunido en asamblea, mas existían otros órganos que también tomaban importantes decisiones concernientes a la esfera pública y cuya constitución era, precisamente, mediante una representación. Un consejo encargado de desahogar tareas administrativas y los tribunales eran los órganos cuyos miembros más que ser idénticos o estar identificados con el pueblo, eran designados mediante un sorteo para realizar las tareas correspondientes y, en este sentido, representar al pueblo. Por tanto, asegura Manin: "El hecho de que los gobiernos representativos nunca hayan empleado el sorteo para asignar poderes políticos muestra que la diferencia entre el sistema representativo y los sistemas directos tiene más que ver con el método de selección que con el número limitado de los seleccionados. Lo que hace representativo a un sistema no es el hecho de que unos pocos gobiernen en lugar del pueblo, sino que únicamente son seleccionados mediante elección". Bernard Manin, *Los principios del gobierno...*, op. cit., p. 58.

⁸³ Cfr. *Ibid.*, pp. 59 y ss.

parte del electorado, dejando esta oportunidad para momentos claramente determinados.

Como muchos otros aspectos de la representación política, la ausencia de mandatos imperativos y de revocabilidad discrecional fueron motivos de crudas contradicciones con la idea de democracia. Rousseau, cuando tuvo que considerar necesaria, debido al tamaño de los Estados modernos, la delegación de ciertas funciones gubernamentales en representantes políticos, no dejó pasar la oportunidad de recomendar el establecimiento de mandatos imperativos.⁸⁴ Para muchos, esta libertad e independencia de los representantes eran fruto de omisiones notoriamente antidemocráticas y definitivamente inadmisibles. ¿Por qué, entonces, no establecer tales controles?

Resulta obvio que dotar de carácter vinculante a aquellas instrucciones emitidas por el electorado presupone que éste conoce de antemano las cuestiones que deberán abordar el gobierno y, además, la forma en que éstas tendrían que afrontarse. Independientemente de la concepción que se tenga del pueblo, tal capacidad es ilusoria: todo aquel que construye en el futuro está a un paso de la mentira o el error, sobre todo en una actividad como la política cuyo desenvolvimiento depende tanto de las circunstancias. En este sentido, Edmund Burke, señaló lo siguiente:

...el gobierno y la legislación son problemas de razón y juicio [...] y ¿qué clase de razón es esa en la cual la determinación precede a la discusión, en la que un grupo de hombres delibera y otro decide y en la que quienes adoptan las conclusiones están acaso a trescientas millas de quienes oyen los argumentos? Dar una opinión es derecho de todos los hombres; la de los electores es una opinión de peso y respetable, que un representante debe siempre alegrarse de escuchar y que debe estudiar siempre con la máxima atención. Pero las instrucciones *imperativas* [...] son cosas totalmente desconocidas en las leyes del país y surgen de una interpretación fundamentalmente equivocada de todo el orden y temor de nuestra Constitución. El Parlamento no es un *congreso* de embajadores que defienden intereses distintos y hostiles, intereses que cada uno de sus miembros debe sostener, como agente y abogado, contra otros agentes y abogados, sino una *asamblea deliberante* de una nación, con *un* interés: el de la totalidad; donde deben guiar no los intereses y prejuicios locales, sino el bien general [...]⁸⁵

⁸⁴ Cfr. Jacques Rousseau, *Consideraciones sobre el gobierno de Polonia*, trad. Antonio Hermosa Andujar, Madrid, Tecnos, 1989 (1ª ed. en francés 1772).

⁸⁵ Edmund, Burke, "Discurso a los electores de Bristo" en *Escritos políticos*, trad. Vicente Herrero, México, FCE, 1942 (publicado por primera vez en inglés en 1774), pp. 312-3.

Por otra parte, el politólogo italiano, Giovanni Sartori sugiere que la representación política rechaza la posibilidad de un mandato imperativo también por motivos técnicos. Es decir, cuando un cuerpo representativo pasa de ser un organismo externo del Estado a un organismo parte del Estado, entonces, el mandato imperativo simplemente no tiene cabida. Esto se debe a que los antecedentes de la representación política moderna no estaban asociados con el gobierno,⁸⁶ por el contrario, en la época medieval los cuerpos representativos eran una especie de canales intermediarios entre el soberano y los súbditos. Los cuales representaban, efectivamente, al pueblo frente al poderoso. No obstante, esta situación pronto cambió. El poder del parlamento empezó a crecer, y a transformarse en la institución moderna que ahora conocemos. Así, mientras éste se situaba en el centro del tejido estatal empezó a asumir una segunda tarea, además de representar a los súbditos: gobernar. Y está claro que este cuerpo representativo ubicado dentro del Estado debe tener la autonomía necesaria para operar justamente a favor del Estado. Es el brinco, por lo tanto, mediante el cual el parlamento se convierte en un órgano del Estado, el momento a partir del cual se entiende que el parlamento representa a la nación y, más importante, para efectos de la posibilidad de los mandatos imperativos, que ha dejado de ser parte de los súbditos para fusionarse con el Estado.⁸⁷

El caso de la ausencia de revocabilidad discrecional de los representantes, por su parte, responde más al hecho de que la idea de la representación política está muy alejada de un sistema que busque garantizar la congruencia o similitud total entre las preferencias de los gobernados y las decisiones de los gobernantes. Los representantes no asumen su cargo como testaferreros de la voluntad de los electores, del pueblo. La idea, más bien, es que los elegidos asuman la tarea legislativa de acuerdo a sus preferencias y deseos —la cual adquiere de manera discursiva la connotación de voluntad de la nación— y, sólo en momentos claramente determi-

⁸⁶ Al respecto Manin señala lo siguiente: "Hay además buenas razones para creer que las técnicas electorales empleadas por los gobiernos representativos tuvieron sus orígenes en las elecciones medievales, tanto las de las 'asambleas de los estados' como las prácticas por la Iglesia (más que, por ejemplo, las elecciones de la república de Roma). Manin, Bernard, *Los principios políticos del gobierno...*, op. cit., p. 111.

⁸⁷ Cfr. Giovanni, Sartori, *Elementos de teoría política*, trad. María Luz Morán, Madrid, Alianza, 1992 (1ª ed. en italiano 1992), p. 263.

nados, los electores evaluarán su desempeño teniendo la capacidad de revocarlos de su cargo.

La confusión es de raíz. En términos generales, podemos decir que *representar* significa *presentar* de nuevo, hacer presente algo o alguien que no está presente. A partir de este punto la idea de representación se disgrega fundamentalmente en tres veredas diferentes: la representación como a) mandato o delegación; b) como semejanza o similitud o; c) como responsabilidad. El primer supuesto es fruto de una noción del derecho privado, en la cual el representante es visto como un delegado cuya única misión es seguir puntualmente un conjunto de instrucciones previamente establecidas por un tercero, y donde su revocabilidad es posible en cualquier momento dependiendo de su apego a lo señalado. En el segundo caso, nos encontramos en el terreno de la sociología, donde se entiende que alguien es “representante de” cuando éste reúne determinadas características distintivas de un grupo, profesión o clase a la cual pertenece. Noción que ha encontrado su institucionalización en las discriminaciones positivas parlamentarias, al determinar inexorablemente cierto número de escaños para grupos sociales que se consideran vulnerables o discriminados: mujeres, indígenas, discapacitados, etc. Finalmente, tenemos la representación estrictamente política, la cual está más preocupada por asegurar una “capacidad de respuesta” del representante. En efecto, para la representación política no es problema medular satisfacer el requisito de la similitud o semejanza, ni el deber de seguir puntuales instrucciones que la dejarían en la incertidumbre de una posible revocación en cualquier momento, su reto es la obligación de responder. De ahí que los procesos electorales sean consustanciales con la institución de la representación política: sin elecciones podrá existir, como hemos visto, representatividad pero es prácticamente imposible que sin elecciones se logre una eficaz dinámica de respuesta-responsabilidad.⁸⁸

Este es el motivo por el cual el proceso de elección del representante adquiere una importancia primordial y se convierte en la clásica preocupación dentro de la teoría de la representación política. No puede haber representación si a los representados no se les ofrecen las vías para expresar y protegerse. De lo contrario, los representados estarían en una po-

⁸⁸ Cfr. *ibid.*, pp. 257 y ss.

sición sumamente vulnerable: a merced de sus supuestos representantes. Y, de ahí, el poder de arbitraje y control de los procesos electorales.⁸⁹

No obstante, la pérdida de control sobre los representantes políticos es severa. El electorado evalúa periódicamente la gestión de sus gobernantes, pero cómo se controla a éstos durante dicha actuación. Llevada al extremo, esta situación bien podría acabar como la imagen rousseauniana: un sistema autoritario con instantes precisos de libertad. Por ello, la libertad de opinión, en su dimensión política, surge como un contrapeso a la falta del derecho a dar instrucciones imperativas y a revocar discrecionalmente a los representantes. Éstos, por tanto, no tendrán que circunscribirse a la preferencias de los votantes, mas tampoco podrán ignorarlas: la opinión pública busca que tales deseos e inquietudes sean expresados de tal manera que sean accesibles al oído y ojo del gobernante. Y por eso desde finales del siglo XVIII, la representación política se ha visto custodiada por la libertad de los gobernados para expresar sus opiniones políticas.⁹⁰

Cierto: los ciudadanos, a través de la libertad de opinión, califican la actuación de sus representantes, se apoyan en la libre circulación de información para formarse una opinión respecto la cosa pública y, además, ponen en marcha el proceso democrático de exigir y rendir cuentas. La democracia es, entonces, no un gobierno del “saber”, donde las autoridades prescriben a la sociedad qué opiniones, qué doctrinas y qué argumentos están autorizados a oír, sino un gobierno de la “opinión”. La fusión entre verdad y poder, propia de los sistemas totalitarios, debe ser combatida mediante una multiplicidad de voces, opiniones e informaciones. Más que un púlpito donde se predique la verdad política, la democracia exige (y necesita) mesas de debate donde la verdad (política, moral, científica, artística e intelectual) se discuta indefinidamente. Los gobernantes democráticos se ven en la necesidad de convencer a los ciudadanos, sumarlos a sus decisiones y actuaciones: el adoctrinamiento, la violencia y la sapiencia no son caminos para hacerse del poder en un régimen democrático.

⁸⁹ *Ibid.*, p. 264.

⁹⁰ De esta manera, Bernard Manin considera que existen invariablemente cuatro principios en los regimenes representativos: “1) Quienes gobiernan son nombrados por elección con intervalos regulares. 2) La toma de decisiones por los que gobiernan conserva un grado de independencia respecto de los deseos del electorado. 3) Los que son gobernados pueden expresar sus opiniones y deseos políticos sin estar sujetos al control de los que gobiernan. 4) Las decisiones públicas se someten a un proceso de debate”. Véase *Los principios del gobierno...*, *op. cit.*, p. 17.

Es clara, pues, la importancia de la opinión pública en las democracias. Y la importancia de que ésta sea libre. Elecciones libres con opiniones impuestas es, apenas, la mitad del proyecto. El nexo entre democracia y opinión pública es constitutivo. Ésta es el elemento operativo y sustantivo de aquélla. Y en este vínculo reside la enorme relevancia de cómo se forma la opinión y de qué forma se adquiere. Es obvio: la opinión pública no es dada naturalmente. Es un conjunto de procesos mentales que al difundirse interactúan con los flujos de información. Y ahí, en esos flujos, es donde el peligro se presenta, pues es el público más que nadie quien los recibe. Cómo asegurar, entonces, que las opiniones recibidas en el público sean al mismo tiempo las opiniones del público.⁹¹

Una advertencia: la opinión pública, a pesar del singular, es una entidad plural. Opiniones de muchos públicos que hacen imposible encapsularla en una unidad: una multitud de centros de información, de informaciones, de opiniones e ideas, de valores y proyectos que se ventilan libremente. Donde tal diversidad garantiza precisamente su carácter democrático. Aquel que pregona como vocero de la opinión pública coquetea con el discurso autoritario.⁹²

En este sentido, la posición de los medios de comunicación en las democracias es, sin duda, estratégica. Son ellos, precisamente, las instituciones responsables de toda esta compleja práctica democrática. Escribe Jesús Silva-Herzog Márquez:

Los medios de comunicación son, entonces, un espacio para la discusión pública, un medio de control del poder y un vehículo para el ejercicio del poder político. Veamos [...] los medios dan al ciudadano las herramientas para formarse una opinión de los asuntos públicos. Los medios estructurados democráticamente exponen visiones políticas opuestas que se expresan libremente, ofreciendo al individuo las bases para decidir informada e inteligentemente. Los medios son, así, el foro moderno, el ágora de nuestros tiempos en donde los ciudadanos se reúnen para oír ideas, denunciar abusos y proponer soluciones.⁹³

No ofrezco ninguna novedad escandalosa: los medios de comunicación desde hace más de dos siglos se han convertido en el único foro posible

⁹¹ Cfr. Giovanni Sartori, *¿Qué es la democracia?*, op. cit., p. 59.

⁹² Cfr. Jesús Silva-Herzog Márquez, *Esferas de la democracia*, op. cit., p. 33.

⁹³ *Ibid.*, p. 34.

en las sociedades modernas.⁹⁴ La política en la sociedad de masas difícilmente se podría entender sin los medios de comunicación. Situación que se ha acentuado debido a que los avances tecnológicos, junto con la estructura y características mismas de la representación política, han estrechado aún más el vínculo entre la política democrática y los medios de comunicación.

Me explico: la falta de instrucciones imperativas sobre los representantes también puede ser leída como la libertad de los representantes de no cumplir sus promesas y propuestas electorales. Todos lo sabemos: una vez que el candidato es electo, sus ideas y programas electorales fácilmente pueden ser sustituidos o desechados. Nada los obliga a conservarlos. Esto tiene un profundo significado en la dinámica de la representación política electiva ya que la persona e imagen del candidato adquieren un carácter decisivo. Ciertamente, los votantes pueden elegir a alguien que cumpla con ciertos criterios generales y abstractos (su orientación política, trayectoria, etcétera) pero, a la vez, puede ser que elijan a alguien sólo porque les gusta más que el resto de los candidatos. Nada se puede hacer para evitar que el electorado prefiera más a un candidato que otro en función de su color de piel o su atractivo físico; puede ser que la experiencia les demuestre que estos no son aspectos racionales a considerar cuando se elige a un gobernante, pero la posibilidad de que los votantes decidan de acuerdo a las características físicas de un candidato o, en su caso, a la imagen e impresión que proyecta es inevitable. Y esto responde justamente a que la institución de la representación política evita que los candidatos se aten a programas o proyectos; la libertad que les otorga la prohibición

⁹⁴ Antes de los medios de comunicación masiva, la publicidad que se le concedía a un hecho o a un individuo dependía de su ubicación física. Un acontecimiento adquiría el carácter de público cuando era presenciado por una pluralidad de individuos en un mismo espacio y tiempo: la interacción cara a cara era fundamental. Tal es el caso, por ejemplo, de las ejecuciones públicas de la Europa medieval. Por su parte, la visibilidad de los gobernantes o dirigentes políticos se limitaba a sus apariciones físicas ante otras personas en contextos de copresencia: apariciones en plazas públicas o escenarios similares. Es a partir del surgimiento, y el desarrollo de los medios de comunicación que la visibilidad de los acontecimientos y de los actos cambia radicalmente, fracturando la condición de copresencia física y temporal. El crecimiento exponencial de la población en las sociedades modernas, así como la capacidad de los medios electrónicos de transmitir información y contenidos simbólicos reduciendo grandes distancias en unos cuantos segundos, han propiciado que ahora la mayoría de los acontecimientos e individuos adquieran la cualidad de público una vez que han sido emitidos por tales medios de comunicación. Véase John B. Thompson, *El escándalo político. Poder y visibilidad en la era de los medios de comunicación*, trad. Tomás Fernández Aúz y Beatriz Eguibar, Barcelona, Paidós, 2001 (1ª ed. en inglés 2000).

del mandato imperativo, así como de la revocabilidad discrecional, permite que su imagen y personalidad adquieran mayor importancia en las dinámicas electorales. El politólogo francés, Bernard Manin, lo resume así:

Los candidatos pueden ofrecer los programas que quieran, pero están limitados por sus rasgos personales. Una posición política puede ser de la preferencia de la mayoría de los votantes y, por eso, adoptada por los candidatos que quieran vencer, pero no todos los que adopten esa posición tienen la misma oportunidad de resultar elegidos. La elección es, en efecto (y resáltémoslo otra vez), una selección entre personas. Aunque los votantes comparen lo que dicen los candidatos, inevitablemente interviene la personalidad de los contendientes.⁹⁵

Sobra decir que esta selección entre personas exige que los candidatos sean distinguibles. Los candidatos deben poseer una característica o cualidad que esté valorada positivamente o, en su caso, que sea escasa en una determinada cultura, ambiente y sociedad. De ahí que los procesos electorales se desarrollen, en buena medida, en función de la percepción cultural concerniente a las características que constituyen a un buen gobernante. En este sentido, el principio de representación electivo no garantiza que la “excelencia política” quede seleccionada. Lo cual es bueno: sería el inicio del autoritarismo. La única medida posible de objetividad, por tanto, es la naturaleza repetitiva de las elecciones. Los electores podrán percatarse a través de la experiencia que los parámetros que utilizaron en las elecciones anteriores resultaron en un gobierno incompetente, y pueden cambiar tales criterios en los ulteriores procesos electorales. Pero también pueden no cambiarlos. Los votantes, por ejemplo, pueden elegir a un candidato por su apego a los valores tradicionales de su sociedad, y a pesar de su mal desempeño como gobernante, es posible que lo reelijan ya que pueden considerar más valioso que un gobernante rescate la “identidad profunda” de su sociedad a que sea un hábil administrador de las finanzas públicas.

El fenómeno se acentúa exponencialmente gracias al desarrollo tecnológico de los medios de comunicación. La sociedad mediática ha propiciado un cambio sustancial en la concepción de la democracia, similar a aquel que supuso la transición de la democracia parlamentaria a la democracia de partidos; al grado de que el discurso y las prácticas de los actores políti-

⁹⁵ Bernard Manin, *Los principios políticos del gobierno...*, op. cit., p. 176.

cos han tenido que adecuarse a las exigencias impuestas por la lógica mediática: personalización de la política, importancia de la imagen, búsqueda de elementos diferenciadores respecto del adversario y oferta electoral presentada en minúsculas cápsulas informativas o promocionales.⁹⁶

Otrora, se entendía que las diferencias entre los partidos políticos eran un fiel espejo de las divisiones sociales; cada partido se abocaba a la elaboración de detallados programas políticos de los cuales dependía su acceso al poder; los representantes, una vez electos, seguían bajo un estricto control por parte de los dirigentes y, en general, por la disciplina interna del partido; los votantes mantenían un fuerte lazo de identidad con partidos políticos concretos y sus representantes. Actualmente, en cambio, las diferencias entre partidos parecen forzadas y artificiales; las estrategias políticas giran alrededor de la persona –y en este sentido en la construcción de una personalidad– del candidato; expertos en medios de comunicación y especialistas en opinión pública se han convertido en un instrumento fundamental en los procesos electorales; los ciudadanos, no importando sus características sociales, económicas y culturales, tienden más a ejercer su voto de manera distinta de una elección a otra dependiendo de las personas participantes en los procesos electorales; inclusive en los sistemas en donde el jefe del Poder Ejecutivo es también líder del congreso, las campañas políticas se construyen a partir del líder, más que del partido como institución.⁹⁷

Esto no significa, y es necesario subrayarlo, que los medios de comunicación sean omnipotentes; que el proceso político nazca y muera en su rutina informativa. Contrario a la cantaleta común de que estamos presenciando una crisis de la representación y que los medios todo lo pueden en política, me parece que los procesos electorales continúan funcionando como un buen método de rendición de cuentas y, al mismo tiempo, considero que los partidos políticos se mantienen como los conductos de acceso al poder por excelencia, toda vez que proporcionan recursos medulares: como la capacidad para tejer la compleja red de contacto e influencias, la posición adecuada para la recaudación de fondos y, además, a través de éstos se puede hacer uso del trabajo voluntario de los militantes –aunque es cierto que todas estos recursos tienden a convertirse en herramientas al servicio del líder.

⁹⁶ Cfr. Fernando Vallespín, *El futuro de la política*, op. cit., 192 y ss.

⁹⁷ Cfr. Manin Bernard, *Los principios políticos del gobierno...*, op. cit., pp. 237 y ss.

Lo que presenciamos, por tanto, es un escenario político inédito influenciado significativamente por los medios de comunicación, pero donde finalmente las instituciones democráticas continúan operando y no han sido sustituidas por los micrófonos mediáticos. Así, lo original de este nuevo escenario mediático-democrático consiste, más bien, en las nuevas habilidades que se le exigen a la clase política. Un actor político con la capacidad de manejar la compleja infraestructura de los medios de comunicación, de aprovechar el impredecible comportamiento de la opinión pública y de proyectar una imagen (y personalidad) que los votantes consideren adecuadas para un gobernante.⁹⁸

Esto se debe a que los medios de comunicación son el único foro posible en las democracias contemporáneas, convirtiéndose en una de las arenas más disputadas de la vida política y, en este sentido, obligando a que los actores políticos, por lo menos, aprendan a peinarse bien.

B. Shhhhh y Blablabla

El secreto es el núcleo del poder. Eludir las miradas libera. En la oscuridad es fácil esconderse, simular, atacar. El depredador no avisa a su presa

⁹⁸ En este sentido, John B. Thompson desarrolla la idea de un poder simbólico ubicado en la actividad productiva, transmisora y receptora de formas simbólicas significativas. A juicio de este académico inglés, los individuos se encuentran en un continuo ejercicio de expresión de formas simbólicas y de interpretación de las expresiones de los otros; en todo momento existe una comunicación entre los individuos en la que se intercambia información y contenidos simbólicos. Al producir formas simbólicas, apoyándose de los medios de información y comunicación, los individuos buscan ejecutar acciones que interfieran en el curso de los acontecimientos y desencadenar consecuencias de varios tipos: incrementar reacciones, llevar a otros a actuar o responder de determinadas maneras, dar preferencia a un tipo de acciones antes que otro, etc. Así, señala Thompson: "[...] con el desarrollo de sociedades liberales-democráticas en donde los dirigentes políticos (o los aspirantes a dirigentes) no sólo debían obtener su apoyo de los miembros de la élite política sino también de un electorado, éstos se vieron obligados a cimentar su poder simbólico en formas de capital que pudieran acumularse tanto en el interior de la subesfera política como en el seno de la esfera política general. Tuvieron que hacerse de una buena reputación, un 'buen nombre', tanto a los ojos de sus iguales políticos (miembros de su partido y personalidades poderosas de la subesfera política) como a los ojos de los ciudadanos ordinarios de los que iba a depender su apoyo en los periodos electorales". John. B. Thompson, *El escándalo político...*, op. cit., p. 149. Para profundizar en la noción de poder simbólico y su relación con los medios, véase John B. Thompson, *Los media y la modernidad. Una teoría de los medios de comunicación*, trad. Jordi Colobrants Delgado, Barcelona, Paidós, 1998 (1ª ed. en inglés 1997).

el momento de la mordida; entre tinieblas simplemente ensarta sus colmillos. Dice Elías Canetti:

El secreto ocupa la misma médula del poder. El acto de *acechar*, por su naturaleza, es secreto. Uno se esconde o se mimetiza y no se da a conocer por movimiento alguno. Toda criatura en acecho desaparece, se emboza en el secreto como en otra piel y permanece largo tiempo a su abrigo. Una peculiar concatenación de impaciencia y paciencia caracteriza a la criatura en este estado. Cuanto más permanece en él, tanto más intensa se hace la esperanza de lograr un éxito repentino. Pero para que al final se logre algo, la paciencia ha de crecer al infinito. Si se acaba un instante demasiado temprano, todo habrá sido en vano y, cargado con la decepción, habrá de comenzar de nuevo.⁹⁹

Ningún gobernante en el momento en el que toma posesión de su cargo declara que si tiene oportunidad se apropiará del dinero público o que exigirá dinero a todo aquel que necesite de sus funciones públicas. La corrupción necesita de la oscuridad para crecer; la luz cohibe. Y aunque la relación entre corrupción y poder comprende muchos grados, hacer visibles y públicos los actos estatales sin duda orilla a la moderación. La democracia, en este sentido, se entiende como el régimen político donde el poder se ejerce a la vista de todos los ciudadanos y, de esta manera, es controlado. Alumbrar el poder es ya un control. Más aún: todos los controles y garantías institucionales de la democracia serían una quimera sin una transparencia que permita fisgonear en el complejo andamiaje institucional del régimen democrático.

Este sistema de alumbrado lo encontramos precisamente en los medios de comunicación. Ellos son los responsables de la transparencia en el régimen democrático: arrojar chorros de luz en los más oscuros rincones del poder. Escribe Maurice Joly, a través de su Montesquieu:

[en] la publicidad está la esencia de los países libres: estas instituciones [la Cámara Alta, las asambleas provinciales y los tribunales] no podrían servir mucho tiempo si no funcionasen a la luz del día. Un poder [...] ha contribuido a infundirle un nuevo soplo de vida. Se trata de la prensa, largo tiempo proscrita, desacredita aún por la ignorancia, mas a la cual podría aplicarse la frase empleada por Adam Smith al referirse al crédito: Es una vía pública. Y en verdad, en los pueblos modernos el movimiento todo de las ideas se pone de manifiesto a través de la prensa. La prensa

⁹⁹ Elías Canetti, *Masa y poder*, trad. Horst Vogel, Barcelona, Alianza-Muchnik, 1977 (1ª ed. en alemán 1960), p. 342.

ejerce en los Estados funciones semejantes a la vigilancia: expresa las necesidades, traduce las quejas, denuncia los abusos y actos arbitrarios; obliga a los depositarios del poder a la moralidad, bastándole para ello ponerlos en presencia de la opinión.¹⁰⁰

Así, la libertad de prensa se ha considerado como el utensilio idóneo para aderezar la política democrática con un ingrediente crítico. Ingrediente crítico cuyo origen lo encontramos en las lecturas y discusiones políticas de los cafés y salones de la Europa del siglo XVIII, que exigiendo una mayor publicidad de los actos de los órganos del Estado: debates parlamentarios y decisiones judiciales, principalmente, culminarían en una opinión pública (y un acabado edificio periodístico) que advertía de los peligros de los gobiernos despóticos con una excesiva concentración de poder secular que resultaban invariablemente en una política secreta y arbitraria. Por tanto, la lógica de mayor publicidad, visibilidad, accesibilidad igual a mayor control, marca el nacimiento y desarrollo de la opinión pública y de los medios de comunicación.¹⁰¹

Ahora bien: el poder de alumbrar implica el poder de preguntar. Los medios de comunicación al hacer visibles las decisiones estatales, implícitamente, las cuestionan: ¿Por qué la devaluación de la moneda?, ¿dónde se encuentra el dinero destinado a esta partida presupuestaria?, ¿por qué estas medicinas de la asistencia social se recetan ya estando caducas? En la capacidad de interrogar se encuentra un mayúsculo potencial controlador. No lo subestimemos. La pregunta, apunta Canetti, cuando se utiliza como medio de poder, se asemeja a una navaja cuya disección comienza con el tanteo y donde encuentra poca resistencia penetra hasta encontrar algo bien definido. Cuando se cuestiona ya se sabe lo que se puede encontrar: toda pregunta es un incursionar con el disimulo de un fin claramente consciente, pero se le quiere encontrar y tocar realmente.

Quien responde se somete tanto más cuanto más cede a las preguntas. La libertad de la persona reside en buen parte en defenderse de las preguntas [...] Quien

¹⁰⁰ Maurice Joly, *Diálogo en el infierno entre Maquiavelo y Montesquieu*, trad. Matilde Horne, Barcelona, Muchnik, 1974 (1ª ed. en francés 1864), p. 29.

¹⁰¹ Cfr. Jürgen Habermas, *Historia y crítica de la opinión pública*, trad. Antonio Doménech y Rafael Grasa, México, Gustavo Gili, 1981 (1ª ed. en alemán 1962), pp. 124 y ss.; John, Keane, *The media and democracy*, *op.cit.*, pp. 20 y ss; y Jardin André, *Historia del liberalismo político...*, *op. cit.*, pp. 69 y ss.

puede permitírsele recurre a las contra-preguntas; entre iguales este es un medio probado de defensa. Aquel a quien su posición no le permite réplica, debe dar una respuesta exhaustiva y aclarar lo que el otro busca, o despojarlo, mediante la astucia, de las ganas de seguir indagando [...] Quien carece de defensas exteriores, se retira a su armadura interior: esta armadura íntima contra la pregunta es el *secreto* [...] Es como algo *más denso* que sólo pocos logran esclarecer. Lo peligroso del secreto se coloca siempre por encima de su contenido propiamente dicho. Lo más importante, es decir lo más denso, en el secreto es su eficaz defensa contra la pregunta.¹⁰²

Una pregunta que no recibe respuesta es como una bala perdida. No hace daño. Por ello, en principio, el Estado no tiene ninguna opción: justamente en la libertad *de* información, pensamiento, opinión, *a la* información y de prensa, se sostiene la exigencia de los medios de comunicación de que el poder público responda. Cuando los medios divulgan las decisiones de los actores públicos, éstos tienen que rendir cuentas. Pero quienes deberían ponderar la respuesta son exclusivamente la sociedad y los controles constitucionales. Los medios deben interrogar al poder público, verter luz sobre sus actos, y difundirlos. Hacerlos, precisamente, del conocimiento de la sociedad. Hasta ahí su trabajo. No deben ir más allá.¹⁰³

El escenario ideal sería el siguiente: los medios divulgan *hechos* relacionados con los actos y decisiones públicas, la respuesta que los actores políticos ofrezcan ante estos hechos podrá manifestarse como una defensa a una determinada política pública o estrategia de gobierno, que en tal caso será el electorado mismo quien califique la respuesta de los actores políticos a través de los procesos electorales. Asimismo, puede presentarse el caso de que estos hechos difundidos por los medios reflejen un conflicto de competencias entre poderes, un acto de negligencia o, en situaciones extremas, presuntos actos de corrupción, en dichos supuestos

¹⁰² Elias Canetti, *Masa y poder*, *op. cit.*, pp. 336-8.

¹⁰³ Un problema que se presenta al respecto, es el hecho de que los medios al cuestionar las decisiones de los funcionarios públicos en no pocas ocasiones violan la vida privada e intimidad de éstos. Los funcionarios, por ejemplo, no deben disponer del dinero público como cosa personal, pero hay riesgo de que lo hagan; entonces no es difícil que, en aras de controlar a los gobernantes, la publicidad de los actos y decisiones de los órganos estatales alumbre inclusive su esfera íntima. Como señala Fernando Escalante: “[...] es inevitable por eso que haya al menos cierta tensión entre la transparencia que esperamos de la gestión pública y la protección de la vida privada de los funcionarios. Se pueden dar muchas soluciones para ello, pero acaso ninguna que deje del todo satisfecha a una conciencia pública suspicaz, acostumbrada a la desconfianza”. Fernando Escalante, *El derecho a la privacidad*, México, IFAI, 2004, p. 31.

las respuestas que ofrezcan los actores políticos serán ponderadas por un control institucional –entiéndase tribunal constitucional, juicio político, o procedimientos para fincar responsabilidad administrativa– y, al mismo tiempo, nuevamente por los votantes.

Pero la tentación es mayúscula: el preguntar establece retroactivamente una omnisciencia del interrogador como poderoso y de ese punto el salto a juzgar es minúsculo. Abuso de poder, políticas públicas erróneas, actos de negligencia, conflictos entre poderes son hechos que exigen, por un lado, todo un procedimiento jurídico para establecer responsabilidades y, por el otro, la divulgación de las estrategias mediáticas de los actores políticos para mantener el apoyo del electorado. El problema se complica aún más ya que una tercera forma de evaluar las respuestas de los actores políticos es mediante la crítica y opinión que realizan escritores, intelectuales y periodistas, y que es divulgada por los medios de comunicación: en los canales de los medios cohabitan hechos y opiniones de los hechos. Mas la opinión no se debe difundir con el carácter de hecho, debe existir una clara diferenciación entre quienes opinan y el medio a través del cual lo hacen. El medio no debe ser el mensaje.¹⁰⁴ Los medios, por decirlo así, deben practicar estrictamente el género biográfico, nunca novelar los hechos. Y en su caso escindirlos nítidamente.

Este es un problema que se originó hace ya varios lustros en el ejercicio del periodismo, y que aún perdura. El viraje ocurrió en los años setenta del siglo pasado, cuando la publicación de *A sangre fría*, la obra más conocida de Truman Capote, arrojó como consecuencia un nueva y radical manera de entender la veracidad en el periodismo. En dicha novela, por primera vez, se plasmó como crónica de un acontecimiento real no sólo lo que había ocurrido, sino lo que no ocurrió pero pudo ocurrir. El uso de las técnicas novelísticas al relato de los hechos reales es claramente una contradicción ontológica, que establece una muy escuálida línea que separa la ficción de la no ficción. La novela es un género literario donde reina lo simbólico en todos sus gestos. Cualquier símbolo, aún el más insignificante, ha de tener su explicación y su significado: su por qué. Sólo en las fic-

¹⁰⁴ Una de las premisas fundamentales de la obra del sociólogo Marshall McLuhan, dedicada en su mayoría al estudio de los medios de comunicación, es precisamente que 'el medio es el mensaje'. Y, efectivamente, en la práctica no es difícil observar este fenómeno cuya solución en ocasiones parece irresoluble. Marshall McLuhan, *Comprender los medios de comunicación. Las extensiones del ser humano*, trad. Patrick Ducher, Barcelona, Paidós, 1996 (1ª ed. en inglés 1964), pp. 25 y ss.

ciones es posible que todas las preguntas encuentren respuestas. El periodismo, por el contrario, tiene como objetivo principal dar cuenta de los hechos solitarios, en su tiempo presente. Podrán encontrar respuesta al qué, quién, cómo, cuándo, dónde, mas no al por qué. No esa pregunta que abre la puerta a las cavilaciones y conjeturas –y que encuentra su lugar correcto en editoriales y artículos de opinión, materiales alejados ya de la mera presentación de los hechos.¹⁰⁵

De esta manera, la confusión más peligrosa entre hechos y opiniones no se suscita cuando el periodista opina en el interior de un texto, sino cuando la opinión de éste u otra persona adquieren el tratamiento de un hecho. Un ejemplo: en política los hechos son la aprobación de una ley, los triunfos electorales, una reforma constitucional, una decisión jurisdiccional; luego viene otra parte importante de la política que consiste en la discusión sobre la organización de la vida social, colectiva, y que un periódico o noticiero la plasma en sus páginas o programas de entrevistas, opinión, crónica, debate. Esto es el periodismo informativo. Ni más ni menos. Otra cosa es difundir masivamente sólo el alboroto de la política. Los balbuceos, voces y rugidos que al no estar acompañados de aspectos fácticos en el escenario mediático van adquiriendo el carácter de hechos convencionales.¹⁰⁶

Otra amenaza: el poderoso pregunta, pero no permite que le pregunten. En ningún momento el presunto delincuente empieza a interrogar al policía. El peloteo de preguntas sólo se da entre iguales. El poder de los medios reside en que sólo ellos tienen los micrófonos, cualquier cuestionamiento divulgado sin la amplificación de los medios de comunicación se pierde con el viento. Este es un serio peligro de la concentración de propiedad de los medios: el número de micrófonos para exigir cuentas al poder público se vuelve ínfimo y, por lo mismo, también se reduce drásticamente la posibilidad de que los medios sean cuestionados por su comportamiento. Un escenario mediático democrático, forzosamente, tiene que estar poblado por una pluralidad de micrófonos que cuestionen al poder público y, a la vez, que haga a los medios susceptibles de ser interrogados entre sí.

¹⁰⁵ Cfr. Espada Arcadi, "El qué, quién, cuándo, dónde y cómo del periodismo", en *Diarios Blog de Arcadi Espada*, <http://arcadi.espasa.com/>, Fecha de consulta: 9 de enero de 2005. Al respecto, véase también Federico Campbell, *Periodismo escrito*, México, Alfaguara, 2002, especialmente pp. 109-22.

¹⁰⁶ Cfr. Arcadi Espada, *Diarios*, Madrid, Espasa, 2001, pp. 135-6.

No es opción, sin embargo, por más graves que se presenten estos problemas, eliminar los medios de comunicación en las sociedades democráticas. La democracia simplemente no puede entenderse sin que los actos y decisiones del poder público se realicen a la luz del día. La moderación que exige la visibilidad de los actos estatales es insustituible. De ahí que Norberto Bobbio atinadamente considerara a la democracia como “el gobierno del poder público en público”.¹⁰⁷

Algo más: el libre flujo de información, ideas y opiniones no tiene solamente un fin controlador en la dinámica política. La descentralización de la información es también un enriquecedor ingrediente del debate público y de la acción política. La crítica es medular en el proceso democrático de la cosa pública, no sólo por su capacidad corrosiva de absolutos y determinismos, sino también porque a través de ésta se puede mejorar el funcionamiento del gobierno. Los medios pueden ser finas lupas que distingan los errores del gobierno y si éste aprende a leerlos podrá fortalecerse. Como apunta el ensayista y poeta mexicano, Jorge Cuesta:

La democracia es un “método de investigación”, y no una concepción dogmática del Estado. Por esta razón, la autoridad instituida por una vía democrática está condenada a ser naturalmente una autoridad imperfecta, que deja sin remedio insatisfechos a los espíritus que desean, como desean una verdad total e inmediatamente accesible, una autoridad definitiva, que no admita dudas ni tolere reservas. La autoridad democrática es una autoridad expuesta a la crítica; es una autoridad en investigación, a la que se niega una consagración terminante. [Por ello] las instituciones democráticas por excelencia son la renovación y la crítica de la autoridad [...]¹⁰⁸

Ahora bien, el secreto que históricamente se ha buscado alumbrar a través de los medios de comunicación es el propio a una política cortesana: el cuchicheo que se hace a oreja del poderoso. La tradición democrata-liberal ha tratado de eliminar esa política construida a partir de intrigas, chismorreos y conspiraciones que entre pasillos, escondida por las murallas del palacio, resultaba en decisiones que afectaban a toda la sociedad. Las decisiones se deben tomar por la mayoría y con conocimiento de toda la sociedad, ¿cómo podría el pueblo controlar al gobierno si éste está escondido? Sin embargo, una de las transformaciones más relevantes que

¹⁰⁷ Norberto Bobbio, *El futuro de la democracia*, op. cit., pp. 94 y ss.

¹⁰⁸ Jorge Cuesta, “La muerte de la democracia” en *Ensayos políticos*, México, UNAM, 1990 (primera publicación del ensayo 1963, periódico *El Nacional*), pp. 96-7.

ha sufrido la organización social de las democracias modernas ha sido la creciente presencia del gobierno en la vida diaria: la burocracia cual glotón insaciable devora las diversas facetas de la vida de los individuos cada vez que las regula y reglamenta.

Ésta fue una de las observaciones que Alexis de Tocqueville formuló al estudiar la incipiente democracia norteamericana a principios del siglo XIX: las revoluciones democráticas traen entre otras consecuencias que el Estado pase a ser el centro de todos los conflictos sociales, un garante del bienestar público y del cambio progresista, que da como resultado una regulación estatal de casi todos los aspectos de la vida de los ciudadanos, dejando a ésta ante los dictados del administrador público. Curiosamente, fue en la aspiración igualitaria, propia de las democracias, donde Tocqueville vio el elemento clave para generar un crecimiento exagerado de la infraestructura gubernamental.¹⁰⁹ No se equivocaba, aunque Tocqueville no pudo presenciarlo, uno de los efectos de la ampliación del derecho al voto a todos los ciudadanos mayores de edad, sin distinción de sexo, educación y riqueza, ha sido una progresiva demanda de condiciones más igualitarias entre los ciudadanos, cuya expresión contemporánea la encontramos en el Estado de bienestar o benefactor con políticas públicas como de seguridad social, educación pública, vivienda, transporte público, entre otras, y que forzosamente han implicado un crecimiento de la administración pública para dar coherencia y organización a esta aspiración de igualdad.

En el siglo siguiente, Max Weber, en sintonía con Tocqueville, señalaba que la creciente racionalización de la esfera política y económica en las sociedades modernas inevitablemente se convertía en el motor que permitía la expansión del aparato burocrático. El sociólogo alemán reparaba en que la infraestructura burocrática se vuelve indispensable debido a los problemas de coordinación que plantean los sistemas económicos modernos y la sociedad de masas, de tal manera que salvo por la estabilidad y eficacia organizativa que ofrece un andamiaje burocrático no hay otra forma de más o menos garantizar la expansión del comercio y la industria, así como la solución de las complejas demandas que exige una sociedad de masas. Este fenómeno de racionalización del proceso político y económico, continúa Weber, ha propiciado profundas transformaciones en la organización

¹⁰⁹ Cfr. Alexis de Tocqueville, *La democracia en América*, op. cit., pp. 613 y ss.

social de las sociedades modernas: por un lado, se han desarrollado gigantescas estructuras burocráticas organizadas jerárquicamente cual pirámides, construidas a partir de complejas reglas de procedimiento, escritas e impersonales, que son aplicadas por funcionarios como parte de un proceso de toma de decisiones rígido e inflexible en donde las circunstancias de cada individuo no son consideradas y, por el otro, tal racionalización y burocratización plantean una serie de problemas técnicos que para solucionar se precisa de individuos con un conocimiento altamente especializado en la materia. De un gobierno que simplemente regulaba el marco general de la sociedad, ahora el gobierno moderno interviene en todo un conjunto de complejas y minuciosas áreas sociales que requieren decisiones muy concretas y especializadas. Así, la sociedad contemporánea ha sido testigo del ascenso de un nuevo personaje al escenario político: los técnicos. Éstos se han convertido en un elemento indispensable en el proceso de toma de decisiones de los gobiernos modernos, adoptando políticas de gran relevancia para toda la sociedad y careciendo de una responsabilidad democrática.¹¹⁰ Norberto Bobbio lo plantea así:

La tecnocracia y la democracia son antitéticas: si el protagonista de la sociedad industrial es el experto, entonces quien lleva el papel principal en dicha sociedad no puede ser el ciudadano común y corriente. La democracia se basa en la hipótesis de que todos pueden tomar decisiones sobre todo; por el contrario, la tecnocracia pretende que los que tomen las decisiones sean los pocos que entienden tales asuntos.¹¹¹

El poder de los técnicos ubicados en la cúspide de la pirámide burocrática es considerable debido a su especialización, que resulta en un conocimiento e información que es inaccesible para la mayoría de la población. Buena parte de esta información es impenetrable para la masa en su sentido más estricto. Simplemente son incomprensibles políticas tan complejas como la estabilidad de la moneda, la balanza comercial o la regulación de la investigación genética; las aportaciones que pudieran realizar la mayoría de la población a la discusión de estos temas tan técnicos son inútiles. Y no se trata aquí del tradicional desprecio hacia al vulgo, incapaz de

¹¹⁰ Cfr. Max Weber, *Economía y sociedad*, trad. José Medina, Juan Roura, Eugenio Ímaz, José Ferrater y Eduardo García Máynez, México, FCE, 1944 (1ª ed. en alemán 1922). Véase, principalmente, pp. 170-251 y 695-1118.

¹¹¹ Norberto Bobbio, *El futuro de la democracia*, op. cit., pp. 41-2.

tomar y entender decisiones racionales, sino más bien de la descripción objetiva de la diferencia insalvable que separa al experto del ignorante; el laboratorio de la plaza pública.

También es cierto, sin embargo, que esta información que poseen los expertos y técnicos burócratas se presta a la práctica del secreto, desde la simple verborrea de *licenciadismos* que confunden los datos, hasta el abandono a oscuros rincones de determinada información. El arte de la mentira política encuentra su versión contemporánea en los métodos tecnocráticos para resolver los problemas. Y se alimenta precisamente de los modelos y escenarios hipotéticos formados por sus mismos prejuicios y dogmas, de su aversión al sentido común y a las circunstancias, y de su lenguaje pseudo científico que aparentemente le proporciona sentido inclusive a las más disparatadas propuestas, eventos y situaciones.¹¹²

Ésta fue precisamente una de las ácidas burlas del Maquiavelo de Maurice Joly al cándido Montesquieu: Joly considera que sin tener que violar el principio de que la administración financiera es, en muchos sentidos, una cuestión de prensa, sin nublar la publicidad como esencia misma del presupuesto de la administración pública, el poderoso en un sistema democrático puede, por medio de un hábil uso del lenguaje y de los medios de comunicación, maquillar cifras, alterar información, ocultar datos. Presentar públicamente decisiones y estrategias políticas que difieren de la realidad.¹¹³ Elías Canetti dibuja la amenaza de manera contundente:

*Concentración del secreto designase la relación entre el número de aquellos a quienes afecta y el número de aquellos que lo guardan. Tras esta definición es fácil comprender que nuestros modernos secretos técnicos son los más concentrados y peligrosos que jamás hubo. Afectan a todos, pero sólo un ínfimo número sabe acerca de ellos, y de cinco o diez hombres depende el que sean utilizados.*¹¹⁴

¹¹² John Keane, *The media and democracy*, op. cit., p. 103. Dice en esa misma parte del libro: "The routine lying which proliferated throughout the civilian and military branches of American state during the Vietnam War –the 'progress reports' tendered to Washington by subalterns mindful of their career prospects, the doctored bombing mindful of their career prospects, the doctored bombing reports and the phony body counts of the 'search-and-destroy' missions- was of this kind". Además, este autor ve otras variantes contemporáneas del secreto: el secreto militar y policial, la demagogia como forma de hacer política, las censuras post-publicaciones y la publicidad mediática del propio Estado, etc. Véase pp. 94 y ss.

¹¹³ Cfr. Maurice Joly, *Diálogos en el infierno...*, op. cit., pp. 188 y ss.

¹¹⁴ Elías Canetti, *Masa y poder*, op. cit., p. 350.

En este sentido, se ha argüido que el Estado necesita guardarse cierta información; no puede ni debe divulgar todo lo que sucede en su barriga. La vieja idea de la mentira útil se presenta en las sociedades modernas como una necesidad de seguridad nacional por la que hay que mantener a oscuras cierta información y datos. Es cierto: propugnar por una política de visibilidad y publicidad de los actos burocráticos no puede resbalar en la ingenuidad de que el burócrata, en aras de eliminar cualquier secreto, avisará con días de antelación que está planeando una devaluación de la moneda o que está preparándose para declarar la guerra al país vecino. El secreto es necesario para culminar con éxito diversas estrategias políticas y económicas. Exigir, entonces, la desaparición absoluta del secreto no es democrático, es bobo.¹¹⁵

Aquí es necesario, por tanto, recordar que el secreto no es plano ni monocromático. Su naturaleza en una democracia es, más bien, ambigua y compleja: pues si bien es un fermento idóneo para la corrupción y abuso de poder, también es un fertilizante óptimo para el funcionamiento eficiente de la política. En efecto, como ha señalado el filósofo noruego, Jon Elster, eliminar el secreto con dosis de publicidad orilla a que los actores políticos moderen su ambición. Ante la iluminación de sus actos, éstos tienen que fingir (atemperar) sus intereses personales y egoístas. El derecho a saber lo que hacen nuestros representantes no busca curarlos de su codicia y

¹¹⁵ Este distorsionado entendimiento de la transparencia en las democracias ha afectado también al secreto como refugio de la práctica política. Ahora, se exige luz sobre las estrategias y tácticas que construyen los actores políticos. El secreto es una peste que contamina la política, propia de regímenes autoritarios. La política democrática debe ser impoluta, transparente. El actor político debe divulgar con quién se reúne, qué se dice en tales reuniones, cuál es su estrategia para obtener el poder, hasta qué momento será leal a cierto grupo político, avisar cuándo traicionará al partido rival. Sin embargo, la política no se puede entender sin traición y, por tanto, sin secreto. Y más cuando tenemos en mente la política democrática. Invito a dos sugerentes autores: "No traicionar es perecer: es desconocer el tiempo, los espasmos de la sociedad, las mutaciones de la historia. La traición, expresión superior del pragmatismo, se aloja en el centro mismo de nuestros modernos mecanismos republicanos. El método democrático adoptado por las repúblicas exige la adaptación constante de la política a la voluntad del pueblo, a la fuerzas subterráneas o expresas de la sociedad [...] La traición es la expresión política —en el marco de las normas que se da la democracia— de la flexibilidad, la adaptabilidad, el antidogmatismo; su objetivo es mantener los cimientos de la sociedad, en tanto el de la cobardía criminal disgregarlos [...] la puesta en práctica de la traición supone un postulado: jamás se debe confesar públicamente ese "pecado". La confesión rara vez trae el perdón inmediatamente, porque los pueblos sólo reconocen con atraso a sus grandes hombres, es decir, sus grandes traidores." Denis Jeambar, y Roucaute, Yves *Elogio de la traición. Sobre el arte de gobernar por medio de la negación*, trad. Daniel Zadunaisky, Barcelona, Gedisa, 1990 (1ª ed. en francés 1988), pp. 10-1 y 42.

deshonestidad, sino cohibirlos. Así, en general, esta *fuerza civilizadora de la hipocresía* constituye un efecto deseable de la publicidad. Mas conservar pequeñas cápsulas de secreto, continúa Elster, permite que los actores políticos obtengan mejores resultados en los procesos democráticos. Cuando éstos realizan negociaciones y actividades políticas en secreto, se desprenden de las cadenas del compromiso público. Y se libran de la coherencia que les exige mantener una postura determinada. Esta libertad permite que los actores políticos no tengan que mantener sus opiniones por más tiempo del que estuviesen convencidos de su corrección, veracidad o conveniencia. Quedan abiertos a la fuerza del argumento. Este es un efecto positivo del secreto: eleva la calidad de cualquier deliberación.¹¹⁶

Lo que sí se debe exigir, entonces, es "... una clasificación de documentos oficiales que distinga entre aquellos que pueden hacerse del dominio público, los que deben reservarse para un círculo restringido, los que deben mantenerse en secreto; y debe hacerse de acuerdo con un criterio explícito".¹¹⁷ Qué tipo de información y por qué se deberá mantener fuera del dominio público. La diferencia, entonces, entre una democracia y un régimen totalitario reside en que en la primera la publicidad es la regla y el secreto es la excepción; y como toda medida excepcional en un Estado constitucional, se justifica si está limitada en el tiempo: congelar la excepción del poderoso es abrir la puerta al totalitarismo.

Ahora bien, una cosa es no hacer saber cierta información porque la decisión no es de todos (secreto técnico) y otra, muy distinta, es no hacerla saber porque la decisión no es para todos (secreto propiamente político).¹¹⁸ Salvo por algunos temas cruciales de la vida política de un Estado, el resto de la información que fluye por las laberínticas tuberías de la burocracia deben ser del dominio general. Qué pasa realmente con el dinero público, es fiel la relación entre las cantidades que estipula la ley de presupuestos y el resultado material, fáctico, de tales partidas presupuestarias.

¹¹⁶ Cfr. Jon Elster, "Strategic uses of argument" en *Barriers to conflict resolution* (Kenneth Arrow, et. al., edit.), USA, Norton & Company, 1995, pp. 236-57; y Jon Elster, "La deliberación y los procesos de creación constitucional" en *La democracia deliberativa* (Jon Elster, edit.), trad. José María Lebrón, Barcelona, Gedisa, 2001 (1ª ed. en inglés 1998), pp. 129-59. También sugiero: Sunstein, Cass R., "Government control of information" en *California Law Review*, 1986, vol. 74, pp. 889-921.

¹¹⁷ Fernando Escalante, *El derecho a la privacidad*, op. cit., p. 39.

¹¹⁸ Cfr. Norberto Bobbio, *El futuro de la democracia*, op. cit., p. 113.

Un buen ejemplo, en este sentido, son los organismos económicos internacionales. Las instituciones que, probablemente, ocultan con mayor recelo la información que se suscita en su interior. Y que el premio Nobel de Economía, Joseph E. Stiglitz, ha señalado con preocupación en varias ocasiones: entidades internacionales como el Banco Mundial o el Fondo Monetario Internacional, cuya influencia en el desarrollo económico de diversos países es cada vez más determinante, realizan su labor de gobierno sin transparencia. A pesar de ser instituciones públicas, y cuyas decisiones inciden en la vida de millones de personas, la actuación de estos órganos se efectúa a puerta cerrada. Con un hermetismo riguroso. La responsabilidad democrática, concluye Stiglitz, que resulta de la publicidad de los actos de cualquier institución pública es impensable en los órganos que orquestan la economía mundial. Sea de una u otra forma, siempre se escabullen de la luz de la publicidad.¹¹⁹

Así, la responsabilidad de los medios de comunicación de alumbrar todo núcleo de poder en las sociedades democráticas incluye lo que sucede al interior de las pirámides burocráticas. No hay duda. Ellos deben publicitar las decisiones burocráticas y, para ello, deben filtrar toda la información de tecnicismos innecesarios para presentarla –auxiliados por intelectuales y académicos– de forma mucho más digerible. Accesible al ciudadano común y corriente. No obstante, aquí tropezamos con una falla estructural de los medios de comunicación: éstos, efectivamente alumbran, pero nadie les puede obligar qué alumbrar. La responsabilidad de los medios no incluye correas institucionales que dirijan el foco a ciertas áreas recónditas de la administración pública; los medios, si así lo quieren, pueden embelesarse y ver sólo el muslo, el pecho o la espalda del cuerpo estatal. Y no la barriga.

El enorme costo de un verdadero periodismo de investigación y la relevancia de la audiencia para decidir hacia dónde apuntar la luz de los medios, son los elementos que dejan entre sombras muchos contornos del poder público. Investigar, por ejemplo, el funcionamiento interno de una paraestatal petrolera implica contratar, por lo menos, expertos en hidrocarburos, finanzas e ingeniería petrolera, realizar estudios comparativos con otras empresas similares en otros países y, además, un estudio de mercado no sólo petrolero, sino de toda la infraestructura (equipos, tecnologías,

¹¹⁹ Cfr. Joseph E. Stiglitz, *El malestar en la globalización*, trad. Carlos Rodríguez Braun, Madrid, Taurus, 2002 (1ª ed. en inglés 2002), principalmente pp. 284 y ss.

procesos, conocimientos, etc.) que necesita la industria petrolera para funcionar.

Irónicamente, por otra parte, junto a este mutismo de los medios de comunicación, una de las consecuencias de hacer visibles y públicas las decisiones de los gobernantes ha sido el surgimiento del morbo por lo público, una obsesión por el ensordecedor bullicio mediático en el “[...] que todo sea dicho, que todo sea visto, que todo sea colocado en vitrina de exhibición, que todo sea proyectado con altavoces. Para esta manía de revelaciones, todos tenemos derecho a saber todo y quien pretende ocultar algo esconde un crimen. Es el fanatismo de la transparencia”.¹²⁰ El fenómeno social conocido como escándalo político.

Hay cierta razón cuando se dice que el escándalo político es la baba de la vida social y política, recogida y esparcida por periodistas inescrupulosos y organizaciones mediáticas que cazan indiscreciones sexuales de los políticos en busca de *rating*; también es bastante cierto que esta baba empaña lo que realmente importa ver en la vida social y política: distraída la opinión pública con la última travesura sexual de algún actor político, no presta atención a temas como la pobreza, la educación o las finanzas públicas. Mas se equivocan aquellos que consideran que este fenómeno es nuevo; que el engolosinamiento por el morbo público es un signo más de la ‘decadente modernidad’. Por el contrario: los escándalos políticos nacieron un día después que los medios de comunicación.

A partir del surgimiento de los panfletos políticos en Europa durante el siglo *xvi* y *xvii*, manteniéndose después durante el desarrollo de la prensa y el surgimiento de los medios de comunicación electrónicos, los escándalos siempre han sido un ingrediente inevitable en la vida social y política: corrupción, excesos de poder y aventuras sexuales son coloridas y olorosas especias que han condimentado las primeras planas desde los primeros periódicos.¹²¹

Esta relación constitutiva entre escándalos políticos y medios se debe a la transformación que produjeron los medios en la visibilidad y publicidad de los gobernantes. Antes de los medios, como hemos señalado, la visibilidad de un hecho o un individuo dependía de su ubicación física. Un acon-

¹²⁰ Jesús Silva-Herzog Márquez, “La discreción”, *Reforma*, México, 12 de julio de 2004.

¹²¹ Cfr. John B. Thompson, *El escándalo político, op. cit.*, pp. 67 y ss. Al respecto, resulta interesante el análisis histórico que realiza el autor de los principales escándalos políticos en Francia, Inglaterra y Estados Unidos.

tecimiento adquiriría el carácter de público cuando era presenciado por una pluralidad de individuos en un mismo espacio y tiempo: la interacción cara a cara era fundamental. Con los medios de comunicación esta visibilidad cambia radicalmente, fracturándose la condición de copresencia física y temporal. Ahora, junto con el desarrollo tecnológico, podemos observar en la intimidad de nuestra casa el momento exacto de una extorsión o escuchar el acuerdo explícito del tráfico de influencias.

Los avances tecnológicos –la aplicación de la electricidad a los fines de la comunicación–,¹²² efectivamente, han sido un factor clave para el desarrollo de los escándalos políticos, pero no ha sido el único. Otro aspecto relevante es el cambio que se produjo en la base económica de la prensa: durante los siglos xvii y xviii los periódicos eran empresas comerciales relativamente pequeñas, frecuentemente organizadas como negocios familiares cuyo tiraje era modesto y los precios un tanto onerosos, ya que la prensa se dirigía principalmente a las élites comerciales, políticas y culturales. Pero esto empezó a cambiar a partir de 1830, cuando el creciente alfabetismo más la abolición de impuestos y aranceles a las publicaciones periódicas, permitió pensar en periódicos mucho más baratos para un público más amplio, dando origen a la llamada “prensa de a penique”: barata y masiva.¹²³

Ahora bien, el escándalo político es un fenómeno escurridizo y gelatinoso. Difícil de asir. Marcado por una manía de revelaciones, por una obsesión de que todo sea dicho y visto, el escándalo entremezcla la esfera pública con la privada y sitúa en el mismo foro aspectos banales y medulares de la vida política.¹²⁴ Encapsularlo en las paredes de una definición no es fácil. El politólogo inglés, John B. Thompson, de los pocos autores que se han acercado al tema de manera seria y académica, nos ofrece algunas pistas para no perdernos: el escándalo político revela las acciones o acontecimientos que generan ciertos tipos de transgresiones que son dados a conocer a terceros y que resultan lo suficientemente graves como para in-

¹²² Dentro de los avances tecnológicos también tenemos que mencionar el desarrollo de micrófonos, cámaras fotográficas y de video, los cuales ahora permiten grabar conversaciones e imágenes con mayor facilidad y mejor calidad de audio y video.

¹²³ Cfr. John B. Thompson, *El escándalo político*, op. cit., pp. 78 y ss.

¹²⁴ Respecto la relación entre la esfera pública, privada e íntima, sugiero: Ernesto Garzón Valdés, “Lo íntimo, lo privado y lo público” en *Claves de Razón Práctica*, Madrid, Noviembre 2003, núm. 137, pp. 14-24.

citar a una respuesta pública. Con esto, bien podemos diseccionar ya al escándalo político en las siguientes características:

a) Su ocurrencia o existencia implica la trasgresión de ciertos valores, normas o códigos morales; b) su ocurrencia o existencia implica un elemento de secreto o de ocultación [...] c) algunos no participantes desaprobaban las acciones a los acontecimientos y pueden sentirse ofendidos por la trasgresión; d) algunos no participantes expresan su desaprobación denunciando públicamente las acciones o los acontecimientos; e) la revelación de las acciones o los acontecimientos y la condena que recae sobre la conducta puede dañar la reputación de los individuos responsables [...].¹²⁵

El escándalo nace, entonces, cuando se hace público un acto o una serie de actos que hasta ese momento se habían mantenido en secreto y que no podían haberse hecho públicos porque, en tal caso, este suceso o serie de sucesos no hubiesen podido ser realizados. Los escándalos son inevitables si se alumbró el poder público: destapar la coladera lleva desagradables sorpresas. Así, el problema con los escándalos políticos no es que existan sino, más bien, que éstos tengan o no consecuencias.¹²⁶ ¿Qué pasa con el acto o serie de actos descubiertos y sacados a la luz pública? O el escándalo se suma al *show* mediático, donde el espectáculo de la revelación será analizado por su valor de entretenimiento y audiencia, o el escándalo resulta en un motor que produce consecuencias. La diferencia es medular.¹²⁷

El escándalo tiene que engancharse con la responsabilidad, sea del gobernante por haber realizado un acto de corrupción o del medio de comunicación por divulgar información sin respaldo sólido. Cuando los escándalos mediáticos se zafan de la responsabilidad, se deforman y se convierten en un bufonesco entretenimiento que, pregonando la transparencia

¹²⁵ *Ibid.*, p. 32.

¹²⁶ De hecho para Thompson los escándalos políticos son mucho más comunes en las democracias liberales que en los regímenes autoritarios o en los Estados de un partido único. A juicio del autor, esto se debe a cuatro factores: 1) la política en una democracia liberal es un campo en el que las fuerzas competidoras se organizan y se movilizan por medio de partidos y otros grupos de interés, 2) en las democracias liberales, la reputación tiene una importancia decisiva en la manera de hacer política, 3) en las democracias liberales, la prensa como institución goza de una relativa autonomía, 4) la forma de ejercer el poder político en las democracias liberales invita a escándalos, ya que se intenta que el poder esté sujeto al escrutinio de la ley y, por tanto, es necesario un conocimiento cierto de los actos estatales para contrastarlos con el orden constitucional. *Cfr. ibid.*, pp. 136-7.

¹²⁷ *Cfr.* Jesús Silva-Herzog Márquez, "La discreción", *op. cit.*

de la política, cazan irresistiblemente material nuevo, entonces, dejan de ser simples escándalos reflejados en los medios, cuya existencia es independiente de ellos, para ser escándalos provocados de modos diversos por los mismos medios de comunicación. Sea por el beneficio económico o la competencia entre profesionales de la información, los medios quieren saber todo lo relacionado con los actores políticos, diluyendo la línea entre la intimidad y la vida pública. Un aumento en la visibilidad no implica necesariamente mayor control, pero sí aumenta el riesgo de que las actividades realizadas en la intimidad o casi en secreto acaben bajo la luz de los medios.

Más aún, los escándalos políticos se han convertido en una punzante arma. En una dinámica política donde la imagen de los actores es un elemento clave, el escándalo y la amenaza de escándalo adquieren un significado relevante en la esfera social. El escándalo político puede erosionar la reputación y el buen nombre de un gobernante. Los escándalos podrán ser un grotesco y frívolo entretenimiento sin consecuencias institucionales, pero finalmente inciden en el ejercicio del poder y en el proceso político que distribuye el poder en una determinada sociedad. Los escándalos, en este sentido, son armas eficaces de la lucha por el poder político que ponen en juego la reputación, confianza e imagen de los representantes y gobernantes.¹²⁸

Los medios, de esta manera, se columpian del mutismo a la verborrea incontenible. Tan grave la locura de la total transparencia como el negligente secretismo. Pues si algo se aprecia del ejercicio periodístico es la inteligente elección de silencios. Un trabajo que logre distinguir entre aquello que debe decirse de lo que no. Evaluar la noticia importante que se difundirá exige callar aquello que no justifica su mención. Cuando se dicen muchas cosas, cuando el periodismo no aprende a callar, entonces no dice

¹²⁸ Normalmente, los escándalos surgen por la transgresión de normas jurídicas o códigos morales relacionados con las relaciones sexuales, las transacciones financieras y la búsqueda y ejercicio del poder político, pero también, como señala Thompson: "Muchos escándalos políticos implican lo que yo describiría como transgresiones de segundo orden, de modo que la atención pasa de la ofensa original a una serie de acciones ulteriores encaminadas a ocultar la ofensa. El intento de echar tierra sobre una transgresión —un proceso que puede conllevar engaño, obstrucción, falsos desmentidos y palmarias mentiras— puede llegar a ser más importante que la propia transgresión original, dando lugar a un creciente ciclo de denuncias y contradenuncias que hacen parecer pequeña la ofensa inicial y alimenta el escándalo, que crece con cada giro de acontecimientos". John B. Thompson, *El escándalo político*, *op. cit.*, p. 36.

nada. Entre el griterío se pierde lo relevante para la vida pública. Sin mediación no hay periodismo, sólo propaganda.¹²⁹

El problema es de raíz: las correas institucionales necesarias para lograr que los escándalos políticos no sean meras burbujas de entretenimiento, sino el motor de consecuencias de control constitucional, no depende de los medios de comunicación. Asimismo, en la arena política frecuentemente importa más lanzar el escándalo por los medios de comunicación que continuar con el proceso institucional para determinar responsabilidades: frente a las lentas y áridas formas institucionales, el escándalo político, espectacular y ágilmente, puede acabar con el adversario político. En la libertad de los medios de comunicación se encuentra, pues, la protección para que éstos destapen cloacas como un entretenimiento mediático valorando los hechos que encuentran y, además, para guardar silencio ante diversos contornos del poder público. Atemperar los altavoces y ampliar el horizonte ocular de los medios de comunicación, sin mermar la libertad de éstos, es el reto.

Concluyo: dentro de la ambición democrática de controlar el ejercicio del poder, los medios de comunicación son un elemento medular. Alumbrar el poder cuestiona y modera su ejercicio. Al mismo tiempo, el tamaño de las sociedades modernas y los mismos avances tecnológicos de los medios de comunicación han hecho que éstos transformen la manera de entender y practicar la política en las democracias contemporáneas: hoy en día, utilizar los medios, en todas sus formas posibles, es ley para cualquier poder que pretenda subsistir. Los peligros que implican los medios de comunicación, sin embargo, no son novedades:¹³⁰ manipulación de la información, dudosa neutralidad y desmesura se han considerado sufribles debido a los grandes beneficios que también aportan a la dinámica democrática. Así lo expresaba Alexis de Tocqueville en el siglo XIX: "Con-

¹²⁹ Cfr. Jesús Silva-Herzog Márquez, "La discreción", *op. cit.* Los peligros de aquello que se silencia en beneficio del *establishment* se abordará en el siguiente capítulo.

¹³⁰ Ya en 1864, por ejemplo, Maurice Joly escribe a través de su Montesquieu: "¡Oh! Si vais a buscar cargos contra la prensa, os será fácil hallar un cúmulo. Si preguntáis para qué puede servir, es otra cosa. Impide, sencillamente, la arbitrariedad en el ejercicio del poder; obliga a gobernar de acuerdo con la constitución; conmina a los depositarios de la autoridad pública a la honestidad y al pudor, al respeto de sí mismo y de los demás. En suma, para decirlo en una palabra, proporciona a quienquiera se encuentre oprimido el medio de presentar su queja y de ser oído. Mucho es lo que puede perdonarse a una institución que, en medio de tantos abusos, presta necesariamente tantos servicios." Maurice Joly, *Diálogo en el infierno...*, *op. cit.*, p. 100.

fieso que no profeso a la libertad de prensa ese amor completo e instantáneo que se otorga a las cosas soberanamente buenas por su naturaleza. La quiero por consideración a los males que impide, más que los bienes que realiza”.¹³¹

La pregunta, entonces, es si es posible que los medios aporten tales beneficios en las sociedades modernas. Esto es lo novedoso: el nuevo escenario mediático. No sus vicios. Una concentración de poder en los medios de comunicación que incrementa exponencialmente sus defectos intrínsecos. Esta es la nueva circunstancia a la que se enfrenta el régimen democrático. Sin embargo, como ya vimos, la democracia se transforma; busca adaptarse a la realidad, sortear obstáculos y vicisitudes, sin perder nunca de vista sus ideales. Y de ser necesario modificar aquéllas aspiraciones ilusas. Cuáles son las transformaciones, entonces, que los medios de comunicación contemporáneos le exigen a la democracia. Qué virajes tiene que realizar este régimen para controlar el poder de los medios. Cómo se tendrán que reformar los arreglos institucionales para tal propósito. Antes de incursionar en estas complejas preguntas, es necesario estudiar y analizar la concentración de propiedad en los medios de comunicación, así como las singulares características del poder de éstos. Develar, pues, el problema de la acumulación mediática del que hemos estado hablando.

¹³¹ Alexis de Tocqueville, *La democracia en América*, op. cit., p. 198.

CAPÍTULO II

PODER MEDIÁTICO

Confieso que no profeso a la libertad de prensa ese amor completo e instantáneo que se otorga a las cosas soberanamente buenas por su naturaleza. La quiero por consideración a los males que impide, más que los bienes que realiza.

ALEXIS DE TOCQUEVILLE

En una sociedad democrática nadie debe ser amo de la verdad ni de la voz; deben existir el mayor número de voces posibles. No porque éstas necesariamente aporten brillantes ideas, tampoco porque entre más voces se escuchen más fácil se llegue a la verdad, sino para evitar la fusión entre verdad y poder. La multiplicidad de voces propicia que la información salga del rincón oscuro y sea conocida por todos. La diversidad de intereses, teniendo cada uno su propia voz, impide que una logre escucharse siempre por encima del resto, aunque ésta fuese la voz de la razón. La democracia es una polifonía de ideas, intereses y visiones del mundo.

Las voces estridentes y nasales, sin duda, serán repugnantes y otras más irritarán por las sandeces que digan. Por salud mental sería mejor permitir que se escuchasen sólo las voces melodiosas e inteligentes, mas la democracia no es el camino a la curación ni a la perfección. La estampa de una sinfonía que dirigida por un director de orquesta elimina el caos e impone orden y armonía en las voces, es totalmente antidemocrática. En una sociedad libre nadie debe tener de manera absoluta el poder sobre la

vida y muerte de las voces. Decidir qué voz se escucha y cuál enmudece. Dice Elias Canetti:

Una voz, que durante mucho tiempo está muerta, por orden suya puede resucitar. Las diferencias entre instrumentos corresponden a diferencias entre los hombres. La orquesta es como una reunión de todos sus principales tipos. Su disposición a obedecer permite al director transformarlos en una unidad, que entonces él representa para ellos, públicamente visible [...] Las voces de los instrumentos son las opiniones y convicciones a las que presta atención. Él es omnisciente, pues mientras los músicos sólo tienen ante sí sus propias voces, él tiene la partitura completa en la cabeza, o sobre el pupitre. Él sabe con toda exactitud qué le está permitido a cada cual en cada instante. El hecho de que preste atención a todos en conjunto le confiere el prestigio de la omnipresencia.¹

Éste es, precisamente, el peligro que representa la enorme concentración de propiedad de los medios de comunicación: que éstos se conviertan en un especie de director de orquesta mediático, cuyo poder le permita determinar quién habla, por cuánto tiempo, sobre qué tema y en qué tono. El poder de apropiarse de la voz y la verdad; el poder sobre la vida y muerte de las voces en una democracia. Ninguna figura que concentra tanto poder como el director de orquesta debe personificarse en alguna institución democrática. Y, por ello, es necesario ahora examinar las características de esta concentración mediática, así como los singulares rasgos que tiene el poder de los medios.

¹ Elias Canetti, *Masa y poder*, op. cit., pp. 465-7 (las cursivas son mías). No es casualidad, pues, que Hebert von Karajan mantuviera siempre un deseo inquebrantable de poder: los directores de orquesta, consciente o inconscientemente, se percatan de la abrumadora figura de poder que representan, y se habitúan a ser siempre vistos de esta manera. Obviamente, ésta no es una regla inexorable; sin embargo, en el estudio sobre el tema que ofrece el libro *Los grandes directores de orquesta*, siempre existe una sed de poder en estos personajes, que bien puede reflejarse en una obsesión por la perfección al dirigir las partituras o, en otros casos, en el deseo de controlar todo lo relacionado con el trabajo de dirección y escenificación de la obra musical. No es extraño que en la relación entre los miembros de la orquesta y sus directores se refleje una clara subordinación ante el poder de este último. Al respecto, ver Jungheinrich, Hans-Klaus, trad. Adriana Hochleitner de Vigil, *Los grandes directores de orquesta*, Madrid, Alianza, 1991 (1ª ed. en alemán 1986), pp. 88-93.

1. BREVE HISTORIA DE LA CONCENTRACIÓN MEDIÁTICA

Los medios de comunicación de masas nacen con la imprenta.² El orfebre de Maguncia, Johann Gutenberg, inició sus experimentos de impresión alrededor del año de 1440. Casi diez años después ya había logrado desarrollar un modelo de imprenta cuyos tipos móviles lo hacían suficientemente apto para explotarlo de manera comercial.³ Así, durante la segunda mitad del siglo xv, el uso de la imprenta se extendió rápidamente por toda Europa, estableciéndose varias de éstas en cada uno de los centros comerciales más importantes de este continente.

Las primeras imprentas eran pequeñas y se dedicaban principalmente a la publicación de textos de carácter religioso y literario, así como de manuscritos legales, médicos y comerciales. Un poco después, durante el siglo xvi, las imprentas empezaron también a publicar panfletos, periódicos y boletines de diversos tipos. Mas ninguno de éstos formaba parte de una serie; estaban dedicados más bien a sucesos muy específicos como eventos militares. Fue, entonces, hasta el siglo xvii, en que aparecieron los primeros boletines periódicos con una mayor cobertura informativa. Y a pesar de las inflexibles políticas de censura, la proliferación de estos diarios fue bastante intensa durante este siglo y el siguiente, al grado de que pronto las principales capitales europeas contarían de menos con una docena de periódicos de circulación regular.

En el siglo xviii, la eliminación de las restricciones comerciales y el aumento del alfabetismo en la población, propició que la prensa adquiriera un carácter cada vez más comercial y que, por lo mismo, se incrementara la circulación para obtener mayores ingresos por ventas y publicidad. Este cambio en la base económica de la prensa marcó el inicio de un periodo de consolidación y concentración de la propiedad de los medios de comunicación. A partir de este momento, y durante los siglos xix y xx, declinaría sucesivamente la cantidad de periódicos para concentrarse en unos cuantos.

² Hay quienes han visto el origen de los medios de comunicación en el comercio de noticias de los sumerios y egipcios, los cuales registraban a través de papiros o tablillas de arcillas la información relevante para la práctica del comercio y aquella referente al ejercicio del poder político y religioso. Por ejemplo, John B. Thompson, *Ideología y cultura moderna*, trad. Gilda Fantini Caviedes, México, UAM, 1993 (1ª ed. en inglés 1990), pp. 252 y ss.

³ Cfr. "Johann Gutenberg" en *Gran Enciclopedia del Mundo*, Bilbao, Editorial Marin, 1979, t. X, pp. 1-3.

Ahora bien, otro punto de inflexión en la evolución de los medios de comunicación durante los siglos XIX y XX, fue el crecimiento a nivel internacional de las redes de transmisión de información. En un principio, difícilmente las noticias viajaban más allá de las fronteras de un mismo Estado. Pero pronto el flujo de información adoptó una forma institucional que permitió abastecer de noticias a grandes áreas del planeta: la agencia de noticias, cuyo éxito dependió del desarrollo de tecnologías como el telégrafo y los medios de transporte.

La primera agencia de noticias la estableció en París el empresario Charles Havas en el año de 1835. Básicamente, su trabajo consistía en recopilar extractos de otros periódicos europeos y proveérselos diariamente a los periódicos franceses. A finales de la década de 1840, dos empleados de esta agencia, Julius Reuters y Bernhard Wolff, renunciaron para formar sus propias agencias en Londres y Berlín, respectivamente. La competencia entre estas tres agencias fue tal, que en 1869 fue necesario suscribir el Tratado de la Alianza de Agencias mediante el cual se dividían el mundo en territorios mutuamente exclusivos para la compilación y transmisión de información. De esta manera, a Wolff le correspondió el derecho de explotar Austria, Escandinavia y Rusia; Reuters, por su parte, obtuvo para sí los territorios del Imperio Británico y del Lejano Oriente; y, finalmente, Havas se encargó de Italia, Portugal, España y el Imperio Francés. Durante la segunda mitad del siglo XIX surgieron otras agencias, pero ninguna logró una influencia significativa en el orden internacional: todas se alineaban y trabajan para alguna de estas tres agencias dominantes. Este cartel se mantuvo libre de competencia hasta la Primera Guerra Mundial, cuando dos agencias norteamericanas aprovecharon esta excepcional circunstancia histórica para expandirse por todo el mundo: la Associated Press (AP) y la United Press International (UPI). El rápido crecimiento internacional de estas agencias puso fin en 1930 al Tratado de la Alianza de Agencias, erigiéndose un nuevo escenario de libre competencia en el mundo informativo.

La Segunda Guerra Mundial, a su vez, arrojó decisivos cambios en el orden de las agencias. Por un lado, la ocupación nazi de Francia propició que en 1940 la agencia de Havas desapareciera y fuese posteriormente sustituida por una nueva: la France-Press (AFP) y, por otro, que la agencia de Wolff se transformara en un órgano del gobierno durante el período nazi en Alemania, logrando su independencia al finalizar la guerra, pero

no siendo capaz de recuperar nunca más su misma posición de influencia. En los años posteriores a la Segunda Guerra Mundial las cuatro agencias más importantes, Reuters, AP, UPI y AFP, se han dedicado a expandir y consolidar sus posiciones en el sistema internacional de la difusión de noticias. Existen otras agencias, pero su influencia es ínfima: prácticamente toda la información mundial es transmitida y recolectada por estas cuatro agencias.⁴

Paralelamente a toda esta evolución institucional en la transmisión de noticias, la tecnología tuvo avances fundamentales para el desarrollo de los medios de comunicación. Como en casi todos los inventos, las investigaciones sobre las telecomunicaciones por ondas no siguieron una cronología lógica. Fueron, más bien, la culminación de diversas investigaciones llevadas a cabo simultáneamente en varias partes del mundo. Y con diferentes perspectivas e intereses. Las investigaciones de científicos como Ampère, Ohm, Faraday, Maxwell y Hertz, tuvieron decisivas repercusiones en el tema, pero fue el joven italiano Guillermo Marconi (1874-1937) quien tuvo la habilidad de coordinar el conjunto de estas investigaciones y realizar las primeras experiencias comprobatorias. Así, en 1895 logró intercambiar señales hertzianas primero en distancias de 400 metros y luego de 2000 metros. Al año siguiente, Marconi se instaló en Gran Bretaña donde consiguió su primera patente y se dedicó a unir mediante la comunicación por ondas territorios cada vez más alejados, logrando en 1907 realizar un enlace trasatlántico de manera permanente.⁵

Las primeras estaciones emisoras de radio pertenecieron a productores de material radioeléctrico, cuyo objetivo era divulgar sus experiencias

⁴ Cfr. John B. Thompson, *Ideología y cultura moderna*, op. cit., pp. 252 y ss; Sean, MacBride (et al.) *Un solo mundo, voces múltiples. Comunicación e información en nuestro tiempo*, trad. Eduardo L. Suárez, México, FCE, 1984 (1ª ed. en inglés 1984), pp. 77 y ss. Es importante señalar que en los últimos años diversos factores han propiciado que las agencias de noticias pierdan fuerza en la dinámica global de las comunicaciones. Así tenemos: "[...] por un lado, la *concentración editorial* y el desarrollo de grandes grupos de comunicación nacionales y transnacionales que multiplican su capacidad de cobertura y de proceso de la información, haciéndose cada vez más autónomos de las agencias; por otro, están los nuevos intermediarios asociados a motores y buscadores, que no sólo se limitan a recuperar la información sino que ofrecen servicios de *press clipping* a empresas e instituciones. Por último, pero no el menor, el nacimiento de otros canales informativos, tipo CNN, símbolo de inmediatez del lenguaje audiovisual y de gran potencia difusora a escala global..." Ignacio Muro Benayas, *Globalización de la información y agencias de noticias...*, op. cit., p. 43.

⁵ Cfr. Albert, Pierre y Tudesq Andre-Jean, *Historia de la radio y la televisión*, trad. Diana Galak y Eliane Cazenave, México, FCE, 1982 (1ª ed. en francés 1981); Antonio Alonso y Federico Kuhlamann, *Información y telecomunicaciones*, México, FCE, 2003.

y popularizar sus técnicas al transmitir programas de noticias o de música. Y, de esta manera, expandir el mercado para sus productos. La tarea de costear los programas era un tanto difícil. Fue en 1922, en Estados Unidos, cuando la AT & T lanzó la primera estación financiada totalmente por publicidad. Ejemplo que definió el sentido del negocio de la radio por las décadas siguientes. Pronto, las estaciones de radio empezaron a ser fundamentales en la política y otras actividades como el deporte y la música. Sin embargo, fueron necesarios los acontecimientos bélicos del siglo Xx para que esta tecnología tuviese un impulso irreversible.

En efecto, hasta la Segunda Guerra Mundial los cables eran el medio de comunicación más común para el telégrafo y el teléfono. No obstante, estimuladas las investigaciones por los países en guerra, principalmente por Francia y Alemania –quienes buscaban una mayor independencia en sus relaciones internacionales respecto las redes de cables, que eran controladas por otros países y compañías de radioelectricidad– pronto se logró un progreso notable en las telecomunicaciones por onda, dando inicio a un vertiginoso progreso tecnológico.⁶

Asimismo, durante la Segunda Guerra Mundial se entendió la enorme influencia de esta nueva tecnología y las ventajas que podía obtener de ésta el poder político. No sólo en los países totalitarios –donde el sistema de propaganda nazi de Joseph Gobbels destacó por su hábil uso de la radio y por su enorme capacidad de penetración–, sino también en los países aliados fue de gran importancia. Estados Unidos y, principalmente, Inglaterra tuvieron que desplegar una doble propaganda respecto los avances bélicos: aquella que le transmitían a sus ciudadanos encaminada a fortalecerlos anímicamente y, por el contrario, otra que lograban introducir en los países enemigos con el objetivo de desmoralizarlos. La guerra fue sinónimo de manipulación de la radio por ambos bandos.⁷

El laboratorio social que representó la Segunda Guerra Mundial para la radio, ocasionó que al finalizar ésta se suscitara una abrumadora expansión del mercado radiofónico. La cantidad de aparatos se incrementó considerablemente y las mejorías en la tecnología permitieron una mayor cobertura. De esta manera, por ejemplo, en 1953 se fabricaron 26 millones de aparatos de radio en todo el mundo, nueve años más tarde la producción ascendía a más de 59 millones. Por su parte, el número de emisoras

⁶ Cfr. *ibid.*, pp. 16-7.

⁷ Cfr. *ibid.*, pp. 55 y ss.

creció de manera no menos abrumadora: en 1944 había aproximadamente 1'900 en el continente americano, 416 en Europa, 155 en Australia y no más de 250 entre África y Asia, para 1961 se calcula que habían 12'700 emisoras de radio en todo el mundo.⁸

Pero aún faltaba la llegada de la televisión. Y aunque ya se habían realizado experimentos de transmisión de imágenes desde la segunda mitad del siglo XIX, el trabajo clave del surgimiento de la televisión lo encontramos en las investigaciones de Paul Nipkov. Este científico alemán inventó el disco que lleva su nombre (1884) y que consiste en un círculo perforado con una serie de agujeros dispuestos en espiral, de tal manera que al hacerlo girar velozmente ante una imagen, ésta resulta descompuesta en múltiples puntos luminosos. La idea se perfeccionó posteriormente cuando el desarrollo de la tecnología permitió dar el brinco de unos medios mecánicos para explorar la imagen en unos electrónicos.⁹

En este contexto, a partir de los años cincuenta se empezaron a utilizar para la transmisión televisiva ondas más pequeñas: primero métricas (VHF) y, posteriormente, decimétricas (UHF). Esto significó una multiplicidad de canales disponibles y permitió que la televisión saliera del estancamiento técnico que representaban las ondas más largas. La expansión no se hizo esperar. En 1947, por ejemplo, en Estados Unidos había solamente 17 estaciones de televisión, trece años después el número ascendía a 580. Más fulminante fue el crecimiento de receptores, dando un mayúsculo salto de 30'000 receptores en 1947 a casi 35 millones en 1961. En Inglaterra, Francia y Alemania la expansión fue menos acelerada. Dificultades técnicas y económicas en la instalación de la infraestructura de las emisoras, así como cierta mesura para autorizar la televisión privada, debido al temor por los posibles efectos de ésta en la sociedad, fueron los principales factores de una expansión televisiva moderada.¹⁰

⁸ Cfr. *ibid.*, pp. 64 y ss.

⁹ Cfr. "Televisión" en *Gran Enciclopedia del Mundo*, Bilbao, Editorial Marin, 1979, t. XVII, pp. 1067 y ss. La televisión exigió de otros avances científicos y tecnológicos para su mejora. Tres investigaciones fueron clave: la fotoelectricidad, es decir, la capacidad de determinados cuerpos de transformar la energía eléctrica en energía luminosa. Los trabajos que resultaron en procedimientos de análisis de fotografías descompuestas y luego recompuestas en líneas de puntos claros u oscuros. Y, por último, el dominio de las ondas hertzianas para poder transmitir señales eléctricas correspondientes a cada uno de los puntos de la imagen estudiada. Cfr. Albert Pierre y Tudesq Andre-Jean, *Historia de la radio y la televisión*, op. cit., pp. 80-1.

¹⁰ Cfr. *ibid.*, pp. 80 y ss.

La comisión de la UNESCO, que se formó a principios de los años ochenta para analizar el problema de los medios de comunicación, describe esta expansión mediática a nivel internacional de la siguiente manera:

Entre 1950 y 1975, aumentó el 60% el número de los libros impresos, la circulación de periódicos aumentó 45%, el número de televisores 155% y el de radios 265%. Dado que en el mismo periodo creció 33% la población, el número de las personas alcanzadas por los medios masivos se incrementó extraordinariamente. A la tasa de crecimiento actual, casi todos tendrán alguna forma de contacto con los medios masivos en los próximos decenios.¹¹

En el último cuarto del siglo xx, el escenario de los medios de comunicación se ha caracterizado por dos principales tendencias: la concentración de propiedad de la industria de los medios, así como su creciente diversificación en múltiples ramas empresariales. En este sentido, en 1981 existían cuarenta y seis corporaciones en Estados Unidos que controlaban prácticamente todo el negocio de periódicos, libros, cine y televisión, a finales de los años ochenta las compañías que dominaban la mitad o más de este mercado se redujo a veintitrés empresas solamente. En estos mismos años, circulaban en Estados Unidos 1'600 periódicos pero más de la mitad de éstos eran controlados sólo por 14 corporaciones. En Gran Bretaña, por su parte, hacia 1981 cinco compañías controlaban el 95% del tiraje total de periódicos matutinos y dominicales.¹² En cuanto a la televisión, en Estados Unidos son las cadenas NBC, CBS, ABC y, recientemente, FOX las que dominan el campo en términos de ingresos y participación pública. Existe, es cierto, un creciente número de espectadores que sintoniza los canales de cable, sin embargo, éstos son también propiedad de las grandes corporaciones mediáticas. En Gran Bretaña, por su lado, el sector televisivo está dominado por las cinco compañías más importantes de la ITV (una de las cadenas privadas de Gran Bretaña): Thames, London, Wee-kend, Central, Granada y Yorkshire.¹³

Por otro lado, la industria de los medios desde hace varias décadas ha entrado en un proceso de expansión de las actividades de las compañías hacia diferentes campos o productos, sea porque adquieren empresas en nuevos mercados o porque invierten capital para crear nuevos desarrollos

¹¹ Sean MacBride, (*et al*), *Un solo mundo, voces múltiples...*, op. cit., p. 77.

¹² Cfr. John B. Thompson, *Ideología y cultura moderna*, op. cit., pp. 283 y ss

¹³ Cfr. *idem*.

de mercado. Esta diversificación, junto con la creciente concentración de propiedad de los medios, ha conducido a la formación de conglomerados mediáticos con diversos intereses comerciales. Entre los conglomerados más relevantes en el escenario mundial podemos mencionar a Time Warner, resultado de la fusión de Time y Warner Communications en 1989, que es el principal editor de revistas en Estados Unidos, una de las compañías de cable y video más importante en el mundo y, además, cuenta con subsidiarias en América Latina, Asia, Europa y Australia. Por su parte, la corporación de origen alemán, Bertelsmann, mantiene fuertes intereses en la televisión, el cine, la industria editorial, la música y cadenas de distribución de libros; sólo en Estados Unidos, por ejemplo, posee las firmas editoriales Doubleday, Bantam Books, Dell y Literary Guild.

Otro ejemplo: el extenso conglomerado multimedia News Corporation, cuyo dueño es Rupert Murdoch. Este gigante mediático posee el periódico *Sun* en Gran Bretaña que representa el 35% del mercado de diarios populares en dicho país, su compañía Sky Channel lo coloca como líder del naciente mercado de la transmisión televisiva por satélite, controla además dos tercios de toda la circulación de periódicos en Australia y casi la mitad de la correspondiente en Nueva Zelanda. En Estados Unidos sus dominios incluyen los estudios de cine de la Twentieth Century Fox, la cadena de radiofusión de Fox y múltiples periódicos, revistas, editoriales y canales de televisión. En 1988, adquirió por tres mil millones de dólares la empresa Triangle Publications, casa editorial de TV Guide la revista de mayor circulación en Estados Unidos. Y apenas en agosto de 2007 logró una exitosísima transacción comercial, valuada en cinco mil millones de dólares: la compra de Dow Jones & Co., matriz del periódico *The Wall Street Journal*.¹⁴

¹⁴ Un esclarecedor episodio de esta tendencia de concentración y diversificación de los medios de comunicación nos lo ofrece el editor de *The New Press*, André Schiffrin. Emigrante de origen francés, cuyo padre también fuera fundador y editor de la editorial independiente Pantheon Books; Schiffrin considera que los casi treinta años (1962-1990) que trabajó como editor para esta misma casa editorial resultan un buen ejemplo de la transformación de la edición, entendida como una actividad artesanal, independiente, a pequeña escala y que guarda una estrecha relación con la vida intelectual de la sociedad, a la edición concebida como un tentáculo más de los grandes grupos internacionales mediáticos en el que la búsqueda del mayor porcentaje posible de ganancia es lo que define el trabajo editorial. Parte del grupo editorial Random House, Pantheon Books empezó su transformación cuando fue vendida al gigante de la electrónica y de la industria del ocio, RCA. Pronto los directivos de esta compañía quedarían insatisfechos con el desempeño de la editorial al no cumplir con los montos de ganancia esperados. Así, el grupo Random fue vendido al imperio mediático S. I. Newhouse e inmediatamente

En las últimas décadas, pues, no es difícil identificar una clara tendencia de las empresas mediáticas a concentrarse y diversificarse. Ahora una sola corporación mediática puede abarcar estaciones de televisión y radio, cadenas televisivas, distribuidores de cable, sistemas de televisión satelital, compañías productoras de televisión y películas, publicaciones de libros y revistas, empresas de internet, así como periódicos. Así, tal vez el ejemplo más notable es la empresa General Electric, la cual aglutina operaciones comerciales en electrodomésticos, contratos militares, generación de energía eléctrica y nuclear, servicios financieros, maquinaria de aviación y la cadena televisión NBC.¹⁵

Otra característica de dicho proceso es su vertiginosa velocidad de cambio. Las relaciones de las empresas mediáticas pueden cambiar drásticamente en tan sólo algunos años, inclusive meses. En 1983, por ejemplo, en la 1ª ed. del estudio clásico sobre la concentración mediática, *The media monopoly*,¹⁶ el autor Ben Bagdikian concluía que cincuenta corporaciones eran las que dominaban el escenario mediático en general (periódicos, televisión, radio, libros, revistas, películas); para el año 2004, ese mismo estudio en su última actualización reducía el número a casi cinco:¹⁷ Disney-ABC, Time Warner, News Corporation, Bertelsman, CBS-Viacom.¹⁸

se empezaron a hacer modificaciones en la política editorial encaminadas a que Pantheon fuese una editorial mucho más rentable: sustituir los ensayos filosóficos y de política por novelas ligeras y libros de superación personal. Sin embargo, Pantheon no fue capaz de conseguir tales ganancias e, inclusive, en algunos rubros generó pérdidas; por tanto, fue vendida a la corporación alemana, Bertelsmann. Esta compañía exigió a Pantheon porcentajes de ganancia del 15%, algo excesivamente difícil de conseguir en el mercado editorial. La presión por aumentar los ingresos, y todo lo que esto implica al interior de una editorial, hicieron que Schiffrin junto con otros editores renunciaran y se dispersan en el mundo editorial. En el caso de Schiffrin fundó la actual editorial independiente The New Press. Véase Schiffrin, André, *La edición sin editores. Las grandes corporaciones y la cultura*, trad. Eduardo Gonzalo, Barcelona, Era, 2001 (1ª ed. en francés 1999). También sugiero André Schiffrin, *El control de las palabras*, trad. Claudia Canales, México, Era, 2006 (1ª ed. en francés 2005). Al respecto, también sugiero un interesante y reciente estudio Fernando Gonzalo Escalante, *A la sombra de los libros. Lectura, mercado y vida pública*, México, Colegio de México, 2007.

¹⁵ Cfr. Dean, Alger, *Megamedia. How giant corporations dominate mass media, distort competition and endanger democracy*, USA, Rowman & Littlefield Publishers, 1998, p. 32.

¹⁶ Ben Bagdikian, *The media monopoly*, Beacon Press, USA, 1983.

¹⁷ Ben Bagdikian, *The new media monopoly*, USA, Beacon Press, 2004.

¹⁸ Otras compañías también de gran influencia son: General Electric-NBC, Newhouse/Advance Publications, Berlusconi Company, Cox Communications, Harsant and Company, New York Times Co., Sony, Times-Mirror, Tribune Co., Washington Post.

El proceso de formación de estas poderosas corporaciones es justamente la historia de la concentración mediática en las últimas dos décadas, así como una radiografía del contexto actual.¹⁹ En la cual es posible observar que el proceso de concentración mediática no ha terminado en

¹⁹ A continuación, y para no obstruir la ágil lectura del texto, se describe aquí de manera sucinta y muy general las relaciones y circunstancias económicas que dieron como resultado este escenario de grupos dominantes en los medios de comunicación contemporáneos:

1981.- Rupert Murdoch, propietario de News. Corp, una de las compañías mediáticas más importantes en Australia y Gran Bretaña, adquiere el control del importante periódico británico *Times*.

1984.- El mismo Rupert Murdoch toma el poder decisión en Twentieth Century Fox, uno de los estudios filmicos más importantes de Hollywood.

1985.- General Electric compra la cadena televisiva NBC Network. Rupert Murdoch adquiere seis Metromedia TV stations, para formar lo que hoy se conoce como Fox Television.

Finales de los ochenta.- El gigante mediático alemán, Bertelsmann, compra las editoriales estadounidenses Doubleday, Bantam Book, y Dell. Rupert Murdoch hace suya la casa editorial norteamericana, Harper & Row, para luego formar con el editor William Collins, la editorial HarperCollins, una de las más importantes en lengua inglesa. La compañía de multimedia, Newhouse compra las editoriales Random House, Ballantine Books, Vintage Books, Crown Books, el grupo de revista Condé Nast, así como la prestigiosa revista *New Yorker*.

1988.- La compañía de aparatos eléctricos, Sony, compra la casa disquera CBS.

1989.- La corporación Time Inc., propietaria de las revistas *Time*, *Sports Illustrated* y *People*, así como propietaria controladora del canal de cable HBO, adquiere la compañía de televisión, películas y discos, Warner Communications. De la fusión de estas dos empresas gigantes resultó Time Warner. La organización Sony compra los estudios filmicos Columbia Pictures y TriStar movie studios.

1994.- Viacom adquiere el control de Paramount Communications y Blockbuster Entertainment.

1995.- Se presenta en el Congreso Federal de los Estados Unidos la *Telecommunications Competition and Deregulation Act*, e inicia el proceso legislativo de desregulación presionado por diversas corporaciones mediáticas. La compañía Disney adquiere la cadena televisiva ABC. El estudio de televisión CBS es adquirido por Westinghouse Corp.

1996.- La Telecommunications Act of 1996 es aprobada por el Congreso de los Estados Unidos y ratificada por el presidente. Esta ley reduce, y en algunos casos elimina completamente, las regulaciones respecto la televisión, la radio y las operaciones telefónicas, incluyendo las restricciones de propiedad, antimonopólicas y de control de medios de comunicación. Esta nueva regulación es un punto de inflexión en el proceso de concentración mediático, no sólo en Estados Unidos, sino en el resto de mundo. Westinghouse/CBS compra Infinity Broadcasting, uno de los grupos más importantes de estaciones de radio. Rupert Murdoch adquiere diez estaciones más de televisión.

1997.- El emporio Microsoft invierte un billón de dólares en Comcast, la cuarta cadena de televisión por cable más importante a nivel mundial.

1998.- Bertelsmann compra el grupo editorial Random House-Alfred A. Knopf-Crown Publishing, New House y Bantam-Doubleday-Dell. La corporación AT&T adquiere por 45 billones de dólares la compañía de televisión Tele-Communications Inc.

2000.- La gigantesca compañía de Internet, America Online, adquiere el emporio Time Warner por 166 billones de dólares. Cox Communications compra TCA Cable TV Inc. y Media General Inc.

2004.- El Congreso de los Estados Unidos, así como la Federal Communication Commission, autorizan a Rupert Murdoch la compra de estaciones radiotelevisivas hasta llegar a un límite del 45% —ya no del 35% como antes estaba establecido— de la audiencia.

monopolios absolutos. Este es un punto fundamental que hay que subrayar. En todo caso, estamos ante grupos dominantes. Y que no son omnipotentes. Gozan de un gran poder, pero no deciden todo en las democracias modernas. El discurso que señala a los medios como el verdugo de la democracia, me parece fatalista y exagerado. Otros problemas de igual o mayor gravedad enfrentan las democracias modernas. Afirmar, sin embargo, que los medios se mueven en el escenario ideal de la libre competencia es también una desmesura. Existe, más bien, una clara tendencia hacia la concentración de los medios, cuyos ejemplos muestran que no es necesario un monopolio absoluto para que su poder acumulado sea capaz ya de anular opiniones, influir excesivamente en procesos electorales, establecer complicidades con el poder político. Y, en general, magnificar los singulares rasgos del poder mediático que a continuación se analizarán.

2. EL PODER COMO FRUTA

Durante esta excursión en varias ocasiones se han mencionado expresiones como distribución, control y ejercicio del poder. A cada paso se han dejado claras huellas de una preocupación por el poder de los medios de comunicación. Un poder concentrado, peligroso, excesivo. Aún no se ofrece, sin embargo, respuesta alguna a las siguientes preguntas: ¿En qué consiste efectivamente el poder de los medios? ¿Cuáles son sus características y rasgos singulares? ¿Por qué es tan complejo encapsularlo institucionalmente?²⁰

2007.- News Corporation compra, en cinco mil millones de dólares, el grupo Dow Jones & Co., matriz del periódico *The Wall Street Journal*.

Aquí me apoyo fundamentalmente en los siguientes dos estudios: Alger, Dean, *Megamedia...*, *op. cit.*; Croteau, David y Hoynes, William, *The business of media. Corporate media an the public interest*, USA, Pine Forge Press, 2001. También véase: Betting, Ronald V. y Hall, Jeanne L., *Big media, big money: cultural texts and political economics*, USA, Rowman & Littlefield, 2003; Albarran, Alan B., y Chan-Olmsted, Sylvia M. (edit.), *Global media economics. Commercialization, concentration and integration of World Media Markets*, USA, Iowa State University Press, 1998; Compaine, Benjamin M., *Who owns the media? Competition and concentration in the mass media*, USA, Erlbaum Associates, 2000 (3^{er} ed.); y para un estudio enfocado a Latinoamérica ver: Cajías de la Vega, Lupe y López, Guadalupe, *¿Amenaza o fortaleza? Concentración de medios de comunicación en América Latina*, Bolivia, ILDIS, 1999.

²⁰ Como bien señala Steven Lukes, cuando estamos interesados en el poder –en estudiarlo, adquirirlo, mantenerlo, incrementarlo, reducirlo o destruirlo– en qué estamos interesados: ¿Qué es el poder? ¿Cuáles son sus características? ¿Cómo se mide? ¿Qué relación guarda con otros conceptos como

Sumergirnos en estas aguas es peliagudo. Y hasta cierto punto imprudente. Históricamente el tema del poder ha propiciado infinidad de escritos y debates, engrosando sobremedida los anaqueles de las bibliotecas. La bibliografía sobre el tema se ha dedicado a esclarecer el significado del concepto poder y otros más ligados a éste; se proponen métodos de medición e investigación y, al mismo tiempo, se examinan las relaciones de poder en ciertos contextos. Desafortunadamente, cuando se cree haber logrado encuadrar en un marco teórico, el poder se escurre, derrama, evapora. Irónicamente, siendo la categoría decisiva de la política y el derecho, el poder es inasible. Esto ha obligado a que los teóricos esbozen sólo algunos aspectos del fenómeno. La variedad de posturas diametralmente opuestas o con matices disímiles tornan prácticamente imposible la construcción de una teoría del poder que resuelva, por lo menos, los problemas básicos de ésta.²¹ El tema del poder, pues, arrastra decisivas limitaciones conceptuales-estructurales que dificultan su estudio: cómo explicar, por ejemplo, el significado de los conceptos que pertenecen al género o familia de términos como poder, influencia, dominación, coacción. Y cómo aplicarlos a la experiencia. Estas nociones son por demás difíciles de interpretar, así como de emplear en trabajos académicos.²²

Para explicar, no obstante, en qué consiste el poder e influencia de los medios, cuáles son esos rasgos que los hacen tan singulares, es necesario adentrarnos en el complejo tema del poder. Mi objetivo, a continuación, es ofrecer un marco general de éste. Breve y conciso. Que me permitirá

coacción, dominación, influencia, autoridad? Véase Lukes, Steven, "Introduction", en *Power*, (Steven Lukes, edit.), Gran Bretaña, Blackwell, 1986, p. 1.

²¹ Al respecto, por ejemplo: Jon Elster apunta: "Let me state what I see as the main questions that must be answered by a theory of power. In addition to the problem of the absolute versus the relational concepts of power, the following difficulties must be faced. (i) The relation between power and causality: the intentional aspect of power must not be overlooked. (ii) The 'chameleon' problem and the appeal to counterfactuals: we must avoid a theory that would make a person powerful just because he always sides with the majority, which means that we must admit statements about what would have happened if he had wanted differently. (iii) Closely related to this is the 'Law of anticipated reactions': how distinguish between a person who never needs to use his power because he is supremely powerful and a person who never uses his power because he has none? (iv) This problem leads to a question: should the use of power be compared to consumption (use leading to depletion) or to investment (use leading to increase)? (v) How can we relate the notion of an individual's power to the notion of the power of society as a whole? Complete and interrelated answers to all these questions would constitute a full theory of power [...]" Elster Jon, "Some conceptual problems in political theory", en *Power and political theory: some European perspectives* (Brian Barry, edit.), Londres, John Wiley, 1976, p 250.

²² Cfr. Robert Dahl, *La democracia y sus críticos*, op. cit. p. 327.

después, apoyándome en esas mismas bases teóricas, diseccionar el poder de los medios de comunicación.

Veamos: a lo largo de la historia de las ideas políticas podemos distinguir, fundamentalmente, dos perspectivas sobre el poder: la sustancialista y la relacional.²³ La definición de poder que mejor encapsula la visión sustancialista, la encontramos en el *Leviatán* de Thomas Hobbes: “[...] el poder de un hombre [...] consiste en los medios presentes para obtener algún bien manifiesto futuro.”²⁴ Se entiende que el poder se encuentra en el instrumento que provoca algo. Un fusil, un cerillo, una daga, un fajo de billetes. A grandes rasgos, ésta fue la interpretación del poder que adoptaron, entre otros, los filósofos del derecho natural, gozando de gran influencia teórica hasta los trabajos de John Locke.²⁵ Punto de inflexión en la teoría política, y que dieron origen a la postura dominante en el debate contemporáneo: la interpretación relacional.²⁶

Los partidarios de la noción relacional del poder rechazan la lectura de que éste se encuentre en una cosa o en una persona, pues argumentan que no puede existir poder si no hay, junto al sujeto que lo ejerce, otro sujeto que se vea inducido a comportarse del modo deseado por el primero. El poder podrá ser ejercido por medio de instrumentos o cosas. Dinero y armas, por ejemplo; mas de qué me sirven los cañones si no tengo a nadie a quién dispararle, qué tan útil me puede ser el dinero cuando el otro sujeto no está dispuesto a adoptar la conducta que yo deseo a cambio de cierta suma. El poder es una relación social, no una cosa. No se ubica en la punta de la pistola, ni en el filo de la espada. Si bien las relaciones de poder que se concentran en la estructura estatal y, principalmente, en los organismos de gobierno, dan la apariencia de que quienes dirigen tales insti-

²³ R.J. Mokken y F. N. Stokman, “Power and influence as political phenomena” en *Power and political theory...*, op. cit. p. 41. Existen varios trabajos que consideran oportuno distinguir entre el poder que tiene como objeto los grupos humanos y aquél que tiene lugar en relación con los fenómenos de la naturaleza. Al respecto, Bertrand Russell señala: “There are various ways of classifying the forms of power, each of which has its utility. In the first place, there is power over human beings and power over dead matter or non-human forms of life”. Bertrand Russell, “The forms of power” en *Power*, op. cit. p. 19.

²⁴ Thomas Hobbes, *Leviatán*, trad. Manuel Sánchez Sarto, México, FCE, 1940 (1ª ed. en inglés 1651), p. 69.

²⁵ Cfr. R. J. Mokken y F.N. Stokman, en *Power and political theory...*, op. cit., p. 41.

²⁶ Cfr. *idem*.

tuciones tiene por tal motivo *el poder*, la verdad es que se trata finalmente de *relaciones sociales*.²⁷

Esto no significa, y es importante subrayarlo, que la interpretación relacional menosprecie u olvide los medios. Los sitúa, más bien, en su justa posición. Así, el politólogo italiano, Mario Stoppino, considera que el poder, efectivamente, es una relación entre hombres. Mas una relación *triádica*, que para definir un determinado poder exige especificar la persona o el grupo que lo ejerce y la persona o grupo sobre la que es ejercido. Pero también es necesario identificar la esfera de actividades a la cual el poder se refiere. La esfera del poder. El poder del médico se refiere a la salud; el del maestro al aprendizaje; un jerarca militar, en tiempo de guerra, imparte órdenes que implican el uso de la violencia y la probabilidad de dar o recibir la muerte. Sea más o menos amplia, más o menos delimitada, la esfera del poder tiene un papel relevante en la visión relacional.²⁸ Por ello, el profesor de Turín, Norberto Bobbio, ha señalado lo siguiente:

...como el dominio sobre los hombres generalmente no es un fin en sí mismo sino que es un medio para obtener "alguna ventaja" o más exactamente los "efectos deseados", al igual que el dominio sobre la naturaleza, la definición del poder como tipo de relación entre sujetos debe integrarse con la definición del poder como la posesión de los medios que permiten conseguir, justamente, "alguna ventaja" o "los efectos deseados".²⁹

No basta, por tanto, con poseer los recursos o medios para ejercer poder: riqueza, fuerza, información, conocimiento, prestigio, legitimidad, popularidad o amistad. Es necesario, además, establecer —donde influye también la habilidad para el manejo de los recursos antes mencionados— un vínculo entre dos o más sujetos por medio del cual uno de ellos obtiene del otro algo que éste no haría espontáneamente, logrando así "la producción de los efectos deseados".³⁰

²⁷ Carlos Pereyra, *Sobre la democracia*, op. cit., p. 58.

²⁸ Cfr. Mario Stoppino, "Poder", en *Diccionario de política* (Norberto Bobbio; Nicola Matteucci; y Gianfranco Pasquino, edit.), trad. Raúl Crisafio, Alfonso García, Miguel Martí, Mariano Martín y Jorge Tula, México, Siglo XXI, 1991 (1ª ed. en italiano 1976), t. II, pp. 1190-1.

²⁹ Norberto Bobbio, "Política", en *Diccionario de política*, op. cit., p. 1216.

³⁰ El texto en inglés dice: "Power may be defined as the production of intended effects." Bertrand, Russell, "The forms of power", en *Power*, op. cit. p. 19.

Desde esta perspectiva, una de las definiciones que con mayor frecuencia se utiliza en los estudios políticos,³¹ sea para criticarla o para sus-

³¹ Y aunque las definiciones o concepciones de poder borbotean cual fuente, en realidad pocas son las que realmente aportan elementos novedosos. La mayoría en realidad no difieren entre sí, simplemente subrayan algunos matices o aspectos. Siguiendo, precisamente, a Max Weber, Robert Dahl a formulado una definición no del todo diferente pero que también se invoca frecuentemente: "[...] power terms in modern social science refer to *subsets of relations among social units such that the behaviors of one or more units (the responsive units, R) depend in some circumstances on the behavior of other units (the controlling units, C)*. Dahl, Robert, "Power as the control behavior", en *Power, op. cit.*, p. 40. A parte del sinfín de definiciones de poder, existe también tal número de clasificaciones y tipologías de éste que resulta sumamente difícil esbozar el árbol genealógico de cada una de ellas. Cada criterio clasificatorio pone especial interés en algún aspecto o elemento, de tal manera que nos podemos encontrar con el poder tradicional o recién adquirido; poder revolucionario o institucional (Bertrand Russell, "The forms of power", en *Power, op. cit.*, pp. 21-3); poder en secreto o en público (por ejemplo, Norberto Bobbio, *El futuro de la democracia, op. cit.*, pp. 94-115; Elias Canetti *Masa y poder, op. cit.*, pp. 342-350); poder actual o potencial (existen varios autores al respecto, destaca: Dahl, Robert, "Power as the control of behavior", en *Power, op. cit.*, p. 51.); poder compensatorio, coercitivo o persuasivo (por ejemplo, J. Galbraith Kenneth, "Power and organization", en *Power, op. cit.*, pp. 213-5.); en función de su legitimidad, tipo de sanción, magnitud de la sanción o los medios utilizados, etc. (Robert Dahl, "Power as the control of behavior", en *Power, op. cit.*, p. 50-3). Sobre la relación entre el poder y la ley, sugiero: Francisco Laporta, "Law and Power: Some Preliminary Problems", en *Interests, Morality and the Law (Aulis Aarnio, Kauko Pietila et al., eds.)*, Finland, University of Tampere, 1996.

Por otra parte, es importante recordar los tres tipos de poder, por así decirlo, clásicos. En primer lugar, tenemos el *poder económico*, el cual se fundamenta en la posesión de ciertos bienes necesarios o considerados como tales, en una situación de escasez, para inducir a aquellos que no los poseen a tener un determinado comportamiento, que usualmente consiste en la ejecución de un cierto tipo de trabajo. Por su parte, el *poder ideológico* se concentra en la influencia que generan las ideas cuando son planteadas de una determinada manera. Aquí es decisivo que la emisión de tales ideas sea realizada por un sujeto investido de cierta autoridad, poniendo especial atención en las circunstancias, procedimientos y el grupo a quien va dirigido el mensaje. De ahí la importancia social en todo grupo organizado de aquellos que detentan el conocimiento: sacerdotes, intelectuales, científicos, etc. Por último, tenemos el *poder político* el cual se basa en la posesión de los instrumentos por medio de los cuales se ejerce la fuerza física: el poder coactivo. Esto no significa, y es importante subrayarlo, que el poder político se resuelva siempre en el uso de la fuerza física, más bien la coacción es una condición necesaria pero no suficiente para la existencia del poder político. Es indispensable, además, la exclusividad del uso de la fuerza respecto de todos los grupos que actúan en un determinado contexto social. La fuerza física legítima es el hilo conductor que conecta todos los elementos de un sistema político y, de esta manera, lo que le confiere su coherencia como sistema. (Cfr. Norberto Bobbio, "Política", en *Diccionario de política, op. cit.*, pp. 1216-8. En este sentido, Max Weber apunta lo siguiente: "...the are two diametrically contrasting types of domination, viz., domination by virtue of a constellation of interests (in particular: by virtue of a position of monopoly), and domination by virtue of authority, i.e., power to command and duty to obey [...] the first is based upon influence derived exclusively from the possession of goods or marketable skills guaranteed in some way and acting upon the conduct of those dominated, who remain, however, formally free and are motivated simply by the pursuit of their own interests. The latter kind of domination rests upon alleged absolute duty to obey, regardless of personal motives or interests." Max Weber, "Domination by economic power and by authority", en *Power, op. cit.*, p. 30.

cribirla, es la del sociólogo Max Weber. Para el pensador alemán, “el poder es la probabilidad de que un hombre dentro de una relación social se encuentre en la posición adecuada para satisfacer sus intereses incluso venciendo la resistencia de otros.”³² Una definición de este tipo, sin embargo, en el escenario de una interpretación relacional del poder, implica muchos problemas.³³ Pero el más intrincado de éstos es el alusivo a la causalidad. Cuando se entiende que un determinado sujeto (A) tiene poder sobre otro (B), en la medida en que su conducta modifica, a su vez, el comportamiento de éste (B), en un sentido que de otra manera no efectuaría, entonces, el vínculo entre las dos conductas –la relación de poder– se plantea lógicamente como una relación causa-efecto.³⁴

La objeción es obvia: las relaciones causales son solamente objeto de estudio de las ciencias naturales. La estructura causal difiere de las relaciones propias de las ciencias sociales tales como la imputación normativa o el consenso social. Señalar que las relaciones sociales se rigen por un vínculo causal es aceptar el historicismo: la existencia de leyes inexorables de la historia, la sociología, el derecho, la política. Las características de la relación casual, en la que dos elementos fácticos –causa y efecto– pueden ser explicados a través de una ley general de naturaleza, simplemente no son aplicables al momento de explicar la conducta humana.

³² El texto en inglés dice: “Power is the probability that one actor within a social relationship will be in a position to carry out his own will despite resistance, regardless of the basis on which this probability rests”. Max Weber, *The theory of social and economic organization*, (Talcott Parson, edit.), The Free Press, Glencoe, Ill., 1957 (1ª ed. en alemán 1922), p. 152.

³³ Otro de los problemas que más se le ha señalado a la definición de Max Weber, y en general a la interpretación relacional del poder, es que su vínculo de poder une meramente a individuos. Existen otros autores que ven más bien las relaciones de poder en grupos o clases sociales. Por ejemplo, para la filósofa Hannah Arendt, una de las mentes más lúcidas del siglo xx: “...Power corresponds to the human ability not just to act but to act in concert. Power is never the property of an individual; it belongs to a group and remains in existence only so long as the group keeps together. When we say of somebody that he is ‘in power’ we actually refer to his being empowered by a certain number of people to act in their name.” Hannah Arendt, “Communicative power”, en *Power, op. cit.*, p. 64. Para abundar sobre la metodología grupal del poder recomiendo Pierre Birnbaum, “Power divorced from its sources: a critique of exchange theory of power”, en *Power and political theory...*, *op. cit.*, pp. 15-31; Talcott Parsons, “Power and the social system”, en *Power, op. cit.*, pp. 94-143; Nicos Poulantzas, “Class power”, en *Power, op. cit.*, pp. 144-155; y Steven Lukes, *El poder. Un enfoque radical*, trad. Jorge Deike, Madrid, Siglo XXI, 1985 (1ª ed. en inglés 1974), pp. 28-40.

³⁴ Al respecto, Robert Dahl señala lo siguiente: “The closet equivalent to the power relation is the causal relation. For the assertion ‘C has power over R’, one can substitute the assertion, ‘C’s behavior causes R’s behavior’. If one can define the causal relation, one can define influence, power, or authority, and vice-versa. Robert Dahl, “Power as the control behavior”, en *Power, op. cit.*, p. 46.

No obstante, como ha apuntado Felix Oppenheim, catedrático de la Universidad de Massachusetts, y uno de los teóricos que más ha trabajado en el tema, es necesario entender que el uso del lenguaje causal en las relaciones sociales no implica necesariamente sostener el modelo de leyes inexorables. Se trata más bien de una herramienta bastante útil para describir y explicar dichas relaciones.³⁵ De tal manera que la noción de causa en la teoría del poder no trae consigo una perspectiva de determinismo mecanicista. Las relaciones entre comportamientos son relaciones probabilísticas, no relaciones “necesarias”. El concepto de causa está desconectado del de “necesidad” y debe ser entendido como “causa probabilística”. De esta manera, que se busque establecer un vínculo causal entre dos comportamientos particulares no implica la ejemplificación de una ley general o universal. Alguien (A), por ejemplo, con su comportamiento puede persuadir a otra persona (B) para que vote por un partido político en particular en una determinada elección, pero nada asegura que en sucesivas elecciones esta situación no cambie y la persona (B) vote por otro partido.³⁶

³⁵ Cfr. Felix Oppenheim, “Power and causation”, en *Power and political theory...*, op. cit., p. 111. Al respecto, y en aras de fortalecer su defensa, Oppenheim ofrece el siguiente ejemplo: “...why did driver R stop when policeman P signalled him to do so? Answer: drivers tend to obey traffic rules when these are well enforced. That is to say, whenever a driver is (or rather: believes himself to be) in a situation to which well enforced traffic rules apply, he will tend to comply (it is highly probably that he will comply). This general empirical law, together with the ‘initial condition’ that P gave the appropriate signal, probabilistically implies that R stopped –that R decided to comply rather than to risk a penalty. We conclude that the driver’s decision to stop was caused by P’s action, and that therefore –given our definitions- P deterred R from diving on, and exercised power over him in that respect”. p. 111.

³⁶ Cfr. Mario Stoppino, “Poder”, en op. cit., pp. 1192-3. En este contexto, existen varias lecturas respecto la dinámica del nexo causal. Por un lado, algunos autores interpretan el nexo causal en el sentido de que el comportamiento de A es condición *necesaria* del comportamiento de B; es decir, la conducta de B sólo tiene lugar si se suscita el comportamiento de A. Otros, por su parte, ven demasiado rígido este planteamiento y, por ello, consideran más apropiado entender el nexo causal en el sentido de que el comportamiento de A es condición *suficiente* para la conducta de B; es decir, si se suscita la conducta de A, entonces también la de B. Por último, existen quienes apuestan por una reformulación del concepto de poder de manera que se equipare con la noción de condición *necesaria* y *suficiente*; es decir, que el comportamiento de B tiene lugar si, y sólo si, se suscita el de A. (Cfr. Robert Dahl, “Power as the control behavior”, en *Power*, op. cit. p. 46-53; Felix Oppenheim, “Power and causation”, en *Power and political theory...*, op. cit., pp. 112-6; Mario Stoppino, “Poder”, en op. cit., p. 1193.) Un ejemplo: “[...] Con las bombas atómicas de Hiroshima y Nagasaki Estados Unidos ejerció un indudable poder sobre Japón, en el sentido de que lo indujo a rendirse (condición suficiente); pero no puede afirmarse sin más que, sin aquellas bombas, Japón no se habría rendido, ya que no es posible excluir del todo que Japón se habría determinado a rendirse de manera autónoma, o que lo habría inducido a ello un posible movimiento de otro actor (por ejemplo, la URSS). Concluyendo sobre el punto,

Aun así, sin embargo, las dificultades prácticas son enormes. ¿Cómo se puede saber que tal conducta en realidad es la causa que modifica el comportamiento de otro sujeto si las relaciones de poder –y en general las relaciones sociales- frecuentemente involucran una multiplicidad de causas? ¿Con qué criterio se seleccionan los factores “relevantes” de ciertas conductas y cómo podemos cerciorarnos de que dicho criterio, en verdad, incluye los elementos decisivos? ¿Cómo establecer las causas que motiven la modificación de una conducta cuando éstas en no pocas ocasiones pasan por el filtro psicológico –la percepción– de los sujetos en cuestión? Estrictamente es imposible demostrar, a cabalidad, el nexo causal en las relaciones de poder.³⁷

Aquí tropezamos, justamente, con el problema medular del tema del poder: cómo medirlo. Paralelamente a las complejidades teóricas y a las dificultades conceptuales, en la práctica, resulta indispensable un método donde el poder pueda ser *operacionalizado* y, de esta manera, contrastado con la realidad. Si nos preocupa la distribución del poder en los sistemas sociales, cómo obtener entonces una radiografía de éste.

Se habla con frecuencia de tres métodos para medir el poder. Es importante recordarlos. Uno de los métodos más usado recientemente en las investigaciones empíricas es el conocido como *posicional*. A grandes rasgos, este método consiste en identificar las personas líderes que se ubican formalmente en la cúspide de las jerarquías públicas y privadas más importantes de la comunidad. Identificar los empresarios y actores políticos más poderosos de una sociedad permite obtener la radiografía del poder. El problema de este método es que es demasiado simple e ingenuo, ya que junto a las estructuras de poder formalmente reconocidas puede haber (y

se puede por ello afirmar que en un ejercicio de poder el comportamiento A es la causa determinante, pragmáticamente decisiva, del comportamiento B; esto es la condición ‘suficiente’, no la condición ‘necesaria’ y ni siquiera, con mayor razón, la condición ‘necesaria y suficiente.’” Mario Stoppino, “Poder”, en *op. cit.*, p. 1194.

³⁷ Al respecto dice Roberth Dahl: “Some of the link that a power analyst may take as ‘effects’ to be explained by searching for causes are the outcomes of specific decisions; the current values, attitudes, and expectations of decision makers; their earlier or more fundamental attitudes and values; the attitudes and values of the participant –or non-participants- whose participation is in some way significant; the processes of selection, self-selection, recruitment, or entry by which decision makers arrive at their locations in the political system; the rules of decision making, the structures, the constitutions. No doubt a ‘complete’ explanation of power relations in a political system would try to account for all of these effects, and others. Yet this is an enormously ambitious task.” “Power as the control behavior” en *op. cit.*, p. 50.

normalmente hay) estructuras de poder informales, que ejercen sobre las primeras un poder que puede ser en ocasiones inclusive decisivo.

Los sociólogos, por otro lado, han sido proclives a adoptar el método *estimativo*, el cual básicamente se nutre del juicio de algunos miembros que, debido a las funciones o tareas que desempeñan, son considerados buenos conocedores de la vida política de la sociedad en cuestión. En este sentido, los intelectuales, académicos y periodistas por su conocimiento de la cosa pública son capaces de leer a la sociedad para encontrar sus núcleos de poder más importantes. La objeción principal a este método es su alto grado de subjetividad, pues más que indagar el poder real se circunscribe al poder evaluativo, es decir, la apreciación y estimaciones sobre la ubicación del poder de un determinado número de "jueces".

Por último, tenemos el método *decisional*;³⁸ éste no sólo es más valioso por el hecho de que su operatividad ofrece un lente suficientemente preciso para observar el fenómeno del poder, sino también porque al mejorar los aspectos frágiles que la crítica señala en contra de éste, ha resultado un procedimiento de medición del poder bastante esclarecedor. Veamos. El método *decisional* considera que la mejor manera para ubicar el poder es identificando quién prevalece al momento de adoptar decisiones dondequiera que haya un conflicto observable. El objetivo es articular un procedimiento que permita determinar con respecto a cada decisión, qué participantes propusieron alternativas que finalmente fueron adoptadas, frenaron propuestas de otros o, en su caso, plantearon opciones que fueron rechazadas. Canetti lo expresa de la siguiente manera: "El momento de sobrevivir es el momento del poder".³⁹

³⁸ Cfr. Mario Stoppino, "Poder", en *op. cit.*, pp. 1200-1. Aquí se mencionan los métodos más importantes en la teoría política y sociológica, mas esto no significa que algunos autores consideren más importantes otros métodos. R.J. Mokken y F.N. Stokman hablan de cuatro métodos similares a los comentados: reputational method, positional method, decision method and the method of policy analysis ("Power and influence as political phenomena", en *Power and political theory...*, *op. cit.*, pp. 51-4); por su parte, Robert Dahl habla de los siguientes criterios para medir el poder: game-theoretical, newtonian and economic ("Power as the control behavior" en *Power*, *op. cit.*, pp. 53-5).

³⁹ Elias Canetti, *Masa y poder*, *op. cit.*, p. 266. Al respecto, y también de Canetti, sugiero el ensayo "Poder y supervivencia" en *La conciencia de las palabras*, México, FCE, pp. 34-55, 1981 (1ª ed. en alemán 1974). En este sentido, Robert Dahl, en su clásico estudio pluralista, *Who governs?*, hace de su ciudad, New Haven, un laboratorio: quién tiene el poder, quién toma las decisiones, son las preguntas a través de las cuales analiza la vida pública de dicha ciudad. Concluyendo que, efectivamente, el poder en New Haven está descentralizado, no existe ningún grupo social que se beneficie de manera exclusiva por la estructura política; quién decide no siempre es el mismo. Robert Dahl, *Who governs? Democracy and power in an American city*, Virginia, Yale University Press, 1961.

Por ello, siendo la *adopción de decisiones* el objeto de estudio del enfoque *decisional*, resulta crucial el conflicto. A través de éste se puede lograr una verificación experimental de las atribuciones del poder. Las diferencias de intereses y preferencias deben ser, y aquí uno de los aspectos más débiles de este enfoque, formuladas conscientemente, manifestadas a través de acciones. No cabe la posibilidad de que los intereses puedan ser inarticulados o inobservables.⁴⁰ Por tanto, este enfoque *decisional* del poder “[...] entraña una insistencia en el *comportamiento* a la hora de adoptar *decisiones* sobre *problemas* en torno a los cuales hay un *conflicto* observable de *intereses* (subjetivos), entendidos como preferencias expresas por una determinada política y revelados a través de una participación política”.⁴¹

Peter Bachrach y Morton Baratz, por su parte, han formulado unas de las críticas más penetrantes a este enfoque.⁴² El problema de la lectura *unidimensional*,⁴³ sugieren estos politólogos estadounidenses, es que adopta una visión cercenada del poder. Es cierto que éste se ubica en la adopción de decisiones, pero ésta es sólo la cáscara. Existe una pulpa: también tiene poder una persona o un grupo de personas cuando, consciente o inconscientemente, fortalecen obstáculos al aireamiento de los conflictos políticos. Quien decide la muerte de un individuo es tan poderoso como aquel que elimina la posibilidad de ésta. La visión *bidimensional* del poder, de esta manera, es el *poder de definir la agenda*, el poder que determina qué es lo que se puede decidir y aquello que ni siquiera se discute. Y, por ello, diseccionar el poder exige un examen tanto de la *adopción de decisiones* como de la *adopción de las no decisiones*.⁴⁴

⁴⁰ Cfr. Stoppino, Mario, “Poder”, en *Diccionario de política*, op. cit., pp. 1200-1; Steven Lukes. *El poder. Un enfoque radical*, op. cit., pp. 4-10.

⁴¹ Steven Lukes, *El poder. Un enfoque radical*, op. cit., p. 10.

⁴² Peter Bachrach y Morton S. Baratz, “The two faces of power”, en *American Political Science Review*, 56 (1962), pp. 947-52.

⁴³ Ésta es la terminología que utiliza Steven Lukes; a su vez, llama enfoque *bidimensional* a la interpretación del poder que resulta de la crítica de Bachrach y Baratz y, por último, denomina *tridimensional* el enfoque que resulta de la crítica que él mismo realiza a las primeras dos lecturas del poder. Véase, Steven Lukes, *El poder. Un enfoque radical*, op. cit.

⁴⁴ En este sentido, R. J. Mokken y F. N. Stokman, en sintonía con el enfoque *bidimensional* del poder, plantean lo siguiente: “[...] we shall prefer to delineate power as the capacity to determine action alternatives. Power has a dynamic as well as a static aspect. The dynamic aspect consists in the possibility of change, the restriction or expansion of action alternatives. The static aspects consist in the possibility of fixing or conserving the existing sets of alternatives. These two strongly differing types of power, the conservative and changing forms, may be closely associated but they do not imply each other. An actor (person, group or institution) may possess the power to maintain an existing situation but no

Al igual que en la visión *unidimensional del poder*, en ésta también resulta crucial la presencia de un conflicto. Éste, y aquí la crítica central a este enfoque, es el encargado de desnudar al poder. Sin embargo, en el enfoque *bidimensional* el conflicto no debe ser necesariamente abierto y observable, se concibe ya la posibilidad de que el conflicto se presente encubierto; de ahí la enorme importancia de los problemas potenciales que la *adopción de no decisiones* impiden actualizarse; aquellos problemas medulares que representan un verdadero desafío para los recursos de poder o de autoridad de quienes ordinariamente dominan el proceso que determina las salidas políticas del sistema.⁴⁵ Así, el enfoque *bidimensional* ve en la pulpa del poder “[...] las formas en que se puede impedir que se adopten *decisiones* acerca de *problemas potenciales* en torno a los cuales existe un *conflicto* observable de *intereses* (subjetivos) considerados como encarnados en preferencias políticas expresas y agraviados políticos”.⁴⁶

Steven Lukes, al respecto, considera que el enfoque *bidimensional* de Bachrach y Baratz está incompleto: falta analizar el hueso. En un lúcido y minúsculo ensayo,⁴⁷ el profesor de teoría política de la universidad de Oxford considera que el enorme apego a la decisión (o no decisión) y el conflicto, tanto de la visión *unidimensional* como de la *bidimensional*, les impide ver más allá de la cáscara y la pulpa del poder. Es cierto que *A* ejerce poder sobre *B* cuando consigue que éste haga lo que no quiere hacer, pero también ejerce poder sobre él influyendo en sus necesidades genuinas. Moldeándolas o determinándolas. Dice Steven Lukes:

...¿no estriba el supremo ejercicio del poder en lograr que otro u otros tengan los deseos que uno quiere que tengan, es decir en asegurarse su obediencia mediante el control sobre sus pensamientos y deseos? [...] ¿no estriba el supremo y más insidioso ejercicio del poder en impedir en cualquier medida que las personas tengan agravios, recurriendo para ello modelar sus percepciones, cogniciones y preferencias de suerte que acepten su papel en el orden de las cosas existente, ya sea

the capacity to change it. The expression ‘balance of power’ suggests such a situation for the parties concerned in such an equilibrium.” “Power and influence as political phenomena” en *Power and political theory...*, *op. cit.*, p., 34.

⁴⁵ Cfr. Steven Lukes, *El poder. Un enfoque radical*, *op. cit.*, p. 16.

⁴⁶ *Ibid.*, p. 18.

⁴⁷ Me refiero al libro ya citado: *Poder. Un enfoque radical*; sin embargo, como en todo, hay quien considera este mismo trabajo confuso, enredado, oscuro y demasiado pequeño para lo ambicioso del tema. Al respecto: Brian Barry, “The obscurities of power” en *Democracy and power*, Gran Bretaña, Clarendon Paperbacks, 1991.

porque no pueden ver ni imaginar una alternativa al mismo, ya sea porque lo ven como natural e irremplazable, o porque lo valoran como algo ordenado por Dios y beneficioso?⁴⁸

El poder máximo implica la ausencia de conflicto. El control absoluto es la configuración y dirección de las preferencias.⁴⁹ Por ello, así como es engañoso buscar el poder solamente en los conflictos, también lo es suponer que la ausencia de agravio necesariamente equivale a un consenso genuino: existe la posibilidad de un consenso manipulado y dirigido. El enfoque radical del poder, la visión *tridimensional*, por tanto, forma una minuciosa crítica al carácter *behaviorista* tanto de la visión *unidimensional* como de la *bidimensional*: el enfoque *tridimensional* implica el ejercicio del poder en la inacción, en ocasiones de manera inconsciente y, además, por grupos e instituciones.

Pero, ¿cómo abordar empíricamente este modelo?, ¿de qué manera se puede averiguar lo que, de otro modo, habría hecho un determinado grupo de personas para averiguar de *facto* la presencia de una manipulación? Por sus características este enfoque del poder tiene un gran necesidad de sustento empírico. No es imposible,⁵⁰ pero construir un modelo práctico para diseccionar los finos hilos de la manipulación exige aportar pruebas clave para apoyar la afirmación de que un aparente caso de consenso no es genuino, sino impuesto. No obstante, lo importante es tener siempre presente que las dificultades empíricas de un enfoque como éste no implican la inexistencia de relaciones de poder de este tipo. Pues, finalmente, como subraya Steven Lukes, no es necesario vivir en un escenario tipo *Un mundo feliz* de Aldous Huxley, para percatarse de que el control del pensamiento se presenta en formas menos totales y extremas, sea a través, por ejemplo, del control de la información y de los medios de comunicación.⁵¹

Ahora bien: ¿cuáles son, entonces, después de este breve recorrido, las características y rasgos del poder de los medios de comunicación?

⁴⁸ Steven Lukes, *El poder. Un enfoque radical*, op. cit., pp. 23-4.

⁴⁹ Al respecto, Mario Stoppino también habla sobre la presencia y ausencia del conflicto en el ejercicio del poder, entendiendo a la manipulación como el ejercicio del poder sin conflicto. Véase Mario Stoppino, "Poder", en op. cit., pp. 1196-7.

⁵⁰ Para un buen ejemplo de cómo abordar la compleja tarea empírica cuando estamos ante un enfoque *bidimensional* y *tridimensional* del poder, véase Matthew Crenson, *The un-politics of air pollution: a study of non-decision making in the cities*, Baltimore y Londres, The John Hopkins Press, 1971.

⁵¹ Cfr. Steven Lukes, *El poder. Un enfoque radical*, op. cit., p. 23.

Empecemos: los medios mordisquean la cáscara del poder. La capacidad de éstos de controlar la esfera estatal mediante la visibilidad y publicidad de los actos de ésta, así como el interés de los actores políticos en los medios como arena política, les confiere a éstos una enorme influencia en la dinámica democrática.⁵² Al mismo tiempo, la acentuada concentración de propiedad que representan algunas organizaciones mediáticas permite que éstas, como toda aglutinación de recursos en pocas manos, puedan controlar en este caso de manera exclusiva (o casi exclusiva) cápsulas de realidad e información. Los medios, entonces, sobreviven a los conflictos. Y esto se debe a que su capacidad para controlar la información de una sociedad permite la consolidación de componendas entre los poderes públicos, a cambio de redes legales más apropiadas para la consolidación económica de los medios de comunicación. Así, frecuentemente, éstos adoptan o influyen en relevantes decisiones en la esfera política, social y económica. Es más: cualquier núcleo de poder legítimo necesita de los medios para lograr que sus propuestas y alternativas prevalezcan en el proceso de decisión democrático.⁵³

⁵² Mucho se habla de que los medios manipulan a los actores políticos o que éstos manipulan a los medios. A decir verdad, como afirma, Abramson Jeffrey B., "Sometimes we hear that the problem with the press is that it controls what we think, or at least what we think about. The press, so the argument goes, controls the agenda of public discussion, decides whose views get aired or printed, manipulates candidates for election, changes votes, and even tilts the outcome of close elections. But often we hear just the opposite—that it is the candidate or elected official who manipulates the press, feeding and all to hungry and passive press corps a steady diet of prepackaged images, staged events, and sound bites. In this view, the press is the captive, even the dupe, of crafty media advisers who dress their political clients in the fashions of the latest poll [...]. In short, the only answer to the riddle of whether candidates manipulate the media or the media manipulate candidate is that the manipulation is mutual." Jeffrey B. Abramson, "Four criticisms of press ethics" en *Democracy and the mass media* (Judith Lichtenberg, edit.), USA, Cambridge University Press, 1990, pp. 239-241.

⁵³ Al respecto dice André Schiffrin: "Para Murdoch es normal utilizar la edición para favorecer otros designios. Así se sirvió de sus periódicos en Gran Bretaña y Estados Unidos para obtener favores de los sucesivos gobiernos. Como contrapartida de una excepción a su favor en las leyes antimonopolio británicas, Thatcher se benefició del apoyo de los periódicos de Murdoch. Para obtener autorizaciones para una compañía aérea que creó, Murdoch prometió al presidente Carter el apoyo del *New York Post*, periódico tradicionalmente demócrata que de todas maneras hubiera estado de su parte, y que por otro lado después pasó a la extrema derecha. En el mismo orden de ideas, la prensa insistió mucho sobre el adelanto de 4.5 millones de dólares pagado a Newt Gingrich [líder republicano ultraconservador] por Harper Collins, la editorial estadounidense de Murdoch. Se prestó menos atención al hecho de que las ventas cubrirían a lo sumo un tercio de este anticipo. Aun con la perspectiva de una versión en libro de bolsillo y de un futuro segundo título, queda bien claro que la suma pagada al honorable miembro del Congreso superaba lo que se podría razonablemente deducir de las ventas. En este contexto, las discusiones entre Murdoch y Gingrich sobre el futuro de sus concesiones de TV

Pero los medios no se detienen: penetran a la pulpa del poder. Y aunque se piensa que los medios son un poder capaz de determinar la manera de pensar de los individuos, que moldea los valores y visiones de éstos cual plastilina, no es para tanto.⁵⁴ Es cierto que los medios influyen en las creencias, actitudes y opiniones de las personas, mas no son omnipotentes.⁵⁵ Más que decirle a los individuos qué pensar, los medios deciden en qué podemos pensar. Los medios tienen el poder de definir la agenda.⁵⁶ La capacidad de dirigir la atención del público hacia ciertos conflictos, determinar las prioridades atribuidas por las personas a los problemas nacionales, enumerar los temas que se mascullan en la vida pública. Son capaces de todo esto porque construyen la realidad.

Los medios, de esta manera, tienen el poder de ejercer una nueva forma de censura. En efecto, en la clásica relación antagonica entre el Estado y los medios, la censura estatal se entiende como un abuso de poder por parte de éste, a través del cual quebranta la libertad de los medios impidiéndoles la difusión de determinada información. O, en su caso, negándoles cierta información para darla a conocer al público. Ésta es una forma

—con apuestas financieras colosales— adquieren toda su significación. En estos ámbitos la prensa ha adquirido tal importancia que la última vez que el partido conservador ganó las elecciones, la prensa de Murdoch podía titular "It's Us Who Done It!", porque su propaganda pro tory había minado en el último minuto la ventaja que los laboristas estaban seguros de tener [...] Luego el apoyo de Murdoch fue determinante en la victoria de Blair y ahora resulta claro que, como contrapartida, Blair aceptó apoyar los intereses de Murdoch no sólo en Gran Bretaña, sino también en el extranjero. El último año hemos asistido al molesto espectáculo de un Blair que presionaba al gobierno italiano para ayudar a Murdoch a extender su imperio en ese país. Es probable que en otras partes se hayan hecho esfuerzos semejantes que no han llamado la atención de la prensa". André Schiffrin, *La edición sin editores...*, op. cit., pp. 73-4.

⁵⁴ Como obra introductoria a la relación entre los medios de comunicación y su influencia psicológica en las personas, sugiero: Kraus, Sydney y Perloff, Richard M. (edit.), *Mass media and political thought*, USA, SAGE Publications, 1985.

⁵⁵ En este sentido, J. A. C. Brown en un interesante libro ha explicado que los medios de comunicación con su actual desarrollo tecnológico son un importante instrumento con fines propagandísticos o de manipulación, pero también es cierto que no son omnipotentes. Las relaciones cara a cara, por ejemplo, tienen mayor influencia en las actitudes y opiniones de las personas. Los medios influyen, manipulan, pero muy lejos del mito que se ha construido atrás de ellos de un control absoluto de la mente. Véase Brown, J. A. C., *Técnicas de persuasión*, trad. Rafael Mazarrasa, Madrid, Alianza, 1978 (1ª ed. en inglés 1963). Otros autores que también rechazan la idea de que los medios son capaces de un control absoluto de las opiniones de los individuos son: Vance Packard, *Las formas ocultas de la propaganda*, trad. Martha Mercader de Sánchez, México, Hermes, 1985; y John B. Thompson, *Ideología y cultura moderna*, op. cit.,

⁵⁶ Cfr. Pierre Bourdieu, *Sobre la televisión*, trad. Thomas Kauf, Barcelona, Anagrama, 1997 (1ª ed. en francés 1996).

de censura externa. La censura de los medios, por el contrario, es interna: surge a partir de las decisiones adoptadas dentro de los mismos medios de comunicación; ahí reside el poder que tienen para definir el contenido de los periódicos, transmisiones radiofónicas, programas televisivos, y que al final también interfieren o excluyen el acceso público a cierta información.⁵⁷

El crítico literario de origen palestino, Edward Said, ha señalado, en este sentido, que los Estados Unidos se han caracterizado no porque sea un país que intenta imponer en todo el mundo sus puntos de vista sobre la paz y la ley, sino porque frecuentemente lo ha logrado con la ayuda de la censura (y autocensura) de la información.⁵⁸ Un caso paradigmático lo fue la guerra del Golfo Pérsico de 1991,⁵⁹ donde los medios lograron que los norteamericanos contemplaran una guerra por televisión con la seguridad incuestionable de que estaban viendo la realidad, aunque probablemente fue la información e imágenes sobre una guerra más manipulada y menos rigurosa. Todo el flujo de noticias estaba controlado por el gobierno, transmitido entre sí por los medios nacionales y después copiado y exhibido por los medios de información de todo el mundo. La mayoría de la población mundial que siguió la guerra por los medios vio un movimiento bélico sesgado y parcial: poco o nada de atención se prestó al daño infligido al enemigo e igual de escasos fueron los intentos de propiciar un debate crítico del momento político.

El dominio de los Estados Unidos, continua Said, quien estudió de manera cuidadosa la relación entre imperialismo y cultura, se distingue también por construir, con la ayuda de los medios de comunicación, imágenes de superioridad, racionalidad, moderación y civilidad del mundo occidental; así como estampas de terrorismo, fundamentalismo, irracionalidad y extremismo inherentes a las culturas no occidentales. En tal tarea los medios han resultado en un instrumento sumamente eficaz, logrando una correspondencia casi perfecta entre la política exterior estadounidense, su

⁵⁷ Cfr. Owen M. Fiss, "The censorship of television", en *Eternally vigilant...*, op. cit., pp. 257-83.

⁵⁸ En lo que sigue, en relación con la posición de Edward Said sobre el poder de los medios y su influencia en la cultura, me apoyo principalmente en dos de sus libros: *Cultura e imperialismo*, trad. Nora Catelli, Barcelona, Anagrama, 1996 (1ª ed. en inglés 1993); y *Covering Islam. How the media and the experts determine how we see the rest of the world*, USA, Pantheon Books, 1981.

⁵⁹ Al respecto, véase George Gerbner, Mowlana, Hamid; y Schiller, Hebert I. (edit.), *Triumph of the image. The media's war in the Persian Gulf—a global perspective*, USA, Westview Press, 1992; y Douglas Kellner, *The Persian Gulf TV war*, Westview Press, USA, 1992.

perspectiva imperial, y la selección y representación de las noticias en los diferentes medios de información sobre el mundo no occidental. La historia de otras culturas no existe hasta que entran en contacto (o confrontación) con Estados Unidos, y generalmente se les califica dependiendo de si tienen una vertiente favorable o contraria a Norteamérica, la libertad, el capitalismo y la democracia.

Aunque cuestionables algunos aspectos del análisis de Said sobre el binomio imperialismo y cultura, y su relación con los medios de comunicación. Lo que es menos controvertible es que la organización contemporánea de los medios no permite que muchos de los problemas mundiales sean conocidos. Sea por influencia de intereses políticos, por una lógica comercial, o por mera indiferencia, lo cierto es que vastas áreas del planeta adquieren el carácter de realidad mediática solamente cuando entran en contacto con el mundo occidental. Se podrá dudar que los medios formen parte de un imperialismo cultural moderno, pero me parece indudable que los medios frecuentemente mantienen mudas las voces no occidentales.⁶⁰

No me desvío: regreso al poder de los medios de definir la agenda, y ofrezco el testimonio de unos de los profesionales del periodismo más serio, el periodista polaco, Ryszard Kapuscinski:

En los periódicos, se puede llevar a cabo manipulación según lo que se escoja colocar en la primera página, según el título y el espacio que dedicamos a un acontecimiento. En la prensa hay cientos de maneras de manipular las noticias. Y otros cientos existen en la radio y en la televisión. Y sin decir mentiras. El problema de la radio y la televisión es que no es necesario mentir: podemos limitarnos a no decir la verdad. El sistema es muy sencillo: omitir el tema. La mayor parte de los espectadores de la televisión reciben de forma muy pasiva lo que ésta les ofrece. Los patronos de los grandes grupos televisivos deciden por ellos qué deben pensar. Determinan la lista de las cosas en qué pensar y qué pensar sobre ellas. [...] Se trata de un arma fundamental en la construcción de la opinión pública. Si no hablamos de un acontecimiento, éste, simplemente, no existe. Para muchos, de hecho, las 'noticias del día' son la única vía para conocer algo del mundo [...] El problema de las televisiones y, en general, de todos los medios de comunicación, es que son tan grandes, influyen-

⁶⁰ Un ejemplo de esta desinformación lo ofrece la organización mundial de ayuda humanitaria *Médicos Sin Frontera*. Agrupación que cada año busca un espacio en los medios de comunicación para dar a conocer los diez países o circunstancias que exigen con mayor urgencia ayuda humanitaria, pero que por diversas razones los medios simplemente han ignorado su situación ofreciendo prácticamente ninguna cobertura a tales temas. Cfr., <<http://www.msf.es> y <http://www.msf.org/contries/page>>. Consulta: 23 de mayo de 2005.

tes e importantes que han empezado a construir un mundo propio. Un mundo que tiene poco que ver con la realidad.⁶¹

Al controlar la información y la realidad, los medios seleccionan los puntos a discutir en la esfera pública. Por tanto, si como hemos visto, la pulpa del poder son las formas en que se puede impedir que se adopten decisiones acerca de problemas potenciales, en torno a un conflicto encarnado en intereses políticos y económicos, entonces, los medios son una institución poderosísima: qué mejor manera de evitar decisiones sobre un problema que despojando a éste de realidad mediática. Impedir su inclusión en la agenda del día. La empresa de hidrocarburos, por ejemplo, cuyos índices de contaminación exceden lo permitido, mientras logre mantener alejada la atención de los medios sobre el daño ecológico no tendrá que preocuparse por sobrevivir en el proceso de decisiones. Cualquier forma de poder necesita de los medios para lograr que los posibles conflictos donde intervengan sus intereses se mantengan fuera de discusión.

Llegamos, entonces, al hueso del poder. A diferencia del intruso que irrumpe en nuestra casa con un hacha, los medios tienen modales. Nada de coacción, amenazas, fuerza: son capaces de ejercer un poder sumamente fino y sutil, pero contundente. La manipulación se desenvuelve con la libertad propia de una ausencia total de obstáculos. No hay conflicto. El manipulador, sin contar con el consentimiento y la voluntad consciente del manipulado, controla las creencias y conductas de éste; el manipulado

⁶¹ Ryszard Kapuscinski, *Los cínicos no sirven para este oficio. Sobre el buen periodismo*, trad. Xavier González Rovira, Barcelona, Anagrama, 2002 (1ª ed. en italiano 2000), pp. 59-61. En otra parte del mismo libro el autor dice sobre la realidad mediática: "Desde el desarrollo de los medios de comunicación en la segunda mitad del siglo xx, estamos viviendo dos historias distintas: la de verdad y la creada por los medios. La paradoja, el drama y el peligro están en el hecho de que conocemos cada vez más la historia creada por los medios de comunicación y no la de verdad. Por ello, nuestro conocimiento de la historia no se refiere a la historia real, sino a la creada por los medios. Soy muy consciente de ello porque trabajo en el mundo de la información. Colaboro con equipos de televisión y sé cómo trabajan. Me acuerdo, por ejemplo, de que en Moscú, durante el golpe de Estado de 1991, los trabajadores de televisión, después de algunos días, ya estaban cansados: hacía un tiempo horrible, llovía, hacía frío. Cuando ocurría algún hecho importante, los equipos se reunían, se ponían a beber vodka o lo que fuera y acordaban no contar nada. Y si los acontecimientos no aparecían en televisión, era como si nunca hubieran ocurrido". p. 112. Otro texto de este autor sobre el mismo tema: "El mundo reflejado en los medios" en *Claves de Razón Práctica*, trad. Jorge Ruiz Lardizábal, Madrid, núm. 92, Abril, 1999, pp. 18-21. Para introducirse en cómo se construyen las noticias y, en este sentido, las múltiples formas de manipular los hechos, véase Walter Lippman, *La opinión pública*, trad. Blanca Guinea Zubimendi, Madrid, Langre, 2003 (1ª ed. en inglés 1922).

ignora que es objeto de manipulación, piensa y actúa con la creencia de que él ha determinado su conducta según una elección propia. La manipulación, entonces, la podemos entender como una relación en la que Y dirige una determina conducta de X y, al mismo tiempo, por una parte, Y no reclama abiertamente a X dicha conducta, sino que, por el contrario, oculta a X su intención de obtenerla y, por la otra, X no se percata del hecho de que su conducta es en realidad la voluntad de Y, sino que, por el contrario, cree elegir libremente.⁶²

Los medios manipulan a través del lenguaje. El lenguaje de las palabras y de las imágenes. Antes de que los hombres hablaran no parece factible que existiría la necesidad de cambiar alguna opinión. O, al menos, la posibilidad. Los intentos de modificar la forma de pensar de los demás se originaron con el desarrollo del lenguaje: con la violencia o la amenaza de violencia se puede lograr la sumisión de la voluntad de otro individuo o grupo, pero las opiniones y pensamientos se crean y modifican fundamentalmente a través de la palabra escrita y hablada.⁶³ Con el lenguaje se describe la realidad y la imaginación. Nos comunicamos. Es el hilo que mantiene cohesionada a una sociedad. Como señala el poeta mexicano, Octavio Paz:

El fundamento de la sociedad no es el pacto social sino, como el mismo Rousseau lo adivinó, el pacto verbal. La sociedad humana comienza cuando los hombres empiezan a hablar entre ellos, cualquiera que haya sido la índole y la complejidad de esa conversación: gestos y exclamaciones o, según hipótesis verosímiles, lenguajes que esencialmente no difieren de los nuestros. Nuestras instituciones políticas y religiosas tanto como nuestras ciudades de piedra y de hierro reposan sobre lo más frágil y evanescente: sonidos que son sentidos. Una metáfora: el pacto verbal, es el fundamento de nuestras sociedades.⁶⁴

⁶² Cfr. Mario Stoppino, "Manipulación", en *Diccionario de política, op. cit.*, p. 992. Recomiendo leer también lo relacionado con la manipulación de la información, la mentira, y la supresión o exceso de información; aspectos que a lo largo de este trabajo abordaré (o ya he abordado) otorgándoles una lectura que considero más adecuada para el debate contemporáneo sobre los medios de comunicación. Para una introducción de cómo se construyen las noticias y las múltiples formas posibles de manipularlas y tergiversarlas, véase Walter Lippman, *La opinión pública, op. cit.*, principalmente capítulos 23 y 24.

⁶³ Cfr. J. A. C. Brown, *Técnicas de persuasión, op. cit.*, pp. 9 ss.

⁶⁴ Octavio Paz, "El pacto verbal. Televisión: cultura y diversidad", en *Ideas y costumbres II, Usos y símbolos*, México, FCE, 1996, Obras completas, t. 10, p. 658.

Manipular el lenguaje, de esta manera, es manipular la médula social. El ejemplo extremo lo encontramos en los regímenes totalitarios donde el lenguaje se reduce a una expresión del poder estatal. El Tercer Reich con megalómanas exaltaciones de sus acciones bélicas y políticas, así como con un eufemístico maquillaje aplicado a sus abominables crímenes, logró una perversión del lenguaje difícil de superar. Una idea del lenguaje capaz de pensar por los hablantes: retórico y atiborrado de prejuicios.⁶⁵

Para George Orwell el gran enemigo del lenguaje es la falta de honestidad. “Como un pulpo que suelta tinta para ocultarse”⁶⁶, las palabras largas y modismos desgastados se usan cuando hay una brecha entre los objetivos reales y los declarados. Así, la segunda mitad del siglo xx es una apoteosis de la infección que puede padecer el lenguaje crítico y filosófico por las ideologías y el pensamiento. Marxismo y fascismo, entre otros, infectaron cual epidemias el vocabulario, la sintaxis y aún la lógica del lenguaje. Ofuscaron la inteligencia con sus soporíferas cantaleas y formulismos. La enfermedad así ataca: el pensamiento corrompe al lenguaje y el lenguaje corrompe al pensamiento. Veamos la estampa que ofrece George Orwell:

El lenguaje político está plagado de eufemismos, peticiones de principio y vaguedades oscuras. Se bombardean poblados indefensos desde el aire, sus habitantes son arrastrados al campo por la fuerza, se balea al ganado, se arrasan las chozas con proyectiles incendiarios: y a esto se llama “pacificación”. Se despoja a millones de campesinos de sus tierras y se los lanza a los caminos sin nada más de lo que puedan cargar a sus espaldas: y a esto se le llama “traslado de población” o “rectificación de las fronteras”. Se encarcela sin juicio a la gente durante años, o se les dispara en la nuca o se la manda a morir de escorbuto en los campamentos madeireros del Ártico: y a esto se le llama “eliminación de elementos no dignos de confianza”.⁶⁷

⁶⁵ Cfr. Víctor Klemperer, *La lengua del Tercer Reich*, trad. Adan Kovacsics, Barcelona, Minúscula, 2001 (1ª ed. en alemán 1947). Sobre la propaganda totalitaria, véase Hannah Arendt, *Los orígenes del totalitarismo*, Madrid, Taurus, 1974 (1ª ed. en alemán 1951), pp. 425-50.

⁶⁶ George Orwell, “La política y el idioma inglés”, trad. Alberto Supelano en *Letras Libres*, México, Junio 2004, núm. 66, p. 16.

⁶⁷ *Idem*. Otro ejemplo de cómo el lenguaje puede ser manipulado por los medios de comunicación nos lo ofrece Antonio Gramsci, en el caso concreto de los titulares de los periódicos: “Tendencia a titulares grandilocuentes y pedantes o la opuesta reacción a hacer titulares periodísticos anodinos e insignificantes. Dificultad del arte de los titulares que debería satisfacer algunas exigencias: indicar sintéticamente el tema central tratado, despertar el interés o la curiosidad impulsando a leer. Los titulares son también determinados por el público al que el diario se dirige y por la actitud del diario con respecto a su público: actitud demagógico-comercial cuando se quieren aprovechar las más bajas tendencias; actitud educativo-didáctica, sin pedantería, cuando se quiere aprovechar el sentimiento predomi-

Se podrá decir que los medios de comunicación no son lenguajes, que son meros sistemas de fijación, transmisión y recepción de mensajes. Cierto. Sin embargo, estos mensajes, hay que tenerlo siempre presente, son construidos por el periodismo mediante el lenguaje. Los medios no sólo transmiten la corrupción lingüística del poder político, también intervienen en ella de manera activa. Medios, periodismo y lenguaje son simbióticos. Así, por ejemplo, por donde se vea, el periodismo se ha convertido en una atenuación de la realidad. El hecho real como figura medular del periodismo ha sido sustituido por el eufemismo. Los medios han desembocado en un lenguaje sedante: en vez de un espejo de la realidad ahora vemos a través de éste un cristal lenitivo. Dice la escritora norteamericana, Susan Sontag, en relación a los medios y el ataque terrorista del 11-S: "Las voces autorizadas de quienes siguen el curso de los acontecimientos parecen haberse asociado en una campaña cuyo fin es infantilizar al público [...] No se le pedirá al público que lleve una parte demasiado grande del peso de la realidad"⁶⁸.

En un punzante ensayo, el filósofo francés, Pascal Bruckner sostiene que una de las enfermedades del individualismo de las sociedades modernas es la infantilización de los adultos. El intento de gozar de los beneficios de la libertad sin sufrir ninguno de sus inconvenientes. Los adultos contemporáneos, disfrutando de los atributos y privilegios del niño, con la despreocupación e ignorancia de los años de juventud, exigen un entorno recubierto de algodón: acolchado, suave, agradable. Nada de cruda, áspera y dolorosa realidad.⁶⁹ Por ello, la sociedad occidental contemporánea ha erradicado a los inválidos, calvos, obesos y negros. No existen más. Ahora podemos conocer gente con problemas capilares, de fisonomía robusta,

nante en el público como base de partida para su mejoramiento. El titular "Breves indicaciones sobre el universo" es un ejemplo de caricatura de titular pedante y pretencioso." Gramsci, Antonio, *Cuadernos de la cárcel. Los intelectuales y la organización cultural*, trad. Raúl Sciarreta, México, Juan Pablos Editor, 1997 (1ª ed. en italiano entre 1948 y 1951), p. 170.

⁶⁸ Citado por Arcadi Espada, *Diarios, op. cit.*, p. 204.

⁶⁹ Cfr. Pascal Bruckner, *La tentación de la inocencia*, trad. Thomas Kauf, Barcelona, Anagrama, 1996 (1ª ed. en francés 1995). Por su parte, el filósofo francés Clément Rosset considera que una de las características de la condición humana es la evasión de la realidad. Su (no)facultad para evadir los hechos desagradables y dolorosos de la vida cotidiana. Tal vez, en este sentido, sea inevitable que el lenguaje lo adecuemos para entender y ver el mundo de manera más agradable y llevadera. Véase Clément Rosset, *Lo real y su doble. Ensayo sobre la ilusión*, trad. Enrique Lynch, Barcelona, Tusquets, 1993 (1ª ed. en francés 1976); y Clément Rosset, *El principio de crueldad*, trad. Rafael del Hierro Oliva, Valencia, Pre-textos, 1994 (1ª ed. en francés 1988).

con capacidades diferentes, o de color. El lenguaje que evoca imágenes crudas y reales no son digeribles. Aquí, claro está, los medios son un síntoma, no la enfermedad. Pero, curiosamente, en ellos se ha confiado parte del remedio. El periodismo se ha visto como la institución que a través de la mediación nos muestra los hechos y la realidad de nuestro entorno.

El otro lenguaje manipulable por los medios de comunicación modernos es el de las imágenes. Todo periódico, revista o canal televisivo está acompañado de éstas. La relevancia de las imágenes en cualquier reportaje, denuncia o escándalo radica en que proveen rasgos de veracidad; una historia periodística árida en fotografías o videos pareciese que pierde solidez. Así, la seducción de las fotografías en el mundo informativo reside en que no parecen opiniones sobre el mundo, sino fragmentos de éste. Minúsculos pedazos de un gigantesco rompecabezas fáctico. El campo de concentración nazi adquiere más realidad que el archipiélago Gulag debido a que sólo existen fotografías de aquél. La imagen fotográfica se considera como un fiel reflejo de la realidad y al fotógrafo como un observador imparcial y objetivo que se limita a capturar fragmentos del tiempo y el espacio. Pero esto no es cierto. Lo dijo Octavio Paz: "...detrás de la lente fotográfica hay un hombre: una sensibilidad y una fantasía. Un punto de vista".⁷⁰ En efecto,

La imagen fotográfica, incluso en la medida en que es un rastro (y no una construcción elaborada con rastros fotográficos diversos), no puede ser la mera transparencia de lo sucedido. Siempre es la imagen que eligió alguien; fotografiar es encuadrar, y encuadrar es excluir. Además, la manipulación de la foto antecede largamente a la era digital y los trucos de Photoshop: siempre ha sido posible que una fotografía tergiverse las cosas. Una pintura o un dibujo se consideran falsos cuando resulta que no son del artista a quien se le habían atribuido. Una fotografía –o un documento filmado disponible en la televisión o en Internet– se considera falsa cuando resulta que se ha engañado al espectador en relación con la escena que al parecer se representa.⁷¹

En la vida diaria, cuando uno observa, mira o ve, uno es quien dirige el lente ocular, se interesa especialmente por un detalle o, simplemente, vol-

⁷⁰ Octavio Paz, "Instante y revelación: Manuel Álvarez Bravo", en *Los privilegios de la vista II, Arte de México*, México, FCE, 1994, Obras completas, t. 7, p. 312.

⁷¹ Sontag, Susan *Ante el dolor de los demás*, trad. Aurelio Major, Madrid, Alfaguara, 2003 (1ª ed. en inglés 2003), pp. 57-8. Véase también: Susan Sontag, *Sobre la fotografía*, trad. Carlos Gardini, Barcelona, Edhasa, 1981 (1ª ed. en inglés 1977).

tea la mirada a otro objeto o persona. Por el contrario, en las fotografías e imágenes continuas (televisión y cine), la persona detrás de la cámara mira por nosotros, decide que podemos ver y nos obliga a verlo. La única opción contraria es no mirar: imposible curiosear, indagar o cuestionar con la mirada. Por otro lado, prácticamente todas las fotografías, principalmente aquellas propias del periodismo, están marcadas por una leyenda: un pie de foto. El cual es subjetivo, tiene el propósito de encuadrar y dirigir aún más la interpretación de la imagen. El pie de foto busca reducir el margen interpretativo del espectador, orillándolo a que lea la imagen de la manera que el fotógrafo (o periodista) quiere. Su objetivo es moralizar al espectador.

Otro ingrediente: los avances tecnológicos han hecho cada vez más fehacientes las formas en que una fotografía puede controlar la cosa fotografiada, ha venido a incrementar exponencialmente la capacidad de la imagen de alterar la realidad. Por ejemplo, con el progreso de la fotografía es posible reducir al mínimo el efecto de la distancia que separa al fotógrafo del objetivo; obtener imágenes independientemente de la luz misma (fotografía infrarroja); liberar el objeto-imagen de su reclusión en dos dimensiones (holografía); grabar y transmitir imágenes simultáneamente (video).⁷²

Todas estas observaciones se pueden extrapolar a las imágenes consecutivas propias de la televisión, el video y el cine. Bastan unas tijeras y pegamento para manipular las imágenes incesantes. Editarlas. Las imágenes de la televisión, asimismo, casi siempre van acompañadas de las observaciones de un reportero, camarógrafo o conductor. Si en la fotografía existe una leyenda que nos invita a entender la imagen de una determinada manera, en la televisión encontramos un guía que nos explica qué ver en tales imágenes.

Hasta aquí, sin embargo, las personas detrás de la cámara son las que alteran, manipulan, modifican. El objetivo fotografiado es pasivo. Pero existe otra posibilidad: que el evento sea prefabricado, un pseudo-acontecimiento que tiene lugar sólo porque hay una cámara que lo está grabando. Un objeto hecho para y por la cámara. Leamos de nuevo a Susan Sontag:

Pero la franqueza de las fotos más memorables del *Gardner's Photographic Sketch Book of the War* [Libro de bocetos fotográficos de la guerra de Gardner] (1866)

⁷² Cfr. Susan Sontag, *Ante el dolor de los demás*, op. cit., pp. 167-8.

no implica que él y sus colegas hubieran fotografiado necesariamente a los sujetos tal como los encontraron. Fotografiar era componer (poner sujetos vivos, posar) y el deseo de arreglar los elementos de la foto no desapareció porque el tema estuviera inmovilizado o inmóvil. No debería sorprender entonces que muchas imágenes canónicas de las primeras fotografías bélicas hayan resultado trucas o que sus objetos hayan sido amañados.⁷³

Las posibilidades de manipular las imágenes son, pues, prácticamente infinitas. Y su impacto contundente.⁷⁴ Por más que estemos conscientes de que la cámara opaca, controla y atomiza la realidad, es muy difícil mantenernos escépticos ante las imágenes que nos ofrecen los medios. Existe siempre la tentación de creer que podemos comprender al mundo a través de las imágenes, aunque en realidad la comprensión empieza cuando negamos las apariencias de éste.

Cierro este apartado con un reciente ejemplo que resume la manipulación de los medios. El primer día de octubre del 2000, el diario catalán, *La Vanguardia*, publicó una fotografía que más tarde sería portada del *New York Times* (10.07.01) y por la cual el fotógrafo Javier Bauluz recibiría el premio Godó de Fotoperiodismo 2001. Lo que la fotografía retrata es a dos jóvenes sentados a la orilla de la playa bajo una sombrilla y a un tercer cuerpo que yace no muy lejos de éstos. Esa es la imagen. Ahora bien: sabemos que estos dos jóvenes son europeos, españoles, que se encontraban en una playa de la costa de Cádiz y que el tercer cuerpo es el cadáver de un ciudadano magrebí, el cual murió ahogado intentado llegar a territorio español. Emigrando hacia Europa.

“Muerte a la puertas del paraíso” es el título de la fotografía. Y va acompañada con la siguiente leyenda ubicada en la esquina inferior derecha: “Un cadáver en la playa. Una pareja de bañistas observa indiferente

⁷³ *Ibid.*, op. cit., p. 64-5. Otra muestra de esta forma de manipulación la encontramos en la famosa fotografía de una joven pareja que se besa en una acera cerca del Hôtel de Ville parisino, publicada por primera vez en 1950 en la revista *Life*, y que se tenía como una visión del amor y del París romántico. Cuarenta años después se reveló como una escenificación. Es decir, la foto más que haber encapsulado un beso espontáneo, fue la actuación con una mujer y un hombre contratados para que ese día se besaran ante el famoso fotógrafo, Roberto Doisneau, p. 67.

⁷⁴ Al respecto, Sontag considera que las imágenes continuas son más difícil de asir y recordar. Una sucede a la otra frenéticamente. La fotografía, por el contrario, cala más hondo. La imagen individual congela la memoria y la llevamos en la cabeza como a una cita, proverbio o una máxima. Por ello, el impacto de una sola fotografía puede ser sustancialmente mayor que el de un grupo de imágenes incasantes. *Cfr. ibid.*, pp. 26 y ss.

el cuerpo de un inmigrante ahogado en la playa de Zahara de los Atunes. Más de 260 cadáveres de inmigrantes han sido contabilizados por Protección Civil en esta parte de la costa de Cádiz en lo que va del año”.



La imagen pronto se convirtió en una cápsula emblemática de la indiferencia de la sociedad occidental ante el fenómeno de la inmigración. Aplausos por aquí, aplausos por allá. En un incisivo análisis, sin embargo, el periodista catalán, Arcadi Espada ha ofrecido sólidos argumentos para asegurar que la fotografía ha sido manipulada de diversas formas para que el lector vea y piense precisamente eso: la indiferencia de Occidente ante la inmigración. Dice este periodista:

El autor de la fotografía y sus primeros editores dijeron que [la fotografía] revelaba un hecho: la indiferencia de Occidente ante el drama de la emigración magrebí. Es, exactamente, en lo primero que debemos fijarnos, pues la foto no existe al margen de este dispositivo simbólico. El hecho que pretende reflejar no existió nunca. Nunca hubo esa relación de indiferencia, en una playa de la costa de Cádiz, entre los dos bañistas y el cadáver. Nunca hubo ese silencio ni esa soledad. Toda la retórica de la indiferencia, puramente imaginaria, es obra del fotógrafo, de Javier Bauluz, premio Pulitzer y hombre bondadoso, profesionalmente entregado a los destruidos. Le bastó para construirla un encuadre que aislara a las otras figuras presentes en el drama: policías, médicos, leguleyos, personal de asistencia, curiosos, bañistas, y

una óptica adecuada que colocara en una falsa cercanía a los bañistas y el cadáver.⁷⁵

La manipulación es doble. Por un lado, es imposible probar simplemente por la imagen que la joven pareja fuese indiferente hacia el cadáver de un inmigrante, así como afirmar, en caso de que hubiera habido dicha indiferencia, que ésta es representativa de toda la cultura Occidental. Concluir esto de una mera estampa es, de menos, una desmesura. Por otro lado, el fotógrafo hace uso de la tecnología. La imagen probablemente fue capturada comprimiendo el espacio mediante un teleobjetivo. Y, por tanto, creando una distancia y uniformidad artificiales. La otra opción, para lograr el efecto de soledad ante el cadáver, es que la fotografía haya sido tomada a una distancia muy pequeña de los bañistas; algo poco probable pues para ello hubiera sido necesaria la complicidad de los jóvenes: difícil creer que alguien esté dispuesto a personificar la indiferencia de Occidente.

Lo cierto es que la pareja ni estaba tan cerca del cadáver y tampoco estaban solos junto a él; el inmigrante muerto estaba rodeado por curiosos, otros bañistas, y miembros de la Guardia Civil. Otro dato: el cadáver no llegó a la playa escupido por el mar, la Guardia Civil fue la responsable de sacarlo del agua, tenderlo sobre la playa y marcar un círculo en torno a él y no permitir a nadie autorizado que lo traspasara.⁷⁶



Vista general sobre la playa. © Javier Bauluz.
Fotografía publicada por *La Vanguardia* el 2 de marzo de 2003.



Infografía de la fotografía de Javier Bauluz *Vista general sobre la playa*, en que se señalan tanto el foco, dirección y sentido aproximados en que fue tomada, como el encuadre en que fue publicada por primera vez así.⁷⁶ *La Vanguardia*, tal como se aparece en la página anterior.

⁷⁵ Arcadi Espada, *Diarios*, *op. cit.*

⁷⁶ Cfr. Espada, Espada, "Vista general sobre la playa", *Diarios Blog de Arcadi Espada*, <http://arcadi.espada.com/>, Fecha de consulta: 10 de enero de 2005. Sugiero consultar para mayor información sobre este debate y terceras opiniones: <http://www.lavanguardia.es>, <http://www.aespada.blogspot.com/> y <http://www.javierbauluz.blogspot.com/> Fecha de consulta: 10 de enero de 2005.

La manipulación se resume en que la fotografía y la leyenda que la acompaña novelizan los hechos. La opinión del fotógrafo se entremezcla con lo fáctico. Este, arguye Espada, es el problema medular de esta fotografía y del periodismo en general. La línea entre los *hechos* y el *por qué* de éstos se ha desgastado hasta acabar muy tenue. Y en ocasiones, simplemente, ha terminado por desaparecer.

A lo largo de estas páginas, mi intención ha sido ofrecer una pequeña excursión por el laberíntico tema del poder y los medios de comunicación y, como todo guía, he tratado de mostrar las cosas interesantes y curiosas del trayecto. Algunas estampas. Suficientes para mostrar la concentración y rasgos del poder de los medios. Asimismo, en el primer capítulo, defendí la idea de un régimen democrático cuya construcción responde finalmente a la pregunta de cómo controlar el poder. Cómo regular el ejercicio del poder y dirigirlo hacia las necesidades sociales de una democracia. Tal concepto de democracia lo enlacé inmediatamente con el escenario contemporáneo de los medios de comunicación. Esbocé las características de esta relación, las transformaciones que ha sufrido con el tiempo, los beneficios que los medios aportan a la dinámica democrática, así como los peligros intrínsecos que también conllevan. Ahora, después de haber presentado este escenario de democracia, medios de comunicación y poder, es necesario ofrecer una respuesta: en dónde reside precisamente el problema de la concentración de poder de los medios y qué arreglos institucionales se pueden ofrecer como solución ante dicha dificultad sin abandonar el terreno de la democracia.

CAPÍTULO III

PLURALISMO MEDIÁTICO

*Por lo que toca a los monopolios,
el libertario no se hará ilusiones;
no los considerará de manera optimista,
esperando que no abusen del poder.
Sabe que ningún individuo, ningún grupo,
asociación o sindicato debe tener mucho poder,
y que es mera tontería lamentarse
cuando se abusa del poder absoluto.
Ese poder existe para cometer abusos por medio de él.*

MICHAEL OAKESHOTT

*Cuanto más renuncie el Estado a ser un sujeto económico,
tanto más debe garantizar,
con la certeza de la ley y la fuerza para aplicar,
el ordenado desarrollo de las actividades
que, al ser cada vez más complejas,
se convertirían en caso contrario
en una anarquía incontrolable,
fuente de conflictos y abusos sin fin.*

CLAUDIO MAGRIS

A lo largo de estas páginas he ofrecido un esbozo del escenario de los medios de comunicación. Las funciones que la tradición liberal le ha confiado, su relevancia en la política democrática, una breve radiografía de su

concentración de propiedad, así como una disección de su complejo poder. Es necesario, ahora, curiosar detrás de dicho escenario. Estudiar el problema medular del excesivo poder de los medios. Y que para algunos representa el dilema de la democracia pluralista: la tensión entre autonomía y control.¹

El pluralismo, como hemos señalado, es un ingrediente indispensable en los regímenes democráticos, no sólo para lograr un efectivo contrapeso de la mayoría y del poder estatal, sino también como una adecuada vía para enriquecer los resultados políticos, sociales y económicos. Ubicadas en el terreno de la sociedad civil, la idea es que las agrupaciones ajenas a la estructural estatal y que constantemente presionan para asegurar sus intereses, formen un escenario propicio para situar en el debate y la discusión de la arena pública los temas más relevantes de la sociedad. Lográndose, mediante tal participación heterogénea de perspectivas y preferencias, que el poder estatal se limite a un ámbito determinado, que los procedimientos democráticos se nutran en cada resolución de conflictos y, además, que el poder de estas organizaciones se contenga a través de una dinámica de mutuo control con el mínimo de coacción posible.²

Los problemas surgen cuando la libertad de algunos de estos grupos privados se desborda y afecta a otros núcleos de la sociedad civil o, inclu-

¹ Para estudiar algunos trabajos que consideran que la relación entre autonomía y control es el gran reto de la democracia, véase Robert A. Dahl, *Dilemmas of Pluralist Democracy. Autonomy vs. Control*, USA, Yale University Press, 1982; Karl Loewenstein, *Teoría de la constitución*, trad. Alfredo Gallego, Barcelona, Ariel, 1976 (1ª ed. en alemán 1969); Adam Przeworski, "The state in a market economy" en *Transforming post-communist political economies* (Joan Nelson, Charles Tilly, y Lee Wakker, edit.), USA, National Academy Press, 1997, pp. 411-31; John Keane, *Democracy and civil society*, Londres, Verso, 1988, pp. 1-30; Adam Przeworski, *The state and the economy under capitalism*, Gran Bretaña, Routledge, 2001; y, para ver un planteamiento económico de este dilema sugiero, Henry C. Simons, *Economic Policy for a Free Society*, USA, University of Chicago Press, 1948.

² Cfr. William E. Connolly, "The Challenge to Pluralist Theory" in *The Bias of Pluralism* (William E. Connolly, edit.), Nueva York, Atherton Press, 1969, pp. 3 y ss. Es, por ello, que un sistema pluralista implica una estructura compleja del poder, donde éste ha sido fragmentado en diversos núcleos; los actores mantienen efímeras e interdependientes relaciones; y los elementos que tienen impacto en la sociedad son múltiples y complejos, siendo necesario (y a veces no suficiente) la construcción de complicadas hipótesis para describir el sistema. Una sociedad no pluralista, por el contrario, se caracteriza por una estructura simple del poder, manteniéndose concentrado en unas cuantas organizaciones y, por lo mismo, propiciando que las relaciones entre los actores no se encuentren interrelacionadas, se mantengan unidas durante largo tiempo, y los factores que influyen en la sociedad sean escasos y fácilmente identificables, permitiendo la descripción del sistema mediante simples conjeturas. Véase Andrew S. McFarland, *Power and Leadership in Pluralist Systems*, Stanford University Press, USA, 1969, p. 23.

sive, al Estado mismo. Libertad es poder. Y la tensión entre autonomía y control se suscita, entonces, porque la libertad de las organizaciones privadas, lejos de ser absoluta, es el resultado de una relajación en las correas de control estatal. Sindicatos y empresas, por ejemplo, adoptan en todo momento relevantes decisiones que no son completamente controladas por el gobierno –inclusive dentro de la estructura estatal existen organismos que disfrutan de un considerable grado de autonomía en relación con el congreso y las burocracias centrales–. Nadie negará, sin embargo, que las acciones de estas agrupaciones en ocasiones son (o pueden ser) dañinas económica, social o políticamente. Esto significa que la autonomía de las organizaciones económicas es un valor deseable en las sociedades democráticas y, al mismo tiempo, paradójicamente, representa un peligro.

Ahora bien: siendo cada vez más difícil de sostener la entusiasta idea de que tales organizaciones son capaces de atemperar su poder mediante un equilibrio entre (y por) sus mismas actuaciones, parece lógico que el encargado de someter a estos grupos dentro de los límites institucionales que exige el régimen democrático sea el Estado. La fuerza estatal debe apretar las tuercas del control; construir la estructura institucional necesaria para lograr una real dispersión del poder. Una sólida libertad y competencia. Mas el Estado no es confiable. Si cada supresión de la libertad y de la competencia por parte de algún grupo privado crea aparentemente la necesidad de una regulación, y si ésta a su vez exige ulteriores regulaciones más finas y detalladas, la interferencia del Estado cual humedad puede extenderse por el amplio ámbito creado por las libertades constitucionales, abonando el terreno para la corrupción, el abuso de poder y el exceso burocrático. La fuerza estatal, entonces, al emprender una organización regulativa deseable y necesaria, puede acabar asumiendo tareas y actuaciones incompatibles con el orden democrático y la libertad.

Lo anterior significa que las asociaciones son pequeños subsistemas que pertenecen a un sistema de control mucho mayor: el Estado. Y es posible distinguir uno del otro, debido a que éste no mantiene un control absoluto sobre aquéllas. Por el contrario: la organización estatal descentraliza su relación con el resto de los subsistemas en determinadas materias, y en otras mantiene una férrea relación de control. Razón por la cual finalmente es el Estado el centro de las relaciones, pues es el único sistema que ejerce control –sea sólo en algunos aspectos– en todos los subsistemas. De esta manera, el proceso de descentralización implica el in-

cremento de la autonomía de los subsistemas en relación con el centro y el decrecimiento en la capacidad de control de éste. Centralización, por su parte, se traduce exactamente en lo opuesto: un incremento del control que el centro ejerce en los subsistemas y, a su vez, el detrimento de la autonomía de éstos.³

Principios encontrados: autonomía y libertad *versus* control y regulación; la deseable pluralidad de las asociaciones sigue una tendencia constante hacia la autonomía, mientras que la necesaria fuerza estatal se rige por una propensión inversa hacia el control o regulación. Qué tanto control y qué tanta autonomía son necesarias para conciliar la libertad asociativa con los límites democráticos. De esta manera plantea este dilema el constitucionalista alemán, Karl Loewenstein:

¿Cómo se puede superar el ilimitado *laissez faire* pluralista de la sociedad tecnológica de masas, y cómo pueden ser incorporados en el proceso político los grupos de interés, a través de eficaces y coactivas regulaciones legales? [...] se tendrá que crear un árbitro supremo entre las fuerzas pluralistas en competición, dominadoras del proceso del poder, y los individuos que están amenazados de ser ahogados por los lazos pluralistas; este árbitro estará encargado de crear el orden y de mantener el equilibrio, y no podrá ser otro que el Estado mismo. La única alternativa frente al gobierno de los grupos privados es el gobierno público, esto es el gobierno por el Estado [...] Pero esta evolución lleva en sí el riesgo incalculable de que el individuo, rescatado de la tiranía de las desenfrenadas fuerzas pluralistas, caiga y se someta al liderazgo autoritario del Estado [...] algo parece seguro: la libertad desenfrenada de las fuerzas pluralistas, de los partidos políticos no menos que de los grupos de interés, será el problema fundamental con el que se enfrente el arte de la política en la segunda mitad del siglo xx. Nuevamente, el punto candente será aquel eterno conflicto con el que se ve confrontando toda sociedad estatal. ¿Puede restablecerse un equilibrio entre la libertad de los individuos y la autoridad del Estado?⁴

Frecuentemente los intentos de solucionar este complejo problema han resbalado en la simplista cantaleta: propiedad privada o propiedad estatal.⁵ Ambas posiciones consideran que definir la propiedad en uno u otro

³ Cfr. Robert A. Dahl, *Dilemmas of Pluralist Democracy...*, op. cit., p. 111. Para una lectura normativa de la descentralización y centralización de los sistemas, en especial con relación al federalismo, sugiero Hans Kelsen, *Teoría General del Derecho y del Estado*, trad. Eduardo García Máynez, México, UNAM, 1995 (1ª ed. en inglés 1945), pp. 360 y ss.

⁴ Karl Loewenstein, *Teoría de la constitución*, op. cit., pp. 467-8.

⁵ Al respecto sugiero el breve, pero lúcido y esclarecedor ensayo de Adam Przeworski, "The state in a market economy", en op. cit.

sentido es condición necesaria y suficiente para lograr un control de las organizaciones y los grupos sociales. Mientras unos depositan una ingenua confianza en el gobierno, los trabajadores o el pueblo; los otros hacen lo mismo respecto los gerentes y los propietarios privados.⁶ Con un tono no muy distinto, en el contexto mediático la discusión se ha columpiado entre un implacable intervencionismo estatal y una inquebrantable confianza en las leyes del mercado. Resultando en un rígido maniqueísmo: la libertad sólo es posible cuando el Estado cede totalmente el paso a una libre dinámica de la propiedad privada de los medios, o los monopolios mediáticos suprimirán la libertad a menos que el Estado los absorba completamente.

Inflexibles y autoritarias, es difícil imaginar que dichas propuestas realmente sean un efectivo control, pues detrás de ellas en vez de un intento de analizar las características del poder de los medios y ofrecer un dique institucional a éste, existe un irreflexivo credo por las bondades de cada una de estas formas de propiedad. Recordémoslo: la democracia es la respuesta nunca definitiva a ¿cómo controlar el poder?, y no a ¿quién lo detenta? Así, la importancia e interés por la forma específica de la propiedad se desinfla. No es una condición suficiente para construir un control institucional. Más que en el tipo de propiedad, el diseño institucional de un sistema democrático debe fundarse en las diversas formas de control posibles: cuánta autonomía será permitida a los grupos privados, en qué tipos de decisiones y cuáles serán los controles internos y externos para dicho propósito.⁷

En otras palabras: el grado de pluralismo de una sociedad no depende de si sus empresas son privadas o pertenecen al Estado. El núcleo del problema está en qué decisiones están descentralizadas. Y cuánta autonomía es permitida a las organizaciones (sea en un escenario capitalista o socialista). Esto no significa, y es importante subrayarlo, que en el diseño de las correas de control que exige un poder tan complicado como el de los medios, no se involucren actores estatales y de la sociedad civil. La clave del diseño reside, más bien, en las relaciones institucionales entre estos dos espacios de la sociedad democrática: cómo tejer arreglos institucionales para lograr un control de los medios de comunicación sin que se desborde el poder público ni privado.

⁶ Véase John Keane, *Democracy and civil society*, op. cit.

⁷ Cfr. Robert A. Dahl, *Dilemmas of Pluralist Democracy...*, op. cit., pp. 96 y ss.

Owen Fiss ha planteado de la siguiente manera esta tensión entre autonomía y control en relación con los medios de comunicación: contrario a la idea tradicional de censura, que sólo la concibe posible cuando proviene del Estado, es necesario también considerar la censura interna de los medios de comunicación. La cual no es resultado de que los medios sean públicos o empresas comerciales, sino más bien de que éstos sean autónomos. La clave está en la manera en que se ejerza la autonomía mediática. Es decir, la autonomía tiene una función meramente instrumental: puede ser utilizada, efectivamente, para combatir las intromisiones estatales, pero también desviarse de ese objetivo. Y, entonces, nos enfrentamos al dilema entre autonomía y control: la vía para atenuar los peligros de la autocensura mediática es a través de la regulación estatal.⁸

En extremo complejo, uno de los pilares de este dilema, como ha señalado el premio Nobel de Economía, Joseph Stiglitz, reside en que una vez que cierto grupo de interés logra una posición dominante dentro de un sistema político, es por demás difícil revertir su posición y someterlo a los conductos regulativos que exige una democracia. Dicho grupo cuenta ya con el incentivo, el dinero y el poder, para mantener su posición dominante, paralizar las regulaciones, la competencia y distorsionar el proceso político.⁹ Historia frecuente en las transiciones democráticas donde, por la ansiedad de privatizar algunos sectores del Estado, se olvida establecer el andamiaje institucional necesario para limitar tales sectores una vez que ya estén constituidos en la sociedad civil. Tal fue el caso de los medios de comunicación en la Rusia contemporánea, cuya privatización se realizó sin preocuparse por la concentración de poder que representarían después; los ulteriores intentos por regularlos y disipar su poder han sido irrisorios e irónicos: quienes mantienen el oligopolio de los medios de comunicación se han defendido reivindicando la necesidad de unos medios autónomos y libres del control estatal. De tal manera que cualquier intento de regular el poder de los medios es un acto arbitrario de censura estatal.¹⁰

⁸ Cfr. Owen M. Fiss, "The Censorship of Television" en *Eternally Vigilant. Free Speech in the Modern Era*, (Lee Bollinger and Geoffrey Stone, edit.), USA, The University of Chicago Press, 2002, pp. 266-7 y 281.

⁹ Cfr. Joseph E. Stiglitz, *El malestar en la globalización*, op. cit., pp. 82 y ss.

¹⁰ El caso de los medios de comunicación de la Rusia actual implica algunos otros elementos, como el tráfico de influencias que definió el proceso de privatización durante la transición económica y política; no obstante, es un buen ejemplo de la falta de planeación de los controles necesarios al momento de privatizarlos y, además, de las dificultades de realizar dicho proceso una vez que éstos se

Aquí se ubica, justamente, al sólo rascar un poco en la tensión entre autonomía y control, el otro nivel medular del problema de la concentración mediática: las disímiles lecturas de la autonomía de los medios. Curiosamente, aunque cada día es más común entender la libertad de las grandes corporaciones mediáticas como un potencial peligro, aún se conserva de manera extendida la noble y heroica imagen que se tenía de los medios hace un par de siglos, cuando se impulsó el surgimiento de una prensa autónoma como requisito fundamental en la dinámica del régimen democrático. Así, para algunas cortes constitucionales, comisiones reguladoras y académicos, la libertad de los medios todavía se considera exclusivamente como la espada y la armadura que éstos necesitan para luchar contra su antagonista por definición: el Estado; entendiéndose que cualquier intento de éste por limitar la libertad de los medios es un capítulo más de la interminable lucha entre el arbitrario Estado y los medios de comunicación como guardianes de la democracia.¹¹

Cierto, los medios al proveer flujos de información y controlar las actuaciones estatales, son una pieza medular en el complejo edificio institucional del régimen democrático y, por lo mismo, deben gozar de una sólida autonomía para ser capaces de cumplir con tales propósitos. El defecto ocular, entonces, consiste en ver sólo una mejilla de la libertad, pues en esa misma autonomía se encuentra la raíz de los excesos del poder de los medios: la posibilidad de excluir puntos de vista, manipular información y alterar el proceso político. Considerar que todo poder mediático es dañino sería padecer la misma miopía. Más bien, la libertad de los medios debe ser entendida como un elemento contradictorio: deseable y temible. Y cuya regulación debe tener la precisión de moderarla sin menoscabarla.¹²

No es difícil imaginar, por tanto, que las diferentes perspectivas de la autonomía son determinantes al momento de abordar el problema de los medios y el tipo de soluciones que se propongan. Las diversas construcciones teóricas que señalan cómo debe ser la relación entre autonomía y control, son el punto de partida para el diseño y la construcción institucional. Como ha señalado el catedrático de la Universidad de Yale, Owen

han constituido en la esfera privada. Véase *ibid.*, p. 208 y ss. Y para una descripción más detallada del proceso de privatización de los medios de comunicación en la Rusia actual, así como los resultados de éste, sugiero Dean Alger, *Megamedia...*, *op. cit.*, pp. 197-206.

¹¹ Véase Lee C. Bollinger, *Images of a Free Press*, *op. cit.*

¹² *Cfr.*, *ibid.*

Fiss: en el fondo de este debate existe un complejo conflicto entre disímiles lecturas de la libertad. En efecto, en este aspecto, como en otros más, la división dentro de la tradición liberal no reside en sus compromisos pluralistas ni en sus dificultades para armonizar la relación entre libertad e igualdad, sino más bien en una disputa respecto el significado de la libertad. En última instancia, pues, se trata de un conflicto entre dos formas distintas de entender a la libertad.¹³

Mas la libertad no es ilimitada. La única forma viable y deseable de construir de manera sólida el edificio de la libertad precisa de la intervención estatal. Cada ladrillo se debe colocar con la ayuda de éste. Cómo controlar, por el contrario, sin la presencia del Estado, la libertad de los más fuertes para preservar la de los más débiles. Una sociedad donde existe libertad sólo para algunos individuos o grupos es, más que una sociedad libre, una sociedad de privilegios y excepciones. La libertad de algunos aplasta la del resto. De ahí que la libertad, de la cual puedan disfrutar todos los miembros de una comunidad con las mismas garantías, debe tener límites. Y para ello es necesario un Estado con facultades adecuadas para vigilar y regular la actuación de los individuos y grupos privados que amenacen con abusar de su libertad.¹⁴

En una sugerente relectura del pensamiento liberal,¹⁵ Stephen Holmes, ha señalado que la idea de que el liberalismo en aras de la libertad apuesta por un minúsculo y tímido Estado es errónea. Sin autoridad la sociedad se colapsaría, resultando en un estado de naturaleza donde quien fuese el más fuerte también sería quien tuviese mayor libertad.¹⁶ Y, por ello, continúa este politólogo norteamericano, es importante tener siempre presente la dimensión distributiva del contrato social: el paso del estado de natura-

¹³ Cfr. Owen M. Fiss, *Liberalism Divided...*, op. cit., p. 5.

¹⁴ Cfr. Adam Przeworski, "The neoliberal fallacy" en *Capitalism, Socialism and Democracy Revisited* (Diamond, Larry y Plattner, Marc F., edit.), USA, The Johns Hopkins University Press, 1993, pp. 39-53. En la misma compilación, véase Robert Dahl, "Why free markets are not enough", pp. 76-83.

¹⁵ Stephen Holmes, *Passions and constraints on the liberal theory of liberal democracy*, USA, Chicago University Press, 1995; Stephen Holmes, *Anatomía del antiliberalismo*, trad. Gonzalo del Puerto, Madrid, Alianza, 1999 (1ª ed. en inglés 1993); Stephen Holmes, *Benjamin Constant and the making of modern liberalism*, USA, Yale University Press, 1984; y Stephen Holmes, "Liberal constraints on private power?: reflections on the origins and rationale of access regulation" en *Democracy and the mass media*, op. cit., pp. 21-65.

¹⁶ Para una postura de un Estado robusto en un contexto social globalizado, sugiero: Rodolfo Vázquez, *Entre la libertad y la igualdad. Introducción a la filosofía del derecho*, Madrid, Trotta, 2006, pp. 181-223.

leza a la sociedad civil presupone una organización estatal que redistribuye la seguridad al interior de la sociedad. La sociedad civil es sociedad civilizada por el Estado. El cual, al establecer orden y paz en una sociedad, subsana una grave inequidad en las capacidades de los individuos para defenderse por sí mismos. De tal manera que la seguridad, por ejemplo, de las grandes corporaciones económicas debe disminuir para que la seguridad de la mayoría de los ciudadanos se vea fortalecida.¹⁷

Lo que hace del liberalismo, entonces, un pensamiento político único, continúa Holmes, es su preocupación por los abusos de la concentración de poder, sea este público o privado. Y aunque el liberalismo, en principio, mantiene una fuerte posición a favor de la protección de la propiedad privada, esto no significa que no desconfíe de ciertas formas de propiedad que se traducen fácilmente en influencia política o autoridad. La tradición constitucionalista-liberal entiende, pues, que el poder privado (o civil) debe ser limitado cuando existan intereses y propósitos públicos de por medio. La competencia y el pluralismo no regulado es una quimera; ambos necesitan para ser efectivos de un sistema legal que los promueva.¹⁸ Así, la libertad estructurada a partir de los derechos constitucionales debe tener límites para que realmente opere como un derecho. Lo cual no se traduce necesariamente en un intervencionismo estatal autoritario. La clave está en que el Estado nunca se confunda con la propiedad, la religión, la familia, la conciencia... ni con ninguna otra libertad que regule y limite.

Para el escritor italiano, Claudio Magris, la posición del Estado en la construcción de la libertad es bastante clara: cuanto más renuncie el Estado a ser un sujeto económico más debe garantizar, mediante la certeza de la ley y la fuerza para aplicarla, el ordenado desarrollo de las actividades en la sociedad civil. El Estado, en una lectura liberal, debe retirarse como protagonista de la economía y el resto de las relaciones que conforman el tejido civil, pero al mismo tiempo debe proveer de una sólida organización

¹⁷ Al respecto dice Holmes: "The propertyless should not be given the franchise because, if they were, they would not hesitate to sell their vote for a solid meal. In other word, the restricted suffrage was justified because money is power, and a *republic must restrict the buying power of money* in order to guarantee the principle of majority rule. In changed circumstances, needless to say, this same rationale might be invoked to justify significant government regulation of the private sector –including, for example, the press." Stephen Holmes, "Liberal constraints on private power?: reflections on the origins and rationale of access regulation" en *op. cit.*, p. 26.

¹⁸ Cfr. Michael Oakshott, "La economía política de la libertad", en *El racionalismo en política...*, *op. cit.*, p. 372.

y regulación de éste. La ausencia del Estado, por el contrario, simplemente resultaría en una anarquía, fuente de conflictos y abusos sin fin. De esta manera, ante una sociedad civil cada vez más compleja, formada por una enmarañada red de relaciones directas e indirectas, entre agentes de diversa índole y fuerza, es difícil considerar que un mecanismo autorregulativo sea suficiente para proteger a todos los actores, cuya capacidad para defenderse y evitar repercusiones difiere significativamente.¹⁹

Cualquier intento, por tanto, de regular la propiedad de los medios de comunicación, que sea compatible con los principios constitucionales de la libertad de expresión, refleja claramente la preocupación liberal por un mal uso político de la acumulación del poder privado.²⁰ Irónicamente, la libertad de prensa para su existencia exige límites al poder estatal, pero también necesita de la intervención de éste para establecer y resguardar los límites de las libertades de donde se sostienen las corporaciones mediáticas: libertad de prensa, propiedad, asociación, opinión, información. En breve: cualquier poder lo suficientemente efectivo como contrapeso del poder estatal, como lo es el poder de los medios, necesita a su vez de un poder que sea capaz de limitarlo. No olvidemos que la libertad de prensa es también el poder de la prensa. Y, por ello, el planteamiento de una libertad de los medios irrestricta se reduce a un poder sin control, el poder arbitrario de una minoría capaz de actuar bajo ninguna regla ni regulación.²¹

Ahora bien: si Stephen Holmes concluye que la idea de un Estado fuerte y activo encaminado a proteger las libertades de una sociedad se encuentra ya en los orígenes mismos del pensamiento liberal, para Owen Fiss son las características de las sociedades contemporáneas las circunstancias que obligan a reconsiderar la naturaleza del Estado moderno, teniendo éste que desempeñar un papel mucho más activo en la protección de las libertades fundamentales.²²

¹⁹ Cfr. Claudio Magris, *Utopía y desencanto. Historia, esperanzas e ilusiones de la modernidad*, trad. J. A. González, Barcelona, Anagrama, 2001 (1ª ed. en italiano 1999), pp. 285-93.

²⁰ Cfr. Stephen Holmes, *Passions and constraints...*, op. cit., p. 11.

²¹ Cfr. Stephen Holmes, "Liberal constraints on private power?: reflections on the origins and rationale of access regulation" en op. cit., pp. 36-7.

²² Cfr. Owen M. Fiss, *La ironía de la libertad de expresión*, trad. Jorge Malem y Víctor Ferreres, Barcelona, Gedisa, 1999 (1ª ed. en inglés 1996). Al respecto, sugiero otro trabajo del mismo autor, Owen M. Fiss, *Liberalism divided...*, op. cit.

En efecto, para este jurista norteamericano, cuando el Estado interviene en los poderes privados mediáticos para proteger la libertad de prensa no hace más que ejercer su poder de policía para garantizar que la expresión del poderoso no ahogue la del menos poderoso; intervención no muy diferente a la que realiza el Estado cuando éste dicta leyes respecto el control de armas o el límite de velocidad al conducir. El Estado, entonces, señala Fiss, debe ser capaz de promover el debate público, es decir, controlar los poderes no estatales que dominan la expresión de opiniones, posiblemente asignar recursos públicos para una redistribución de micrófonos en el escenario mediático e, inclusive, tal vez, silenciar algunas voces para que sea posible escuchar a otras. El escenario mediático contemporáneo así lo exige:

La prensa de propiedad privada está libre del control estatal, lo cual es, por supuesto, algo bueno; pero se halla constreñida por la estructura económica en la que está inserta. Al igual que otros empresarios, los propietarios de periódicos, de televisiones o de emisoras de radio buscan maximizar los ingresos y minimizar los costes. En definitiva, quieren obtener un beneficio, y sus decisiones acerca de qué debe ser objeto de información y cómo debe informarse están determinadas en gran medida por este deseo. El mercado, al ejercer presión sobre la prensa, puede provocar que ésta sea tímida en su crítica del gobierno o de ciertos candidatos a cargos públicos, cuando las políticas gubernamentales o la posición de esos candidatos favorecen sus intereses económicos. En otros casos, la influencia puede ser más sutil: un simple deseo de maximizar los beneficios pueden llevar a la prensa a dejar de lado cuestiones que deberían ser airadas, pero que no generan los beneficios deseados.²³

Pero no hay que resbalar en un infantil entusiasmo: el Estado no es una institución noble ni benévola. La estructura estatal es, más bien, una poderosa maquinaria pilotada por el interés privado de políticos y burócratas. Y, por ello, es ingenuo confiar plenamente en que el Estado vaya a ordenar el tejido civil de manera neutral e imparcial.²⁴ Aquí está el peligro de abrazar soluciones simples a favor del Estado o del mercado: toda institución, sea pública o privada, es proclive a utilizar arbitrariamente su poder. Por

²³ Owen M. Fiss, *La ironía de la libertad de expresión*, op. cit., p. 73-4. Ver también: Owen Fiss, "El efecto silenciador de la libertad de expresión" en *Isonomía. Revista de teoría y filosofía del derecho*, trad. David Mena, México, ITAM, núm. 4, Abril 1996, pp. 17-27.

²⁴ Cfr., Przeworski, Adam, "The state in a market economy", en op. cit. p. 413.

tanto lo medular es imaginar tejidos institucionales entre el ámbito estatal y el civil, capaces de frenar el poder de ambos espacios democráticos.²⁵

La intervención, entonces, del Estado en el sector privado es necesaria y peligrosa, precisamente porque el poder privado es también peligroso y necesario. No olvidemos el problema de fondo con el que tropezamos al analizar la concentración y poder de los medios de comunicación: cualquier institución que tenga el poder suficiente para protegerme en contra de posibles abusos de los demás, tiene a su vez el poder para dañarme o esclavizarme. Esta paradoja encapsula, justamente, los problemas de la teoría del Estado modernúm. ¿Cómo escapar de la anarquía sin resbalar en la tiranía? ¿De qué manera se le inyecta suficiente poder a las reglas para controlar a una sociedad, con el cuidado de que esta acumulación de poder no sea objeto de abuso?²⁶

Así, conscientes de esta tensión entre autonomía y control, y defendiendo la anterior lectura de la libertad, a continuación se plantean dos propuestas para limitar el poder de los medios. Las soluciones apuntan a dos pilares democráticos: las libertades constitucionales y la sociedad civil. Ambos espacios son la raíz que sostiene a los medios en el terreno de la democracia. La manera de entenderlos y diseñarlos define el escenario mediático. De ahí la relevancia y necesidad de estudiarlos para ofrecer una respuesta dentro de la filosofía jurídica y política a la concentración del poder mediático.

Antes, sin embargo, es necesario detenernos por un momento. Las siguientes páginas tienen como objetivo suscribir una crítica cultural a un sentimiento de decadencia que ha marcado buena parte del debate de los

²⁵ Al respecto, sugiero Jon Elster, "The impact of constitutions on economic performance", en *Proceedings of the World Bank Annual Conference on Development Economics 1994*, The World Bank, 1995, pp. 209-26. En este sentido dice el filósofo argentino Carlos Santiago Nino: "La combinación de mecanismos no sólo implica la coexistencia de la propiedad pública y la privada, sino que también la convergencia de diversos agentes públicos y privados que pueden interactuar en estadios diferentes de comunicación. Por ejemplo, el mecanismo de decisiones estatales directas puede tener un impacto sobre los medios privados a través de la provisión de espacios dedicados a asuntos colectivos, o a través de subsidios que alienten la expresión de visiones minoritarias. El mercado, por su parte, puede tener un impacto sobre los medios públicos a través de límites a la publicidad o a la adquisición de algunos espacios. Un sistema mixto maximiza el pluralismo y la neutralidad, dado que las decisiones respecto de la localización de oportunidades de expresión deben ser tan descentralizadas y participativas como sea posible. Para lograr este fin, el control de los medios masivos debe ser distribuido entre diversas unidades políticas". Carlos Santiago Nino, *La constitución de la democracia deliberativa*, Barcelona, Gedisa, 1997 (1ª ed. en inglés 1996), p. 227.

²⁶ Cfr. Stephen Holmes, *Passions and constraints...*, op. cit., p. 270.

medios. Mi posición, en este contexto, es que el tema de la concentración de los medios de comunicación, por lo menos desde el pensamiento político y jurídico, se debe entender fundamentalmente como un problema de poder. Ni más, ni menos. La dificultad para controlar un poder escurridizo e inasible. Abordar, por el contrario, los medios como un signo del ocaso de la cultura occidental contemporánea no sólo me parece un exceso, como más adelante intentaré demostrar, sino que tiene además una negativa repercusión en las posibles soluciones del problema. En esta línea, analizaré también los dos principales esquemas para controlar los medios en la discusión actual: por su contenido o por su estructura. Aunque seductora en un principio, la solución regulativa por su contenido representa graves amenazas del poder estatal. Cierto: toda intervención estatal, como hemos señalado, significa un peligro; y aunque este trabajo busca justificar en ciertas circunstancias la presencia del Estado, me parece que pretender regular por su contenido a los medios de comunicación implica peligros estatales innecesarios por dos motivos principales: porque tales regulaciones son difíciles de ejecutar en la práctica y, más importante, porque no atacan en realidad la raíz del problema.

LA DECADENCIA CULTURAL Y LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN

El ambiente cultural no es homogéneo ni singular. Varios son los elementos que constantemente lo están moldeando y modificando. Es una enmarañada madeja donde diversos hilos se entretajan y sobreponen. No es necesario, sin embargo, gozar de una vista muy aguda para descubrir que uno de los rasgos significativos del ambiente cultural contemporáneo es la nostalgia y la decadencia. Añoranza por una sociedad que se interesaba por la amistad, la cultura, el humanismo y la cosa pública. La desazón de vivir en una cultura decadente que le podrá cantar al amor, la fraternidad y al conocimiento, pero que en realidad hace de todo moneda de interés racional. Entre la búsqueda del bienestar se nos escapa un tiempo pasado, hermoso e impoluto.

Mas este sentimiento, como señala el ensayista mexicano, Fernando Escalante, no es ninguna novedad. Por el contrario, la idea de decadencia lejos de ser nueva, debe ser de las más antiguas que hay. Esto se debe a que cada proceso de cambio en una sociedad, por benéfico que sea, im-

plica en algún sentido una pérdida. Misma que origina su correspondiente sentimiento de nostalgia. La idea de decadencia, en este sentido, forma parte de esos movimientos ineludibles del devenir histórico. Lo novedoso, entonces, es que en los últimos tiempos, la dinámica del cambio se ha acelerado vertiginosamente; se ha desarrollado de manera general y masiva. Y como es lógico: en la misma medida el sentimiento de nostalgia se ha vuelto más trágico y penetrante.²⁷

La imagen es dramática pues no se trata de que el progreso tenga una cara sombría, sino que sus audaces saltos de conquista provocan, al mismo tiempo, destructivos terremotos. La decadencia de la sociedad moderna reside en sus logros. Los recursos tecnológicos, la aspiración igualitaria, la posibilidad del bienestar material y más, coartan la creatividad intelectual y cultural de una sociedad. Irónicamente, el nacimiento y desarrollo del mundo moderno ha desatado el ocaso de un mundo contemplativo, sabio, carente de toda pizca de sentido práctico.

Así, para el filósofo de origen griego, Cornelius Castoriadis, las sociedades occidentales contemporáneas han entrado en un proceso de ascenso de la insignificancia. Una descomposición que se aprecia sobre todo en la desaparición de las significaciones. La evanescencia de los valores. O, más bien, el reemplazo de los valores y normas sociales por preocupaciones estrictamente utilitarias y prácticas como el nivel de vida, el bienestar, el confort y el consumo. Vivimos, asegura Castoriadis, la privatización de los individuos donde nuestra apatía nos ha confinado a nuestro pequeño círculo personal.²⁸

El tema es recurrente en algunos espacios del debate cultural contemporáneo. George Steiner,²⁹ Harold Bloom,³⁰ Pascal Bruckner,³¹ Gilles Li-

²⁷ Cfr. Fernando Escalante Gonzalbo, "Decadencia y progreso", en México, *Nexos*, Abril 2002, núm. 292, pp. 69-74.

²⁸ Cfr. Cornelius Castoriadis, *El ascenso de la insignificancia*, trad. Vicente Gómez, Madrid, Frónesis, 1998 (1ª ed. en francés 1996), pp. 83 y ss.

²⁹ George Steiner, *Lecciones de los maestros*, trad. María Condor, Madrid, Siruela, 1994 (1ª ed. en inglés 1994).

³⁰ Harold Bloom, *¿Dónde se encuentra la sabiduría?*, trad. Damián Alou, México, Taurus, 2005 (1ª ed. en inglés 2004); Harold Bloom, *Genius. A mosaic of one hundred exemplary creative minds*, USA, Warner Books, 2002.

³¹ Pascal Bruckner, *La tentación de la inocencia*, *op.cit.*

povetsky³² y Robert Hughes³³ son sólo algunas de las importantes figuras intelectuales que, con significativos matices, han señalado esta agria decadencia que envuelve múltiples aspectos de la sociedad moderna. Y donde los medios de comunicación no son la excepción. En efecto, dentro de este sentimiento de decadencia, los medios se han señalado como los responsables de las efímeras cápsulas informativas que impiden una discusión inteligente respecto los asuntos de la cosa pública, así como de frivolar y comercializar cualquier información o divergencia. Dice Cornelius Castoriadis:

La humanidad no ha degenerado biológicamente, la gente todavía es capaz de prestar atención a un discurso argumentado y relativamente extenso; pero también es verdad que el sistema y los *mass-media* 'educan' —es decir, deforman sistemáticamente— a la gente de modo que ésta ya no puede interesarse por algo que dura más de unos segundos o a lo sumo unos minutos. Hay en ello una conspiración, pero no en el sentido policial, sino en el sentido etimológico: todo esto 'respira conjuntamente', sopla en la misma dirección, la de una sociedad en la que toda crítica pierde su eficacia.³⁴

La bibliografía dedicada a los medios de comunicación que se ubica en el núcleo de este discurso cultural es abismal. En este escenario de decadencia, torrentes de libros y autores han identificado a los medios de comunicación como uno de los principales culpables. Los medios audiovisuales, se dice, han contribuido en buena medida a que la pendiente negativa en la que se encuentra la cultura y la sociedad contemporánea se haya acentuado drásticamente. Los medios, de esta manera, son responsables no sólo de la flacidez intelectual de los individuos, sino también de otros aspectos que caracterizan a las sociedades occidentales modernas: la violencia, la banalidad, el consumismo, la pérdida del hábito de lectura, la ausencia de discusiones sobre la cosa pública, etc.

³² Gilles Lipovetsky, *La era del vacío. Ensayos sobre el individualismo contemporáneo*, trad. Joan Vinyoli y Michèle Pendants, Barcelona, Anagrama, 1986 (1ª ed. en francés 1983); Gilles Lipovetsky, *El crepúsculo del deber. La ética indolora de los nuevos tiempos democráticos*, trad. Juana Bignozzi, Barcelona, Anagrama, 1994 (1ª ed. en francés 1992).

³³ Robert Hughes, *A toda crítica. Ensayos sobre arte y artistas*, trad. Alberto Coscarelli, Barcelona, Anagrama, 2002 (1ª ed. en inglés 1990), especialmente pp. 11-41; Robert Hughes, *La cultura de la queja. Trifurcas norteamericanas*, trad. Ramón de España, Barcelona, Anagrama, 1994 (1ª ed. en inglés 1993).

³⁴ Cornelius Castoriadis, *El ascenso de la insignificancia*, op. cit., pp. 87-8.

En este tono, a principios de la década de los sesenta del siglo pasado, Jürgen Habermas publicó su influyente y controvertido libro, *Historia y crítica de la opinión pública*. En el cual el filósofo alemán señala que el debate y la discusión burguesa, nutrida de un arraigado hábito de la lectura, y que dio origen a una opinión pública culta y racional durante los siglos *xvi* y *xvii*, ha perecido. Hoy en día, el raciocinio crítico de la opinión pública se ha vuelto un asunto de taquilla, la discusión ha adoptado la forma de una mercancía en un demandante negocio por la audiencia. La razón y argumentación de un público lector ha ido cambiando gradualmente por el intercambio de gustos e inclinaciones propio de los consumidores. Gracias a los medios de comunicación, continúa Habermas, la lectura de novelas y ensayos ha disminuido dramáticamente, tanto en el amplio público de las sociedades modernas, como en los grupos élite de éstas, siendo sustituido este hábito por un consumo cultural de ínfima calidad compuesto por revistas del corazón, periódicos sensacionalistas, radionovelas, etc.³⁵ Los nuevos medios de comunicación –la radio y la televisión– contribuyen a cerceñar la capacidad intelectual de los receptores.

Casi cuarenta años después, Giovanni Sartori publicó un libro que se podría considerar como emblemático del sentimiento de decadencia relacionado con los medios de comunicación: *Homo videns*.³⁶ Un libro que llevó, como se dice, a las masas la nueva discusión sobre los medios de comunicación y sus efectos. El planteamiento de Sartori es bastante sencillo: la televisión es un peligro para el ser humano, el deplorable contenido de la televisión va en contra de la evolución y fortalecimiento intelectual del hombre (siendo los niños los más vulnerables ante la capacidad deformadora de los medios). Si Cornelius Castoriadis rechazaba una degradación biológica en los seres humanos, Sartori se atreve a dar el salto y asegura

[...] que la televisión está produciendo una permutación, una metamorfosis, que re-
vierte en la naturaleza misma del *homo sapiens*. La televisión no es sólo instrumen-
to de comunicación; es también, a la vez, *paideia*, un instrumento 'antropogénico',
un *medium* que genera un nuevo *ánthropos*, un nuevo tipo de ser humano.³⁷

³⁵ Cfr. Jürgen Habermas, *Historia y crítica de la opinión pública*, op. cit., pp. 91 y ss.

³⁶ Giovanni Sartori, *Homo videns. La sociedad teledirigida*, trad. Ana Díaz Soler, México, Taurus, 1997 (1ª ed. en italiano 1997).

³⁷ *Ibid.*, p. 40.

El *homo sapiens*, continúa este politólogo de origen italiano, debe todo su saber y todo su desarrollo intelectual a su capacidad de abstracción. Las palabras que articulan el lenguaje humano, efectivamente, pueden ser palabras concretas que evocan imágenes de cosas visibles, sensibles a los sentidos. Sin embargo, el vocabulario teórico está compuesto prácticamente por palabras abstractas, cuyo significado no puede traducirse en imágenes. Soberanía, justicia, electricidad, cálculo infinitesimal, plusvalía, son sólo un puñado de las palabras y expresiones decisivas al momento de describir nuestra realidad científica, económica, política y social. La diferencia entre los pueblos primitivos y las sociedades evolucionadas reside, precisamente, en el lenguaje abstracto. Éste es el único que permite el desarrollo del conocimiento científico-analítico: todo el saber del *homo sapiens* se ha desarrollado en la esfera de las concepciones mentales, que no es de ninguna manera el mundo percibido por los sentidos. La televisión, en este contexto, invierte la evolución de lo sensible a lo abstracto. Y, por ello, el gran peligro de la televisión para la humanidad consiste en que produce imágenes y anula los conceptos, y de esta manera atrofia la capacidad humana de abstraer y entender.³⁸

Karl Popper, por su parte, en uno de sus últimos textos, mostraba una clara preocupación por el contenido de los programas televisivos. Los medios, señalaba el filósofo vienés, inmersos en una dinámica de competencia por la audiencia, y no interesados en un fin educativo, ofrecen al público programas cada vez de peor calidad. Una programación aderezada por las especias indispensables que condimentan la comida chatarra televisiva: violencia, sexo, sensacionalismo. El horizonte se oscurece aún más cuando resulta que los medios son un importante elemento del ambiente social en el que se educan y crecen los niños, estando expuestos diariamente a varias horas de cruda violencia. En este sentido, Popper es contundente: de no cambiar el rumbo, la sociedad moderna está educando a sus niños para la violencia.³⁹

Entre líneas estos autores, con mayor o menor énfasis, esbozan una imagen bastante cursi y romántica de la otrora sociedad occidental: ¡Oohhh, qué tiempos aquellos en los que la gente se apasionaba con las

³⁸ Cfr. *ibid.*, p. 51.

³⁹ Cfr. Karl Popper, "Una patente para producir televisión", en *La televisión es la mala maestra* (Karl Popper y John Condry, edit.), trad. Isidro Rosas Alvarado, México, FCE 1998 (1ª ed. en italiano 1994), pp. 41 y ss.

obras de Shakespeare, se nutría del escepticismo de Montaigne y aprendía civismo con los discursos de Cicerón! ¡Oohhh, qué buena época ésa en la que los individuos entre sus ocupaciones y preocupaciones diarias encontraban un espacio para reflexionar y discutir sobre lo político, el rumbo de su sociedad!

Absurdo negar que el contenido de los medios de comunicación sea frecuentemente bobo, frívolo e insignificante; atiborrado de escenas violentas y sensacionalistas donde el aguijón crítico apenas puede abrirse un espacio de vez en cuando. Hinchar, sin embargo, la vieja idea de que todo pasado fue mejor me parece una conclusión bastante apresurada. No creo que las sociedades de los siglos pasados fuesen mucho más proclives a la lectura, las discusiones y a la reflexión, que la sociedad contemporánea. O, por lo menos, esto no resalta en la crítica social de los Balzac, los Dickens, los Zola, los Flaubert o los Tolstói. Por otra parte, también es cierto que en la programación diaria de la televisión (y periódicos) es común encontrar historias de tortura y asesinato. Observar cómo alguien es decapitado en alguna serie televisiva no es nada novedoso. Con todo, considerar que esta violencia transmitida en los medios es un mero interruptor del comportamiento humano es ingenuo. La historia chorrea sangre desde Caín. El hombre es una criatura dramática: ha inventado artefactos e ideas, imaginado literatura y leyes, pero también ha sido un permanente creador de ruinas.⁴⁰ La violencia y el hombre caminan juntos desde siempre. Es más: considero mucho mejor la violencia televisiva, que las fiestas alrededor de la guillotina en la plaza pública durante la Revolución Francesa, la quema de brujas enfrente de niños en la Europa del siglo *xvi* y *xvii*, los sacrificios religiosos aztecas con el pueblo como testigo ocular, o los métodos de trabajo de la Santa Inquisición. La televisión, en este sentido, más que decadente, se presenta como parte del proceso de civilización del hombre al ofrecer una atenuación de la connatural violencia de éste.⁴¹

Pero hasta aquí solamente mis conjeturas, apreciaciones e intuiciones. Más importante es recordar las características de la libertad en las demo-

⁴⁰ Cfr. Octavio Paz, *Itinerario*, México, FCE, 1993, p. 139.

⁴¹ Un sólo ejemplo de estos sanguinarios eventos a la vista del público son las ejecuciones y torturas como castigo por actos de brujería o pactos con el diablo. Véase Robert Muchembled, *Historia del diablo*, trad. Federico Villegas, México, FCE, 2002 (1ª ed. en francés 2000).

cracias contemporáneas.⁴² Una libertad fundada en el goce de la seguridad de la independencia privada de los individuos. Y cuyas garantías institucionales se establecen con el fin de proteger la esfera privada de éstos; dándole a cada persona la oportunidad de escoger y construir alguno de los diversos sentidos que guardan la felicidad y los placeres privados. Los individuos, más que el gobierno o el Estado, son los responsables de moldear su felicidad. En este contexto, el compromiso esencial de los ciudadanos con la sociedad no se encuentra en un ramillete de virtudes o una batería de valores propios del ciudadano perfecto. El deber medular del ciudadano en una democracia es la adhesión a un marco de reglas compartidas. La ley es el piso común, la red que cimienta al sistema. El compromiso mínimo, y el único exigible, de los ciudadanos en las democracias modernas es la legalidad, no la virtud.⁴³ Benjamín Constant lo explica bastante mejor:

Es el derecho de cada uno a no estar sometido más que a las leyes, a no poder ser ni arrestado ni detenido ni muerto ni maltratado de manera alguna a causa de la voluntad arbitraria de uno o de varios individuos. Es el derecho de cada uno a ex-

⁴² Dice Benjamín Constant al respecto: "La consecuencia de todo lo que acabo de exponer es que nosotros ya no podemos disfrutar de la libertad de los antiguos, que consistía en la participación activa y continua en el poder colectivo. Nuestra libertad debe consistir en el disfrute apacible de la independencia privada. En la antigüedad, la parte que cada cual tenía en la soberanía nacional, no era, como en nuestros días, un supuesto abstracto. La voluntad de cada uno tenía una influencia real; el ejercicio de esta voluntad era un placer vivo y repetido [...] El ejercicio de los derechos políticos tan sólo nos ofrece una parte de las satisfacciones que encontraban en ellos los antiguos, y, al mismo tiempo, el progreso de la civilización, la tendencia comercial de la época, la comunicación de los pueblos entre sí, han multiplicado y diversificado hasta el infinito los medios de felicidad particular. La consecuencia de todo ello es que nosotros debemos sentirnos más apegados que los antiguos a nuestra independencia individual; pues los antiguos, cuando sacrificaban esta independencia a los derechos políticos, sacrificaban menos para obtener más; mientras que nosotros, haciendo el mismo sacrificio, daríamos más para obtener menos. El objetivo de los antiguos era el reparto del poder social entre todos los ciudadanos de una misma patria; a eso era a lo que llamaban libertad. El objetivo de los modernos es la seguridad en los disfrutes privados, y llaman libertad a las garantías concedidas por las instituciones a esos disfrutes." Constant Benjamín, "De la libertad de los antiguos comparada con la de los modernos" en *Escritos políticos*, op. cit., pp. 268-9.

⁴³ Dice Benjamín Constant al respecto: "La diferencia entre la libertad antigua y la moderna implica que ésta se ve amenazada también por un peligro de distinta especie. El peligro de la libertad antigua consistía en que los hombres, atentos únicamente a asegurarse la participación en el poder social, despreciaban los derechos y los placeres individuales. El peligro de la libertad moderna consiste en que, absorbidos por el disfrute de nuestra independencia privada y por la búsqueda de nuestros intereses particulares, renunciemos con demasiada facilidad a nuestro derecho de participación en el poder político". *Ibid.*, p. 282-3.

presar su opinión, a escoger su trabajo y a ejercerlo, a disponer de su propiedad, y abusar incluso de ella; a ir y venir sin pedir permiso y sin rendir cuentas de sus motivos o de sus pasos. Es el derecho de cada uno a reunirse con otras personas, sea para hablar de sus intereses, sea para profesar el culto que él y sus asociados prefieran, *sea simplemente para llenar sus días y sus horas de la manera más conforme a sus inclinaciones, a sus caprichos.*⁴⁴

En una democracia, entonces, existe una libertad frente a la política: un derecho al silencio, la omisión y la no participación. El derecho a permanecer ajeno a la esfera pública. Como dice Hannah Arendt: “La legalidad impone limitaciones a las acciones, pero no las inspira; la grandeza, pero también la perplejidad de las leyes en las sociedades libres estriba en que dicen lo que uno no debe hacer, pero no lo que debe hacer”.⁴⁵ La idea del ciudadano democrático que se interesa por la cosa pública, que reflexiona y discute los problemas de su sociedad, y que sacia su curiosidad intelectual a través de la lectura, es solamente una de las veredas que la libertad moderna permite elegir. Nadie está obligado a tomarse lo político en serio, a elevar su nivel cultural, ni a entretenerse con programas televisivos sobre disertaciones filosóficas. Existe, por así decirlo, un derecho a la apatía, a la mudez y a la banalidad.

Por ello, más que pedirle a los medios de comunicación un contenido que solamente mire de manera inteligente hacia la cultura y la política, me parece que lo exigible son medios plurales y abiertos. La crítica a los medios se debe preocupar porque éstos no estén gobernados por un grupo de burócratas empeñados en la unanimidad en torno a la autoridad y a la verdad, o en vender este o aquel producto. El aguijón crítico debe buscar la pluralidad de canales que expresen la diversidad de una sociedad: la llamada alta cultura y la cultura popular, la cultura periférica y la cultura central, la de las mayorías pero también la de las minorías, la de los críticos disidentes y la de los aplaudidores incondicionales.⁴⁶ Así lo plantea Octavio Paz:

El verdadero fundamento de la democracia es la conversación: la palabra hablada. Pero eso es posible solamente en las comunidades pequeñas. En las sociedades modernas, enormes y complejas, la televisión tiene dos posibilidades. La primera:

⁴⁴ *Ibid.*, p. 259 (las cursivas son mías).

⁴⁵ Hannah Arendt, *Los orígenes del totalitarismo*, *op. cit.*, p. 566.

⁴⁶ Cfr. Octavio Paz, “El pacto verbal. Televisión: cultura y diversidad”, *op. cit.*, pp. 649 y ss.

acentuar y fortalecer la incomunicación, por ejemplo, cuando magnifica la autoridad y hace del Jefe una divinidad que habla pero no escucha. Asimismo, la televisión puede hacer posible el diálogo social reflejando la pluralidad social, sin excluir dos elementos esenciales de la democracia moderna: la libre crítica y el respeto de las minorías. La televisión puede ser el instrumento del César en turno y así convertirse en un medio de incomunicación. O puede ser plural, diversa, popular en el verdadero sentido de la palabra.⁴⁷

Algo más: las imágenes no gozan de buena reputación en estos tiempos. La voz de Giovanni Sartori no está sola, muchas más consideran al unísono que las imágenes deterioran la capacidad intelectual del ser humano. Éstas, se piensa, son en buena medida las responsables del pobre contenido de los medios de comunicación: cómo hacer de los medios instrumentos para la discusión y la crítica si éstos reducen todo su contenido a imágenes. Asimismo, hemos visto cómo las imágenes pueden fácilmente alterar la realidad y manipular la reacción del observador. Su naturaleza es el montaje. Es decir, la elección, la deformación, el trucaje. Inevitablemente, las imágenes, todas las imágenes, por sí solas no son nada, sólo el montaje las convierte en verdad o mentira.

Pero esto no significa que las imágenes hayan nacido con los medios de comunicación. Se podrá alegar que éstos han provocado en las sociedades modernas una (re)producción de imágenes a manera de vómito incontenible. Una contaminación ambiental de imágenes. Sin embargo, no hay que olvidar que el hombre, por lo menos desde las pinturas rupestres, ha vivido inmerso en imágenes. Las imágenes son un elemento constitutivo de todas las culturas y las sociedades. Invito nuevamente a Octavio Paz:

...la cultura, todas las culturas, desde las primitivas hasta las contemporáneas, son sistemas simbólicos. Justamente porque la sociedad produce sin cesar imágenes, puede producir símbolos, vehículos de transmisión de diferentes significados. Dentro del sistema de signos y símbolos que es toda cultura, los hombres tienen nombres; son signos dentro de un sistema de signos pero signos que producen signos. El hombre no sólo se sirve del lenguaje: es el lenguaje productor de lenguajes.⁴⁸

⁴⁷ *Ibid.*, pp. 657-8.

⁴⁸ *Ibid.*, p. 652.

En todas las culturas resulta cardinal la capacidad que tiene la sociedad para crear imágenes. Los grandes proyectos de la historia humana son consecuencia de la imaginación, personificada en los actos del hombre. Las costumbres, la técnica, las normas no pueden ser explicadas solamente por factores exteriores a las colectividades humanas. Los elementos biológicos o lógicos, a lo sumo, pueden formar condiciones necesarias para la innovación social, pero nunca serán suficientes: hace falta el ingrediente imaginario.⁴⁹

En un original estudio sobre el hombre y el cine, brincando con soltura entre las diferentes parcelas del conocimiento, Edgar Morin abona lo siguiente:

...entre nosotros todo se conserva, se prevé y comunica por medio de imágenes más o menos henchidas de imaginación. Ese complejo imaginario, que a la vez asegura y turba las participaciones, constituye una secreción placentera que nos envuelve y alimenta. Incluso en el estado de vigilia e incluso fuera del espectáculo, el hombre camina, solitario, rodeado de una nube de imágenes; sus 'fantasías'. Y no solamente esos sueños diurnos; los amores que él imagina hechos de carne y lágrimas son tarjetas postales animadas, representaciones delirantes. Las imágenes se deslizan entre su percepción y él mismo, le hacen ver lo que cree ver. La sustancia imaginaria se confunde con nuestra vida anímica, con nuestra realidad afectiva [...] Genéticamente, el hombre se enriquece en el curso de todos esos traslados imaginarios; lo imaginario es el fermento del trabajo de sí sobre sí y sobre la naturaleza, a través de la cual se construye y desarrolla la realidad del hombre.⁵⁰

Lo imaginario no puede disociarse de la naturaleza humana. Constituye un auténtico almacén de proyecciones-identificaciones, a partir del cual el hombre se conoce y construye. Y aunque a primera vista pareciera que la imaginación se opone a la realidad, el sueño a la técnica, basta detenerse un momento para percatarse que en realidad trabajan en el mismo sentido: imposible concebir la domesticación de los animales y plantas sin las participaciones imaginarias de éstos; absurdo rastrear la conquista del fuego sin la fascinación onírica por éste. Oscilando entre lo irreal y lo real,

⁴⁹ Para una introducción a esta idea, véase: Cornelius Castoriadis, "Imaginario e imaginación en la encrucijada" en *Figuras de lo pensable*, trad. Jacques Algasi, Buenos Aires, FCE, 2001 (1ª ed. en francés 1999), pp. 93 y ss.

⁵⁰ Edgar Morin, *El cine o el hombre imaginario*, trad. Ramón Gil Novales, Barcelona, Paidós, 2001 (1ª ed. en francés 1956), pp. 184-5.

la imagen y el hecho, el hombre es un hombre imaginario que se nutre de imágenes.⁵¹

A pesar de ello, este saborcito agrio de decadencia lo degustamos en múltiples estudios sobre los medios de comunicación. Y aunque cursis, románticos y, en ocasiones, sumamente ingenuos, es importante mantenerlos siempre presentes, ya que la crítica a los medios pregonada desde este balcón, ha sido (y es) de gran influencia en los esquemas institucionales que buscan regular a los medios a través de su contenido. Siendo ésta, junto con la idea de una regulación estructural, las dos principales propuestas que han marcado los alcances y límites del debate normativo-regulativo, es indispensable echarles por lo menos una mirada.

EL ESCENARIO REGULATIVO: CONTENIDO *VERSUS* ESTRUCTURA

Existen, pues, básicamente dos modelos para controlar a los medios de comunicación: la regulación estructural y la regulación del contenido. Cada esquema responde, en última instancia, a una determinada idea de libertad de expresión y de democracia. Entender, por ejemplo, la libertad de expresión como un contrapeso del poder estatal, cuyo objetivo es evitar abusos de poder mediante la publicidad de la actuación de los órganos estatales, se acerca a un tipo de regulación de los medios bastante distinto de aquel que resulta de concebir la libertad de expresión como una herramienta insustituible para construir ciudadanos virtuosos, pendientes del debate público; que necesitan proveerse de información sobre los conflictos públicos, escuchar las diferentes posturas del debate político y, en general, conocer los datos que nutren el proceso de decisión democrático.

A estas alturas, no sorprende a nadie al asegurar que a mi juicio la función más importante de los medios de comunicación es la de controlar el poder. Alumbrarlo y criticarlo. Mas esto no significa que considere inservible la idea de unos medios que aporten la información necesaria para una

⁵¹ Cfr. *ibid.*, pp. 179 y ss. En este sentido, por ejemplo, el historiador de arte, E. H. Gombrich, ha señalado con fascinante erudición cómo las transformaciones de la pintura en la historia de la humanidad no han respondido precisamente a una inspiración estética. O, por lo menos, éste no ha sido el único aspecto determinante. Las imágenes, como las pinturas, también tienen un intenso uso y función social, siendo estos factores los que determinan en no pocas ocasiones la forma y evolución pictórica. E. H. Gombrich, *Los usos de las imágenes. Estudios sobre la función social del arte y la comunicación visual*, trad. México, FCE, 2003, (1ª ed. en inglés 1999).

discusión democrática de mayor calidad, capaz de llevar la deliberación pública a los ciudadanos comunes y corrientes. Un escenario como éste, a decir verdad, facilita la tarea de controlar al poder estatal. Es un ingrediente fundamental en una dinámica óptima de la democracia. No obstante, por un lado, me parece que para su éxito esta aspiración exige una mayor participación de los ciudadanos en la cosa pública, algo a lo que no están obligados y, por el otro, seguir las consecuencias lógicas de esta idea en el terreno regulativo puede resultar en una intrusión estatal muy peligrosa en el contenido de los medios.

Me explico: la regulación de contenido demanda que los medios de comunicación introduzcan en su programación temas de relevancia política, social, económica y cultural. Construir un espacio para abordar los problemas y asuntos más importantes de la sociedad, que debido a la lógica del mercado queda excluido del contenido de los medios. En efecto, ante la búsqueda del beneficio monetario que desdeña costosos programas con una escasa recepción, así como la publicidad que al ser la fuente de ingresos más importante de los medios modifica la programación de éstos en función de una mayor audiencia, la regulación de contenido se erige como un esquema para debilitar estos dos criterios definidores del escenario mediático.

Owen Fiss, en este contexto, distingue dos grupos entre quienes consideran pertinente recurrir al Estado para incluir ciertos contenidos en los medios de comunicación: los populistas y los perfeccionistas. Los primeros básicamente se preocupan por la excesiva distancia existente entre la expresión establecida por el mercado, cuya cobertura responde a una dinámica libre y competitiva, y la expresión determinada democráticamente, la cual debe ser decidida por el pueblo como si estuviese en una reunión democrática imaginaria. Los perfeccionistas, por su parte, más que preocuparse por lo que el público decidiría en una asamblea imaginaria, consideran que la participación estatal en el contenido de los medios debe satisfacer las precondiciones del autogobierno democrático. Informar a la sociedad sobre todos los asuntos y conflictos públicos. Aquí la preferencia de los individuos es irrelevante, lo decisivo es lo que éstos necesitan para ejercer correctamente su papel en la dinámica democrática. Le guste o no a la sociedad, bajo el esquema perfeccionista, deberá prestar atención a

la agenda de los temas necesarios para el fortalecimiento de la democracia.⁵²

En el terreno institucional, una de las regulaciones más relevantes del contenido ha sido la llamada *Fairness Doctrine*. Esta doctrina, elaborada a partir de 1959 en los Estados Unidos por la *Federal Communications Commission* (FCC),⁵³ como desarrollo del mandato legislativo que regulaba las emisoras en beneficio del interés público, determinaba que las empresas mediáticas deben cubrir, de manera equilibrada y considerando todas las perspectivas posibles, los temas públicos de mayor importancia.

Las controversias y protestas surgieron inmediatamente: la prensa atacó de diversas formas esta regulación por considerarla una violación de su libertad. El punto álgido del debate ocurrió en 1964, cuando el reverendo Billy James Hargis emitió en su programa de radio, *Cruzada Cristiana*, fuertes críticas a Fred Cook, autor del libro llamado *Goldwater. Extremist on the Right*. El reverendo dijo, entre otras cosas, que Cook tenía fuertes tendencias comunistas, prueba de ello eran sus diversos trabajos para publicaciones pertenecientes a esta ideología. Y, por tanto, lo que en realidad buscaba con la publicación de su libro era destruir al Senador Barry Goldwater. Cook exigió un tiempo de réplica gratis, a lo cual la estación se negó. El proceso jurisdiccional arrancó y siguió su debido curso hasta que en 1969, la Corte Suprema de los Estados Unidos de manera unánime apoyó a la FCC y la *Fairness Doctrine*: la estación de radio *Red Lion* ubicada en Pennsylvania tuvo que facilitar el tiempo de réplica.⁵⁴

⁵² Cfr. *ibid.*, pp. 71 y ss.

⁵³ Organismo estatal creado por el *Communications Act de 1934* con la finalidad de otorgar licencias para estaciones de radio y televisión, regulando sus tiempos de transmisión, la asignación de canales en las regiones de operaciones y, además, monitoreando el cumplimiento de la *Fairness Doctrine*.

⁵⁴ Para abundar sobre el importante fallo *Red Lion Broadcasting v/s. FCC*, véase Owen Fiss, *La ironía de la libertad de expresión*, *op. cit.*, pp. 78 y ss.; Henry Geller, "Mass communications policy: where we are and where we should be going", en *op. cit.*, pp. 290 y ss.; Judith Lichtenberg, "Introduction", en *Democracy and the mass media*, *op. cit.*, pp. 2 y ss.; Cass R. Sunstein, *Democracy and the problem of free speech*, USA, MacMillan Press, 1993, pp. 17-51 y 107-114; Pamela S. Karlan, (*et al.*), *The first amendment*, USA, Aspen Publishers, 2003, pp. 499 y ss. Otra interesante polémica suscitada alrededor de este fallo se formó por aquellos que consideraban que los medios impresos deberían ser regulados de manera distinta a los medios electrónicos. El detonador del debate fue otro fallo de la Suprema Corte de Estados Unidos, cinco años después del caso de Red Lion, *Miami Herald vs. Tornillo*. El asunto fue así: el Miami Herald publicó diversas críticas a Pat Tornillo cuando éste era candidato a la Casa de Representantes del estado de Florida; Tornillo intentó publicar su defensa en el mismo periódico, pero éste se negó. Paradójicamente, la Suprema Corte falló a favor del Miami Herald arguyendo

Este fallo de la Suprema Corte fue decisivo para entender la posición del Estado en la regulación de los medios de comunicación. La tesis tras el fallo era que la censura también puede provenir de una institución privada y, por tal razón, la autonomía de la prensa no podía ser absoluta. El argumento era el siguiente: la licencia otorga un gran margen de libertad para transmitir determinados contenidos, mas no se trata de un derecho constitucional para monopolizar una frecuencia o espacio mediático. En este sentido, la Primera Enmienda no excluye la posibilidad de que el gobierno exija que la licencia sea compartida con otros interesados, ni que se erija como el garante de aquellas voces y puntos de vista representativos de la comunidad y, que de otra manera, no tendrían acceso a los medios de comunicación. Así, más que el derecho de los concesionarios, el propósito principal de la Primera Enmienda es el derecho de los escuchas y lectores. Es decir, garantizar un escenario mediático en el que desfilen las más diversas ideas políticas, sociales, morales y estéticas y; por tanto, evitar cualquier forma de monopolio sea que éste provenga del gobierno o de los licenciatarios privados.⁵⁵

Así, el fallo *Red Lion* ratificó algo bastante lógico y deseable: la posibilidad de réplicas y contrarréplicas en los medios. Equidad en la dinámica informativa que aborde temas controversiales de importancia pública. Sin embargo, casi dos décadas después, en 1987, la misma FCC revocó el caso *Red Lion* y declaró inconstitucional la *Fairness Doctrine*, siendo ratificada dicha resolución por la Corte de Apelaciones del Distrito de Columbia. En respuesta, el Congreso de los Estados Unidos aprobó una ley que establecía ya como exigencia legislativa la controvertida doctrina. Mas no fue suficiente: la ley inmediatamente fue vetada por el presidente Ronald Reagan apoyándose en el mismo argumento de la FCC: su falta de apego al marco constitucional.

que obligarlo a publicar la réplica de Tornillo sería una violación a la libertad de prensa. A partir de ese momento, se desató una discusión que no ha cesado sobre si se debería hacer una distinción en términos regulativos entre estos dos medios de comunicación. Algunos, por ejemplo, consideran que el poder de manipulación de los medios electrónicos es mucho mayor que el de los medios impresos y, por tanto, se deben regular de manera distinta, más restrictiva y severa. No obstante, en este trabajo las propuestas normativas-regulativas de los medios tendrán en mente a éstos como un todo, sin distinción alguna. Al respecto, véase Lee C. Bollinger, *Images of a free press*, USA, The University of Chicago Press, 1991; y Matthew L. Spitzer, *Seven dirty words and six other stories. Controlling the content of print and broadcast*, USA, Yale University Press, 1986.

⁵⁵ *Red Lion Broadcasting Co. v. FCC*, 395 U.S. 367 (1969)

Ahora bien: la idea de la *Fairness Doctrine* es buena. Si alguien me califica como imbécil en un periódico, debo tener la oportunidad de defenderme a través de éste. Y, sin duda, en casos relativamente sencillos el esquema se puede aplicar con soltura y facilidad, sobre todo en aquellos debates donde son los mismos medios los que buscan ofrecer las diferentes perspectivas sobre un tema determinado, recurriendo a la opinión de periodistas, académicos e intelectuales. No obstante, el esquema de la *Fairness Doctrine* es demasiado geométrico para funcionar en la práctica. Y como apunta la filósofa española, María Zambrano, toda razón geométrica es atemporal.⁵⁶ Su simetría, entonces, no sólo omite la complejidad que implica identificar o definir un tema controvertido, también desdeña un elemento decisivo en la dinámica de los medios: el tiempo.

El gobierno que decida aplicar este modelo regulativo se enfrentará, por tanto, con un serio problema de definición. Tendrá que precisar cuáles son las características que debe reunir un asunto para considerarse de interés público o como un ataque personal. Y aun cuando se establezcan las descripciones más detalladas en códigos y leyes, será hasta después de las pertinentes revisiones judiciales cuando la materia definitivamente se determine. Otro serio problema de precisión se encuentra al momento de intentar establecer un escenario mediático equilibrado, donde exista la oportunidad de expresar una opinión distinta respecto alguna cuestión. Cómo se puede determinar en qué momento se logró un balance entre diversos puntos de vista; cuándo realmente una persona debe tener la oportunidad de réplica. Estos aspectos exigen precisar, inclusive, las frecuencias radiofónicas, horarios, tiempo de participación, así como los intervalos en los que aparece la opinión. Especificar cada uno de estos aspectos exige tiempo, en el cual el periódico o la estación radiofónica continuarán el desarrollo del asunto como consideren apropiado. De tal manera que para el momento en que se fijan los elementos del caso en concreto, el efecto de recoger otra opinión, punto de vista, o réplica será prácticamente nulo.⁵⁷ Simplemente el tiempo es un elemento decisivo en la dinámica de

⁵⁶ Cfr. María Zambrano, "Más sobre La ciudad de Dios", en *Hacia un saber sobre el alma*, Madrid, Alianza, 2000, p. 151.

⁵⁷ Cfr. Henry Geller, "Mass communications policy: where we are and where we should be going", en *op. cit.*, pp. 300-1. Dice este académico, quien fuera en su momento director de la FCC: "Consider just one routine case, *Complaint of Sherwyn H. Hecht*. The case was picked up in a Rand study of all fairness rulings in a six-month period. The routine case seems at first blush to support the commission. The complaint was resolved in favor of the licensee. But the resolution took two and a half years, and

los medios. La velocidad con que borbotean las noticias, la información, los hechos, los debates, las descalificaciones, es vertiginosa. La *Fairness Doctrine* corre tras los medios con grilletos: difícil atemperar la actuación de éstos con un instrumento tan rígido.

Por otra parte, esta doctrina encaminada a enriquecer el debate público corre el peligro de que más bien lo empobrezca. La *Fairness Doctrine* al propiciar una discusión pública mucho más completa forzando a los medios a presentar asuntos de relevancia social, así como diferentes perspectivas respecto cierto tema, puede estar creando más bien las condiciones para que los medios definan su programación lo más alejada posible de temas controversiales, se nieguen a abordar los aspectos medulares de discusión en una sociedad, y se desincentiven para prestar micrófonos a las voces independientes y disidentes. Los gastos que representa un proceso judicial para definir los diversos elementos que forman parte de esta doctrina, así como la necesidad de captar la mayor publicidad posible, son suficientes estímulos para que los medios construyan un contenido gris. Apartado de los problemas fundamentales de la sociedad.⁵⁸

El otro aterrizaje institucional de la regulación del contenido son los medios de comunicación públicos. Aquí la idea es constituir, por ejemplo, una estación de televisión perteneciente al Estado que permita librarse de la lógica del mercado y, por tanto, desarrollar una programación de calidad no sólo sobre los aspectos políticos relevantes, sino también respecto aquellos de naturaleza cultural, artística y científica. Sin el yugo de la publicidad ni del beneficio económico, los medios pueden abrir un espacio para la calidad y el balance. A través de los medios públicos, entonces, lo que se busca es rechazar de manera contundente el comercialismo, establecer criterios elevados en su programación, e instaurar un control unificado en cuanto a la difusión del contenido.⁵⁹

the station's license was help up during the resolution process; it involved 480 man-hours of the station personnel's time and a legal bill of \$ 20,000 (with station profits probably in the \$ 50,000 range). This raises the question, What effect –perhaps even unconscious- dos this have on the manager or new director the next time he is considering an editorial campaigning on some contested local issue? What may be crucially important here is not the number of fairness rulings like *Hecht*, even if favorable". P. 300.

⁵⁸ Al respecto, véase Lee C. Bollinger, *Images of a free press*, op. cit., pp. 121 y ss; Owen M. Fiss, *Liberalism divided...*, op. cit., pp. 24 y ss.

⁵⁹ Cfr. John B. Thompson, *Ideología y cultura moderna*, op. cit., pp. 360 y ss.

Fundada en 1922, a lo largo del siglo xx, la *British Broadcasting Corporation* (BBC) se ha erigido como una institución emblemática de los medios públicos. En sus primeros veinte años de vida su servicio se limitó a la radio, no fue sino hasta 1946 cuando la BBC asumió la responsabilidad de la transmisión televisiva cuyo monopolio continuó por ocho años más, fecha en la que se permitió el establecimiento de un segundo canal, ahora organizado sobre una base comercial.⁶⁰ A lo largo de su historia la BBC, al ofrecer a su audiencia una programación de gran calidad, así como al obtener sus ingresos del dinero recaudado por el cobro de licencias y de los impuestos que pagan los particulares al comprar un aparato de televisión o de radio, ha desempeñado un papel paradigmático como institución mediática manteniendo (hasta cierto punto) distancia e independencia de la influencia política y comercial.

No obstante, como señala John Thompson, la BBC junto con el escenario mediático ha cambiado significativamente en los últimos cuarenta años. No sólo ha crecido desmesuradamente convirtiéndose en un monstruo burocrático, también ha ido cediendo cierta calidad en su programación, debido a la férrea competencia propiciada por los medios comerciales. Al revisar cómo ha operado la BBC en la práctica es posible identificar tres serios problemas potenciales del modelo de la radiofusión pública. Una concentración de poder en manos de una élite burocrática, debilidad ante la influencia del poder estatal y gubernamental, y la dificultad de sostener el principio de servicio público ante las nuevas tecnologías de los medios.⁶¹

Veamos: uno de los riesgos de todo medio de comunicación público, cuya difusión se organiza mediante un control unificado en aras de mantener estándares elevados de calidad, es la concentración de poder en manos de una élite burocrática. Un paternalismo, en el que ciertos criterios culturales se institucionalicen en la producción de contenido, no es des-

⁶⁰ Cfr. *ibid.*, pp. 252 y ss.

⁶¹ Cfr. *ibid.*, p. 371. También véase James Curran y Jean Seaton, *Power without responsibility. The press and broadcasting in Britain*, Londres, Routledge, 1997; José Juan González Encinar, (edit.), *La televisión pública en la Unión Europea*, Madrid, McGraw-Hill, 1996; Clara Izurieta, "La BBC como servicio público" en *Los medios públicos de comunicación en el marco de la reforma del Estado en México* (v.v.a.a.), México, Cámara de Diputados, 2000, pp. 233-42. Para un análisis de la televisión pública en América Latina sugiero Fuenzalida, Valerio, *La televisión pública en América Latina. Reforma o privatización*, Chile, FCE, 2000.

cabellado.⁶² Asimismo, es cierto que la neutralidad es un ideal operativo, mantener una buena distancia de la presión gubernamental es el objetivo de los medios públicos. Mas en la práctica la confluencia de intereses hace muy difícil conservar esta independencia. En 1926, el gobierno británico enfrentó una seria crisis política: la Huelga General. El papel de la BBC como el medio de información masivo más importante era determinante. O mantenía su independencia y se limitaba a la descripción de los hechos o, por el contrario, apoyaba al gobierno en aras de la seguridad nacional. Al respecto, el director general de la BBC durante tal momento histórico, John Reith, apuntó que en momentos de crisis la dificultad para definir el interés público se puede superar cuadrando temporalmente la actuación de la institución difusora con la del gobierno, toda vez que éste en principio debe preocuparse por el bienestar de la sociedad.⁶³ Lo más grave no es esta justificación chabacana, sino que

...a raíz de la gran Huelga General o en diversas ocasiones desde entonces, la BBC haya favorecido al gobierno o se haya doblegado ante la presión de éste o de otras instancias del Estado; más bien, el punto es que el principio de radiofusión de servicio público, al abogar por un control unificado sobre la difusión, al ubicar a las instituciones de difusión en el campo público y al encargarles la tarea de actuar en función del interés público, lleva consigo el riesgo de que la neutralidad buscada por ellas se comprometa en la práctica con el favorecimiento sistemático de las preocupaciones y perspectivas de los funcionarios del gobierno y del Estado. Éste es un riesgo ampliamente ejemplificado no sólo por la historia de la BBC, sino también por la historia de las instituciones de difusión de otras partes del mundo que se han moldeado de acuerdo con el sistema británico de difusión de servicio público.⁶⁴

⁶² Al respecto, John Keane nos ofrece esta estampa: "In the field of television, it is claimed, government has always operated on the 'assumption that people could not be trusted to watch what they wanted to watch, so that it had to be controlled by like-minded people who knew what was good for us. Public service broadcasting threatens liberty of expression. It tells us what is good for us." John Keane, *The media and democracy*, op. cit., p. 57.

⁶³ Cfr. John B. Thompson, *Ideología y cultura moderna*, op. cit., p. 375. También véase: James Curran y Jean Seaton, *Power without responsibility... op. cit.*

⁶⁴ John B. Thompson, *Ideología y cultura moderna*, op. cit., pp. 375-6. En este sentido, Patricia Ortega señala lo siguiente: "El desarrollo de la televisión pública ha sido fundamental en la concepción de un modelo social de comunicación que ha tenido muchas bondades en lo cultural, educativo e informativo. Pero además, en muchos casos no ha estado exenta de problemas como crisis económicas, oficialismo exacerbado, pérdida de legitimidad social, burocratización, marginación, sectorización y elitismo. Esas situaciones, en menor o mayor medida, se han agudizado con la expansión comercial de los medios audiovisuales y más aún en los últimos años con el acelerado cambio tecnológico y la

La falla estructural, por tanto, de la regulación del contenido reside en que navega en las aguas de la ambigüedad. Calidad y balance, la fórmula medular de la *Fairness Doctrine* y de los medios de comunicación públicos, implica el poder de definir.⁶⁵ Definir, por ejemplo, la calidad propia del lenguaje de las imágenes fotográficas, televisivas y de la palabra escrita y hablada; precisar qué es una buena iluminación, actuación y dirección. Pero también el poder de definir la agenda informativa que se transmite, los reportajes de investigación, la posición respecto determinadas circunstancias sociales, políticas y científicas.⁶⁶ Tal poder de definición (y exclusión) de los medios públicos no sólo es excesivo para ubicarlo en un solo actor como el Estado –preferible que se encuentre disperso entre varias entidades–, sino que también es en realidad contradictorio con su aspiración de servicio público.⁶⁷

Más de uno se podrá levantar y argüir que todas estas críticas a los medios de comunicación públicos –y a la *Fairness Doctrine*– también se

liberación de los mercados mundiales". Carmen Patricia Ortega Ramírez, *La otra televisión. Por qué no tenemos televisión pública*, México, UAM, 2006.

⁶⁵ Sobre una reconsideración de las ventajas de la regulación del contenido, véase T.M. Scanlon, Jr., "Content regulation considered" en *Democracy and the mass media*, op. cit., pp. 331-354.

⁶⁶ Es cierto que en el complejo tema de los medios de comunicación y de la libertad de expresión existen ya varios aspectos que se definen por decisiones subjetivas, tal es el caso de los límites a la libertad de expresión. Lo que se entiende institucionalmente por expresiones pornográficas, racistas y aquellas que incitan al odio, nunca son definitivas. Conforme el tiempo y el espacio se someten a reconsideración periódicamente; tarea que es desempeñada principalmente por los tribunales constitucionales o los órganos de interpretación constitucional; sin embargo, no por ello deja de ser peligroso tanto poder de definición en una institución. El objetivo es disminuir la ambigüedad e indeterminación en la dinámica política y jurídica no incrementarlo, de ahí el recelo hacia el poder de definición que contempla la regulación de contenido.

⁶⁷ Dice John Keane: "Music is a pertinent example. Although, for obvious reasons, music has always occupied the bulk of radio time, it has proved impossible in the long term to provide programming with general appeal on public service radio because a common musical culture has never existed. Different music appeals to different publics, whose dislikes are often as strong as their likes, and that is why the twentieth-century of radio has resulted in a gradual fragmentation of mass audiences into different taste publics. Public service media corset audiences and violate their own principle of equality of access of all to entertainment, current affairs and cultural resources in a common public domain". John Keane, *The media and democracy*, op. cit., pp. 122-3. Dice en otro libro este mismo autor: "A revised theory of civil society must recognize that such talk –the talk of those who suppose and elective affinity between public service broadcasting and 'the public sphere'– is hardening into dogma, precisely because the leading spatial metaphor upon which it rests is now out of touch with long-term media trends in the old parliamentary democracies. We are living in times in which spatial frameworks of communication are in a state of upheaval". John Keane, *Civil society. Old images, new visions*, Gran Bretaña, Polity Press, 1998, p. 168.

les pueden adjudicar, sin mayor dificultad, a las empresas mediáticas privadas. El poder de definir la información y las opiniones, la presencia de núcleos burocráticos con poder decisivo en las políticas internas, así como la frecuente complicidad con otros intereses económicos o políticos en determinados temas y circunstancias. Estoy totalmente de acuerdo: éste es precisamente el problema. Sostenida de una pertinente demanda de intervención del Estado, la regulación del contenido, en el fondo, es sólo un salto de poder. Del privado al público. Y no veo por qué uno sea intrínsecamente mejor (o, más benévolo) que el otro. Por ello, más que en el contenido o en los medios públicos, es necesario concentrarse en facilitar los accesos al escenario mediático. Coadyuvar al pluralismo mediático.

La regulación estructural justamente se enfoca en las restricciones y arreglos institucionales de toda la organización estructural de los medios de comunicación. Reglas e instituciones que limiten a las corporaciones mediáticas dominantes en el mercado, que impidan aglutinar en una misma empresa varios tipos de medios como televisoras, periódicos o editoriales y, además, que propicien un incremento en nuevas organizaciones mediáticas mediante incentivos económicos. Incrementar los accesos a los medios de comunicación pueden arrojar las siguientes ventajas: disminuir el poder de aquellos medios ya existentes, ampliar y diversificar el escenario mediático para temas o asuntos controversiales, y crear la oportunidad para que las minorías puedan hacerse de una voz.⁶⁸

Aquellos que defienden la regulación del contenido han contestado que este incremento de 'outlets' es una quimera. El mercado mediático es sumamente restrictivo. Con una industria bastante madura y con inversiones de muy alto costo, la tendencia consiste en aglutinar en unas cuantas corporaciones a todos los medios de comunicación. Es cierto: los mercados mediáticos exigen una inversión demasiado elevada y riesgosa para poder ingresar en la dinámica competitiva; los costos de producir, transmitir y repetir la información son demasiado elevados como para que cada una de las estaciones radiofónicas los realicen por sí mismas.⁶⁹ Regular y abrir espacios en los mercados mediáticos se plantea como una tarea titánica.

⁶⁸ Cfr. Henry Geller, "Mass communications policy: where we are and where we should be going" en *op. cit.*, p. 303.

⁶⁹ Cfr. John Keane, *The media and democracy*, *op. cit.*, p. 69. Al respecto, también véase Lee C. Bollinger, "The rationale of public regulation of the media" en *Democracy and the mass media*, *op. cit.*, pp. 355-67.

No obstante, esto no significa que la solución se ubique en las regulaciones del contenido, las cuales son difícilmente aplicables y abren la puerta a una intervención estatal sumamente peligrosa. Más bien este complejo escenario exige apuntar hacia la raíz del problema de los medios de comunicación, un replanteamiento de dos escenarios macro-estructurales: la sociedad civil y las libertades constitucionales.

En tales escenarios se encuentra, no la solución a todos los problemas relacionados con los medios, pero sí las herramientas para abordar el problema de la concentración del poder mediático. De la manera que se entienda a la sociedad civil y a las libertades constitucionales se podrá asentar las bases estructurales para imaginar los arreglos institucionales y tecnológicos que frenen su poder lo más posible y, asimismo, que construyan un escenario mediático plural. Una multiplicidad de medios cuyos intereses, con algo de suerte, sean contrapuestos y plurales.

Dos posibles soluciones, pues, para controlar el poder de los medios de comunicación. La primera pone especial atención en las libertades constitucionales que giran alrededor de los medios. Libertad de expresión, propiedad y derecho a la información. Los beneficios de los derechos constitucionales, como se sabe, dependen en buena medida de la manera en que se entiendan éstos, su posición frente al poder estatal, así como la relación que mantengan entre sí. El escenario mediático contemporáneo exige una reconstrucción de cada uno de los elementos del tejido constitucional. Leer de manera más exigente, de acuerdo a las circunstancias actuales, el pilar institucional de las democracias modernas: la Constitución.

La segunda propuesta se ocupa de la sociedad civil. El terreno donde han echado raíces las empresas mediáticas es precisamente junto con las asociaciones civiles. La opinión pública, como aglutinación de las voces mediáticas, es un elemento fundamental del tejido civil. De ahí que sea necesario cuestionar las instituciones que le dan forma a este escenario. En la tradición liberal clásica se ha considerado a éste como un jardín de la libertad que se ha construido frente al Estado. La sociedad civil entendida como una solución al problema del poder estatal. No obstante, en pocas ocasiones se ha dibujado la posibilidad de que las características mismas del tejido civil propicien otras formas de poder; que ese espacio de libertad pueda resultar en un espacio de dominación distinto al poder estatal, y que por ello exija nuevas formas de control.

Ahora bien: antes de adentrarnos en estas regulaciones macro-estructurales y pluralistas de los medios de comunicación, es necesario mencionar una tercera corriente regulativa de los medios. Su relevancia reside no tanto en sus aportaciones, que en realidad son bastante bobas, sino en su fuerte presencia en el debate contemporáneo. Difícil de encerrar en una etiqueta, esta corriente busca regular los medios desde adentro, mejorar el desempeño de los profesionales de los medios: los periodistas. Proponiendo, entre otras soluciones, talleres educativos que hagan más conscientes a los periodistas de su responsabilidad social, que los invite a realizar un trabajo maduro y con sensibilidad moral, así como códigos de ética cuyo núcleo sea la verdad y el compromiso con la sociedad. Éstas son algunas de las armas con que este modelo regulativo cuenta para combatir el poder de los medios.

En este modelo de responsabilidad profesional, se arguye, la noción de responsabilidad social puede ser inculcada y establecida a nivel profesional. Asimismo, este modelo es capaz de rescatar la viabilidad de la responsabilidad social y formular una nueva estrategia para reforzarla, basada en un maduro entendimiento del periodismo contemporáneo. La estrategia puede incorporar ciertos objetivos como los siguientes: construir una imagen de los periodistas como independientes y profesionales responsables, difundir los principios básicos del periodismo y de su rol social, así como promover que el gobierno evite un papel de regulador y se limite a ayudar cuando se suscite un problema en los medios de comunicación.⁷⁰

Sea que se pregone la necesidad de fortalecer la responsabilidad, el compromiso ético o la conciencia social de los periodistas, el elemento en común a cada una de estas propuestas es que no plantean, en realidad, cómo mejorar el ejercicio periodístico. Al parecer basta con enunciar que es necesario un contenido mucho más responsable tanto en los periódicos como en la televisión para que éste efectivamente así sea. Exis-

⁷⁰ Carl Sessions Sep, "Access in a post-social responsibility age" in *Democracy and the mass media*, op. cit., pp. 197-9. También véase, por ejemplo: Elliot, Deni (edit.), *Responsible journalism*, USA, SAGE Publications, 1986; Robert Schul, (edit.), *The responsibilities of journalism*, USA, University of Notre Dame Press, 1984; Ralph D. Barney y John C. Merrill, *Ethics and the press. Reading in mass media morality*, USA, Hastings House Publishers, 1975; Edmund B. Lambeth, *Committed journalism. An ethic for the profession*, USA, Indiana University Press, 1992; Jeremy Iggers, *Good news, bad news. Journalism ethics and the public interest*, USA, Westview Press, 1999; Richard Keeble, *Ethics for journalists*, Londres, Routledge, 2001; y Gerald Gross, (edit.), *The responsibility of the press*, USA, American Book-Stratford Press, 1996.

te, pues, en casi todas estas propuestas una clara omisión institucional para hacerlas efectivas. No establecen en ningún momento alguna posible sanción ante la falta de responsabilidad o ética en el trabajo periodístico. Sus detallados códigos del buen periodismo son un conjunto de buenos deseos. No se trata aquí de una deformación abogadil que busca una estructura normativa por doquier. Se trata de reconocer simplemente que la responsabilidad sólo es posible cuando está enganchada a correas institucionales. Éstas son imprescindibles para que aquella deje de ser un mero manual de superación personal. No lo olvidemos: los periodistas abusan de su enorme poder sencillamente porque pueden. Ni más, ni menos.

CAPÍTULO IV

LA SIESTA CONSTITUCIONAL: LOS PODERES PRIVADOS

*Llamo liberal a un hombre que concede valor
a la libertad individual y que es sensible
a los peligros inherentes a todas las formas de poder*

KARL POPPER

La Constitución es una institución medular en las democracias modernas. Por ella pasan todos los hilos del Estado. Las limitaciones y organizaciones del poder. Es un instrumento que así como maniatada a mayorías y funcionarios, también da estructura al gobierno, asigna facultades, regula el modo en que éstas se deben emplear y establece tanto el catálogo de derechos fundamentales, como los objetivos positivos y las prestaciones que el poder estatal debe cumplir en beneficio de la comunidad.¹

El enorme poder de los medios exige, precisamente, por ello, voltear al escenario constitucional. Ahí se ubican todas las libertades (o derechos) que gravitan alrededor de los medios de comunicación: libertad de información, opinión, expresión, propiedad, imprenta, etc. Y de la interpretación

¹ Sobre este concepto de Constitución, ver: Gustavo Zagrebelsky, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, trad. Marina Gascón, Madrid, Trotta, 1995 (1ª ed. en italiano 1992), pp. 9 y ss., Eduardo García de Enterría, *La constitución como norma y el tribunal constitucional*, Madrid, Civitas, 1981, pp. 49 y ss., Stephen Holmes, *Passions and constraints...*, op. cit., pp. 100 y ss.

que se construya de cada una de éstas, así como de las relaciones que mantienen entre sí, depende en buena medida la posibilidad de controlar el poder mediático.

No exagero: otra característica fundamental de la Constitución, que en su momento desinfló la soberanía del parlamento, es su naturaleza normativa y su supremacía jerárquica dentro del ordenamiento jurídico —lo cual precisó de un complejo proceso histórico—.² En efecto, la palabra constitución adopta su acepción moderna hasta finales del siglo XVIII y principios del XIX, junto con el liberalismo, sin duda, el padre ideológico de dicha reinvención del término.³ La Constitución pasó, entonces, a ser un dispositivo que busca limitar el poder; circunscribir el campo de acción de los gobernantes en pro de la libertad individual. En este proceso, el constitucionalismo norteamericano aportó la base doctrinal e institucional (*judicial review*)⁴ para atribuirle a la Constitución un valor normativo superior, inmune a leyes ordinarias y determinante para la validez de éstas. Las disposiciones constitucionales, de esta manera, lograron situarse por encima de cualquier otro instrumento normativo, institución o persona, erigiéndose en el patrón de pertenencia último al orden jurídico.

² El término constitución, como se sabe, no es reciente. Ya desde la Antigua Grecia y la Antigua Roma existen registros de su uso en las obras de filósofos y juristas, tales como Aristóteles y Cicerón. El significado de la expresión, por tanto, no ha sido inequívoco ni inmutable: ha variado conforme el tiempo y el espacio. En este sentido, Maurizio Fioravanti, jurista italiano, ha realizado un interesante y particular análisis de los rasgos y características constitucionales desde la Grecia Antigua hasta las democracias modernas, afirmando que desde la *politeia* griega y la *res publica* romana las organizaciones occidentales han encerrado cierto significado constitucional sea, por ejemplo, como ideal ético de conciliación social y política, o como limitación de los poderes públicos y equilibrio existente en virtud de un orden jurídico dado. Cfr. Maurizio Fioravanti, *Constitución. De la antigüedad a nuestro días*, trad. Manuel Martínez Neira, Madrid, Trotta, 2001 (1ª ed. en italiano 1999).

³ Cfr. Giovanni Sartori, "Constitución", *Elementos de teoría política*, op. cit., pp. 13-27.

⁴ De esta manera, Alexander Hamilton, por su parte, en abril de 1788, explicaba como parte del debate con los antifederalistas, que la Constitución es una ley fundamental, y que así debe ser considerada por los jueces. Ellos son los encargados de determinar su significado, así como el de cualquier ley proveniente del parlamento. Y de existir alguna discrepancia entre éstas dos normas jurídicas debe preferirse aquella que posee fuerza obligatoria y validez superior. La Constitución por encima de la ley. Cfr. James Madison, (et al.), *El federalista*, op. cit., p. 332. Posteriormente, en el año de 1803, el juez Marshall ratificó este criterio, ya no como parte de un debate jurídico-político, sino a través de la famosa sentencia *Marbury vs. Madison*, en la que determinó que las facultades legislativas están definidas y limitadas por la constitución, que los tribunales, al igual que el resto de los órganos estatales, están vinculados por tal mecanismo y, por tanto, que toda norma jurídica contraria a la constitución debe ser anulada. Cfr. México, Poder Judicial de la Federación, *Fallos históricos de la Suprema Corte de Los Estados Unidos de América*, trad. Guillermo Guzmán Orozco, México, SCJN, 2000, pp. 81-7.

En este sentido, la política *antitrust* de las empresas mediáticas, la ley que desarrolla el derecho a la información, o la regulación de las frecuencias televisivas y radiofónicas, dependen finalmente de cómo se plasme y lea su raíz en el texto constitucional. Ahí está el origen de sus alcances, características y límites institucionales. La manera de entender en términos constitucionales la libertad de expresión y la libertad de propiedad repercute inclusive en las regulaciones más insignificantes.

No hay que olvidar, sin embargo, que establecer la Constitución —en este caso las libertades relacionadas con los medios— representa simplemente colocar la primera piedra. Para construir el significado de cada una de estas libertades y la relación existente entre ellas es necesaria una interpretación de las mismas. Elaborar una teoría constitucional para controlar el poder de los medios de comunicación.

La necesidad de interpretar la Constitución surge en el momento en que ésta adquiere el carácter de norma jurídica. Es decir, la mera determinación en un papel de la organización y límites constitucionales no bastaba para garantizarlos; pronto se hizo patente la necesidad de un órgano encargado de aplicar el texto constitucional. La Constitución, entonces, dejó de ser entendida como un mero discurso político, para leerse como el elemento fundador de todo un orden jurídico cuya eficacia dependía de un órgano jurisdiccional. La idea normativa de la Constitución, por tanto, se complementó con su correlativo sistema de control jurisdiccional que busca garantizar de manera efectiva los hilos institucionales que se aglutinan en la Constitución.⁵

⁵ Limitación y control, de esta manera, se muestran como dos elementos intrínsecamente relacionados y complementarios, toda vez que el control viene a hacer efectiva, justamente, la limitación. Esta fue precisamente la lógica utilizada por los *federalistas*, así como por el juez Marshall para dar nacimiento a principios del siglo XIX al *judicial review*: al control constitucional. No obstante, el desarrollo del control constitucional no se limitó al terreno estadounidense. Europa posteriormente se sumó a este movimiento. Y para ello fue necesario que el desempeño del sistema de división de poderes, en su momento considerado como una institución imprescindible y autosuficiente en las sociedades occidentales para controlar el poder, se viera cuestionado con la expansión de las funciones estatales. En efecto, la especialización y tecnificación de procedimientos litigiosos, la necesidad de planear y ejecutar importantes procesos electorales, así como la imperiosa regulación de la vida económica, reflejó un sistema de división de poderes impotente e insuficiente. Esto dio como resultado que a finales del siglo XIX y durante la primera mitad del siglo XX se aceptara a cabalidad la normativa constitucional, mediante la creación de órganos encargados exclusivamente del control constitucional. La instauración de los llamados tribunales constitucionales. Así, en el caso de Europa la justicia constitucional tuvo lugar hasta la posguerra de 1919 mediante dos vías. Por un lado, la Constitución de Weimar que estableció un tribunal al que se le confían los conflictos relativos a poderes constitucionales y de territorio y; por

La interpretación, en este contexto, se hace ineludible debido al estudio y análisis de normas jurídicas que cualquier órgano jurisdiccional debe realizar. La actuación de estos órganos, efectivamente, podría decirse, se reduce al análisis de algún caso o acto en concreto respecto de una norma jurídica, o al estudio comparativo entre dos normas jurídicas. Mas el sentido lingüístico de la norma no es unívoco. La ambigüedad de una palabra o de un conjunto de palabras, mediante las cuales se expresa la norma, permiten que el órgano que tiene que aplicar la norma —en este caso la Constitución— se encuentre ante varios significados posibles.⁶

Esta indeterminación no intencional del lenguaje hace de la interpretación un tema bastante complejo y controvertido. Mucha tinta se ha derramado en la ciencia del derecho respecto este apartado. Por ello, y sin ánimos de realizar una descripción minuciosa de las diversas corrientes de la interpretación jurídica, pues no es éste el propósito del presente trabajo, a grandes rasgos se puede afirmar que existe, por una parte, cierta corriente que opta por una visión mecánica de la interpretación, considerando que los intérpretes de la norma jurídica se limitan a transmitir el sentido literal del texto jurídico o, en su defecto, a elaborar meros silogismos lógicos —donde la premisa mayor es la norma jurídica y la menor es el caso concreto o la norma jurídica de menor jerarquía—. Por otra parte, con un mayor grado de escepticismo, encontramos la postura que asegura que la interpretación, debido a la ambigüedad del lenguaje, exige de cierta discrecionalidad y valoración. En este renglón se bifurca el camino: por un lado, se considera que esta discrecionalidad y valoración se puede limitar por medio de las formas jurídicas y, por el otro, tal vez con un excesivo realismo, se afirma que es imposible delimitar jurídicamente tales características.

Sin embargo, no importa la postura que se adopte: todas reconocen, en mayor o menor medida, que la vaguedad e imprecisión del lenguaje ha-

el otro, el sistema austriaco, obra personal de Hans Kelsen, en virtud de la Constitución de 1920 y su perfeccionamiento con la reforma de 1929. El siglo xx, en este contexto, fue testigo del establecimiento y propagación de los dos modelos principales de control constitucional —el *judicial review* y el *austriaco-kelseniano*— con sus respectivas variantes y combinaciones en la mayoría de los ordenamientos jurídicos occidentales. Al respecto, véase Manuel Aragón, *Constitución, democracia y control*, México, UNAM, 2002; José Ramón Cossío, *Constitución, tribunales y democracia*, México, Themis, 1998; Eduardo García de Enterría, *La constitución como norma y el tribunal constitucional*, *op. cit.*; y Kelsen, Hans, *La garantía jurisdiccional de la constitución (La justicia constitucional)*, trad. Rolando Tamayo Salmorán, México, UNAM, 2001.

⁶ Cfr. Hans Kelsen, *Teoría pura del derecho*, trad. Roberto Vernengo, México, Porrúa, 1979 (1ª ed. en alemán 1960), pp. 350 y ss.

cen de la interpretación jurisdiccional, en general, una tarea un tanto difícil. Y en el caso de la interpretación constitucional, la complejidad se acentúa cuando nos enfrentamos a una norma constitucional moderna, con características muy diferentes a antaño.

En efecto: en un principio la Constitución era una norma jurídica compuesta por diversas disposiciones meramente organizativas y procedimentales. Lo cual hasta cierto punto facilitaba su interpretación. Sin embargo, durante el siglo xx, acelerándose después de la Segunda Guerra Mundial, la concepción de soberanía y de sociedad mutó. De una sociedad homogénea y unificada por un único proyecto de nación, el pluralismo como sustancia corrosiva diluyó todo axioma como punto unificador y abrió la puerta a una sociedad heterogénea. Reconociéndose que ésta se compone por una aglutinación de intereses, prioridades y proyectos parciales. El derecho constitucional, de esta manera, devino en una posición diametralmente opuesta a la adhesión unilateral a un proyecto político único, particular y cerrado. La Constitución pluralista ahora sólo debía ser inflexible respecto un determinado contenido y sentido: la pluralidad misma de valores y principios.⁷ Así, en

[l]as sociedades pluralistas actuales —es decir, las sociedades marcadas por la presencia de una diversidad de grupos sociales con intereses, ideologías y proyectos diferentes, pero sin que ninguno tenga fuerza suficiente para hacerse exclusivo o dominante y, por tanto, establecer la base material de la soberanía estatal en el sentido del pasado—, esto es, las sociedades dotadas en su conjunto de un cierto grado de relativismo, asignan a la Constitución no la tarea de establecer directamente un proyecto determinado de vida en común, sino la de realizar las condiciones de posibilidad de la misma. Desde la Constitución, como plataforma de partida que representa la garantía de legitimidad para cada uno de los sectores sociales, puede comenzar la competición para imprimir al Estado una orientación de uno u otro signo, en el ámbito de las posibilidades ofrecidas por el compromiso constitucional.⁸

Esta transformación en el contenido mismo del texto constitucional pasando de una concepción de norma organizativa y procedimental a una de norma rematerializada o principal,⁹ dejó en claro que el proceso de crear

⁷ Cfr. Gustavo Zagrebelsky, *El derecho dúctil*, op. cit., pp. 10 y ss.

⁸ *Ibid.*, p. 13.

⁹ Cfr. Luis Prieto Sanchis, "Tribunal constitucional y positivismo jurídico", en *Teoría de la constitución* (Miguel Carbonell, edit.), México, Porrúa-UNAM, 2000, p. 317. El tema de los valores y principios en el terreno constitucional es complejo y persiste como un debate abierto. Algunas posturas, por ejem-

una constitución no cesa al momento de disolverse la asamblea constituyente. El resultado constitucional, por el contrario, no viene dado (al menos no cabalmente): debe ser construido a través de lecturas y relecturas del texto constitucional.¹⁰

Cierto: la reforma constitucional es el instrumento por antonomasia para reestructurar y actualizar el texto constitucional. Mas no es el único. A través de la interpretación también es posible darle continuidad y vigencia a la Constitución. Una interpretación constitucional que considere los diferentes valores y principios incluidos en ella, las características actuales de la sociedad regulada por dicha norma fundamental, así como las exigencias que derivan de los cambios sociales, económicos y políticos. Tal tipo de interpretación definitivamente someterá a un gerundio la creación constitucional. Y por ello ésta enfrenta la delicada tarea de imprimirle cierta concordancia práctica a ese conjunto de valores y principios relativizados, además de construir y actualizar permanentemente el texto constitucional.

Así, en suma, tenemos los siguientes factores que hacen de la interpretación un elemento imprescindible en la dinámica constitucional: la sociedad democrática organizada a partir de una norma constitucional junto a su correspondiente sistema de control, la ambigüedad del lenguaje por medio de la cual se expresa dicha norma, y la norma constitucional contemporánea que para dar expresión a una sociedad pluralista trabaja con un conjunto de principios disímiles y contradictorios.

Algo más: en virtud de que la Constitución es la norma suprema dentro de un orden jurídico, no existe norma jurídica superior que funja como patrón o punto de referencia al momento de realizar la tarea interpretativa. Soporte que sí podemos hallar en todas aquellas normas jurídicas de inferior jerarquía, sea esta una ley, un reglamento, o un contrato. Por ello, a falta de una norma jurídica que sirva de referencia en el proceso de interpretación, es necesaria la elaboración de una teoría constitucional que facilite las herramientas para leer a la norma fundamental. La actividad interpretativa requiere de principios externos al texto constitucional, mismos que tienen que ser creados más que encontrados. Y esto significa que lo que se tiene que construir son una especie de lentes, que nos permitan

plo, consideran que los valores se encuentran por encima del texto constitucional. Por el contrario, en este trabajo nos limitaremos, solamente, a la idea de que la constitución incluye en su estructura misma, en su propio texto, valores y principios positivizados.

¹⁰ Cfr. Gustavo Zagrebelsky, *El derecho dúctil*, op. cit., p. 96.

configurar los límites para la acumulación del poder, expresar una sociedad plural, y formular de manera coherente, sistemática y previsible los procedimientos necesarios para obtener los resultados electorales, legislativos, o económicos, en una democracia.¹¹

Ahora bien: el caso de los medios de comunicación no es la excepción. Las resoluciones judiciales de cada ordenamiento jurídico, en relación con la libertad de expresión, opinión, imprenta y otras más, se guían —o, por lo menos, se espera que se guíen— por varios principios que dan significado a cada una de estas libertades y determinan cómo debe ser la relación entre éstas. La Corte Suprema de los Estados Unidos, por ejemplo, con una tradición jurisprudencial relacionada con la libertad de expresión de más de un siglo, ha construido tres principios básicos que hasta el momento dan estructura a todo el sistema. Y a partir de los cuales se han elaborado otros más de menor relevancia, pero necesarios para enfrentar los múltiples y diversos problemas que se suscitan alrededor de la libertad de expresión.

Así, tenemos que el primero de estos principios define los alcances y límites del parámetro regulatorio de la libertad de expresión. Es decir, la oportunidad que ésta brinda al individuo, y a la sociedad en general, de criticar al gobierno. Decirle a los órganos del poder estatal lo que no quieren escuchar. El siguiente principio, en este sentido, consiste en una distinción para determinar el grado de protección que se le debe otorgar a las diver-

¹¹ Cfr. Manuel Aragón, *Constitución, democracia y control*, op. cit.; José Ramón Cossío, "La teoría constitucional moderna (Lecciones para México)", en *Metapolítica*, núm. 15, vol. 4, julio-septiembre, México, 2000, pp. 102-7; y Cass R. Sunstein, *The partial constitution*, USA, Harvard University Press, 1993. La interpretación constitucional, en este sentido, representa una puerta a la discrecionalidad. No obstante, precisamente, por ello, es de vital importancia la construcción de una teoría constitucional para leer a la constitución. Como señalamos al principio de este trabajo, un elemento medular del régimen democrático lo encontramos en los polos de una tensión: certeza e incertidumbre. Un régimen democrático se logra en buena medida cuando existe certeza respecto las reglas necesarias para institucionalizar el conflicto, la discusión y la disidencia. Al mismo tiempo, es preciso que la formulación y organización de tales reglas eviten la concentración del poder en un determinado individuo o grupo de individuos, de tal manera que nadie pueda, de antemano, inclinar en cierta dirección el resultado de alguno de los procesos democráticos, sea la aprobación de una ley, el ganador de un proceso electoral o el sentido de una sentencia jurisdiccional. Certeza en las reglas del juego; incertidumbre en el resultado que se derive de éste. En este contexto, las exigencias mínimas del control constitucional consisten en construir una interpretación constitucional coherente, sistemática y clara de las reglas del juego, sin predeterminar los resultados. Habrá, sin duda, valoración y ponderación. Pero éstas deben objetivarse a través de la construcción de una teoría constitucional. Al respecto, véase Saúl López Noriega, *Democracia y control constitucional: la sospecha del desastre*, Tesis de Licenciatura, México, ITAM, 2003.

sas formas de expresión. Clasificación que se bifurca en aquellas expresiones de bajo valor o calidad (*low-value*) como la publicidad comercial, la pornografía o la difamación, donde la protección puede ser laxa. Y las formas de expresión de alto valor o calidad (*high-value*) como todas aquellas relacionadas con la ciencia, el arte y la política, las cuales deben gozar de una protección rigurosa. El tercer principio, por último, disecciona la regulación de la libertad de expresión en dos grandes posiciones. Por un lado, las regulaciones basadas en el contenido de la expresión, como la prohibición del uso de lenguaje obsceno en horarios televisivos infantiles y, por el otro, las regulaciones estructurales, como la organización de las frecuencias radiofónicas.¹²

Cada uno de estos principios ha sido útil para resolver diversos problemas relacionados con los medios de comunicación. No obstante, algunos académicos han calificado de erróneas y anacrónicas las respuestas de la Suprema Corte de Estados Unidos respecto las nuevas circunstancias del poder mediático.¹³ En efecto, el tipo de casos que ha enfrentado este tribunal en los últimos lustros han cambiado radicalmente, enfocándose buena parte de ellos a los medios de comunicación y a la perniciosa influencia del poder económico en la esfera pública. La Suprema Corte, desafortunadamente, ha resuelto las controversias con los mismos principios con los que ha trabajado en relación con la libertad de expresión desde hace cincuenta años; inclinándose en la mayoría de los casos a favorecer a las grandes corporaciones mediáticas frente a los intentos del gobierno de regular de manera más estricta el poder de éstas.

Basadas en una sólida unión entre la libertad de expresión y el libre mercado, varias de las resoluciones no sólo han minimizado el daño del poder de las empresas mediáticas, sino también han considerado en no pocas ocasiones que dicho daño es materia exclusivamente privada. Un problema entre particulares. Y por tanto no aplica ninguna protección constitucional, pues ésta tiene como objetivo proteger a los particulares frente al Estado, no por los perjuicios que cause el poder privado. Estas decisio-

¹² Cfr. David A. Strauss, "Freedom of speech and the common-law constitution", en *Eternally Vigilant...*, *op. cit.*, pp. 33-59.

¹³ Cfr. Mark A. Graber, *Transforming Free Speech. The Ambiguous Legacy of Civil Libertarianism*, USA, University of California Press, 1991; Owen M. Fiss, *Liberalism divided...*, *op. cit.*; Lee C. Bollinger y Geoffrey R. Stone, "Dialogue", en *Eternally Vigilant...*, *op. cit.*; Cass R. Sunstein, *Democracy and the problem of free speech*, *op. cit.*; Lee C. Bollinger, *Images of a free press*, *op. cit.*

nes, claro está, son resultado de una particular tradición de los medios de comunicación y su relación con el poder estatal. Como ha señalado Owen Fiss, lo llamativo es que al revisar las decisiones judiciales en este tipo de casos el capitalismo casi siempre gana. Pero el problema no reside en la Corte, sino en la tradición de libertad de expresión en la que ha sostenido sus resoluciones. Es decir, los grandes consorcios mediáticos ganan debido a que su defensa de libertad política embona fácilmente con dicha tradición.¹⁴

El caso de la Suprema Corte estadounidense, ciertamente, es un mero ejemplo. No es una miopía exclusiva de dicho tribunal. Esta forma de entender la libertad de expresión en el escenario mediático contemporáneo es parte de una vieja tradición de la libertad, cuyo origen lo encontramos en el nacimiento mismo del pensamiento liberal: la necesidad de un Estado mínimo para crear un amplio espacio para las relaciones privadas autosuficientes. Escepticismo respecto los poderes públicos y no frente a los poderes privados. La libertad entendida meramente como antídoto contra la tiranía, y no como un poder potencialmente dañino. El Estado (y la regulación) como una inexorable contradicción con la libertad.¹⁵

Las circunstancias actuales, sin embargo, han hecho cada vez más difícil de sostener esta tradición libertaria. Los complejos cambios en las democracias modernas plantean preguntas medulares para cualquier lectura de la libertad. Interrogantes que en nuestro tema aterrizan en un planteamiento institucional que apunta directamente a la relación entre los principales derechos constitucionales que confluyen en el tema de los medios de comunicación: libertad de expresión, libertad de propiedad y derecho a la información: ¿Es posible que éstas conformen un todo armónico, sin contradicciones ni exclusiones? ¿Es realmente necesario limitarlas? ¿Es adecuado, y deseable, que sea el Estado quien limite tales liberta-

¹⁴ Owen, M. Fiss, *Liberalism divided...*, *op. cit.*, pp. 10-1.

¹⁵ En este sentido, el constitucionalista español Luis Prieto Sanchís señala lo siguiente: "La famosa libertad contractual, por ejemplo, se halla fuertemente desvirtuada por monopolios y grupos empresariales, donde se entrecruzan intereses privados y estrategias políticas, nacionales y transnacionales; y la cuestión no afecta sólo al trabajador, libre para contratar con su 'igual', el empresario, sino a todo ciudadano consumidor o usuario de servicios [...] la alternativa no consiste en producir la plena libertad de decisión económica y social de cada individuo o su sumisión al Estado, sino en si se quiere someter la gran mayoría al poder formalmente privado de quienes detentan las posiciones de decisión económica o se prefiere, en cambio, someter al azar y la imprevisibilidad 'natural' al control común de los miembros de la sociedad." Luis Prieto Sanchís, *Estudios sobre derechos fundamentales*, Madrid, Debate, 1990, p. 51.

des cuando éstas han surgido, precisamente, como un espacio de libertad frente a éste?

A tratar de contestar estas preguntas, apoyándose en una relectura de algunos aspectos del pensamiento liberal, se dedicarán las siguientes páginas.

1. LIBERTAD, ESTADO Y DERECHOS CONSTITUCIONALES

Tradicionalmente el constitucionalismo se ha entendido como una técnica negativa, cuya tarea primordial es impedir la presencia de escenarios adversos a un orden democrático. Un mecanismo que bloquea, limita, restringe y controla al poder. Evita abusos de la autoridad estatal.

Esta idea, sin embargo, desconoce otro aspecto no menos importante de la Constitución: su cualidad creativa. Es indudable que la Constitución es un dique al poder. Las reglas constitucionales son negativas en el momento que mantienen dentro de ciertos límites el ejercicio del poder estatal. Pero también tienen una dimensión positiva. A través de estas mismas reglas se fundan instituciones, se asignan responsabilidades, se establecen propósitos y, en general, se coadyuva a la gobernabilidad de una sociedad democrática. La Constitución limita el poder, pero también lo crea, organiza y dirige.

Las normas constitucionales, en este sentido, siguiendo una vez más a Stephen Holmes, se asemejan a las reglas del lenguaje. Las cuales no sólo restringen al orador, reprimiendo sus desordenados impulsos expresivos por medio de rígidos filtros lingüísticos. Al mismo tiempo, crean formas y espacios que permiten a los interlocutores posibilidades de expresión mucho más diversas y enriquecidas. Y que de lo contrario no serían capaces de realizar, ni siquiera de imaginar. Por tanto, los principios gramaticales frenan el ímpetu expresivo y, a la vez, lo potencian mediante sus estructuras regulativas.

Análogamente, la Constitución organiza nuevas prácticas y posibilidades de gobierno. Tiene reglas –limitaciones del poder– que presuponen la existencia de un gobierno que las garantiza; pero al mismo tiempo cuenta con reglas constitutivas que hacen posible ciertas actuaciones de gobierno, de lo contrario no serían posibles de realizar. Por ello, afirmar que el

constitucionalismo capacita implica rechazar la noción de que éste se interesa exclusivamente por las limitaciones del poder.¹⁶

En este contexto, el poder es entendido como un elemento peligroso y demoleedor, pero que domesticado adecuadamente puede ser el cemento de las instituciones. A diferencia del anarquismo que busca erradicar hasta el mínimo vestigio de poder, el liberalismo se preocupa más por las formas idóneas para encapsularlo y dirigirlo hacia determinados objetivos. Esto es precisamente lo que nos ofrecen estas dos lecturas del constitucionalismo (positivo y negativo): una comprensión mucho más completa y clara de la norma fundamental y su relación con el poder. El poder como un elemento indispensable para la construcción del orden democrático, necesario para explorar sus posibilidades institucionales, y que debe ser tratado con escepticismo.

Basta rascar, sin embargo, un tanto más en estas dos lecturas del texto constitucional para encontrar su máxima repercusión dentro del pensamiento liberal: la relación entre libertad, Estado y derechos constitucionales. Y que nos ofrece un nuevo escenario para entender las libertades relacionadas con los medios de comunicación.

Me explico: es lugar común entender las libertades constitucionales como los instrumentos adecuados para crear y conservar la libertad. Y que para ello tienen que luchar en contra del Estado. El poder de éste es entendido como un enemigo de la libertad y, por ello, ésta es posible cuando los derechos constitucionales limitan el campo de acción del Estado.

Mas esto no significa que libertad y Estado sean dos elementos disímiles y excluyentes. Éstos, por el contrario, mantienen una estrecha relación, donde la libertad es sólo posible gracias al Estado. Éste es el encargado de crear las libertades constitucionales, darles una forma institucional y convertirlas en realidad. En condiciones de una estructura estatal débil (o prácticamente inexistente) los derechos podrán ser imaginados, pero difícilmente transformados en una experiencia cotidiana.

La libertad, entonces, no puede ser resguardada con una mera limitación a la interferencia del gobierno. Los derechos para hacerse efectivos necesitan algo más que sólo evitar la presencia del poder estatal. Es imprescindible una responsabilidad positiva de éste. La *intrusión* del Estado para la salvaguarda de cada derecho. Irónicamente, el amparo en contra

¹⁶ Cfr. Stephen Holmes, *Passions and constraints...*, op. cit., p. 163.

del Estado es impensable sin la protección del mismo. Es decir, el gobierno puede afectar la libertad de los ciudadanos, pero es él quien provee la infraestructura necesaria –derechos institucionalizados, juzgados, policías, cárceles– para que éstos puedan defenderse en contra de tales abusos. Los derechos para ser protegidos necesitan de un cuerpo protector estatal, un tribunal capaz de reforzarlos haciendo efectivas las garantías correspondientes cuando sean violados. Inclusive aquellas libertades razonablemente descritas como *en contra* del Estado –la prohibición, por ejemplo, de expropiar bienes de los ciudadanos salvo que el gobierno cumpla con rigurosos requisitos– requieren de actuaciones positivas del mismo andamiaje estatal. Los derechos constitucionales se convierten, así, en expresión del poder estatal.¹⁷

El Estado liberal, por tanto, tiene la obligación de proveer el tentáculo institucional (positivo y libertario) que permita a los ciudadanos resguardarse de las mismas posibles arbitrariedades estatales. Y algo de igual relevancia: la obligación de proteger a los ciudadanos de posibles abusos del poder privado. Dominaciones de otros ciudadanos sostenidas por las mismas libertades constitucionales. No está de más subrayarlo: los derechos constitucionales son en realidad poderes legales que pueden ser ejercidos sobre los demás. Y por ello es necesario que éstos se sujeten a ciertas restricciones para evitar que se desborde su poder. Sólo un enérgico y bien estructurado Estado es capaz de defender al débil del fuerte; evitar que una persona esclavice a otra.

Cuando otras personas invaden la propiedad de un ciudadano, o cuando éste exige pagos compensatorios por el daño causado por cierto individuo, entonces, el ciudadano no quiere evitar la presencia del Estado. Trata, por el contrario, de que se involucre en su caso. La infraestructura estatal que se abstiene como mero observador no le sirve, requiere más bien de

¹⁷ El ejemplo que nos ofrecen Holmes y Sunstein, respecto los complejos obstáculos que el gobierno estadounidense enfrentó al implementar los arreglos institucionales en contra de la segregación racial, es ilustrativo: "To protect the right of southern blacks, more than once in our history the national government has dispatched federal troops to the South. Without such a show of force, the individual rights of a large group of Americans would have remained a cruel charade. To prevent racial segregation in education, national involvement was necessary, sometimes including to threat to meet violence with violence. Until Congress and the former Department of Health, Education, and Welfare applied irresistible financial pressure, in any case, school districts in the deep South simply ignored the Supreme Court's desegregation orders. When state is discriminating, the right to be free from racial discrimination, like the right to property, requires affirmative assistance from government, in this case the nation itself". Stephen Holmes y Cass Sunstein, *The cost of rights...*, *op. cit.*, p. 56.

su actuación decisiva. El poder estatal se erige, por tanto, como el instrumento medular para darle efecto legal a los acuerdos privados. Y de esta manera, porque los derechos son potencialmente poderes peligrosos, un gobierno comprometido con el fortalecimiento de los derechos debe además trabajar para evitar posibles actos arbitrarios por parte de éstos. Esto es, justamente, lo que Monstequieu tenía en mente cuando afirmó que la libertad sólo puede ser protegida cuando el poder controla al poder.

La participación del Estado en el fortalecimiento de la libertad protege y defiende los derechos constitucionales. Pero también los crea y define. A través de los órganos jurisdiccionales el gobierno hace un esfuerzo para definir los términos que componen cada una de las libertades inscritas en la Constitución. Ellos tienen que asimilar las circunstancias y perspectivas en las que se suscitan los conflictos de competencias, poder y libertades; tienen el trabajo de subrayar los alcances y límites de cada libertad, señalar cuándo alguna de ellas se ha excedido. Y de trascendental importancia: cuándo el Estado se ha descontrolado en su intervención.

El filósofo norteamericano Ronald Dworkin, en este sentido, ha señalado de manera atinada que los ciudadanos en una democracia gozan tanto del derecho a la protección del Estado como del derecho a ser libres de la interferencia de éste. Y es el gobierno a través de sus tribunales quien tiene que mediar entre estos dos derechos. La ley contra la difamación, por ejemplo, limita el derecho de cualquier individuo de decir lo que piensa. Le exige un mínimo de pruebas a sus declaraciones. Pero esta limitación a un derecho constitucional —en este caso la libertad de expresión— está justificada por el hecho de que mediante dicha libertad se protege el derecho de otra persona a no ver arruinada su reputación por irresponsables aseveraciones.¹⁸

De esta manera, se teje una compleja red institucional, en la que el poder estatal representa, efectivamente, un potencial peligro para la libertad de los ciudadanos. Sin embargo, curiosamente, es el mismo Estado quien provee el conjunto de instituciones necesarias para que los ciudadanos mantengan dentro de sus límites a la autoridad estatal. Y, al mismo tiempo, el Estado reconoce el enorme poder que guardan las libertades constitucionales y, por ello, ofrece también las vías institucionales para conservar dentro de sus demarcaciones a cada una de éstas. El aparato estatal de-

¹⁸ Cfr. Ronald Dworkin, *Taking rights seriously*, USA, Harvard University Press, 1977, p. 193.

mocrático, entonces, está diseñado a partir de una racionalidad imperfecta.¹⁹ Es decir, consciente de la enorme tentación que es el poder, de cómo fácilmente el poder estatal se puede desbordar, y de la tenue línea que separa a la libertad del dominio, entonces, el Estado ha construido las herramientas necesarias para que los ciudadanos se protejan de otros ciudadanos, así como del Estado mismo.

La necesidad de entender de esta manera la relación libertad, Estado y derechos constitucionales, me parece que es imperiosa en las democracias contemporáneas. El daño al ambiente producido por las actividades industriales, el despotismo de las enormes máquinas burocráticas que son los partidos políticos, así como las concentraciones del poder mediático, hacen forzoso voltear con desconfianza hacia los poderes privados —sin perder de vista, claro está, al poder público.

Sin embargo, como ha detectado el profesor de filosofía del derecho en la Universidad de Roma, Luigi Ferrajoli:

El único poder frente al cual se ha entendido siempre que están justificadas las garantías, es decir, los límites y los vínculos para tutelar los derechos fundamentales de sus destinatarios, es el poder público. La expresión “Estado de derecho” es por demás emblemática: es sólo el Estado —o sea los poderes públicos que encabezan el Estado— el sujeto frente al cual se justifican reglas, prohibiciones y obligaciones dirigidas a impedir los abusos que dañan los derechos fundamentales. Sólo los poderes públicos, y no también los privados, según este modelo, deben estar sometidos al derecho [Y en este sentido] Solamente el Estado y la política serían el lugar del poder, que según el paradigma del Estado de derecho habría que subordinar justamente al derecho, o sea, a límites y vínculos, a reglas y a controles. La sociedad civil y el mercado, por el contrario, serían el reino de las libertades y las autonomías, es decir, del ejercicio de los relativos derechos que se tratarían únicamente de proteger contra los abusos y los excesos de los poderes públicos.²⁰

Aquellos, por tanto, que alzan la bandera de la libertad al exigir un Estado pequeño y con poca participación en la esfera pública, tienen que demostrar cómo es posible proveer de seguridad a una sociedad sin el uso de la ley; cómo establecer el orden en un vasto territorio sin contar con

¹⁹ Cfr. Jon Elster, *Ulises y las sirenas. Estudios sobre racionalidad e irracionalidad*, trad. Juan José Utrilla, México, FCE, 1989, pp. 66 y ss.

²⁰ Luigi Ferrajoli, “Contra los poderes salvajes del mercado: para un constitucionalismo de derecho privado” en *Estrategias y propuestas para la reforma del Estado* (Miguel Carbonell et al., edit.), trad. Miguel Carbonell, México, UNAM, 2002, p. 100.

efectivos órganos burocráticos centralizados capaces de crear y reforzar los derechos. En el estado de naturaleza los más fuertes y temerarios pueden establecer anticompetitivos monopolios de fuerza, bienes, o comida.²¹ La libertad ilimitada resbala cómodamente hacia la tiranía. Por ello, sólo un fuerte poder público puede romper tal estado de dominación. Un poder que impida las colisiones y que actúe como una especie de autoridad de tránsito que regula y coordina la libre circulación de los ciudadanos.²² Un acto positivo del Estado que derrame la fuerza necesaria, y ni una gota más que la suficiente, para controlar a los individuos privados que en el ejercicio de sus derechos tratan de ejercer supremacía, causar daño sobre otros individuos privados.

El objetivo, en este contexto, no es eliminar las diferencias inevitables que se suscitan en una sociedad democrática como consecuencia de las libertades. Éstas, efectivamente, propician que existan personas con mayor oportunidad de expresar su opinión en los medios y otras que difícilmente conseguirán hacerlo en alguna ocasión. Proponer, sin embargo, un arreglo institucional que simplemente pade las desigualdades sería contrario al pluralismo mismo. Resultaría en una sociedad homogénea donde la libertad debería ser ejercida en concierto. Al unísono. Y que, al final, requeriría también la represión de las personas mediante una puntual distribución igualitaria de bienes y poder. Por tanto, el objetivo medular debe ser más bien encontrar la vía para evitar la dominación. Apuntar hacia lo que los individuos con poder *hacen* a otros que carecen de él (o cuyo poder es ínfimo).

²¹ Es cierto: el Estado es el monopolio de la fuerza en un determinado territorio. No obstante, el ingrediente liberal a la estructura estatal es decisivo para legitimar tal acumulación de poder en una sola organización. Es decir, el Estado se legitima al momento que facilita las instituciones para que los ciudadanos se protejan de las mismas arbitrariedades estatales y, además, establece una vibrante libertad entre los ciudadanos al momento que limita y coordina las libertades de éstos.

²² Cfr. Isaiah Berlin, *La traición de la libertad*, trad. María Antonia Neira Bigorra, México, FCE, 2004 (1ª ed. en inglés 2002), pp. 78-9.

Esta es precisamente la idea de la igualdad compleja²³ que Michael Walzer ha desarrollado en su obra, *Las esferas de la justicia*.²⁴ El hilo que une las páginas de este inteligente trabajo consiste en que la dominación siempre es propiciada por un conjunto de bienes dados. La riqueza heredada, la cuna, el capital, el poder estatal, la educación, la fuerza física, o la jerarquía religiosa, han sido utilizados en una época u otra para que unos individuos dominasen a otros. Se trata de bienes dominantes. Es decir, bienes que los individuos que los poseen, por el mero hecho de poseerlos, pueden disponer de otra amplia gama de bienes. Son capaces de determinar el valor en todas las esferas de la distribución social. Así, un bien dominante se convierte de manera sistemática en otro bien, y en otros más. Abre la puerta a un sinfín de cosas para aquellos que lo poseen: oportunidades, poderes, influencias, reputación. Y, entonces, los cargos públicos son controlados por los más fuertes, el honor por los bien nacidos, la riqueza por los bien educados.

Este es un uso tiránico: el desbordamiento de alguna frontera particular, convertir un bien en otro cuando no existe conexión concreta y definida entre ambos, es el principio de la dominación. Algo que Blas Pascal esbozó con la siguiente imagen:

La tiranía consiste en querer conseguir por un camino lo que no se puede conseguir sino por otro. Diferentes deberes corresponden a diferentes méritos: deber de amar al placer; deber de temer a la fuerza; deber de creer a la ciencia. Sería injusto rehusar estos deberes, en los casos en que proceda; pero también sería injusto exigirlos en los otros casos [Yo soy hermoso, luego deben temerme; yo soy fuerte, luego deben amarme] La tiranía consiste en un deseo de dominación universal y fuera de su orden.²⁵

²³ Al respecto dice: "Los recursos económicos pueden *convertirse* en cierta medida en recursos políticos. Si los ciudadanos son desiguales en relación con los recursos económicos, también tendrán a serlo en relación con los recursos políticos y será imposible alcanzar la igualdad política. En el caso extremo, una minoría de ricos poseerá unos recursos políticos tan superiores a los de los demás ciudadanos que controlará el Estado, dominará la mayoría de los ciudadanos y vaciará de todo contenido a la democracia". en *La democracia económica. Una aproximación*, trad. Mireia Bofil, Barcelona, Haer, 2002 (1ª ed. en inglés 1985), p. 63 (las cursivas son mías).

²⁴ Michael Walzer, *Las esferas de la justicia*, trad. Heriberto Rubio, México, FCE, 1993 (1ª ed. en inglés 1983).

²⁵ Blas Pascal, *Pensamientos*, trad. Eugenio D'Ors, México, Porrúa, 1989 (1ª ed. en francés 1669), pp. 315-6.

Esto exige, arguye Walzer, concentrarnos en reducir el predominio de los bienes.²⁶ Evitar que la acumulación logre exceder su límite, y se apodere de otros. Y para ello es necesario estudiar y entender los bienes sociales, toda vez que éstos están determinados por un carácter histórico. Es decir, los criterios para que un bien se traduzca en riqueza, poder, influencia, o prestigio, cambian a través del tiempo y el espacio. La jerarquía religiosa, por ejemplo, no representa actualmente el mismo poder que durante la época de la Santa Inquisición; de la misma manera que la educación juega un papel más relevante en las sociedades contemporáneas que durante el Antiguo Régimen.

Cada bien o conjunto de bienes sociales, por tanto, deben constituir una esfera distributiva dentro de la cual sólo determinados criterios y reglas son adecuados. Espacios en los que la libertad pueda resultar en diferencias, pero que no debe permear las fronteras de los mismos. El dinero, por ejemplo, es inapropiado en la esfera de las funciones estatales: cuando los procesos judiciales o las expropiaciones de bienes están determinadas por el dinero, entonces, estamos ante la intrusión de una esfera en la otra. Y como la intrusión puede ser de doble sentido, también estamos ante una de éstas, cuando el funcionario estatal se apodera arbitrariamente de la propiedad de sus ciudadanos, o invade sus relaciones familiares. La solución, sin embargo, no reside en arrebatar el dinero de los hombres y mujeres poderosos en la economía de una sociedad, sino impedirles que su poder se desparrame y logre absorber el funcionamiento de los órganos estatales. O, la distribución de las voces en el escenario de libre expresión.

Lo que está en discusión, pues, es el predominio del dinero fuera de su esfera, la capacidad de éste para vulnerar la integridad de otras esfe-

²⁶ En este punto Michael Walzer asegura que lo primordial no es la destrucción o restricción de los monopolios, sino la reducción del predominio de éstos. Mientras se cuiden las fronteras de cada monopolio, entretanto se evite el desbordamiento de los límites de cierta acumulación excesiva de un bien, o de algún tipo de poder, entonces, se logrará establecer un pluralismo acorde con el orden democrático. Sin embargo, en este punto la propuesta me parece sumamente difícil de sostener. Como hemos mencionado al principio de este capítulo, uno de los problemas más complejos que enfrenta la democracia pluralista se origina cuando una vez que se logran establecer los monopolios se vuelve sumamente difícil controlar el desbordamiento de su poder. Articular el andamiaje institucional para controlar las fronteras de su poder. El poder, el dinero y las influencias que logra un monopolio (o una acumulación dominante) toman estático el escenario democrático haciendo muy complejo revertir su dominio. De ahí que a mi juicio tan importante sea el predominio como el monopolio mismo. Véase *Las esferas de la democracia*, op. cit., pp. 24 y ss.

ras distributivas. Y, por ello, lo que es necesario es fortalecer las fronteras. Evitar que cualquier bien particular sea fácilmente convertible de manera incorrecta. Sin olvidar, claro está, que la autonomía de estas esferas no puede ser absoluta: lo que ocurre en una esfera distributiva afecta inevitablemente lo que sucede en las otras. Las relaciones sociales, y entre bienes, están entrelazadas de manera estrecha. No es posible esperar cortes precisos entre cada esfera. La autonomía es definitivamente relativa. Mas esto no es obstáculo para que ante un adecuado reforzamiento de las fronteras sea posible una distribución del poder mucho más plural.

Esta noción de equidad (y pluralismo), como hemos señalado, no promete eliminar las desigualdades de poder, pero sí evitar que sean multiplicadas exponencialmente debido al proceso de conversión. Y, justamente, por ello, viene a reforzar la relación que hemos construido entre libertad, Estado y derechos constitucionales. El fortalecimiento viene por dos vías. Por una parte, los derechos constitucionales representan en sí mismos un bloque que delimita la esfera económica. Las libertades son una esfera donde los intercambios económicos son obstruidos; donde se impide que los seres humanos, los cargos políticos, la justicia en materia criminal, la libertad de expresión, religión y reunión, los derechos políticos, así como el derecho a abandonar la comunidad política, sean parte de la dinámica de compraventa. No puedan ser subastados, alquilados, permutados, ni depositados en prenda o fianza. Y tampoco responden a una lógica de premios, incentivos o castigos: las libertades están garantizadas a cada ciudadano sin importar si pagan por ellas. Algo más: a partir de las libertades constitucionales se establecen procedimientos democráticos —las elecciones para cargos públicos, por ejemplo— en los que el dinero en principio no debe ser un factor determinante.²⁷

Los derechos, por tanto, al excluir precios que promoverían la economía, decisiones que activarían la ventaja comparativa, incentivos que aumentarían el esfuerzo productivo de los individuos, y actos de compraventa que podrían beneficiar tanto al comprador como al vendedor, se erigen en un claro obstáculo a la eficiencia económica. Se limita la libertad económica de los individuos, pero también se les protege de aquellos que quieran arrebatarles sus derechos. Por el contrario, en un escenario en el que todo pudiese ser transformado en mercancía, y con relaciones económi-

²⁷ Sigo aquí a Arthur M. Okun, *Equality and efficiency. The big tradeoff*, Washington, The Brookings Institution, 1975, pp. 6 y ss.

cas expansivas, entonces, el mercado sería una esfera sin fronteras. Análoga a un Estado totalitario, invadiría cualquier otra esfera y predominaría sobre cada aspecto del proceso distributivo.

Obstruir, pues, ciertos intercambios económicos contribuye a proteger los derechos e instituciones democráticas de un posible abuso del mercado. Mas no hay que olvidar que el flujo económico es también liberador, y que una obstrucción a éste puede ser manipulada para crear islas opresivas. En efecto, las obligaciones feudales, los beneficios aristocráticos, las posiciones de tierra e, inclusive, la pertenencia a ciertos gremios, se mantuvieron ajenos durante mucho tiempo a los espacios donde se gestaban libremente las relaciones económicas, coadyuvando a la desigualdad y a la ineficiencia económica. Así, en un sucinto repaso a la historia es posible observar que el mercado usualmente ha sido restringido para preservar una disímil distribución de poder, más que para garantizar cierto grado de igualdad en la sociedad. La libertad económica es un enemigo del despotismo. De ahí que sea un logro de las democracias modernas, y que cualquier arreglo institucional encaminado a regularla deba ser motivo de sospecha.

Las consecuencias sociales, sin embargo, de circunscribir el mercado en su esfera pueden ser democráticas o no, dependiendo de qué es lo que se coloca en el resto de las esferas. No privilegios desiguales, ni beneficios estáticos. Más bien, un conjunto de derechos constitucionales que permita el ejercicio de otras libertades en una democracia, y cuyo valor no esté encadenado al mercado.

Los derechos constitucionales, de esta manera, representan en conjunto justamente una esfera frente al ámbito económico. Es más: cada derecho constituye a su vez una esfera en sí misma. Aquí se ubica el segundo refuerzo a la relación entre libertad, Estado y derechos constitucionales: cada libertad constitucional es una esfera en el interior de la cual se encuentran los elementos que la definen. Sus características y matices. Así como las construcciones teóricas necesarias para leer las diversas circunstancias concretas que moldean a un derecho dentro de la dinámica constitucional.

En este sentido, el poder que proporcionan las libertades constitucionales no debe exceder su esfera. Es necesario impedir que el ejercicio de alguna de éstas absorba a las demás: definir sus alcances y límites. El derecho a la información, por ejemplo, tan importante en las democracias

modernas en el rendimiento de cuentas de los órganos gubernamentales, debe ser controlado para evitar que su desbordamiento ahogue el derecho a la intimidad. Proteger un pequeño espacio en el que no todo se tenga que desnudar. Asimismo, la intimidad no puede convertirse en un secreto absoluto, también hay que dibujar las demarcaciones necesarias a esta libertad, de lo contrario el derecho a la información se volvería obsoleto.²⁸

La autonomía de las libertades constitucionales, por tanto, no puede ser absoluta. Aflojar las correas de la libertad de expresión afecta directamente el derecho a una imagen digna –libre de difamaciones–, y viceversa. Y esta flexibilidad es justamente el elemento que hay que rescatar. Entender las libertades como absolutos impide la necesaria construcción de un equilibrio entre todo el cuerpo constitucional. Límites dúctiles, por su parte, que atiendan a las diversas circunstancias y colisiones con otros derechos, permiten la edificación de derechos constitucionales cuyo ejercicio otorga un gran espacio de libertad, en la que ésta está limitada debido a que se impide su convertibilidad en otros derechos, y donde la intervención positiva del Estado para esbozar y señalar los límites de estas esferas es indispensable.

Así, este breve recorrido teórico nos lleva a la conclusión de que si la concentración de los medios de comunicación incide gravemente en las formas de la democracia política; si afecta directamente la información que fluye en una democracia, siendo ésta manipulada, comprada, escondida o, simplemente, omitida; entonces, a la dimensión negativa de la libertad de expresión, que se traduce en una abstención del Estado que coadyuva a que se expresen una pluralidad de voces, se le debe agregar una extensión positiva. Un conjunto de medidas gubernamentales encaminadas a asegurar que el sistema de libre expresión no sea vulnerado por una acumulación excesiva de poder en algunas voces privadas. El Estado, de esta manera, tiene que intervenir para hacer efectiva la autonomía de las voces que luchan para ser escuchadas, y que el predominio de un puña-

²⁸ Al respecto dice Ronald Dworkin: "I can only think of only three sorts of grounds that can consistently be used to limit the definition of a particular right. First, the Government might show that the values protected by the original right are not really at stake in the marginal case, or are at stake only in some attenuated form. Second, it might show that if the right is defined to include the marginal case, then some competing right, in the strong sense I described earlier, would be abridged. Third, it might show that if the right were so defined, then the cost to society would not be simply incremental, but would be of a degree far beyond the cost paid to grant the original right, a degree grant enough to justify whatever assault on dignity or equality might be involved." *Taking rights seriously, op. cit.*, p. 200.

do de voces –o, en ocasiones, solamente una– lo hacen imposible. Y para ello será preciso restringir la libertad de estas voces para aumentar la del resto.

El derecho a la información, por ejemplo, se ha entendido como el reverso a la libertad de expresión. Mientras ésta se preocupa porque los medios de comunicación tengan la posibilidad de expresar opiniones y creencias sin censura. Aquella, por su parte, se interesa más por la información gubernamental que escuchan, leen y observan los ciudadanos. Es decir, el derecho a la información ha tenido un adecuado aterrizaje en leyes e instituciones que exigen al gobierno que muestre a la luz pública hasta las más recónditas esquinas de sus pirámides burocráticas. La estructuración de dicho derecho ha sido totalmente beneficiosa, y se deben explorar nuevas vías para hacerla más fuerte y eficaz.²⁹ No obstante, la libertad a la información tiene un potencial mayor. Puede ser el sostén de la intervención estatal para controlar el poder económico de las empresas mediáticas: la base para exigir en el sistema de libre expresión un pluralismo constitucional en el que las libertades sean coordinadas de tal manera que hagan posible una mejor redistribución del poder en el escenario mediático contemporáneo.

Esto, sin embargo, nos ubica en el centro de un enmarañado conjunto de dificultades respecto la relación entre la libertad de propiedad y la libertad de expresión, cuyas diferencias se pueden identificar en dos grandes tradiciones que nacen junto con el surgimiento mismo de los derechos liberales. En efecto, encontrando sus orígenes en el nacimiento mismo de la prensa, existe la corriente dominante que considera que la libertad de expresión y la libertad de propiedad son un mismo sistema, donde la protección de ésta provee la independencia y recursos necesarios para un ejercicio efectivo de la primera. Aquí, ambas libertades forman un estrecho binomio por el cual se fortalecen mutuamente y, por tanto, no hay manera de que el incremento excesivo de alguna de estas libertades afecte a la otra. En este sentido, toda pretensión del Estado de regular los medios se considera tan aberrante como permitir que aquel decida cómo debemos amueblar nuestros apartamentos o cómo administrar nuestras empresas. El Estado, se arguye, simplemente no debe entrometerse de ninguna for-

²⁹ Cfr. Thomas I. Emerson, "The affirmative side of the first amendment", *Georgia Law Review*, 1981, vol. 15, pp. 795-849.

ma en la propiedad privada. No siendo las empresas mediáticas una excepción válida.³⁰

Diametralmente opuesta, encontramos la lectura que entiende que la libertad de propiedad y la libertad de expresión, al igual que el resto de las libertades constitucionales, son dos esferas cuyos núcleos deben ser independientes. Y que así deben mantenerse: el crecimiento desmesurado de una deteriora la médula de acción de la otra. Esta corriente considera que efectivamente, la libertad de propiedad puede proveer de recursos e independencia al ejercicio de la libertad de expresión, pero una excesiva apropiación de recursos resulta en que la libertad de expresión de una sociedad se reduzca a la libertad de los propietarios. Y, por ello, es indispensable una regulación institucional que busque limitar y redistribuir el crecimiento de tal libertad. Bajo esta lógica la regulación estatal de las empresas mediáticas encuentra su justificación (y límite) al evitar que alguna de estas libertades sea absorbida por la otra, circunscribiendo a cada una de ellas dentro de su esfera de acción.³¹

¿Cómo establecer, entonces, la relación entre la libertad de expresión, la libertad de propiedad y el derecho a la información? ¿De qué manera restringir la libertad de propiedad sin menoscabarla? ¿Son realmente derechos en la misma posición jerárquica dentro del ordenamiento jurídico? ¿Y, de ser cierto, cuál deberá prevalecer en caso de una colisión entre sí? ¿Cuáles son las circunstancias que se deben considerar en estas decisiones?

Quien mejor ha expresado los conflictos constitucionales que representa el poder mediático ha sido el filósofo italiano, Luigi Ferrajoli. Cierro este apartado con sus observaciones:

¿La libertad de información es una variable dependiente del mercado o se trata de un principio y un derecho fundamental de la Constitución republicana? ¿El Estado y el mercado, los poderes políticos y los poderes económicos se encuentran limitados por este derecho constitucional o, por el contrario, pueden disponer de dicho derecho discrecionalmente hasta controlar y limitar su ejercicio? ¿La defensa de esta libertad fundamental para la democracia pasa (solamente) a través de la reivindicación del pluralismo de los propietarios de los medios de información o debe garantizarse como un valor que es un fin en sí mismo? ¿Se trata únicamente de *antitrust* o también y en primer lugar un problema autónomo de libertad y democracia?

³⁰ Cfr. Mark A. Graber, *Transforming free speech...*, op. cit., especialmente pp. 8 y ss. y 210 y ss.

³¹ Cfr., *idem*.

En breve: ¿la libertad de prensa y de información se identifica con la propiedad de los periódicos y de las televisiones o es una cosa distinta que debe estar por encima de ella en lugar de subordinarse en la misma?³²

2. LIBERTAD DE EXPRESIÓN, LIBERTAD DE PROPIEDAD Y DERECHO A LA INFORMACIÓN

Uno de los temas más complejos dentro de la teoría constitucional lo encontramos en la *limitabilidad* de los derechos fundamentales. Varios son los elementos que integran este controvertido debate. Sin embargo, en principio, la discusión gira básicamente alrededor de alguna de las siguientes cuestiones vertebrales: ¿La aplicación de los derechos y libertades fundamentales debe ser absoluta o relativa?; en caso de ser absoluta, ¿cómo solucionar los inevitables conflictos entre los diversos derechos que cobija el heterogéneo tejido constitucional?; o en el supuesto de que la aplicación fuese relativa, ¿cuáles son los supuestos y límites legítimos para circunscribir el campo de acción de cada libertad?

En este contexto, hay quien considera que la fuerza moral (y la legitimidad) de los derechos fundamentales en un régimen democrático, es tal que éstos no deben ser desplazados bajo ninguna circunstancia. No debe existir condición alguna por la que los derechos fundamentales puedan ser infringidos justificadamente y, por tanto, éstos deben ser satisfechos sin ninguna excepción.³³ En este contexto, cuando se afirma que los derechos fundamentales son derechos ‘absolutos’ se parte de la idea de que son exigencias normativas que en caso de entrar en conflicto con otros requerimientos los desplazan y anulan. Es decir, la *ilimitabilidad* de los derechos fundamentales se traduce en una validez en cualquier caso y en la exclusión de toda limitación o excepción.³⁴

³² Luigi Ferrajoli, “Libertad de información y propiedad privada. Una propuesta no utópica”, trad. Pedro Salazar Ugarte, *Nexos*, núm. 316, México, Abril 2004, p. 37. Para otra lectura y planteamiento atinado sobre algunos de los aspectos más relevantes del problema de la concentración mediática, sugiero Modesto, Saavedra López, *La libertad de expresión en el Estado de derecho. Entre la utopía y la realidad*, Barcelona, Ariel, 1987.

³³ Por ejemplo: Alan Gewirth, “Are there any absolute rights?” en *Human Rights*, Chicago, 1982.

³⁴ Cfr. Alfonso Ruiz Miguel, “Derechos liberales y derechos sociales” en *Doxa. Cuadernos de filosofía y derecho*, Alicante, vol. II, 15-16, 1994, p. 657.

Indudablemente, los derechos fundamentales fueron ideados precisamente como diques a las decisiones mayoritarias y a las actuaciones de los órganos estatales. Y, por ello, tanto su vigorosa carga valorativa, como su posición jerárquica dentro de los ordenamientos jurídicos, hacen que la prioridad de estas libertades frente a otros intereses colectivos esté fuera de discusión.³⁵ No obstante, el carácter absoluto e ilimitado de los derechos fundamentales se derrite en cuanto se suscita un conflicto entre ellos mismos.³⁶ La operatividad de las libertades fundamentales exige en ciertas ocasiones maleabilidad y plasticidad. De tal manera, que éstos sólo puedan (y deban) ser circunscritos o desplazados por elementos normativos equivalentes en colisión con ellos, es decir, por otros derechos o libertades fundamentales. Así, derechos civiles y políticos tan relevantes como la libertad de expresión, de reunión, de asociación, de religión y a la vida, tienen límites justificados de carácter normativo para evitar las colisiones entre los propios derechos; tal es el caso del derecho al honor como límite de la libertad de expresión (y viceversa), la legítima defensa como límite al derecho a la vida, las limitaciones a la libertad para garantizar la libertad ajena, etc.³⁷ Esto significa, por tanto, que el carácter absoluto de los derechos fundamentales forzosamente debe matizarse en virtud de los inevitables conflictos entre los derechos de diferentes titulares y, asimismo,

³⁵ Dice Ruiz Miguel: “[...] por ejemplo, los derechos a la presunción de inocencia o a un juicio justo dominan sobre el interés de defender a la sociedad del delito, que seguramente podría garantizarse más eficazmente con menos controles judiciales y más errores policiales”. *Ibid.*, p. 657.

³⁶ Aunque hay quien considera que el debate en torno al carácter absoluto de los derechos está mal planteado “[...] por la ausencia de una distinción adecuada entre los límites internos de los derechos y sus restricciones externas. Si, por el contrario, se asume esta distinción, resulta compatible la afirmación según la cual los derechos son limitados con la afirmación según la cual éstos vedan cualquier restricción externa, por cuanto constituyen bienes básicos para la realización de la condición humana [...] Es sólo en este último sentido, por tanto, en el que cabría defender a mi juicio el carácter absoluto de los derechos. Preferiría, no obstante, designar esta nota de los derechos con el término ‘inviolabilidad’, pues el adjetivo ‘absolutos’, al presentarse habitualmente como contrapuesto a ‘limitados’, podría inducir a pensar, de modo erróneo, que los derechos carecen de límites; mientras que la noción de inviolabilidad subraya con precisión el aspecto más relevante de este rasgo de los derechos: que nunca pueden ser violados, es decir, que no puede existir justificación alguna para la lesión de su contenido esencial”. Antonio-Luis Martínez-Pujalte, *La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1997, p. 124.

³⁷ Al respecto, véase Francisco Laporta, “Sobre el concepto de derechos humanos” en *DOXA. Cuadernos de filosofía y derecho*, Alicante, núm. 4, 1987, pp. 38 y ss. Y también Alfonso Ruiz Miguel, “Derechos liberales y derechos sociales”, *op. cit.*, pp. 656 y ss.

debido a los ineludibles conflictos entre los derechos fundamentales y los bienes colectivos establecidos en el texto constitucional.³⁸

En breve: la necesidad de limitar las libertades fundamentales responde básicamente a una razón práctica: evitar que éstas corran al mismo tiempo en todas direcciones, de manera errática, y terminen tropezándose entre sí sin alcanzar su objetivo.³⁹ No olvidemos que uno de los propósitos medulares del constitucionalismo consiste en la limitación de los poderes. Razón por la cual la existencia de la libertad depende finalmente de las restricciones que le imponga el derecho. A falta de una ordenada convivencia entre las libertades de todos, como resultado de los límites jurídicos, la libertad está destinada por su naturaleza a desbordarse y auto-destruirse: “El mejor sistema de libertades depende de la totalidad de limitaciones a que se le sujete”.⁴⁰ Por ello, cuando una libertad atenta contra la libertad de otros estamos ante un derecho o libertad que se ha convertido en un poder incontrolado.⁴¹ John Rawls lo explica mejor:

La libertad es desigual, tanto cuando una clase de personas tiene mayor libertad que otra, como cuando la libertad es menos extensa de lo que debería ser. Ahora bien, todas las libertades ciudadanas tienen que ser idénticas para cada miembro de la sociedad. No obstante, algunas de las libertades equitativas pueden ser más extensas que otras, suponiendo que se puedan comparar sus extensiones. De manera más realista, si se supone que cada libertad puede ser medida al menos en su propia escala, entonces las diversas libertades podrían ampliarse o restringirse de acuerdo con la forma en que se afecten mutuamente. Una libertad básica [...] sólo puede ser limitada a favor de la libertad misma, esto es, sólo para asegurar que la

³⁸ Cfr. Jesús, González Amuchástegui, “Los límites de los derechos fundamentales” en *Constitución y derechos fundamentales*, op. cit., pp. 437-72.

³⁹ Al respecto, el constitucionalista Luis Prieto Sanchís dice lo siguiente: “[...] los derechos humanos son por naturaleza limitados o, si se prefiere, presentan unos límites inmanentes que derivan de la propia necesidad de preservar no sólo los demás derechos, sino también otros bienes constitucionalmente valiosos; pero esa limitación ha de estar en todo caso justificada, es decir, no sólo ha de poder invocar en su favor algún otro derecho o valor constitucional, sino que ha de acreditar una adecuación o proporcionalidad entre la necesidad de la medida para preservar ese derecho o valor y el sacrificio que la misma comporta para la libertad fundamental”. Luis Prieto Sanchís, *Estudios sobre derechos fundamentales*, op. cit., p. 147.

⁴⁰ John Rawls, *Teoría de la justicia*, op. cit., p. 194.

⁴¹ Cfr. Luigi Ferrajoli, *El garantismo y la filosofía del derecho*, trad. Gerardo Pisarello, Alexei Julio Estrada y José Manuel Díaz Martín, Colombia, Universidad Externado de Colombia, 2000 (1ª ed. en italiano 2000), p. 115.

misma libertad, u otra libertad básica diferente, sea debidamente protegida, y para ajustar el sistema de libertades de la mejor manera.⁴²

Evitar, entonces, que las libertades y los derechos fundamentales resbalen en poderes desmedidos implica entender que éstos –los cuales suelen estar estrechamente entrelazados con los poderes privados– deben encontrar límites. Lograr una firme y organizada coexistencia de las libertades exige inevitablemente que éstas se sometan a una demarcación de su campo de aplicación y a un fortalecimiento de los límites entre sí. Y esto significa que en realidad los derechos y libertades fundamentales deben ser relativos (al menos en el plano constitucional).⁴³ Leerlos como un material normativo dúctil es el cimiento, pues, para alcanzar una efectiva coexistencia entre los mismos derechos y libertades, así como para controlar de raíz la desmesurada actuación de varios de los poderes privados (como es el caso de los medios de comunicación). Así lo ha entendido el Supremo Tribunal Constitucional español:

No existen derechos ilimitados. Todo derecho tiene sus límites [...] en relación a los derechos fundamentales, establece la Constitución por sí misma en algunas ocasiones, mientras en otras el límite deriva de una manera mediata o indirecta de tal norma, en cuanto ha de justificarse por la necesidad de proteger o preservar no sólo

⁴² John Rawls, *Teoría de la justicia*, op. cit., p. 194.

⁴³ Sin embargo, aceptar una lectura relativa (y limitable) de los derechos y libertades fundamentales arroja un problema de gran relevancia: los límites de los límites. Aquí surge la idea del contenido esencial, el cual se erige como un límite de los límites precisamente porque limita la posibilidad de limitar. Es decir, el contenido esencial señala un límite más allá del cual no es posible la actividad limitadora de los derechos fundamentales y de las libertades públicas de manera justificada. El problema surge en el momento de que es necesario definir los criterios para establecer dicho contenido esencial de cada derecho y libertad: cómo interpretar las normas en las que se trata de delimitar las fronteras de los derechos, de qué manera trazar los límites en los que la propia norma constitucional configura los derechos fundamentales. El argumento del contenido esencial es, entonces, una especie de cheque en blanco debido a la imposibilidad de definirlo de manera abstracta, siendo precisa su construcción a través de las diversas circunstancias de los casos en concreto. Finalmente, el contenido esencial será lo que el juez de constitucionalidad diga que es, debido a que éste es un concepto abierto a múltiples concreciones, susceptible de ser definido en cada supuesto atendiendo a los más heterogéneos principios jurídicos y valores sociales. Para una aproximación a este tema sugiero: Martín-Retortillo, Lorenzo y de Otto y Pardo, Ignacio, *Derechos fundamentales y constitución*, Madrid, Civitas, 1988, pp. 125-35; Antonio-Luis Martínez-Pujalte, *La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales*, op. cit., pp. 117-37; Luis, Prieto Sanchis, *Justicia constitucional y derechos fundamentales*, Madrid, Trotta, 2003, pp. 230-41.

otros derechos constitucionales, sino también otros bienes constitucionalmente protegidos.⁴⁴

Ahora bien, a estas alturas es necesario un breve paréntesis aclaratorio: en la doctrina relacionada con los límites de los derechos fundamentales se habla con frecuencia de límites internos y externos. Los límites internos consisten en una *delimitación* encaminada a fijar la extensión o ámbito de aplicación, delinear el contorno, de cada uno de los derechos fundamentales. Y por tal motivo existen diversas construcciones teóricas que buscan determinar con la mayor precisión posible las características del bien protegido por cada uno de los derechos. Los límites externos, por su parte, buscan *limitar* los derechos fundamentales en razón de requerimientos normativos análogos, con el objetivo de evitar o limar posibles conflictos entre sí. Se trata, justamente, de la idea de limitación de los derechos fundamentales que defiende el presente trabajo.⁴⁵

En este escenario, los criterios tradicionales para resolver las antinomias o contradicciones entre normas jurídicas son bien conocidos: el jerárquico, a través del cual la norma superior deroga a la inferior; el cronológico, en virtud del cual la ley posterior deroga a la anterior; y el de especialidad, que determina la derogación de la norma general en presencia de la especial. Se trata de parámetros que buscan resolver conflictos entre normas y, de esta manera, eliminar o reducir la indeterminación que supondría desconocer cuál de las normas debería aplicarse en un caso concreto. Por tanto, cuando dos normas presentan un conflicto entre sí significa que una de ellas no es válida, o que una opera bajo algunas de estas reglas de cláusula de excepción que elimina finalmente el conflicto. Cuando estamos, sin embargo, ante una colisión entre principios o normas constitucionales la solución debe dirigirse a otra dirección. Las contradicciones entre derechos y libertades fundamentales requieren de un ejercicio interpretativo con características singulares.

Me explico: debido a que ni la validez ni la posición en el ordenamiento jurídico de alguna de las normas constitucionales está sujeta a un conflicto entre normas de la misma naturaleza, cuando existe una colisión entre algún derecho o libertad fundamental la solución radica en que uno de éstos

⁴⁴ STC 2/1982, F.J.5.

⁴⁵ Cfr. Jesús González Amuchástegui, "Los límites de los derechos fundamentales" en *op. cit.*

ceda ante el otro en su aplicación para el caso concreto. Esto no significa, insisto, que se declare inválido o sujeto a una cláusula de excepción al derecho o libertad desplazada. Lo que acontece, más bien, cuando se suscita una contradicción entre un derecho o una libertad constitucional, es que en determinadas circunstancias sus supuestos presentan un ámbito de validez parcialmente coincidente; es decir, que una misma situación fáctica presenta características atribuibles a ambos derechos o libertades. Y, por ello, para destrabar el conflicto es necesario que una de las libertades, de acuerdo a las características del caso concreto, preceda a la otra (motivo por el cual una vez que cambie tal situación el orden de precedencia puede ser solucionado inclusive de manera inversa).

En este sentido, tenemos que los conflictos entre normas ordinarias se suscitan en el plano de la validez y, por su parte, las colisiones entre derechos fundamentales tienen lugar en la dimensión del peso. En los casos concretos, las libertades fundamentales tienen diferente peso y prevalece aquella con mayor peso. Y este es el motivo por el cual el método interpretativo del juicio de ponderación se erige como un instrumento interpretativo de necesidad e importancia medular para solucionar los conflictos entre los derechos y las libertades fundamentales.⁴⁶

Cierto: la relevancia de este ejercicio interpretativo consiste en que trata de determinar el peso definitivo que en el caso concreto tienen ambas libertades o derechos. El cual no tiene que coincidir necesariamente con su peso abstracto —que en principio es igual en cada derecho y libertad—, sino que es más bien el resultado de una valoración conjunta y relativa entre satisfacción, sacrificio y preferencia de las libertades y derechos en conflicto. La ponderación se vuelve indispensable, pues, en el momento en que se acepta la inexistencia de jerarquías internas en el texto constitucional. Y, por tal motivo, este juicio parte por lógica precisamente de la igualdad de las normas en conflicto, buscando la mejor decisión cuando en la argumentación interpretativa concurren elementos conflictivos y del mismo valor.

⁴⁶ Aquí sigo a Alexy, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, trad. Ernesto Garzón Valdés, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2001 (1ª ed. en alemán 1986), pp. 87-115; Luis Prieto Sanchis, *Justicia constitucional y derechos fundamentales*, op. cit., pp. 175-216 y 267-91; y Luis Prieto Sanchis, "El juicio de ponderación constitucional" en *Constitución: problemas filosóficos* (Laporta, Francisco, edit.), Madrid, CEP, 2003, pp. 221-51.

El resultado, por tanto, de este ejercicio interpretativo puede ser el sacrificio parcial y compartido de los diferentes derechos en contradicción para alcanzar un equilibrio entre sí. O, en el supuesto de que fuese imposible dicho equilibrio, entonces, la ponderación desemboca en el triunfo de alguna de las libertades en contradicción para el caso en concreto. Y, por ello, lo característico de este método de interpretación es que no se alcanza una respuesta válida para todo asunto, simplemente se logra una preferencia relativa al caso concreto. Lo cual permite una plasticidad constitucional capaz de armonizar las libertades fundamentales con las circunstancias y necesidades de la vida democrática.⁴⁷

En oposición al juicio de ponderación se encuentra otro método para superar los conflictos entre derechos fundamentales. Se trata de la llamada *concepción subsuntiva*. La cual busca una interpretación de todos los derechos fundamentales establecidos en un determinado texto constitucional, de tal manera que los supuestos regulados por tales derechos embonen perfectamente entre sí a partir de tal ejercicio interpretativo. Es decir, partiendo de la idea de los límites internos, este método lo que persigue es *delimitar* de manera adecuada el perímetro de las conductas contempladas en cada uno de los derechos fundamentales. Una vez realizada dicha tarea, se arguye, los posibles conflictos entre las normas constitucionales de los derechos fundamentales simplemente se diluyen.⁴⁸ Así, mientras

⁴⁷ Sin embargo, el juicio de ponderación no es el único método que ha sido adoptado por algunos tribunales constitucionales (u órganos topes). El Tribunal Supremo de los Estados Unidos en varias ocasiones se ha inclinado por la construcción de una jerarquía abstracta de los derechos (*preferred freedoms*) que permita determinar cuáles tienen mayor importancia, y habrán de prevalecer en caso de alguna colisión con otros derechos. Así, esta doctrina lo que busca es ubicar como regla general a algunos derechos fundamentales en una posición más fuerte que los restantes, en el entendido de que tales libertades preferidas representan el cimiento de una sociedad abierta. Este método, sin embargo, implica serias dificultades prácticas que es necesario apuntar: 1) encontrar un criterio unitario de jerarquización, 2) la abstracción propia de dicho proceso de jerarquización, 3) así como la reducción de algunos derechos y libertades fundamentales a una calidad inferior. Varias de estas dificultades se pueden superar mediante el juicio de ponderación. Respecto al juicio de ponderación sugiero: Luis Prieto Sanchis, *Justicia constitucional y derechos fundamentales*, op. cit., pp. 189-216; Luis Prieto Sanchis, "El juicio de ponderación constitucional" en op. cit.; Robert Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales*, op. cit., pp. 87-115. Y sobre la doctrina *preferred freedoms*, véase Antonio-Luis Martínez-Pujalte, *La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales*, op. cit., pp. 126-37.

⁴⁸ Cfr., Juan José Moreso, "Dos concepciones de la aplicación de las normas de derechos fundamentales" en *Constitución y derechos fundamentales*, op. cit., pp. 473-92. En este sentido, Moreso sintetiza estos dos métodos de la siguiente manera: "Hay dos modos, incompatibles entre sí, de enfrentarse a estas cuestiones que responden a dos diversas concepciones de la racionalidad práctica. Según una de ellas, que denominaré *concepción subjuntiva*, se trata de reconstruir adecuadamente

para la *concepción subsuntiva* la solución de los conflictos entre los derechos fundamentales depende de la capacidad de una interpretación general que logre ensamblarlos de manera integral, el juicio de ponderación apunta hacia el estudio y evaluación de las circunstancias y propiedades del caso concreto que permitan destrabar la colisión entre derechos.

En este sentido, frente a la concepción subsuntiva, que difícilmente se sostiene al sólo cuestionar la compleja labor interpretativa que significaría una lectura armoniosa de todos los derechos fundamentales, sin considerar las circunstancias del supuesto en concreto, el juicio de la ponderación se fortalece. Y se presenta como opción bastante atractiva para superar las dificultades propias de la colisión entre derechos fundamentales.

No obstante, es necesario subrayar un peligro grave y latente de este método interpretativo: el enorme poder que adquieren los tribunales constitucionales, abriéndose la posibilidad de una lectura arbitraria e imprevisible de las libertades constitucionales. En efecto, a pesar de que el juicio de ponderación es capaz de ofrecer soluciones que resultan de una argumentación racional, de la construcción de una teoría constitucional, y que en este trabajo se adopta como método de interpretación constitucional, es necesario tener presente las dificultades que presenta como método. Y que el filósofo español Juan Carlos Bayón ha señalado de manera bastante precisa:

...el mayor obstáculo que cualquier forma de particularismo [incluyendo el juicio de ponderación], ya sea moral o jurídico, tiene que vencer, y que no es otro que poner en claro en qué consiste realmente esa misteriosa capacidad del 'discernimiento', una vez que se ha rechazado la idea esencial de que la justificación implica una interferencia a partir de una pauta general apropiada [...] Porque no parece que el auténtico particularismo se disponga de una respuesta convincente a la pregunta de cómo es que una 'decisión acerca del caso concreto' puede verdaderamente no ser arbitraria. Si la razón para dicha decisión es apropiada, se diría que ha de ser un caso de una generalización que rija también para otros contextos: porque lo que en modo alguno queda claro es cómo entender que se trata de una pretensión circuns-

las pautas que han de guiar nuestra conducta y una vez realizada dicha operación de delimitación de nuestras pautas, aplicarla al caso concreto [...] Según la otra concepción, a la que llamaré *concepción particularista*, no hay tal cosa como pautas universales en las cuales anclar la corrección moral de las acciones, hay que atender siempre al modo en que, en el caso individual, se presentan entrelazadas las circunstancias y ponderarlas con el objeto de percibir la solución correcta para dicho caso". P. 475.

crita al caso particular y distinto, a pesar de todo, de una mera decisión carente de fundamento.⁴⁹

Con esta advertencia en consideración regresamos a nuestro tema:⁵⁰ la lectura constitucional del problema de la concentración de los medios de comunicación nos ubica en última instancia en la libertad de expresión, la libertad de propiedad y el derecho a la información. Estas tres libertades son los pilares de los que se sostiene cualquier medio de comunicación. Y aunque la ponderación de las libertades y derechos fundamentales, como hemos señalado, depende finalmente de las circunstancias y el contexto del caso concreto en el que suscita el conflicto, el análisis de estas libertades con los cimientos teóricos que se han construido a lo largo de este trabajo, nos permiten esbozar algunos límites y relaciones generales entre estos derechos que coadyuvarían a controlar el poder mediático. En efecto: un estudio teórico de estos tres derechos nos da la oportunidad de entender cómo se deben limitar, y hacia dónde deben apuntar dichas restricciones para lograr un escenario mediático mucho más plural.

Así, para aclarar los términos del problema, es preciso empezar a delinear algunos aspectos conceptuales de cada una de estas tres libertades fundamentales. Explicar la relación que debe existir en un escenario democrático entre la libertad de propiedad, el derecho a la información y la libertad de expresión.

En este contexto, tenemos que el binomio derecho a la información y libertad de expresión ha suscitado en los últimos lustros diversos debates conceptuales que se pueden aglutinar en tres posturas básicas: algunos apuestan por la inexistencia de dos derechos distintos, considerando más

⁴⁹ Juan Carlos Bayón, "¿Por qué es derrotable el razonamiento jurídico? en *DOXA. Cuadernos de filosofía y derecho*, Alicante, núm. 24, 2001, p. 57.

⁵⁰ Respecto esta amenaza dice Luis Prieto Sanchís: "Bien es cierto que de ese modo la ponderación implica también una apertura o invitación al judicialismo, al menos desde la perspectiva de la tradición europea, de modo que si lo que gana el Estado de Derecho por un lado no lo quiere perder por el otro, esta fórmula reclama entre otras cosas una depurada teoría de la argumentación capaz de garantizar la racionalidad y de suscitar el consenso en torno a la decisiones judiciales; y, a mi juicio, la ponderación rectamente entendida tiene ese sentido. Inclinarsé a favor del legalismo o del judicialismo como modelo predominante tal vez encierre una opción ideológica, de ideología jurídica, pero el intento de hallar un equilibrio entre ambos –nunca del todo estable por otra parte– requiere la búsqueda de aquella racionalidad no sólo para las decisiones judiciales, sino también para las legislativas, aspecto este último que a veces se olvida." Luis Prieto Sanchís, "El juicio de ponderación judicial" en *op. cit.*, p. 251.

bien que ambos son manifestaciones de una misma libertad. Otros, por su parte, consideran que el derecho a la información no es más que una faceta de la libertad de expresión, y que únicamente por su dimensión institucional en las sociedades contemporáneas merece un estudio doctrinal autónomo. Por último, podemos encontrar quienes entienden que tanto el derecho a la información como la libertad de expresión se erigen como dos derechos diferentes, con claras y sólidas características que exigen su distinción.⁵¹

Con todo, independientemente de la posición que se adopte respecto la relación y autonomía entre estas libertades, es posible identificar una lectura más o menos común en cuanto al contorno conceptual de cada una de ellas. De tal manera que, en una lectura general, la libertad de expresión se entiende como la posibilidad del individuo de gozar de la ausencia de impedimentos y cualquier forma de obstrucción por parte de la estructura estatal para difundir información. Es más: esta libertad se concibe como la inmunidad ante cualquier forma de prohibición, censura y discriminación para poder divulgar –con sus respectivas limitaciones con relación al derecho al honor, a la dignidad y a la intimidad– cualquier forma de expresión intelectual, artística, política, religiosa, cultural, etc. El derecho a la información, por su parte, primordialmente de carácter social e institucional,⁵² se ha leído como la facultad de recibir información en un escenario democrático y plural. El derecho a estar informado de los sucesos públicos con la mayor objetividad, imparcialidad y neutralidad posible.

La garantía de uno consiste en la prohibición de prohibir o, si se quiere, de limitar la información. La garantía del otro se ubica en la obligación de informar correctamente y, sobre todo, de guardar una sólida independencia económica y política por parte de aquellos que expresan y producen información y opiniones.

La diferencia principal, por tanto, entre estas dos libertades, no importando, insisto, si se defiende una amalgama o autonomía conceptual entre ellas, reside en la posición del beneficiario del derecho. Por una parte, el titular de la libertad de expresión se define por su elemento activo al ser él el productor de la información, y donde tal ejercicio de divulgación es lo

⁵¹ Cfr. Rafael Bustos Gisbert, "El concepto de libertad de información a partir de su distinción de la libertad de expresión" en *Revista de Estudios Políticos*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, núm. 85, Julio-Septiembre, 1994, pp. 261-89.

⁵² Más adelante se aborda el carácter individual del derecho a la información.

que precisamente se debe proteger. Por el contrario, en el derecho a la información el titular desempeña un papel pasivo. Es un receptor de los hechos dotados de trascendencia pública y que son necesarios para la participación ciudadana en la vida colectiva de la democracia. Y su protección consiste en la construcción del escenario mediático más propicio para que la sociedad –en el entendido de que los receptores potenciales pueden ser todos y cada uno de los miembros de ésta– pueda formarse libremente sus opiniones respecto la cosa pública, así como conocer los hechos de interés general. Es decir, su protección reside en la edificación de un escenario mediático que propicie las mejores condiciones para que la sociedad reciba información veraz y lo menos manipulada posible en relación con los aspectos más importantes de su comunidad y entorno.⁵³

Un aspecto medular: ninguna de estas dos libertades, no importando si se adoptan otros matices conceptuales, mantiene alguna relación con la libertad de propiedad. No existe, en principio, elemento alguno que permita establecer una relación entre tales libertades, ya no digamos, una confusión conceptual entre la libertad de expresión, el derecho a la información y la propiedad privada de los medios de comunicación. Y, por ello, en el momento que se deja de distinguir nítidamente la esfera de estos derechos, para permitir una fusión entre ellos, estamos ante un conflicto de derechos justamente porque la propiedad absorbe inevitablemente tanto a la libertad de expresión como al derecho a la información, para reducirlas a

⁵³ Respecto el derecho a la información y la libertad de expresión, sugiero: Luis Escobar de la Serna *Derecho a la información*, Madrid, Dykinson, 2001; Francisco Fernández Segado, "La doctrina constitucional sobre las libertades de expresión e información" en *Dereito Revista Xurídica da Universidade de Santiago de Compostela*, vol. 1, 1992, pp. 49-82; Remedios Sánchez Ferriz, *El derecho a la información*, Valencia, Universidad de Valencia, 1974; Sergio López-Ayllón, "El derecho a la información como derecho fundamental", en *Derecho a la información y derechos humanos* (Jorge Carpizo y Miguel Carbonell, edit.), México, UNAM-Porrúa, 2003, pp., 157-81; Sergio López-Ayllón, *El derecho a la información*, México, Porrúa, 1984; Luigi Ferrajoli, "Libertad de información y propiedad privada. Una propuesta no utópica", *op. cit.*; Héctor Faúndez Ledesma, *Los límites de la libertad de expresión*, México, UNAM, 2004; Rafael Bustos Gisbert, "El concepto de libertad de información a partir de su distinción de la libertad de expresión" en *Revista de Estudios Políticos*, *op. cit.*; Ernesto Villanueva, *Derecho Comparado de la Información*, México, Universidad Iberoamericana, 1998; Modesto Saavedra López, *La libertad de expresión en el Estado de derecho...*, *op. cit.*; Laporta, Francisco, "El derecho a informar y sus enemigos", en *Claves de la Razón Práctica*, núm. 72, Madrid, Mayo, 1997; Laporta, Francisco, "Opinión Pública: propuesta de análisis", en *Archivos de la Cátedra Francisco Suárez*, núm. 34, Opinión Pública y Democracia, Madrid, 2000, pp. 77-96.

la libertad de los propietarios o, en el caso de un monopolio, a la libertad del propietario.⁵⁴

En efecto, existen principalmente dos formas para que estos dos derechos, el derecho a la información y la libertad de expresión, sean vulnerados: sea mediante la censura, la represión y la prohibición de cualquier manifestación de ideas y opiniones. Método propio de los regímenes autoritarios. O a través de la apropiación de los medios de comunicación. Práctica característica de las concentraciones mediáticas y el control político del escenario mediático. Veamos, con las concentraciones mediáticas la libertad de propiedad se erige en un poder desbordado, ilimitado, que logra imponerse y suplantar a la libertad de expresión y al derecho a la información, para finalmente nulificar a ambas libertades. Las características mismas de la libertad de propiedad propician que ésta se derrame y ahogue las libertades que se ubican a su alrededor. Esta es la razón de que la mera presencia y fortalecimiento de los conglomerados mediáticos vaya en contra de la garantía del derecho a la información. Es decir, un escenario mediático plural, donde la información y las opiniones sean lo menos manipuladas posible, se quiebren los vínculos entre los representantes políticos y los centros económico-mediáticos. Y se evite, por tanto, las componendas e intercambios entre prestaciones privadas (ocultar y maquillar determinada información, acentuar positivamente ciertos aspectos de los hechos públicos, campañas de propaganda a favor de un grupo político en particular) a cambio de apoyos públicos (establecer esquemas regulatorios más laxos, ampliar los márgenes *antitrust*, etc.).

Así, el poder empresarial mediático no sólo debe someterse a los vínculos y límites jurídicos tendientes a garantizar la libertad de expresión y el derecho a la información, también debe aplicársele la vieja lección de Montesquieu: la separación de poderes. Los medios de comunicación deben convertirse en un poder constituido principalmente a partir de la libertad de expresión y el derecho a la información, y no a partir de la libertad de propiedad. Deben guardar una férrea independencia frente a los poderes políticos y económicos. Dice Luigi Ferrajoli:

La principal garantía de esa libertad [a la información] radica en su separación e independencia de la propiedad; son tan esenciales para la información como, para el

⁵⁴ Cfr. Luigi Ferrajoli, "Libertad de información y propiedad privada. Una propuesta no utópica", en *Nexos*, op. cit.

poder judicial, su independencia y separación del poder ejecutivo. Si es cierto que el derecho a la información es devorado por su confusión con la propiedad, entonces, la solución radica en separar estos dos derechos invirtiendo su relación actual: sometiendo el poder empresarial de los grupos periodísticos y televisivos, públicos y privados, a los límites y vínculos que derivan de la independencia de la libertad de prensa y de información.⁵⁵

Mas el derecho a la información es gelatinoso. Sus mismas características dificultan determinar cuándo nos encontramos ante una distribución de la propiedad mediática que vulnera ya los objetivos básicos de dicho derecho. A diferencia de la libertad de expresión, cuya supresión es más sencilla de detectar con sólo seguir los rastros de la censura previa, la difamación castigada con pena corporal, o de los impuestos onerosos a los periódicos. En el caso del derecho a la información, en cambio, al sólo intentar asir las condiciones que deben incrustarse en la propiedad mediática para que exista, efectivamente, un escenario mediático plural, poco manipulado e independiente del poder económico y político, se nos escurren: ¿Cuántas estaciones de radio y televisión (con diferentes propietarios) tienen que existir en una sociedad para gozar realmente de medios plurales? ¿A partir de qué número de corporaciones mediáticas la información es más difícil de manipular? ¿Cuándo el proceso de fragmentación debe detenerse para no limitar y afectar excesivamente a la libertad de propiedad?

Esto no significa que se ignoren o minimicen las dificultades interpretativas para definir los límites de la libertad de expresión, así como para determinar cuando existe una intromisión del Estado en dicha libertad. No obstante, me parece que el mismo carácter individual de la libertad de expresión facilita el trabajo de interpretación en comparación a la dimensión social, o colectiva, del derecho a la información. El cual finalmente se garantiza a través de grados de maximización o implementación de sus objetivos.

En efecto, como otros derechos sociales, el derecho a la información suele ser impreciso, pues aunque establezca un fin, no están constitucionalmente determinadas las acciones adecuadas para conseguir dicho objetivo, ni por tanto el grado de satisfacción que deba lograrse para considerar que el derecho en cuestión está siendo acatado, aplicado o protegido

⁵⁵ *Ibid.*, p. 40.

en toda su extensión. Esta situación nos sitúa en la siguiente complejidad: en base a qué contenido se pueden definir e identificar las obligaciones del Estado respecto los derechos sociales, como el derecho a la información. Éstas son algunas dificultades que tiene que enfrentar cualquier aterrizaje institucional del derecho a la información para limitar el poder de propiedad mediático, sea a través de resoluciones judiciales, sea mediante el diseño de andamiajes legales.

A estas alturas, sin embargo, es necesario aclarar un aspecto de gran relevancia: la dimensión del derecho a la información en el entramado constitucional ante la concentración mediática. Normalmente se ha caracterizado a los derechos sociales como aquellos que para su concreción se necesita una prestación por parte del Estado. Es decir, para la aplicación efectiva de estos derechos, se dice, es indispensable que el Estado levante instituciones, instaure políticas públicas, establezca partidas presupuestarias. Esto no significa que la garantía de los derechos no sociales, entendiendo por éstos los derechos civiles y políticos, no exija una fuerte erogación de recursos por parte de la estructural estatal,⁵⁶ sino más bien, que el núcleo de los derechos sociales es la prestación estatal mientras que en el caso de los derechos individuales la prestación es un complemento a su objeto principal: la abstención de los poderes públicos ante la autonomía individual. Así lo explica el constitucionalista mexicano, José Ramón Cossío Díaz:

Existe un conjunto de derechos fundamentales cuyo objeto primordial consiste en la abstención de los poderes públicos y en donde, aun cuando exista una faceta prestacional, la misma guarda un carácter complementario o instrumental; por otro lado, existen derechos fundamentales mediante los cuales se busca la elevación, o al menos el mantenimiento, de ciertas condiciones de vida, que prevén prestaciones a cargo del Estado o la posibilidad de obtenerlas de los particulares, de manera que en ellos el elemento prestacional se entiende nuclear.⁵⁷

El derecho a la información, en este sentido, puede resultar en un edificio institucional que provee las herramientas jurídicas adecuadas para que los ciudadanos puedan conocer las entrañas de la estructural estatal.

⁵⁶ Al respecto, véase Cass R. Sunstein y Stephen Holmes, *The cost of rights. Why liberty depends on taxes*, op. cit.

⁵⁷ José Ramón Cossío Díaz, *Estado social y derechos de prestación*, Madrid, CEPC, 1989, p. 180.

El derecho a la información traducido a un complejo aparato institucional, una serie de normas jurídicas y una partida presupuestaria que en conjunto facilitan el acceso a la información. Esto significa que, junto a su carácter social o institucional, que hemos venido analizando, el derecho a la información goza de una dimensión no menos importante: su configuración individual. En efecto, este derecho puede desarrollarse como una garantía individual consistente en la posibilidad de exigir el otorgamiento de información, creándose una garantía constitucional que protege las necesidades concretas de información de los individuos. Sin embargo, como hemos visto, ésta no es la única dimensión, ni la más relevante para nuestro tema, del derecho a la información.

Si entendemos que la interpretación constitucional no es un conocimiento *a priori*, que no se reduce a un mero silogismo lógico, y que tampoco se trata de la aplicación de muletillas interpretativas, sino que más bien es un ejercicio argumentativo que conversa con las circunstancias y el enjambre normativo constitucional, entonces, aquí el derecho a la información debe entenderse como el *argumento* para limitar el ejercicio de la libertad de propiedad en el escenario mediático. El fundamento para entender que la propiedad en el escenario mediático no se debe traducir en un domino absoluto. Esta es otra dimensión no menos importante de los derechos sociales, y del derecho a la información: su fuerza argumentativa en la interpretación constitucional. De esta manera, el derecho a la información se puede ir filtrando en aquellas resoluciones judiciales en las que sea necesaria la ponderación de este derecho junto con el derecho de propiedad. El potencial de los derechos sociales, pues, no se expresa en su totalidad con la dimensión prestacional de éstos.⁵⁸

Pero, ¿cuál es precisamente esta fuerza argumentativa del derecho a la información? Veamos: cuando una propiedad desempeña una función de carácter público, como el de informar a la sociedad, entonces, su actuación se debe circunscribir aún más a los derechos constitucionales de aquellos a quienes va dirigida dicha función.⁵⁹ Aquí nos encontramos con

⁵⁸ Sobre la exigibilidad de los derechos sociales, sugiero Víctor Abramovich y Christian Courtis, *Los derechos sociales como derechos exigibles*, Madrid, Trotta, 2002.

⁵⁹ Al respecto, dicen Leigh Hancker y Michael Moran: "El rol de las grandes empresas es único. Mientras que la regulación de la conducta de los actores 'privados' individuales se refiere a la imposición de la voluntad pública o general sobre los ciudadanos privados, las grandes empresas no pueden ser descritas como simples 'receptores' de la regulación en ese mismo sentido. Algunas empresas han adquirido el estatus de 'instituciones de gobierno'. Como ha señalado Linblom, 'en las economías

la razón por la cual los propietarios de carreteras, puentes y de servicios de recolección de basura, por ejemplo, no pueden operar tales propiedades con la misma libertad que un granjero maneja su establo o el empresario su fábrica. Justamente porque estas propiedades cumplen una función pública o, más aún, porque su existencia se fundamenta en el ejercicio de alguna libertad constitucional, como en el caso de los medios de comunicación, se deben limitar. El fundamento para acotar la propiedad mediática surge, por tanto, en el momento en que los medios llevan a la práctica el derecho de toda la sociedad a informarse. Y, por ello, en este contexto, la guía y parámetro para limitar la propiedad es su misma naturaleza y uso en un escenario mediático encaminado a la pluralidad.

Esto significa que el derecho del propietario para controlar, usar y, sobre todo, expandir su propiedad debe ceder a los arreglos institucionales necesarios para implementar el ejercicio de otras libertades constitucionales, como es el caso del derecho a la información. Cualquier otro planteamiento de la propiedad en relación con los medios de comunicación corre el riesgo de ceder supremacía a la libertad de propiedad frente a otras libertades y derechos fundamentales.⁶⁰ Es decir, es indispensable entender que para combatir la concentración mediática la independencia del sistema mediático en una democracia no se limita a la estructural estatal, se extiende a cualquier otra forma de poder capaz de absorberlo por completo, como es el caso del poder económico. Y, para lograr ese objetivo, el primer paso es limitar la libertad de propiedad. De esta manera, la limitación del derecho de propiedad en el escenario mediático democrático se justifica al establecer como objetivo una regulación de las relaciones socioeconómicas adecuada para lograr el pluralismo mediático. Hacer efectiva la garantía institucional de aquellos criterios mediáticos como independencia respecto al gobierno, pluralismo y representatividad social. Elementos constitutivos del derecho a la información.⁶¹

de mercado las empresas desempeñan funciones de carácter esencialmente público.' Sus decisiones sobre inversión, empleo y producción tienen importantes consecuencias en la asignación y la distribución, por lo que repercuten en la esfera 'pública'. Leigh Hancher y Michael Moran, "La organización del espacio regulativo" trad. Pablo Larrañaga, en *Isonomía. Revista de Teoría y Filosofía del Derecho*, México, ITAM, núm. 17, Octubre 2002, p. 15.

⁶⁰ Cfr. Warren Freedman, *Freedom of speech on private property*, USA, Quorum Books, 1988, especialmente pp. 37-71.

⁶¹ Cfr. Modesto Saavedra López, "El derecho a la libertad de expresión como garantía constitucional", en *Constitución y derechos fundamentales*, op. cit.

Falta analizar, ahora, la libertad de propiedad. No es necesario aclarar que este es un tema por demás complejo y abundante. Sociología, historia, filosofía, religión, economía, derecho y ciencias políticas, son sólo algunos de los balcones desde donde se ha observado y analizado el fenómeno de la propiedad. Existe, asimismo, un abultado número de lentes que han sido utilizados para leer esta libertad, tal es el caso de la justicia, la igualdad, el socialismo, la democracia, o el comunismo. El mapa conceptual y teórico de la propiedad es, pues, amplio, sinuoso y engañoso.⁶² Por ello, no intento ofrecer una novedosa explicación del plano de la propiedad, ni perfeccionar la brújula para moverse a través de él. El objetivo, más bien, es rescatar (y llevar al terreno de la concentración mediática) una de las propuestas más interesantes y ambiciosas de los últimos años en relación con el poder privado y la libertad de propiedad como poder desmedido. Se trata de la propuesta del filósofo italiano, Luigi Ferrajoli.

En términos generales la obra de Ferrajoli se ha enfocado a estudiar las asignaturas pendientes del pensamiento constitucional. Los problemas medulares que enfrenta la democracia constitucional en las sociedades contemporáneas. Y que exigen nuevas vías de evolución del paradigma constitucional. En este sentido, en primer término, encontramos el llamado *constitucionalismo mundial*, que propone reconsiderar la clásica connotación territorial del Estado constitucional para mutar a una concepción global del mismo que permita enfrentar los complejos problemas propios de fenómenos como la inmigración. En segundo lugar, tenemos el *constitucionalismo de igualdad*, que considera imperativo diseñar los mecanismos adecuados para garantizar de manera efectiva los derechos sociales; es decir, busca construir los andamiajes institucionales necesarios para establecer un sistema de garantías sociales, tales como la renta básica garantizada, las acciones de tutela para los intereses difusos, etc. Por último, está el *constitucionalismo de derecho privado* que tiene como propósito extender el paradigma garantista a otros núcleos de poder distintos de los poderes públicos; esto significa reentender los derechos fundamentales de tal manera que éstos no solamente valgan en las relaciones entre autori-

⁶² Apenas como una minúscula introducción a este colosal tema, sugiero: Richard Pipes, *Propiedad y libertad. Dos conceptos inseparables a lo largo de la historia*, trad. Josefina de Diego, México, FCE, 2002 (1ª ed. en inglés 1999); Stefano Rodota, *El terrible derecho. Estudios sobre la propiedad privada*, trad. Luis Díez-Picazo, Madrid, Civitas, 1986; Ana Anfossi y Giuliano Martignetti, "Propiedad" en *Diccionario de política, op. cit.*, pp. 1300-17.

dades y gobernados, sino también entre particulares. A la *eficacia vertical* de los derechos fundamentales se le debe sumar la *eficacia horizontal*.⁶³

En efecto, una de las preocupaciones constantes de este jurista ha sido precisamente el crecimiento y fortalecimiento de ciertas formas de poderes salvajes (ilimitados) en las democracias modernas.⁶⁴ Convencido de la congénita tendencia del poder (público y privado) a escurrirse de los límites que le son impuestos, Ferrajoli considera que actualmente existen cuatro poderes ilegales y extralegales que representan un serio peligro (y reto) para las democracias modernas.⁶⁵

Veamos: el primero de éstos se refiere a las escurridizas células criminales y terroristas que se desarrollan rápidamente tanto en el plano nacional como en el internacional, y cuyas características dificultan la tarea de establecer el tejido institucional idóneo para combatirlos. El siguiente tipo de poder ilimitado lo encontramos en las organizaciones criminales propias del tráfico de drogas y de seres humanos, y que han logrado formar un doble Estado clandestino y paralelo regido por sus propios códigos y normas, en oposición a los principios democráticos básicos. Otro poder salvaje lo conforman las instituciones públicas internacionales, que aprovechando la pobre efectividad del derecho internacional, la falta de límites normativos y de controles más contundentes, hacen de la comunidad internacional una sociedad iliberal y desigual, tal es el caso de los gigantescos aparatos burocráticos que regulan la economía mundial cuyo desempeño se realiza sin los adecuados mecanismos de control y de responsabilidad política

⁶³ Al respecto ver, Miguel Carbonell, "La garantía de los derechos sociales" en *Garantismo. Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli* (Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro, edit.), México, Trotta-UNAM, 2005, pp. 171-2.

⁶⁴ Tal preocupación se refleja, por lo menos, en las siguientes obras y trabajos de este jurista italiano: *Derecho y Razón. Teoría del garantismo penal*, trad. Alfonso Ruiz Miguel, Juan Carlos Bayón, Perfecto Andrés Ibáñez, Juan Terradillos y Rocío Cantarero, Madrid, Trotta, 1995 (1ª ed. en italiano 1989); *Derechos y garantías. La ley del más débil*, op. cit.; *El garantismo y la filosofía del derecho*, op. cit.; *Los fundamentos de los derechos fundamentales. Debate con Luca Baccelli, Michelangelo Bovero, Riccardo Guastini, Mario Jori, Anna Pintore, Ermanno Vitale, Danilo Zolo*, trad. Miguel Carbonell, Lorenzo Córdova, Gerardo Pisarello, Marcos Criado, Perfecto Andrés Ibáñez y Antonio de Cabo, Madrid, Trotta, 2001 (1ª ed. en italiano 2001); "Contra los poderes salvajes del mercado: para un constitucionalismo de derecho privado" en *Estrategias y propuestas para la reforma del Estado*, op. cit.; Luigi Ferrajoli, "Libertad de información y propiedad privada. Una propuesta no utópica", en *Nexos*, op. cit.

⁶⁵ Cfr., Luigi Ferrajoli, *El garantismo y la...*, op. cit., pp. 120 y ss.

y administrativa.⁶⁶ Por último, tenemos los poderes salvajes propios de la esfera privada. Por un lado, los micro-poderes incontrolados que se gestan y desdoblan dentro de los muros domésticos y, por el otro, los macro-poderes económicos. Los cuales,

...en ausencia de límites y de controles legales, tienden a desarrollarse con dinámica propia, arrollando la garantía de los derechos de los trabajadores, los principios de transparencia y concurrencia, los intereses públicos y los derechos sociales, condicionando fuertemente la esfera de los poderes públicos. El único principio de legitimación y, en general, de regulación de estos poderes, hoy en gran expansión merced a las actuales tendencias de dismantelamiento de la esfera pública, es el del libre mercado, o sea del mercado desregulado y salvaje, asumido por la actual ideología *liberista*.⁶⁷

En este sentido, el ojo crítico de Ferrajoli apunta directamente a la sienta constitucional en relación con los poderes privados. Tanto en el plano teórico como en el institucional, asegura este filósofo italiano, existe una grave ausencia en el desarrollo del paradigma del Estado de derecho en lo que atañe a los poderes económicos e influencias privadas. No se ha construido, junto al constitucionalismo de derecho público, un constitucionalismo de derecho privado. Mas las sociedades modernas exigen un entendimiento tanto del Estado de derecho como de los derechos fundamentales frente a los poderes privados. Urge comprender que la sociedad civil y el escenario privado de las democracias son también terreno fértil para los poderes ilimitados, pues mientras existan en una sociedad espacios de poder no regulado, sea en la sociedad civil o en la estructura estatal, el germen de la dominación estará siempre latente.⁶⁸ No sobra subrayarlo: en una democracia no debe existir ninguna forma de poder sin control. Y ahí, sentencia Ferrajoli, se encuentra precisamente la esencia del constitucionalismo y del garantismo:

⁶⁶ Al respecto, ver también: Stiglitz, Joseph E., *El malestar en la globalización*, *op. cit.*, principalmente pp. 284 y ss.

⁶⁷ Luigi Ferrajoli, *El garantismo y la...*, *op. cit.*, pp. 128-9. En referencia al término *liberista* para evitar posibles confusiones es necesario reproducir la nota del traductor: "En el lenguaje político italiano la expresión *liberista* designa al liberalismo entendido en sentido exclusivamente económico. El término liberal, en cambio, se reserva para el liberalismo en sentido político". P. 129.

⁶⁸ Cfr. Luigi Ferrajoli, "Contra los poderes salvajes del mercado: para un constitucionalismo de derecho privado" en *op. cit.*, pp. 105 y ss.

...en la sujeción a la ley de todos los poderes, públicos y privados, y en el conjunto de límites y vínculos idóneos para impedir su degeneración en poderes salvajes. Y consecuentemente postula una concepción de la democracia como sistema frágil y complejo de separación y de equilibrio entre poderes, de límites de forma y de sustancia a su ejercicio, de garantía de los derechos, de técnicas de control y reparación contra sus violaciones. Un sistema en el cual la regla de la mayoría y la del mercado valen solamente para aquella que podemos llamar la esfera de lo discrecional, circunscrita y condicionada por la esfera de lo obligatorio y que está precisamente formada por los derechos fundamentales de todos: los derechos de libertad, que ninguna mayoría puede violar, y los derechos sociales –a la salud, a la escuela, a la prevención y a la subsistencia– que toda mayoría está obligada a satisfacer.⁶⁹

Esta preocupación por los poderes privados, sin embargo, no sólo la ha expresado Ferrajoli a través de una certera crítica a la tradición constitucionalista. También la ha formulado mediante un ambicioso e interesante marco teórico, cuyo núcleo se encuentra en el análisis estructural de las libertades y derechos fundamentales. Ciertamente: uno de los pilares de la obra de este jurista italiano consiste justamente en un esfuerzo por demostrar una diferencia medular entre los derechos fundamentales y los derechos patrimoniales, así como entre los llamados derechos de libertad y los derechos de autonomía. Equivalencias conceptuales erróneas que son, en buena medida, asegura Ferrajoli, la raíz de los poderes salvajes del mercado.⁷⁰

Pero antes de analizar estas diferencias estructurales, y para que se entiendan mejor las críticas al trabajo de Ferrajoli, es necesario comentar brevemente su concepción de los derechos fundamentales. Ferrajoli arranca distinguiendo, para evitar equívocos y confusiones, tres importantes cuestiones que giran alrededor de los derechos fundamentales: a) *cuáles son*, que pertenece al discurso propio de la ciencia jurídica positiva; b) *cuáles deben ser*, cuya respuesta se construye a partir de una filosofía política o de justicia; y c) *qué son*, que corresponde a la teoría del derecho. Éste último, arguye Ferrajoli, es el discurso idóneo para resolver la interro-

⁶⁹ Luigi Ferrajoli, *El garantismo y la filosofía del derecho*, op. cit., p. 144.

⁷⁰ Sigo aquí, y en adelante, una obra de Ferrajoli en particular: *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, op. cit., especialmente pp. 25-56, 139-96 y 291-329. Sin embargo, en otros textos también se encuentra plasmada su propuesta teórica, véase *Derecho y razón*. Op. cit., especialmente pp. 905-20; *Derecho y garantías. La ley del más débil*, op. cit., especialmente pp. 101-7; "Contra los poderes salvajes del mercado:...", op. cit., especialmente pp. 101-4.

gante relativa a qué son los derechos fundamentales; una narrativa que a través de su sistema de conceptos sea capaz de explicar la forma y estructura del derecho positivo en general y de los derechos fundamentales en particular.

Otra aclaración: como cualquier otro concepto teórico, continúa Ferrajoli, la definición de los derechos fundamentales se construirá a partir de dos rasgos distintivos: a) será *estipulativa*, esto es, ajustada al objetivo descriptivo de la teoría respecto cualquier ordenamiento jurídico, no importando el tipo de derechos tutelados como fundamentales y, b) será *formal*, es decir, una definición cuyo propósito es detectar las características estructurales que determinan el grupo de derechos señalados por tal concepto, cualquiera que fuese su contenido.⁷¹ Así, después de haber aclarado estos aspectos, Ferrajoli sostiene que

...son *derechos fundamentales* aquellos *derechos subjetivos* que las *normas* de un determinado ordenamiento jurídico atribuyen universalmente a todos en tanto *personas, ciudadanos y/o personas capaces de obrar*. Los rasgos estructurales que, con base en esta definición, distinguen a estos derechos de todos los demás, son tres, todos ellos independientes del contenido de las expectativas que tutelan: a) la forma universal de su imputación, entendiendo 'universal' en el sentido lógico y no valorativo... b) su estatuto de reglas generales y abstractas; c) su carácter indisponible e inalienable, en tanto incumben de igual forma y medida a todos sus titulares, por oposición a los derechos patrimoniales y las restantes situaciones singulares que, en cambio, pertenecen a cada uno con exclusión de los demás.⁷²

En este contexto, empezando con los derechos fundamentales y los derechos patrimoniales, tenemos que Ferrajoli considera que la diferencia medular entre éstos se puede diseccionar en cuatro grandes criterios, los cuales no hacen referencia al contenido de estas dos clases de derechos, sino sólo tienen que ver con su forma o estructura. La primera de las grandes diferencias consiste en que los derechos fundamentales son derechos universales, es decir, que el sujeto titular de este derecho se cuantifica en términos globales. Mientras que los derechos patrimoniales son derechos singulares, esto es, que para cada uno de estos derechos existe un titular

⁷¹ Cfr. Luigi Ferrajoli, *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, op. cit., pp. 287-381. Sobre el concepto de derechos fundamentales de Luigi Ferrajoli también véase *Derecho y garantías. La ley del más débil*, op. cit., pp. 97-124.

⁷² *Ibid.*, 291-2.

determinado (o en su defecto cotitulares como en el caso de la copropiedad).⁷³

La siguiente diferencia radical entre los derechos fundamentales y los derechos patrimoniales consiste en que los primeros son derechos indisponibles, inalienables, inviolables y personalísimos. Esto implica que estos derechos son ajenos a la arena de la política y del mercado, pues, por un lado, no es posible que el titular los venda, rente o permute y, por el otro, ninguna institución estatal ni agrupación mayoritaria pueden expropiárseles al titular sin causa justificada. Los derechos patrimoniales, en cambio, son por su naturaleza derechos disponibles, negociables y alienables. Y, por ello, estos derechos son justamente el fundamento del mercado y las relaciones económicas.⁷⁴

Así, toda vez que los derechos patrimoniales son disponibles, esto es, sujetos a ser constituidos, modificados o extinguidos mediante actos jurídicos, y que los derechos fundamentales encuentran su existencia inmediatamente en la ley, entonces, la tercera diferencia radica en que mientras los derechos fundamentales son normas jurídicas, los derechos patrimoniales son predispuestos por normas jurídicas. Es decir, por una parte, los primeros equivalen a las normas generales de carácter constitucional que los establecen y, por la otra, los segundos derivan de acciones determinadas por actos singulares y concebidos en el supuesto de una norma jurídica como sus efectos.⁷⁵

La última diferencia se centra también en el aspecto estructural de estos dos tipos de derechos. Y consiste en que, por un lado, los derechos fundamentales son verticales y, por el otro, los derechos patrimoniales son horizontales. Esto significa que estos últimos son relaciones intersubjetivas de tipo civilista y, por lo mismo, les corresponde la prohibición genérica de no lesión en los derechos reales y de deber en los derechos de crédito. Los derechos fundamentales, por el contrario, resultan de relaciones entre los titulares de los derechos fundamentales y el Estado; razón por la cual, al tener expresión en normas constitucionales, les corresponden prohibiciones y obligaciones a cargo directamente del mismo Estado.⁷⁶

⁷³ Cfr. Luigi Ferrajoli *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, op. cit., pp. 30-1.

⁷⁴ Cfr. *Ibid.*, pp. 31-3.

⁷⁵ Cfr. *Ibid.*, pp. 33-4.

⁷⁶ Cfr. *Ibid.*, pp. 34-5.

La propuesta de Ferrajoli, en suma, lo que ataca es la idea de colocar en un mismo cajón tanto a los derechos fundamentales como a la propiedad privada. Clasificación que resulta justamente de la confusión entre la propiedad privada y el derecho a ser propietario y el derecho a disponer de los bienes propios. Estos últimos correspondientes a la capacidad jurídica, la cual efectivamente es un derecho fundamental. La propiedad privada, en cambio, es el ejemplo por antonomasia de un derecho patrimonial, que se adquiere –con exclusión de todos los demás– o se pierde con un acto jurídico de adquisición determinado. Así, Ferrajoli, siguiendo las características estructurales de los derechos y libertades fundamentales, lo que hace es una escisión de la propiedad privada entendida, por un lado, como un derecho real y, por el otro, como un derecho fundamental compuesto por el derecho a ser propietario y el derecho a disponer de los bienes propios.

Ahora bien: las críticas a esta tesis son diversas. Algunas, las más ácidas, apuntan directamente a la definición formalista de los derechos fundamentales que ofrece Ferrajoli –y que como hemos visto sostiene su distinción entre derechos patrimoniales y derechos fundamentales–, arguyendo que intentar escapar de cualquier elemento sustantivo o de contenido para construir el concepto de estos derechos, implica reconocer que libertades fundamentales tan importantes en las democracias modernas, como lo son el derecho a la vida o el derecho a la no esclavitud son meramente contingentes. Es decir, que el contenido de tales derechos se encuentra dentro del tejido constitucional por meros motivos circunstanciales, y no por alguna construcción ética y valorativa.⁷⁷

Aquí me parece que Ferrajoli se sostiene sin mayor problema. Basta revisar la evolución de las sociedades occidentales para percatarse que los derechos fundamentales son apenas un minúsculo pasaje en la historia de estas culturas. Aunque les incomode a algunos *progresistas*, la verdad es que los derechos fundamentales no son inexorables. Durante mucho tiempo ni siquiera se imaginaron y ahora que se contemplan en varios ordenamientos jurídicos no es posible asegurar su permanencia. Son en buena medida contingentes, como cualquier otra construcción social: pueden desaparecer de la misma manera que surgieron en el pensamiento occidental. No obstante, esto no significa que en la construcción de los dere-

⁷⁷ Véase, por ejemplo, el comentario de Mario Jori en el mismo libro que hemos venido comentando: Luigi Ferrajoli, *El fundamento de los derechos fundamentales*, op. cit., pp. 105-37.

chos fundamentales no haya influido un discurso ético y valorativo. Este elemento es indubitable. La historia es eso: azar y elección.

Esto significa, más bien, que la narrativa ética y valorativa que existe detrás de los derechos fundamentales no es suficiente para darle ese carácter. Al menos no en términos del derecho positivo. Es necesario, además, elaborar una estructura normativa que, por su misma naturaleza, al colocar ciertos valores en una determinada posición éstos adquieren el carácter de derechos fundamentales. Esta es, precisamente, una de las consecuencias del salto que dio el constitucionalismo de discurso político –con sus correspondientes justificaciones y valoraciones éticas– a norma jurídica –que es la estructura que permite una superioridad institucional, y no meramente ética, de ciertos valores–. Esta es la historia de los derechos fundamentales: justificaciones valorativas que culminan en derechos fundamentales por su posición y características formales. El discurso ético no basta para que un valor mute a derecho fundamental.

El caso de los derechos sociales como educación, medio ambiente y salud son un buen ejemplo. La narrativa ética que defendía estos valores, aunado a diversas circunstancias sociales, políticas y económicas, culminó como derechos fundamentales hasta que fueron insertos en la posición jerárquica indispensable para tal propósito. Pero también puede ser que no se logre tal objetivo –aquí está nuevamente el carácter contingente de los derechos fundamentales–, como es el caso de algunos ordenamientos jurídicos donde estos valores no han alcanzado semejante carácter, ubicándose en el mejor de los casos como derechos legales. O también como el caso de los derechos de los niños, cuya adopción como derechos fundamentales ha sido gradual, paulatina y, principalmente, por la vía del derecho internacional. La cual finalmente remite a la posición constitucional para que estos derechos adquieran el carácter de fundamentales en el orden jurídico interno.

Así, vale más analizar en concreto las críticas a la distinción entre derechos fundamentales y derechos patrimoniales. Una de éstas considera que la distinción entre estos dos tipos de derechos a partir del criterio de disponibilidad es incorrecta, pues, en determinadas circunstancias, existen derechos fundamentales que admiten de manera justificada el carácter de alienable (por lo menos parcialmente). Tal es el caso, por ejemplo, del derecho a la libertad de opinión que puede ser legítimamente limitado mediante contrato en ciertas relaciones laborales. Es decir, ciertas personas

limitan su libertad de expresión al momento de obligarse contractualmente a guardar secreto o discreción sobre el contenido de sus relaciones laborales. Motivo por el cual, se arguye, es incorrecta la restricción de la disponibilidad solamente a los derechos patrimoniales, pues en ocasiones los mismos derechos fundamentales pueden ser objeto de negociaciones legítimas.⁷⁸

Ferrajoli responde: a estas alturas es imprescindible distinguir entre el ejercicio de un derecho y su titularidad. Los derechos fundamentales son indisponibles, no en lo referente a su ejercicio, sino a su titularidad. Son derechos que existen independientemente de lo que los titulares hagan o quieran hacer con ellos. Esto significa que

...puedo no solicitar la asistencia de un defensor en proceso penal, pero no puedo obligarme a no solicitarla, ni menos aun alienar mi derecho a solicitarla. Cualquier acto de esa naturaleza sería, más que inválido, inexistente; y si no lo fuese, entonces tal derecho sería patrimonial. Lo mismo vale para derechos como los de voto, a la integridad personal o a la salud. Puedo no votar, pero no obligarme a no votar o alinear mi voto. Puedo realizar actos autolesivos, pero esta facultad no equivale a la de obligarse a cumplirlos. Se puede renunciar, como con el acto con el que formalmente se solicita ser dado de alta de un hospital, contra el parecer de los médicos, pero no obligarse a renunciar a la asistencia sanitaria. Un derecho fundamental, en suma, no comporta, cualquiera que sea su ejercicio, una obligación a cargo de su titular, sino una obligación para los demás [...]⁷⁹

La disponibilidad de los derechos patrimoniales, por el contrario, se refiere precisamente a su titularidad, y no a su ejercicio. Es más: la titularidad de este tipo de derechos dependen finalmente de su ejercicio, a través del cual puede cesar o modificarse por medio de sucesiones, transmisiones, etc. De aceptar, entonces, concluye Ferrajoli, la venta de la vida, de la libertad personal o del derecho a la información estaríamos más bien ante la transformación de estos derechos fundamentales en derechos patrimoniales. Su inserción a la esfera del mercado y a las relaciones económicas.

La otra objeción relevante a la tesis de Ferrajoli se desprende de la idea de que, efectivamente, tanto el derecho a convertirse en propietario como el derecho a disponer de los bienes en propiedad, forman parte de la ca-

⁷⁸ Cfr. *Ibid.*, especialmente pp. 115-31.

⁷⁹ *Ibid.*, p. 162.

pacidad jurídica –de hecho y de derecho– y, en este sentido, ambos son derechos fundamentales. Hasta aquí con Ferrajoli. El camino de la crítica se separa al momento de considerar que los derechos patrimoniales más que ser elementos distintos a los dos derechos fundamentales arriba mencionados, son más bien el contenido del derecho de propiedad y los actos concretos de su disfrute. Existe, pues, una relación intrínseca entre unos y otros. De esta manera, se arguye, Ferrajoli resbala y cae cuando acepta que ciertamente existe un nexo entre los derechos fundamentales a convertirse en propietario y a disponer de los bienes en propiedad con los derechos patrimoniales como un derecho real en concreto,⁸⁰ pues, entonces, su distinción entre ambas clases de derechos se diluye.⁸¹ El intento de diferenciar conceptual y estructuralmente ambos tipos de derechos fracasa,

...pues una vez que se reconoce la universalidad y la inalienabilidad del derecho a "adquirir y disponer de los bienes de propiedad" (p. 46) no es coherente negar su evidente conexión con los derechos singulares alienables de tal o cual bien concreto, de modo similar a como, según lo reconoce justamente, "son inevitablemente diversos los pensamientos que cada uno puede expresar en uso de la libertad de manifestación de pensamiento". (p. 47).⁸²

A todo esto, Ferrajoli subraya: indudablemente se trata de un vínculo, mas no de una equivalencia. Es el mismo nexo que se da entre toda situación jurídica y el comportamiento que la sitúa en el terreno de la práctica. Y que existe, por tanto, entre la libertad de expresión y las distintas manifestaciones del pensamiento producto de su ejercicio, o entre el derecho a la salud y las diversas asistencias sanitarias con las que éste se satisface. Sin embargo, continúa Ferrajoli, existen dos diferencias medulares entre los derechos a ser propietario y a disponer de los bienes en propiedad respecto los derechos reales en concreto como resultado del ejercicio de

⁸⁰ Dice Ferrajoli: "Existe por lo tanto un nexo entre igualdad jurídica en los derechos civiles y desigualdad jurídica en los derechos patrimoniales y en los espacios de libertad que éstos permiten. Es el nexo que existe entre el igual derecho fundamental de adquirir y disponer de bienes de propiedad y los distintos derechos patrimoniales de propiedad adquiridos a través de su ejercicio..." *Ibid.*, p. 312.

⁸¹ Véase, por ejemplo, el comentario de Danilo Zolo en el mismo libro que hemos venido comentando: Luigi Ferrajoli, *El fundamento de los derechos fundamentales*, op. cit., especialmente pp. 84-93. Otra crítica en este sentido: Alfonso Ruiz Miguel, "Democracia, jueces y derechos" en *Revista de libros*, Madrid, Junio 2000, núm. 42, pp. 11 y ss.

⁸² Ruiz Miguel, Alfonso, *ibid.*, p. 12. El pasaje al que se refiere este autor se encuentra en *El fundamento de los derechos fundamentales...*, op. cit., p. 31.

aquéllos. En primer lugar, tenemos que cuando se manifiesta el pensamiento o se es beneficiario de ciertas prestaciones sanitarias, esto se logra sólo en función de los respectivos derechos fundamentales; en cambio, adquirir derechos patrimoniales no sólo precisa de la titularidad del derecho fundamental en cuestión, es necesaria además la titularidad de otros derechos patrimoniales obtenidos a través del ejercicio de los primeros. En segundo lugar, mientras que el ejercicio de derechos como la libertad de expresión o el derecho a la salud siempre son actuaciones de efectos jurídicos privados (que no afectan a los demás), el ejercicio del derecho a adquirir o disponer de bienes de propiedad es siempre un acto jurídico que afecta la propia esfera jurídica, pero también a la esfera jurídica de los demás. Diferencia que nos sitúa precisamente en la otra contraposición de Ferrajoli: derechos de libertad y derechos de autonomía (o poder).⁸³

En efecto, con esto llegamos a la segunda gran distinción que Ferrajoli ha construido dentro de su teoría de los derechos fundamentales. En este caso, la distinción no busca redefinir la frontera entre derechos fundamentales y elementos normativos considerados como tales, pero con una estructura diferente como es el caso de los derechos patrimoniales. En este punto, el profesor de la Universidad de Roma, elabora criterios conceptuales para lograr diferenciar a los mismos derechos fundamentales. La tesis es simple: los derechos y libertades fundamentales son disímiles, no todos gozan de los mismos rasgos estructurales. Existen marcados contrastes en su médula conceptual que resultan en efectos jurídicos diversos y relevantes. Motivo por el cual es indispensable entender y tener presente dicha diferencia.

De esta manera, tenemos que esta distinción se da entre los llamados derechos de libertad como las libertades de opinión, reunión y religión, que más que ser derechos activos son libertades negativas circunscritas a la autonomía privada. Exenciones frente a violaciones de otros. Y los derechos de autonomía que son libertades positivas basadas en la potestad para autodeterminarse mediante actos potestativos tanto en la esfera del mercado como en la esfera pública de la política. En este sentido, los derechos de libertad no son más que inmunidades frente determinados obstáculos impuestos por terceros o, en su caso, facultades de comportamiento no jurídico también inmunes a ciertos impedimentos. Los derechos de au-

⁸³ Cfr. Luigi Ferrajoli, *El fundamento de los derechos fundamentales...*, op. cit., pp. 312-3.

tonomía, en cambio, son derechos civiles (autonomía privada en la esfera del mercado) o derechos políticos (autonomía en la esfera de la política), cuyo ejercicio produce efectos jurídicos tanto para aquel que ejerce tales derechos como para otros. Y, por tanto, los derechos de autonomía se deben considerar como derechos-poder, pues su ejercicio se expresa a través de un acto jurídico y presupone la capacidad de obrar de sus titulares.

Esto no significa, continúa Ferrajoli, que esta diferenciación desconozca que los derechos de libertad carezcan de efectos. Manifestar creencias religiosas o expresar pensamientos no producirán efectos de derecho, pero sí efectos sociales o de hecho. La divergencia, insiste Ferrajoli, consiste en que el ejercicio de los derechos de autonomía produce efectos jurídicos, mientras que ejercer los derechos de libertad meramente consecuencias sociales.⁸⁴

Pero, y a pesar de que Ferrajoli aclara que los derechos de libertad efectivamente producen efectos en el ámbito social, me parece que subestima de manera incorrecta estas consecuencias. Es cierto que los derechos de autonomía al ser facultades para autodeterminarse resbalan fácilmente, a falta de límites, en poderes. Pero ello no significa que el ejercicio de los derechos de libertad no pueda expresarse en relaciones de poder. Reducir las relaciones de poder que se gestan y desarrollan en una democracia constitucional a sólo aquellas que tienen su raíz en relaciones y efectos jurídicos me parece una miopía. Tanto la manifestación de pensamientos como la práctica de creencias religiosas, por ejemplo, son formas de libertad, que a falta de límites, pueden convertirse en poderes desbordados.

Considero ciertamente existe una diferencia estructural entre los derechos de libertad y los derechos de autonomía, y que bien hace Ferrajoli en señalarla. También estoy de acuerdo en que la libertad para autodeterminarse en la esfera pública de la política y en la esfera privada del mercado debe tener límites, y que en principio éstos deben ser el resto de los derechos fundamentales. Mas es de gran relevancia recordar que los derechos de libertad, aunque no nazcan de algún efecto jurídico, también son formas de poder. Son cápsulas de poder que se les otorga a los ciudadanos para que gocen precisamente de un espacio de libertad. El poder de

⁸⁴ Cfr. Luigi Ferrajoli, *Derechos y garantías. La ley del más débil...*, op. cit., pp. 101-3.

opinar, abrazar una religión o cercar la intimidad me parece indudable independientemente de que tengan o no efectos jurídicos.

Así, regresando a la distinción entre derechos de libertad y derechos de autonomía encontramos que la importancia que le atribuye Ferrajoli es tal, que la considera quizá la distinción más importante en el campo de los derechos fundamentales:

Sobre todo porque son estas dos clases de derechos las que definen respectivamente al liberalismo y a la democracia [...] precisamente, los derechos de "libertad" forman la sustancia del liberalismo en cuanto límites a los derechos civiles y políticos de "autonomía" en el sentido aquí precisado, los cuales, sin embargo, se encuentran en la base del mercado y de la representación, de la autodeterminación privada y de la democracia política. En segundo lugar, porque los derechos de autonomía diversamente que los derechos de libertad, son *derechos-poderes*, que como todos los poderes están (o mejor, deberían estar) en el Estado de derecho, que no admite poderes *legibus soluti*, sujetos a la ley: precisamente a los límites y a los vínculos impuestos por los derechos de libertad y por los derechos sociales no sólo a la representación política y a la legislación producidas por el ejercicio de los derechos políticos, sino también al mercado y a la autodeterminación privada producidos por el ejercicio de los derechos civiles.⁸⁵

El peligro medular, por tanto, de confundir estos dos tipos de derechos, de equiparar los derechos de autonomía, que en realidad son derechos-poder, con los derechos de libertad, es que aquellos terminen por quebrar el paradigma del Estado de derecho como sujeción a la ley. Que a falta de límites estos derechos confluyan en dos formas de absolutismo. El absolutismo de la mayoría, de los poderes representativos como resultado del ejercicio de los derechos políticos, o el absolutismo de mercado, de los poderes económicos manifestados por el ejercicio de los derechos civiles.

Ahora bien: qué arreglos institucionales dirigidos a controlar el poder de los medios de comunicación se pueden desprender de estas diferencias entre los derechos patrimoniales y los derechos fundamentales, así como entre los derechos de libertad y los derechos de autonomía. Me parece que en el terreno de los derechos fundamentales, es decir, ubicándonos estrictamente en el derecho a ser propietario y el derecho a disponer de los bienes en propiedad, debe existir una limitación en relación con el derecho a la información. Estos dos derechos son, efectivamente, fundamen-

⁸⁵ Luigi Ferrajoli, "Contra los poderes salvajes del mercado: para un constitucionalismo de derecho privado" en *op. cit.*, pp. 104-5.

tales. Pero, como apuntamos, esto no se debe traducir en la concepción de derechos absolutos. Ambos derechos deben ser objeto de limitaciones para permitir la edificación de un escenario mediático de acuerdo a los principios del derecho a la información (y de la libertad de expresión).

Pero, entre estos dos derechos –derecho a ser propietario y a disponer de los bienes propios–, me parece que el más importante en términos de control y limitación es el primero. Los intentos de controlar en el escenario mediático el derecho a disponer de los bienes propios deben apuntar a la responsabilidad que conlleva la información que proveen los medios. Construir una correa entre la información que se divulgue en los medios y la responsabilidad que ésta implica. Mas no debe ir más allá. Lo arreglos para controlar este derecho que intentan elevar la programación e insertar en su rutina informativa temas de interés nacional, resbalan fácilmente a una regulación de contenido; cuya intervención estatal, como hemos señalado, es sumamente peligrosa e inútil, pues finalmente no logra resolver el problema de la concentración mediática.

Por tanto, si hemos entendido de una vez que la objetividad, la neutralidad y la imparcialidad en los medios de comunicación es una quimera, un ideal que fácilmente se quiebra al primer roce con la realidad, me parece que la disposición de los medios como propiedad es un espacio de libertad que debe ser respetado lo más posible. Por el contrario, conscientes de que son los intereses, las influencias, las ideologías y los compromisos, los factores que moldean en buena medida el contenido de cualquier medio de comunicación, entonces, el brazo controlador debe dirigirse principalmente hacia el derecho a ser propietario. No olvidemos que este derecho, sin los límites pertinentes, puede llevar a una situación en la que un puñado de propietarios (o, inclusive, solamente uno) se apropien de todo el escenario mediático. Y lo que esto representa: apropiarse del derecho a la información y la libertad de expresión de una sociedad.

El tipo de límites y controles dependerá de las características de la sociedad democrática en cuestión, así como del escenario mediático: el número de estaciones, la distribución de las frecuencias radioeléctricas, las barreras de propiedad entre periódicos, cadenas de televisión, de radio, editoriales, y otros aspectos se concretarán dependiendo de las circunstancias. Lo importante es subrayar que el derecho a ser propietario debe estar limitado, por el derecho a la información, en aras de construir un escenario mediático plural, donde los medios de comunicación mantengan

una independencia lo más sólida posible respecto el poder económico y el político.

Hasta aquí lo que hemos desarrollado en el terreno de los medios de comunicación es la función limitadora de los derechos de libertad respecto los derechos de autonomía. La libertad de expresión y el derecho a la información actúan como diques de otro derecho fundamental: el derecho a ser propietario. Y esto se debe, volviendo con Ferrajoli, a que las características diferentes entre unos y otros exigen tal ejercicio de limitación. De esta manera, si al comienzo de este apartado encontramos una justificación a la flexibilidad de los derechos y libertades fundamentales en la necesidad de lograr una convivencia entre sí, aquí le debemos sumar otra defensa a este ímpetu limitador de la expansión de la propiedad en el escenario mediático: la diferencia entre los derechos de libertad y los derechos de autonomía.

Llegamos, entonces, al derecho de propiedad entendido como un derecho patrimonial. En este contexto, a mi juicio, la distinción entre derechos fundamentales y derechos de propiedad que señala Ferrajoli, y que ya hemos analizado, viene a reforzar precisamente la lectura limitadora de la propiedad mediática. Esto se debe a que finalmente la expansión de las empresas mediáticas se realiza mediante actos jurídicos concretos –sea transmisiones, compraventas, o fusiones– que resultan en derechos patrimoniales. Y los cuales no gozan de la protección propia de un derecho fundamental. Esta distinción, por tanto, facilita el ejercicio limitador del derecho a ser propietario pero en un escalón más concreto. Es decir, lo que se consigue con esta diferencia estructural es bajar algunos peldaños y establecer las condiciones teóricas para constreñir los actos jurídicos en concreto a través de los cuales se expande la propiedad mediática.

Antes de cerrar este apartado, es necesario comentar la posición de Ferrajoli respecto la contradicción entre derechos fundamentales. Como se recordará, éste ha sido uno de los sostenes argumentativos a lo largo de este trabajo: los derechos constitucionales no son absolutos. Por el contrario, para lograr hasta cierto punto una aplicación armónica de éstos es necesario limitarlos y limar sus posibles contradicciones. Este es el escenario de arranque que se ha defendido para reentender la relación entre la libertad de propiedad, el derecho a la información y la libertad de expresión. Una nueva relación que coadyuve al pluralismo y a la independencia de los medios frente al poder estatal y económico.

En este sentido, Ferrajoli admite que pueden darse conflictos entre derechos fundamentales, pero limita severamente el alcance de esta posibilidad. Para él pueden suscitarse conflictos entre algunos derechos de libertad como la libertad de expresión frente al derecho a la privacidad, el derecho de huelga frente a la libertad de asociación. Mas otros posibles conflictos de gran relevancia no tienen cabida dentro de su teoría. Tal es el caso de los derechos de libertad que consisten en inmunidades como el derecho a la vida o a la integridad personal.⁸⁶ En breve, y en términos generales, para Ferrajoli la tesis de los conflictos entre derechos no es sostenible:

...“la intuición general de que los derechos colisionan” y tienen, cada uno, un “espacio moral” limitado por los demás, confunde en una única problematización y dramatización derechos fundamentales de distinto tipo que, por el contrario, es preciso distinguir analíticamente: a) derechos-inmunidad ilimitados, dado que su garantía no interfiere con otros derechos; b) derechos de libertad (distintos de las simples libertades, que no son, en forma alguna, derechos), que encuentran los límites impuestos por su convivencia con los derechos de libertad de los demás; c) derechos sociales cuyos límites no están en los derechos fundamentales de otro tipo, sino sólo en los costes de su satisfacción, financiados con la recaudación fiscal, en perjuicio de los derechos patrimoniales; d) derechos-poder, que son, justamente, los que las leyes, en función de la tutela y de la satisfacción de los demás derechos constitucionales establecidos por las constituciones, tienen la tarea de someter a límites, vínculos y controles jurisdiccionales de validez y licitud.⁸⁷

Aquí me sumo a la crítica generalizada contra esta posición de Ferrajoli.⁸⁸ Los conflictos entre derechos fundamentales aún en el supuesto de que no se dieran en el plano netamente abstracto, me parece que en concreto, en el trabajo de los tribunales constitucionales, se muestra claramente que las colisiones y contradicciones entre derechos son un cotidiano y complejo problema. En este contexto, el andamiaje teórico que ofrece Ferrajoli en relación con los derechos fundamentales y los patrimoniales, así como respecto los derechos de libertad y los de autonomía, más que

⁸⁶ Al respecto, véase Paolo Comanducci, “Problemas de compatibilidad entre derechos fundamentales” en *Garantismo. Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*, op. cit., pp. 105-18.

⁸⁷ Luigi Ferrajoli, *El fundamento de los derechos fundamentales*, op. cit., pp. 353-4.

⁸⁸ Sobre esta crítica sugiero, Paolo Comanducci, “Problemas de compatibilidad entre derechos fundamentales” en op. cit., pp. 105-18; José Juan, “Moreso, Sobre los conflictos entre derechos” en *Garantismo. Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*, op. cit., pp. 159-70.

evitar contradicciones entre los derechos fundamentales, sirve como un conjunto de herramientas para destrabar justamente tales conflictos. Y, en tal sentido se han aprovechado en el presente trabajo.

Como se puede concluir a estas alturas el trabajo de Ferrajoli ha sido objeto de múltiples críticas y cuestionamientos.⁸⁹ De hecho, varios de los argumentos de Ferrajoli han alcanzado solidez y refinamiento gracias a las incisivas críticas a los que han sido sometidos. A pesar de ello, en términos generales, la crítica en ocasiones ha perdido la brújula. Al menos en lo que se refiere a la propuesta de un *constitucionalismo de derecho privado*, no ha apuntado a la cuestión medular: la viabilidad de una lectura constitucional del problema de la acumulación del poder privado y, en su caso, las herramientas que ofrece el pensamiento constitucional para controlarlo. Este debe ser el tamiz principal para evaluar la teoría de Ferrajoli en cuanto a los poderes privados. No niego que varios de los aspectos criticados alrededor de su propuesta no sean importantes. Por el contrario, algunos de ellos inclusive hacen referencia a la viabilidad misma del edificio teórico de Ferrajoli. No obstante, la pregunta guía de la discusión debe ser la siguiente: los poderes privados, dentro de ellos los medios de comunicación, se han convertido en una de las grandes asignaturas pendientes de las democracias modernas, ¿cómo controlarlos?

En este contexto, probablemente la aportación más importante de Ferrajoli sea la de combatir la mítica posición de la propiedad en la fundación y desarrollo de las democracias modernas. Esa aureola que ha impedido entender a la propiedad privada y a las relaciones económicas bajo el lente de un pensamiento escéptico ante cualquier forma de poder. El pensamiento de la duda y la crítica; el liberalismo político.

Esto es precisamente lo que ha destacado, situada en otra tradición académica e intelectual, la catedrática de la Universidad de Chicago, Jennifer Nedelsky: en el constitucionalismo norteamericano por más de 150 años la propiedad se ha considerado como el gran protector de los derechos. El límite que salvaguarda al resto de las libertades constitucionales; un símbolo y recurso para proteger la esfera en la que el Estado no puede

⁸⁹ Al respecto, los trabajos más importantes que han reunido buena parte de estas críticas, y que han servido de apoyo en este documento, son: Miguel Carbonell y Pedro Salazar (edit.), *Garantismo. Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*, op. cit.; y Antonio Cabo de y Gerardo Pisarello, (edit.) *Los fundamentos de los derechos fundamentales. Debate con Luca Baccelli, Michelangelo Bovero, Ricardo Guastini, Mario Jori, Anna Pintore, Ermanno Vitale, Danilo Zolo*, op. cit.

entrar. Y, por ello, cualquier lectura encaminada a limitar, restringir o regular la libertad de propiedad se considera generalmente un ataque contra todas las libertades constitucionales.

El debate se ha desarrollado bajo la premisa de que el Estado no tiene ningún rol que legitime su intervención para regular las transacciones comerciales. El mercado es considerado como un fenómeno natural, y no como el resultado de un conjunto de reglas sobre la propiedad y las relaciones económicas. Y, por ello, bajo esta óptica, los derechos de propiedad son simplemente dados y el papel de la ley debe limitarse meramente a reconocer dichos fenómenos. Así, en esta lógica, cualquier regulación de la esfera económica por parte de la ley y el Estado se considera como una intrusión perniciosa. En sí, la connotación negativa de los modelos regulatorios e intervencionistas presupone ya la idea de un mercado económico natural.⁹⁰

De esta manera, lo que se ha buscado con esta lectura constitucional del problema de la concentración mediática ha sido ubicarnos en el núcleo institucional de los medios. Entender que los poderes privados también deben ser controlados en una democracia. Y, finalmente, explorar nuevos arreglos entre las libertades y derechos fundamentales relacionados con los medios de comunicación. La tarea no es sencilla, y el éxito de la propuesta depende en buena medida del trabajo de los tribunales encargados de interpretar el texto constitucional. No obstante, en principio, no hay obstáculo dentro del pensamiento liberal que impida entender el poder de los medios y la libertad de propiedad de manera más exigente, acorde a las circunstancias de las democracias contemporáneas. Por ello, con el apoyo de la anterior construcción teórica respecto el poder privado de los medios de comunicación, ahora es necesario estudiar precedentes y sentencias de órganos jurisdiccionales para dibujar de manera más detallada los criterios constitucionales que, a nuestro juicio, deben regir el escenario mediático en una democracia.

⁹⁰ Cfr. Jennifer Nedelsky, *Private property and the limits of American constitutionalism. The madisonian framework and its legacy*, USA, The University of Chicago Press, 1990, pp. 258-9. Para una obra que aborda este mismo fenómeno pero en la tradición del derecho consuetudinario véase Tom Allen, *The right to property in Commonwealth Constitutions*, United Kingdom, Cambridge University Press, 2000.

3. EL ESCENARIO MEDIÁTICO Y LA INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL

El objetivo de esta parte del trabajo es analizar cómo algunos tribunales constitucionales, a través de sus sentencias y precedentes, han enfrentando el problema de la concentración mediática. Estudiar, en su caso, el tejido institucional que han construido entre la libertad de propiedad y el derecho a la información para controlar el poder de los medios de comunicación.

Ahora bien, antes de arrancar con el estudio del trabajo jurisdiccional de algunos tribunales constitucionales, es necesario comentar brevemente la doctrina constitucional que ha surgido como respuesta ante la imperante necesidad de controlar los poderes privados en las democracias modernas. Y que encuentra resonancia en varias de las sentencias que a continuación se comentan. Se trata de la eficacia de los derechos fundamentales entre particulares o, también conocida por su nombre en alemán como *Drittwirkung Der Grundrechte*, por ser Alemania el país donde surgió y mejor desarrollo ha tenido esta propuesta.⁹¹

La *Drittwirkung* surge, pues, como un antídoto a la multiplicación y fortalecimiento de los poderes privados que trastocan el sistema de libertad e igualdad que debe existir en las relaciones entre particulares, para que éstos puedan conservar una auténtica autonomía de la voluntad. En este sentido, se considera que la perspectiva que simplemente contempla la confrontación entre el individuo y el Estado se debe ampliar hasta concebir la posibilidad de que los derechos fundamentales también puedan ser lesionados por los poderes privados. Así, los derechos fundamentales no sólo deben proteger al individuo frente al Estado, sino que también deben

⁹¹ Para una introducción a este vasto y complejo tema, véase Jesús García Torres y Antonio Jiménez-Blanco, *Derechos fundamentales y relaciones entre particulares*, Madrid, Civitas, 1986; Luis Prieto Sanchís, *Estudios sobre derechos fundamentales*, op. cit., especialmente pp. 205-17; Honrad Hesse, *Derecho constitucional y derecho privado*, trad. Ignacio Gutiérrez, Madrid, Civitas, 1995; Juan María Bilbao Ubillos, *Los derechos fundamentales en la frontera entre lo público y lo privado*, Madrid, McGraw-Hill, 1997; Alexi Julio Estrada, *La eficacia de los derechos fundamentales entre particulares*, Colombia, Universidad Externado de Colombia, 2000; Robert Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales*, op. cit. Para una explicación de la expansión de esta doctrina en la jurisprudencia de tribunales constitucionales de todo el mundo, véase Diego Valadés, "La protección de los derechos fundamentales frente a terceros" en *Décimo aniversario de la reestructuración de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, México, SCJN, 2005, pp. 279-311. Por último, para un planteamiento desde el derecho internacional de este tema, véase Steven R. Ratner, "Corporations and human rights: a theory of legal responsibility", en *Yale Law Journal*, vol. 111, núm. 3, 2001, pp. 443-545.

garantizarle un cerco que proteja su libertad ante el poder de grupos y organizaciones privadas.

Esta lectura de los derechos fundamentales se enlaza, a su vez, con una concepción de éstos como principios objetivos no sólo de la norma constitucional, sino del orden jurídico en su conjunto. Esto significa que el sistema de los derechos fundamentales debe regir en todos los ámbitos del derecho: la legislación, la administración y la jurisprudencia. Por tanto, el reforzamiento de la fuerza vinculante de los derechos fundamentales se expresa tanto en la actividad del legislador como en la tarea de las instancias jurisdiccionales, pues en ambas se deben considerar la influencia de los derechos fundamentales en la creación, interpretación y aplicación de las normas jurídicas. Por ello, junto a la tradicional concepción de los derechos fundamentales como derechos subjetivos de libertad se agrega, al mismo tiempo, la noción de normas objetivas que tienen valor en todos los ámbitos del derecho.

Se puede afirmar, entonces, que la construcción teórica de la eficacia de los derechos fundamentales entre particulares permite que su estructura lógico-jurídica no se limite a las relaciones verticales (Estado-ciudadano), sino que se extienda a las relaciones horizontales (ciudadano-ciudadano o grupos de la sociedad civil).⁹² Y, por ello, de acuerdo a la *Drittwirkung*, los derechos fundamentales trabajan como derechos y deberes para quienes intervienen en una relación jurídica de derecho privado haciendo referencia, en última instancia, a un conflicto de derechos fundamentales entre los interesados.

En este contexto, la doctrina ha elaborado, a partir de diversas teorías, dos relevantes hipótesis respecto la forma en que los derechos fundamentales extienden su eficacia en el ordenamiento jurídico privado: la teoría inmediata o directa y la teoría mediata o indirecta. En términos generales, la teoría de la eficacia inmediata o directa considera que los derechos fundamentales, conservando su tradicional noción de derechos subjetivos, también tiene la función de proposiciones o principios ordenadores del orden jurídico en su conjunto. Es lo que se ha llamado como el *efecto de irradiación* de los derechos fundamentales: la expansión de éstos a todos los ámbitos del orden jurídico. Pero estos derechos constitucionales objetivos no solamente se traducen en directrices o reglas de interpretación, asimis-

⁹² Y de esta manera se entienden como derechos absolutos, toda vez que su naturaleza no se define por el sujeto obligado frente a la persona del titular.

mo se presentan como una regulación normativa unitaria del orden jurídico en su conjunto, de la que también emanan directamente derechos subjetivos privados del individuo.

La teoría de la eficacia mediata o indirecta, por su parte, opta como medio idóneo para la aplicación de los derechos fundamentales en el derecho privado la incorporación de los contenidos de éstos a los conceptos y figuras tradicionales del derecho privado. Es decir, cláusulas y nociones generales del derecho privado, tales como persona, obligaciones, sucesiones y contratos, deberán ser reentendidos a partir de los valores y contenidos medulares de los derechos fundamentales. Y, de esta manera, estas nociones generales del derecho privado se erigen de manera indirecta y mediata en los canales idóneos para la operatividad de los derechos fundamentales en el resto del ordenamiento jurídico.⁹³

En los últimos años, sin embargo, varios autores⁹⁴ han señalado que en realidad no existen grandes diferencias entre ambas teorías. Existen, por el contrario, más puntos en común que contradicciones; pues, por un lado, ambas propuestas necesitan de la actividad judicial para que se produzca la eficacia de los derechos fundamentales en el derecho privado; asimismo, existe una oposición común a las soluciones generales, inclinándose por el análisis de las circunstancias concretas y fácticas del caso; por otra parte, las dos teorías consideran que la solución de este tipo de casos son en última instancia un problema de ponderación judicial de los derechos fundamentales en conflicto; finalmente, y de gran relevancia, tenemos que a través de cada una de estas teorías dentro de su esquema de operatividad se puede alcanzar prácticamente el mismo resultado que en la otra.⁹⁵

Ahora bien, no es difícil imaginar que la *Drittwirkung*, con sus diversos matices y aristas, ha sido objeto de importantes críticas y oposiciones. Así, por ejemplo, se ha subrayado el hecho de que la eficacia de los derechos fundamentales entre particulares propicia que diversas regulaciones de la vida social, consideradas propias del legislador, sean trasladadas a los tribunales, restringiéndose el ámbito legislativo y acercándose a un “Estado

⁹³ Cfr. Alexi Julio Estrada, *La eficacia de los derechos...*, op. cit., pp. 101 y ss.

⁹⁴ Cfr. Robert Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales*, op. cit., pp. 506 y ss.; y Alexi Julio Estrada, *La eficacia de los derechos...*, op. cit., pp. 125 y ss.

⁹⁵ Para otras teorías o propuestas respecto la expansión de la eficacia de los derechos fundamentales, así como un análisis del debate entre la *Drittwirkung* y el deber de protección véase Alexi Julio Estrada, *La eficacia de los derechos ...*, op. cit., pp. 127-51.

judicial⁹⁶. Al respecto, resulta indiscutible que esta propuesta conlleva una delimitación funcional entre el legislador y las decisiones judiciales, pero éste no parece motivo suficiente para quebrar a la *Drittwirkung*, más bien, esta objeción debe ubicarse dentro del complejo problema del activismo judicial y los límites de la jurisdicción constitucional.

Por otra parte, se ha señalado que la irradiación de los derechos fundamentales en el derecho privado, crea un estado de inseguridad jurídica donde se diluye la certeza en el tráfico jurídico entre particulares y se menoscaba la independencia del derecho privado. Esta crítica tampoco parece hacer mucha mella, pues de acuerdo al diseño de los órdenes jurídicos modernos, el derecho privado se encuentra subordinado al constitucional. Éste es el patrón último de validez de todas las normas jurídicas dentro de un ordenamiento y, por ello, en principio, cualquier conjunto de normas –incluyendo aquellas de derecho privado– deben adecuarse a los derechos fundamentales. Limitando, y no nulificando, el campo de acción de tales normas.

La última objeción, y tal vez la más importante, apunta hacia la autonomía de los individuos. En efecto, se ha argüido, que el peligro de la *Drittwirkung* reside en que merma la autonomía privada. La regulación de las relaciones privadas mediante el tamiz de los derechos fundamentales tiene como resultado la anulación de la libertad en la esfera privada. Esto, hasta cierto punto, es cierto. De hecho ese es, precisamente, el objetivo: limitar parcialmente la autonomía de aquellos individuos o grupos privados que abusen de ésta. Restringirla para combatir el poder privado ilimitado hasta donde sea necesario para construir un sistema efectivo de libertad en la sociedad civil. Claro está que esta tarea limitadora es compleja y delicada, pues, fácilmente se puede llegar a acotar en exceso la autonomía privada. Así, en realidad, la *Drittwirkung* se ubica justamente en el dilema propio de las democracias modernas: autonomía *versus* control.⁹⁶ Mismo que ha sido abordado en varias ocasiones durante este trabajo.

Llegamos, entonces, al estudio de sentencias y precedentes de tribunales constitucionales. Vale comentar que, curiosamente, el principal obstáculo que se sorteó al desarrollar este apartado fue hallar órganos jurisdiccionales que ante la concentración mediática respondiesen con un adecuado reentendimiento de las libertades constitucionales que defi-

⁹⁶ Cfr. Robert Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales*, op. cit., pp. 506 y ss; Alexi Julio Estrada, *La eficacia de los derechos ...*, op. cit., pp. 98-101 y 116-25.

nen el escenario mediático. Que tuviesen como propósito reconstruirlo de acuerdo a las circunstancias de las democracias contemporáneas. Es decir: el problema principal no fue haberse encontrado con sentencias mediocres o incorrectas, sino con tribunales constitucionales que, sea por un pobre desarrollo teórico del derecho a la información o por una concepción liberal *laissez faire* de la libertad de propiedad, no han imaginado nuevas soluciones a partir de la interpretación constitucional al problema de la acumulación del poder mediático.

a. Tribunal Constitucional de la República Federal de Alemania

La primera parada es el Tribunal Constitucional de Alemania. País en donde, como hemos mencionado, mayor desarrollo en términos doctrinales y jurisdiccionales ha tenido la *Drittwirkung Der Grundrechte*. Planteándose, por primera vez, dicha cuestión en una resolución relacionada con la libertad de expresión: el famoso caso *Lüth 7 BVerfGe 198*⁹⁷ (1958).⁹⁸ Los hechos de este fallo son los siguientes: en 1950 el director de cine Veit Harlan estrenó una película titulada *Unsterbliche Geliebte* (Amante inmortal). En respuesta, Eric Lüth, presidente del club de prensa de la ciudad de Hamburgo, hizo un llamado al público para boicotear dicho film debido a la actividad y propagandismo antisemita de Harlan durante el Tercer Reich. La compañía distribuidora del film demandó civilmente a Lüth por sus declaraciones ante la Suprema Corte de Hamburgo, siendo hallado culpable de daño en perjuicio y condenado a abstenerse de seguir emitiendo opiniones sobre Veit Harlan y su película. Este fallo de la Corte se fundamentó en el artículo 286 del Código Civil alemán, que establece que cualquier individuo que cause daño a otra persona de manera intencional y ofensiva a las buenas costumbres está obligado a compensar a esta última por el daño causado.

Lüth, inconforme con la resolución, y a través de un recurso constitucional, logró que el Tribunal Constitucional alemán conociese del asunto. El

⁹⁷ Por sus siglas en alemán: decisiones de la Corte Federal Constitucional.

⁹⁸ Sobre este caso sugiero Donald Kommers (edit.), *The constitutional jurisprudence of the Federal Republic of Germany*, USA, Duke University Press, 2002, pp. 360 y ss.; Alexi Julio Estrada, *La eficacia de los derechos...*, op. cit., pp. 169 y ss.; Diego Valadés, "La protección de los derechos fundamentales frente a terceros" en op. cit., SCJN, México, 2005, pp. 279-311.

cual resolvió a favor de Lüth, determinando que los derechos fundamentales necesariamente tienen que ser considerados por el órgano judicial al momento de decidir un caso, de lo contrario es posible que se suscite una vulneración de tales derechos fundamentales atribuible al órgano jurisdiccional en cuestión.

El argumento del Tribunal Constitucional fue el siguiente: los derechos básicos de la Ley Fundamental establecen un orden objetivo de valores que refuerza de manera decisiva el poder efectivo de tales derechos. Este sistema, cuyo centro es la dignidad de la personalidad humana, debe ser entendido como una decisión constitucional fundamental que afecta el resto de las esferas legales. Un criterio para medir y evaluar todos los actos de la administración pública, el Legislativo y el Poder Judicial. En este sentido, cada disposición de derecho privado debe ser compatible con este sistema de valores, interpretándose en su caso para hacerla compatible. Y esta es una exigencia constitucional a la que está sometido el juez al momento de revisar cualquier norma jurídica de derecho privado. En caso de que éste no aplique el criterio de derechos básicos e ignore la influencia de la norma constitucional en las disposiciones de derecho privado, entonces, estaría violando el objetivo constitucional al ignorar el contenido de los derechos básicos como normas objetivas.⁹⁹

En este contexto, el caso Lüth fue el detonante de una compleja jurisprudencia caracterizada por un reentendimiento de los poderes privados y de la sociedad civil, y donde por lo menos un grupo de los derechos fundamentales fueron escindidos en dos dimensiones: una positiva y otra negativa. Ciertamente a partir de este caso se entendió que varios de los derechos fundamentales gozan, por una parte, de una faceta negativa que protege a los individuos de las restricciones por parte de las autoridades y, por la otra, de un carácter positivo que obliga al Estado y sus funcionarios a establecer las condiciones necesarias para el ejercicio efectivo de los derechos fundamentales, aun cuando para ello sea necesario limitar la libertad de algunos grupos privados.

⁹⁹ Donald Kommers (edit.), *The constitutional jurisprudence of the Federal Republic of Germany*, op. cit., p. 363. Para otra interesante compilación de sentencias del Tribunal Constitucional Federal Alemán, sugiero Jürgen Schwabe (comp.), *Cincuenta años de jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán*, trad. Marcela Anzola Gil, Colombia, Konrad Adenauer-Ediciones Gustavo Ibáñez, 2003.

Con este histórico antecedente como cimiento, el Tribunal Constitucional alemán ha construido una interesante jurisprudencia antimonopólica de los medios de comunicación. Y que arranca con el caso *Television I 12 BVerfGE 205* (1961). La controversia de este caso surge a partir del esfuerzo del Canciller Konrad Adenauer por crear otra estación de televisión que operase a nivel federal, aparte de la estación ya existente controlada por los *Länder*. De esta manera, y a pesar de la férrea oposición de los estados federados gobernados por los partidos políticos Demócrata Social y Demócrata Cristiano, el Canciller Adenauer estableció una segunda estación de televisión por decreto. Inmediatamente, varias de estas *Länder* cuestionaron la validez de dicho decreto ante la Corte Constitucional, con el argumento de que tal decisión no era una facultad propia de la federación. El gobierno federal, por su parte, se defendió arguyendo que el establecimiento de una estación de televisión se contemplaba dentro de las facultades exclusivas de la federación de regular los servicios postales y de telecomunicaciones. Al final, el Tribunal Constitucional sostuvo que el gobierno federal al crear estaciones de televisión nacionales violaba los poderes y facultades reservadas a los estados federados. La controversia se situó, efectivamente, dentro del debate sobre el federalismo. No obstante, la decisión de este Tribunal también alcanzó a tocar diversos aspectos que giran alrededor de la regulación de los medios de comunicación.

Veamos: con este fallo el Tribunal Constitucional alemán empieza a esbozar el carácter institucional de la libertad de expresión (plasmado en el artículo 5º de la Constitución alemana),¹⁰⁰ al determinar que los alcances de este derecho rebasan su dimensión estrictamente individual –mediante la cual se protege una esfera de libertad frente a la intromisión estatal–, para erigirse también en una garantía institucional de la autonomía de los medios de comunicación para formular y difundir información. En este contexto, el Estado tiene la obligación de levantar el escenario regulatorio ne-

¹⁰⁰ **Artículo 5º de la Constitución de la República Federal de Alemania:**

1. Toda persona tiene el derecho a expresar y difundir libremente su opinión oralmente, por escrito y a través de la imagen, y de informarse sin trabas en fuentes accesibles a todos. La libertad de prensa y la libertad de información por radio, televisión y cinematografía serán garantizadas. No se ejercerá censura.

2. Estos derechos tienen sus límites en las disposiciones de las leyes generales, en las disposiciones legales adoptadas para la protección de la juventud y en el derecho al honor personal.

3. El arte y la ciencia, la investigación y la enseñanza científica son libres. La libertad de enseñanza no exime de la lealtad a la Constitución.

cesario para hacer efectiva dicha garantía. Es decir, aquí se entiende la intervención gubernamental como un elemento indispensable para consolidar un esquema de competencia efectiva entre las diversas empresas mediáticas.

El Tribunal Constitucional entendió que el artículo 5° de la Constitución exige que los medios no estén supeditados exclusivamente al poder estatal ni al poder de cualquier otro grupo social. Por el contrario, las compañías mediáticas deben organizarse de tal manera que permitan la inclusión del mayor número de intereses y voces posibles; deben formar un escenario mediático que asegure un contenido con un mínimo de balance, objetividad y pluralismo. Mas esto sólo es posible garantizarlo mediante un andamiaje regulatorio que organice a los medios de comunicación de acuerdo a tales principios generales.¹⁰¹

Cinco años después, con el caso *Spiegel* (1966), el Tribunal Constitucional continuó avanzado sobre la misma vereda. Los hechos de este fallo acontecieron de la siguiente manera: la noche del 26 de octubre de 1962, un escuadrón de policías estatales de Alemania Occidental organizaron un operativo en el local del popular semanario *Der Spiegel*. Los editores de la revista fueron arrestados y varias cajas de documentos y papeles fueron confiscadas. Tales eventos se suscitaron como consecuencia de la publicación por parte de este semanario de un reportaje sobre la debilidad de las fuerzas militares de Alemania Occidental, así como la revelación de los planes del Ministro de Defensa, Franz Josef Strauss, de equipar a dicho ejército con armas nucleares. El reportaje se acompañó con datos probatorios por demás detallados y específicos. Los cargos contra los editores fueron conocimiento y publicación de secretos de Estado.

Después de tres años de proceso jurisdiccional, la Suprema Corte Federal de Justicia de Alemania desechó los cargos por falta de pruebas. Pero, no conformes con esta resolución, los editores entablaron un recurso constitucional ante el Tribunal Constitucional, arguyendo que el arresto a los que fueron sometidos, así como la confiscación de documentos, eventos autorizados por una autoridad judicial, fueron violatorios del artículo 5° de la Constitución alemana.

¹⁰¹ Donald Kommers (edit.), *The constitutional jurisprudence of the Federal Republic of Germany*, op. cit., pp. 405-6.

El Tribunal Constitucional, en una apretada y controversial votación,¹⁰² no consideró que hubiese una violación constitucional y sostuvo la decisión de la Suprema Corte Federal: falta de pruebas suficientes para sostener los cargos de divulgación de secretos de Estado por parte del semanario *Der Spiegel*. Lo más importante, sin embargo, es que a través de este fallo el Tribunal Constitucional continuó con la construcción de un concepto de escenario mediático propio de una democracia liberal y, en este sentido, empezó a definir las libertades y límites de los medios de comunicación. En efecto, en su resolución este tribunal estableció que debido a la significativa tarea pública que realizan los medios en una democracia, es necesario que éstos actúen sin el control estatal. Libres de censura. La libertad de prensa protege a las empresas mediáticas frente al Estado en cuanto a su organización, sus fuentes de información, así como sus opiniones y juicios de valor. Hasta aquí nada novedoso. Lo interesante es que asimismo ratifica el concepto de un deber positivo por parte del Estado para mantener la independencia de los medios de comunicación, inclusive, en contra de grupos privados. La libertad de prensa, arguye este Tribunal Constitucional, tiene también un lado objetivo, el cual garantiza la existencia institucional de unos medios libres. Es decir, independientemente de los derechos individuales, el Estado está obligado en cada una de las áreas del ordenamiento jurídico a respetar el principio de libertad de prensa. Y esto incluye el deber positivo del Estado de adoptar las medidas pertinentes en contra del desarrollo y consolidación de los monopolios de opinión.¹⁰³

Un ingrediente imprescindible en este proceso de construcción jurisprudencial se agrega finalmente con el caso *Television II* (1971). Se trata del brinco de entender a los medios como empresas comerciales a concebirlos como instituciones de interés público. En aras de mantener una distancia con el Estado, el diseño de los medios de comunicación no permitía que éstos recibiesen fondos directamente del gobierno, sino que más bien fuesen financiados a través de impuestos a cargo de los televidentes. No

¹⁰² "Four justices concluded that on the basis of all evidence, no unconstitutional action had been taken against the complainants. The other four justices concluded that the fact did not constitutionally warrant the judicial and investigate proceedings against *Der Spiegel*. The first set of justices constituted the effective "majority", however, because an even split cannot lead to a finding that the Basic Law has been violated". *Ibid.*, p. 400.

¹⁰³ *Ibid.*, p. 399.

obstante, es con el caso *Television II*, junto con su concepción de los medios como instituciones de interés público, que se elimina este impuesto que a juicio del Tribunal Constitucional es una característica propia de las empresas privadas. Con esto, entonces, se fortalece la idea de unos medios independientes, que coadyuvan a la formación de la opinión pública y, por ello, resulta indispensable fortalecer un pluralismo interno para evitar el monopolio sobre el contenido de los medios.

Algo de gran importancia: si en anteriores resoluciones ya se empezaba a vislumbrar una desconfianza ante los poderes económicos, con este fallo este escepticismo se hace patente. El Tribunal Constitucional alemán consideró que como resultado del desarrollo de la tecnología, la televisión y la radio se han convertido en los medios más importantes de comunicación masiva, los cuales, debido precisamente a este enorme efecto en la sociedad, su actuación no puede dejarse a las fuerzas del libre mercado.¹⁰⁴ En suma, los medios de comunicación, en el contexto de una democracia liberal, deben protegerse tanto del Estado como de la dinámica económica. Ambos son un peligro para el ideal mediático de autonomía y pluralidad.

Ahora bien, antes de continuar es necesario recapitular las características del escenario mediático, en el contexto de una democracia liberal, que nos ofrecen estas resoluciones: 1) Los derechos fundamentales se entienden como valores objetivos que tienen un efecto de irradiación en todo el ordenamiento jurídico, siendo necesario considerarlos en cualquier proceso de creación y aplicación de normas jurídicas; 2) algunos de los derechos fundamentales gozan de una faceta positiva que busca la participación del Estado para establecer las condiciones institucionales pertinentes para un efectivo ejercicio de tales derechos; 3) existe una amalgama conceptual entre la libertad de expresión y el derecho a la información, donde éste se traduce en el carácter institucional del primero, y a través del cual se garantiza la autonomía y pluralismo (externo e interno) de los medios de comunicación;¹⁰⁵ 4) debido a la importancia de la tarea que realizan los

¹⁰⁴ *Ibid.*, p. 407.

¹⁰⁵ Inclusive en el artículo 5º de la Constitución alemana, en su fracción primera, establece sin una distinción tajante la libertad de expresión y el derecho a la información: "Artículo 5º [...]1. Toda persona tiene el derecho a expresar y difundir libremente su opinión oralmente, por escrito y a través de la imagen, y de informarse sin trabas en fuentes accesibles a todos. La libertad de prensa y la libertad de información por radio, televisión y cinematografía serán garantizadas. No se ejercerá censura".

medios en las democracias contemporáneas, éstos se consideran como instituciones de interés público, de tal manera que se debe evitar la intrusión estatal pero también la de los monopolios privados; es decir, evitar la intrusión irrestricta de las fuerzas del mercado; 5) por último, tenemos que el escepticismo ante el poder estatal, propio del pensamiento liberal, se extiende, al menos en lo referente a los medios de comunicación, al poder económico.

Pero esto no es todo. Estas características y aspectos se vienen a reforzar y afinar con el caso *Television III 57 BVerfGE 295* (1981), donde se ofrece una imagen mucho más acabada de un escenario mediático preocupado tanto por el poder estatal como el económico. Las circunstancias en las que se suscitó este fallo arrancan en 1967, cuando Saarland se erigió en el primer estado federado de la República Federal en establecer un sistema de licencias de estaciones de radio para el sector privado. Conforme a tal esquema regulatorio, en principio no debió haber habido ningún problema para organizar la estación privada de radio conocida como *Freier Rundfunk AG*; no obstante, el gobierno negó el derecho a la licencia correspondiente con el argumento de que la presencia de estaciones privadas ponía en riesgo la existencia de las estaciones públicas. A partir de este momento el conflicto se encausó en el complejo sistema de apelaciones judiciales durante varios años, hasta que la Corte Administrativa de Saarland consideró oportuno referir el caso a la Corte Constitucional.

Lo que se le pidió a este Tribunal fue que revisara la validez del esquema legal que permitía y regulaba las licencias de estaciones privadas. Y que sometía a éstas bajo los mismos principios de las estaciones públicas, incluido el establecimiento de una junta de gobierno plural de trece miembros (pluralismo interno), compuesta por representantes de la Iglesia Católica, Protestante y de otros grupos sociales. El problema, sin embargo, es que esta regulación de las estaciones privadas no señalaba de manera puntual las obligaciones y facultades de dicha junta de gobierno, ni especificaba los otros grupos sociales que debiesen gozar de representación en tal órgano de gobierno.

La Corte Constitucional consideró que los instrumentos legales encaminados a regular las estaciones mediáticas privadas deberían ser lo más detalladas posibles. Una legislación específica en esta materia es una exigencia constitucional toda vez que tanto las estaciones públicas como las privadas realizan una función pública de gran importancia para las de-

mocracias. Y, en este sentido, los ordenamientos legales en cuestión más que basados en principios generales, deben sostenerse de explicaciones claras respecto los procesos propios para el otorgamiento de una licencia, la administración de la estación una vez que ésta ha sido concedida y, de gran importancia, los parámetros gubernamentales para negar y revocar el otorgamiento de las licencias.¹⁰⁶

Una vez más, sin embargo, lo más interesante fueron los argumentos, así como la idea de escenario mediático que ofreció este Tribunal a lo largo del fallo. Destaca, en primer término, el tajante rechazo a la viabilidad, conforme a los principios del artículo 5º de la Constitución, de un esquema de regulación mediática basado en las leyes del mercado. Por el contrario, tal artículo constitucional, arguye este Tribunal Constitucional, exige la regulación estatal de las empresas mediáticas privadas para evitar el surgimiento de monopolios o grupos dominantes, pues las meras leyes del mercado no aseguran autonomía ni pluralismo (interno y externo) en los medios de comunicación. Asimismo, este Tribunal sostuvo que aun cuando las actuales condiciones tecnológicas se superen y sea posible incrementar sensiblemente el número de frecuencias en cualquier escenario mediático, la regulación estatal seguirá siendo necesaria para salvaguardar la libertad e independencia mediática. Esto se debe a que las posibilidades tecnológicas no diluyen el peligro intrínseco del poder de aquellos que detentan las estaciones y cadenas de radio y televisión y que gozan de los recursos financieros para influir en el proceso de formación de la opinión pública, sea excluyendo o tergiversando cierta información en contra del ideal de un pluralismo informativo.¹⁰⁷

Estas últimas opiniones son de gran relevancia, pues contrario a lo que normalmente se sostiene, aquí el fundamento medular para una regulación mediática no son las limitaciones tecnológicas –que quienes apoyan esta última justificación, efectivamente, consideran que una vez superadas las restricciones tecnológicas ya no habrá motivo para una intervención es-

¹⁰⁶ Al respecto, dice Donald P. Kommers: "The Constitutional Court found the Saarland statute deficient in several respects, including (1) its failure to specify the procedures private firms must follow in applying for a broadcasting licenses; (2) its lack of standards for determining the suitability of a private broadcast applicant; (3) its lack of procedures for handling multiple applications for private licenses; and, most importante, (4) its failure to provide for full societal representation in the station's structure". Donald Kommers (edit.), *The constitutional jurisprudence of the Federal Republic of Germany, op. cit.*, p. 410.

¹⁰⁷ *Ibid.*, pp. 409-10.

tatal—, sino más bien la fundamentación para un ejercicio regulatorio en el escenario mediático es la importancia que tienen los medios en la dinámica democrática y el escepticismo que provoca la acumulación del poder mediático. Es decir, el fundamento medular para establecer un marco regulatorio de los medios de comunicación reside en que éstos son poderosos, sea en el terreno privado o público.

Los medios se entienden, entonces, no sólo como un mero conducto donde fluye información y opiniones en una sociedad democrática, también son un elemento de cuyo desempeño depende en buena medida la opinión pública. La libertad de las empresas mediáticas incide inevitablemente en la construcción de la opinión pública democrática. Y, por ello, como en otras resoluciones, el Tribunal alemán sostiene que la libertad de las empresas mediáticas tiene una dimensión negativa e individual que las protege de la influencia e intervención gubernamental. Mas esto no asegura el tipo de escenario mediático que exige una democracia liberal. Es necesario, además, diseñar un tejido institucional que permita que la diversidad de opiniones e información encuentre el mayor espacio posible de difusión en los medios de comunicación y, de esta manera, se ofrezca un abanico mucho más completo de información a la sociedad.

De esta manera, estos tres fallos (*Television I, II y III*) han sido en muy buena medida los lentes a través de los cuales el Tribunal Constitucional alemán ha analizado y resuelto ulteriores casos relacionados con los medios de comunicación. Mediante estas resoluciones se construyó la estructura básica a partir de la cual se ha levantado el escenario mediático alemán. Ciertamente: en los últimos años la expansión de los medios de comunicación privados se ha acelerado vertiginosamente, lo cual ha propiciado algunas modificaciones en la regulación mediática. Mas no cambios sustanciales. El Tribunal Constitucional, por ejemplo, ha considerado dentro del marco constitucional el hecho de que los medios privados se financien a través de comerciales y publicidad; asimismo, el principio del *pluralismo interno*, que buscaba una diversidad en la programación de los medios de comunicación, y que se extendía inclusive a los medios privados, se ha considerado no procedente en el caso de éstos, pues el Tribunal consideró que tal principio es ya una intrusión estatal excesiva en la libertad que gozan las empresas mediáticas en su funcionamiento interno. Ratificándose,

eso sí, el principio de *pluralismo externo* para los medios privados y públicos.¹⁰⁸

Con todo, el escenario mediático alemán continúa siendo uno de los más comprometidos con el control del poder mediático, con legislaciones y resoluciones judiciales creativas que buscan alcanzar precisamente el complejo equilibrio entre autonomía y control. Y donde la propiedad, inserta en una economía de mercado social, se ha entendido siempre con límites y restricciones. En efecto, como el resto de las libertades económicas, la propiedad encuentra sus límites y alcances en la llamada *cláusula social*, que ciertamente se enlaza con la concepción económica liberal de la libre competencia, así como con la protección del individuo frente al Estado, pero que en sintonía con las necesidades de las sociedades industriales modernas, involucra al Estado en la construcción de un orden económico civilizado, donde se controla al más fuerte con el fin de proteger al más débil.¹⁰⁹

B. Tribunal Constitucional de España

La siguiente parada es el Tribunal Constitucional Español. Como es sabido, la Constitución española de 1978 se caracteriza por haber recibido en su momento una significativa influencia de la Ley Fundamental de Bonn, es decir, la Constitución de la República Federal de Alemania de 1949. Algunos de los aspectos estructurales del ordenamiento jurídico alemán contemporáneo fueron temas de debate durante el proceso constituyente de la norma fundamental española vigente. Y más específicamente en el desarrollo doctrinal y jurisdiccional de la eficacia de los derechos fundamentales entre particulares (*Drittwirkung Der Grundrechte*),¹¹⁰ así como en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Español relativa a los medios de comunicación y los derechos fundamentales que gravitan a su alrededor.

¹⁰⁸ *Ibid.*, pp. 410-5.

¹⁰⁹ Al respecto sugiero los siguientes casos del Tribunal Constitucional Alemán: Investment Aid I 4 BVerfGE 7 (1954); Volkswagen Denationalization 12 BVerfGE 354 (1961); Hamburg Flood Control 24 BVerfGE 367 (1968); Codetermination 50 BVerfGE 290 (1979).

¹¹⁰ Al respecto, véase Jesús García Torres y Antonio Jiménez-Blanco, *Derechos fundamentales y relaciones entre particulares*, op. cit.

Ello no significa, claro está, que la jurisprudencia española sobre la concentración mediática sea una tautología de la alemana. Por el contrario, las sentencias españolas sobre esta materia ofrecen interesantes y creativas soluciones a diversos problemas relativos al control de los medios de comunicación. Se trata de una jurisprudencia que desde los primeros fallos estableció las características medulares del escenario mediático español, y que en ulteriores sentencias han sido ratificadas y mejoradas con nuevos elementos.¹¹¹

Ahora bien, la dimensión institucional de la libertad de expresión plasmada en el artículo 20 de la Constitución española,¹¹² se establece en una temprana sentencia con el voto particular del Magistrado Plácido Fernández Viagas.¹¹³ En éste se le reconoce a las libertades de expresión y de prensa un aspecto institucional, además de su dimensión estrictamente subjetiva. La lectura institucional de estas libertades, se arguye, encuentra su justificación precisamente en la realización de un escenario mediático-informativo consistente con el pluralismo político propio de una democracia; siendo necesario para conseguir tal propósito la elaboración de un

¹¹¹ Para un breve estudio crítico de la jurisprudencia española respecto la concentración de los medios de comunicación, sugiero: Modesto Saavedra, "Opinión pública libre y medios de comunicación social en la argumentación jurídica del Tribunal Constitucional español" en *DOXA*, Universidad de Alicante, núm. 14, 1993, pp. 135-56.

¹¹² **Artículo 20 de la Constitución de España de 1978**

1. Se reconocen y protegen los derechos:

a) A expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción.

b) A la producción y creación literaria, artística, científica y técnica.

c) A la libertad de cátedra.

d) A comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión. La ley regulará el derecho a la cláusula de conciencia y al secreto profesional en el ejercicio de estas libertades.

2. El ejercicio de estos derechos no puede restringirse mediante ningún tipo de censura previa.

3. La ley regulará la organización y el control parlamentario de los medios de comunicación social dependientes del Estado o de cualquier ente público y garantizará el acceso a dichos medios de los grupos sociales y políticos significativos, respetando el pluralismo de la sociedad y de las diversas lenguas de España.

4. Estas libertades tienen su límite en el respeto a los derechos reconocidos en este Título, en los preceptos de las leyes que lo desarrollen y, especialmente, en el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen y a la protección de la juventud y de la infancia.

5. Sólo podrá acordarse el secuestro de publicaciones, grabaciones y otros medios de información en virtud de resolución judicial.

¹¹³ Voto particular del Magistrado Plácido Fernández Viagas a la STC 6/1981.

conjunto de medidas correctoras de la desigualdad existente entre las diversas fuerzas sociales involucradas en los medios de comunicación.

Al año siguiente, el Tribunal Constitucional español confirmó la dimensión institucional de la libertad de expresión,¹¹⁴ y ofreció una versión más elaborada, pues determinó que el carácter institucional de las libertades de expresión y de prensa significa la garantía de una institución democrática fundamental: la opinión pública libre; condición básica para evitar el vacío de contenido real de otros derechos. Sin comunicación libre ni pluralismo mediático, arguye este Tribunal Constitucional, simplemente los derechos fundamentales y las instituciones representativas perderían su significado demócrata liberal.

Hasta aquí, sin embargo, faltaba un ingrediente relevante: la intervención del poder público para hacer efectiva la dimensión institucional de la libertad de expresión. Componente que se agregó hasta algunos años después.¹¹⁵ Y donde efectivamente se consideró que el carácter institucional de la libertad de expresión exige la actuación positiva de los poderes públicos para una organización plural e igualitaria de los medios de comunicación. La intervención estatal se erige como un soporte indispensable para lograr una expresión y difusión democrática de ideas y opiniones.

Así, reuniendo varios de los elementos antes analizados, encontramos en una ulterior sentencia una concepción acabada del artículo 20 de la Constitución española respecto su carácter subjetivo e institucional:

La Constitución protege en su art. 20.1 el derecho a expresarse libremente mediante la palabra, el escrito o "cualquier otro medio de reproducción" y el derecho a comunicar y recibir libremente información veraz "por cualquier medio de difusión". Interpretando este precepto, en diversas ocasiones hemos reiterado que los derechos de libre expresión y de información, en su dimensión de derechos de libertad, significan básicamente ausencia de interferencias o intromisiones ilegítimas en el proceso de comunicación, pero, a la vez, en su dimensión institucional, suponen una garantía de una opinión pública libre y del mantenimiento de un pluralismo político; en definitiva, el art. 20 de la Constitución es una garantía de una comunicación libre sin la cual vendría falseada la libertad democrática.¹¹⁶

¹¹⁴ STC 12/1982, F.J.3.

¹¹⁵ STC 63/1987, F.J.6.

¹¹⁶ STC 127/1994, F.J.4.

Es necesario, ahora, analizar uno de los temas más controvertidos en el terreno regulatorio de los medios de comunicación: el derecho a crear televisión y radio. La relación entre la necesidad de una autorización previa –como una concesión, por ejemplo– para ingresar al escenario mediático y la libertad de empresa. El binomio es tenso y complejo. Y a partir de éste, el Tribunal Constitucional español ha determinado varios aspectos medulares que giran alrededor de la concentración mediática.

Así, en una de las primeras sentencias sobre este tema se subrayó el hecho de que el artículo 20 del texto constitucional efectivamente no establecía la figura de la televisión privada, pero tampoco estaba constitucionalmente prohibida. La posibilidad de unos medios de comunicación privados estaba abierta, aunque no fuese una exigencia constitucional, sino una decisión política.¹¹⁷ En su voto particular a esta misma sentencia, el Magistrado Francisco Rubio Llorente¹¹⁸ completó la idea: la Constitución al establecer el derecho a exponer y difundir libremente ideas y opiniones a través de la palabra, el escrito o cualquier otro medio, reconoce a su vez el derecho a crear los medios de comunicación necesarios para el ejercicio de tales libertades. De lo contrario la libertad de expresión estaría constreñida al no considerar en su manto de protección los instrumentos materiales que la hacen efectiva. Expresar ideas, entonces, comprende forzosamente la posibilidad de fundar un periódico, organizar una estación de televisión o crear una estación de radio.

Mas a estas alturas nos encontramos con una cuestión no menor: se reconoce tanto la libertad de expresión como el derecho a crear medios de difusión; pero, ¿ambas libertades gozan de la misma protección constitucional?, ¿les corresponde la misma intensidad de protección a la libertad de expresión y al derecho a la información que aquellos derechos meramente instrumentales de éstos, es decir, al derecho a crear medios de comunicación? Es el mismo Tribunal Constitucional español quien resuelve estas interrogantes:

...si este es el principio general de nuestro ordenamiento jurídico [que el derecho de difundir ideas y opiniones comprende, en principio, el derecho a crear medios materiales a través de los cuales la difusión se hace posible], no se puede equiparar la intensidad de protección de los derechos primarios, directamente garantizados

¹¹⁷ STC 12/1982, F.J.6.

¹¹⁸ Voto particular del Magistrado Francisco Rubio Llorente a la STC 12/1982.

por el art. 20 C.E. y los que son en realidad meramente instrumentales de aquéllos. Respecto al derecho de creación de los medios de comunicación, el legislador dispone, en efecto, de mucha mayor capacidad de configuración, debiendo contemplar al regular dicha materia otros derechos y valores concurrentes, siempre que no restrinja su contenido esencial.¹¹⁹

Esta diferenciación en la intensidad de protección de estos derechos permite, por tanto, someter a la televisión, así como a la radiodifusión a una regulación específica que conlleva algún grado de intervención administrativa. El sometimiento de los medios de comunicación a un régimen de autorización previa. A través del cual, justamente, se esbozan algunas de las líneas estructurales en contra de la concentración mediática. Cierzo: a partir del régimen de autorización previa se entiende que del artículo 20 C.E. no se desprende directamente un derecho a exigir sin más el otorgamiento de frecuencias para emitir, ni que tampoco es exigible en términos constitucionales que la regulación administrativa en la materia sólo tenga como límite el número máximo de frecuencias que las posibilidades técnicas permitan otorgar.¹²⁰ No: la intervención administrativa encuentra su fundamento principal en la construcción de un escenario mediático plural, autónomo del poder privado y público, y donde se pueda acceder en condiciones de igualdad.

No es difícil imaginar que la figura de la concesión administrativa, mediante la cual se puede obtener la autorización para ingresar al escenario mediático español, ha sido combatida en diversas ocasiones. Con argumentos que van desde la afectación a la libertad de empresa, al impedir una actuación totalmente libre, hasta la lesión de las libertades de expresión y el derecho a la información, al supeditar el ejercicio de éstas a un procedimiento administrativo-estatal.

Al respecto, el Tribunal Constitucional español ha señalado que la intervención administrativa en la materia responde a la limitación del medio por razones tecnológicas y a la presencia de bienes de reducidas posibilidades técnicas de utilización. La concesión, entonces, arguye este Tribunal, se vuelve imprescindible cuando nos encontramos ante una tecnología de limitadas posibilidades. Pero más importante aún es que el Tribunal Constitucional español ha considerado que la concesión es un dispositivo in-

¹¹⁹ STC 206/1990, F.J.6.

¹²⁰ STC 119/1991, F.J.4.

dispensable para combatir los monopolios y las posiciones dominantes en el escenario mediático. La relevancia de los medios de difusión en la dinámica democrática exige regulaciones que garanticen lo más posible que los ciudadanos reciban una información libre y pluralista. De tal manera que la libertad de empresa, así como las libertades de expresión y el derecho a la información, encuentran en la concesión no una intromisión estatal excesiva, sino más bien un instrumento que coadyuva a su ejercicio en una igualdad de condiciones propicia para el pluralismo. En efecto, entre los límites a este derecho (art. 20 C.E.) se encuentra "... la necesidad de no impedir un igual ejercicio de los mismos derechos por los demás ciudadanos, de manera que la creación de un medio o soporte de difusión no debe impedir la creación de otros iguales o similares".¹²¹

El Tribunal Constitucional español, en este contexto, ha señalado que la concesión, y en general la intervención administrativa en la materia, no es contraria de la Constitución, toda vez que tiene como objetivo garantizar, precisamente, en términos de igualdad y efectividad, los derechos señalados en el art. 20 C.E. La preocupación, no lo olvidemos, consiste en "... impedir un monopolio de opinión, salvaguardar una separación de poderes informativos y garantizar un pluralismo externo mediante la posibilidad de acceso a diversos grupos sociales ..."¹²² Sin embargo, este mismo Tribunal también ha insistido en que la regulación administrativa no es ilimitada. Supera el escrutinio constitucional mientras su intervención en el escenario mediático se circunscriba a lo estrictamente necesario para salvaguardar el derecho ajeno o proteger otros bienes jurídicos cuya protección exijan inevitablemente tal regulación. Cualquier otra limitación que rebase estos criterios debe caer fuera de la protección constitucional. Y, por ello, arguye este Tribunal, es indispensable que el proceso de selección del titular de la concesión debe realizarse de acuerdo a criterios generales, objetivos y de igualdad en el libre acceso, que permitan un control posterior de la regularidad constitucional de la decisión administrativa.¹²³

Se puede afirmar, entonces, que el derecho a crear medios de comunicación enlazado ineludiblemente con la intervención administrativa, no tiene otra justificación que la de impedir el monopolio privado de los me-

¹²¹ STC 12/1982, F.J.3. Este criterio se reitera, por lo menos, en las siguientes sentencias: STC 74/1982, F.J.2; STC 127/1994, F.J.4.

¹²² STC/1994, F.J.6.

¹²³ STC 31/1994, F.J.6; STC 127/1994, F.J.4.

dios de comunicación, bloquear los abusos en el mercado a causa de posiciones dominantes y prácticas restrictivas de la competencia por poderes económicos; lograr la obtención de una información libre y plural por los ciudadanos; así como permitir el acceso en condiciones de igualdad al ejercicio del derecho fundamental de proveer información a través de los medios de comunicación.

El Magistrado Carles Viver Pi-Sunyer encapsula varios de los elementos que se han analizado durante este recorrido por la jurisprudencia española sobre los medios de comunicación:

Este derecho a crear medios de comunicación o difusión es en esencia un derecho de libertad en el que predomina su aspecto subjetivo, aunque en él cobre un importante relieve el aspecto objetivo propio de todos los derechos fundamentales. Incluso puede aceptarse que esa libertad posee una vertiente de garantía institucional, en la medida en que tiende a asegurar la existencia de una opinión pública libre y plural, opuesta a cualquier situación de oligopolio [...] Sin embargo, los aspectos objetivos y aun los institucionales del derecho a la creación de medios de difusión televisiva, no pueden alterar la naturaleza del derecho subjetivo de libertad que le es propia; en realidad, incluso la garantía de la opinión pública libre y no oligopolista tiene un contenido más procedimental y positivo –de permitir la más amplia participación posible–, que material y negativo o de control.¹²⁴

Llegamos a una figura común en la jurisprudencia alemana y la española, y que es de gran relevancia en el tema de la concentración mediática: *el servicio público*. No se trata de una fórmula que justifique el monopolio estatal de los medios; tampoco de una expresión vacía y demagógica. Se trata, más bien, de una particular concepción de los medios de comunicación en las democracias contemporáneas; una estampa de éstos en la dinámica democrática que precisa de ciertas regulaciones. Es decir, los principios que deben regir el escenario mediático, como pluralismo, información libre, igualdad en las condiciones de acceso a la autorización administrativa, se aglutinan precisamente en la expresión *servicio público*. Y fundamentan la intervención del Estado para establecer el andamiaje necesario para implantar tales principios.¹²⁵ Este es el motivo por el cual la

¹²⁴ Voto particular del Magistrado Carlos Viver Pi-Sunyer a la STC 127/1994.

¹²⁵ Para una opinión contraria de las expresiones servicio y dominio público, ubicándolas como una artimaña del Estado para controlar de manera excesiva el escenario mediático, véase Sánchez González, Santiago, *Los medios de comunicación y los sistemas democráticos*, Madrid, Marcial Pons, 1996, principalmente pp. 33 y ss.

fórmula *servicio público*, que legitima a su vez la intervención administrativa, ha determinado la forma de creación de los medios de comunicación, caracterizada por una aversión a los monopolios públicos y privados.¹²⁶

En efecto, desde una temprana sentencia,¹²⁷ el Tribunal Constitucional español ha sostenido el criterio (ratificado en ulteriores sentencias)¹²⁸ que entiende a los medios de comunicación como un *servicio público* debido a la indudable necesidad de fijar límites al derecho de creación de éstos. Ello significa, arguye este Tribunal, que es el Estado quien debe encargarse de diseñar y defender la estructura del escenario mediático, en aras de preservar un conjunto de principios democráticos y liberales que no se garantizarían con un esquema de total libertad. En este contexto, entre tales barreras y límites, destaca la exigencia de no entorpecer un igual ejercicio de los mismos derechos por los demás ciudadanos. Nuevamente: la creación de un medio de difusión no debe impedir la creación de otros iguales o similares. Dice el Tribunal Constitucional español:

...la preservación de la comunicación pública libre, sin la cual no hay sociedad libre, ni soberanía popular, no sólo exige la garantía del derecho de todos los ciudadanos a la expresión del pensamiento y a la información, sino que requiere también la preservación de un determinado modo de producirse de los medios de comunicación social, porque tanto se viola la comunicación libre al ponerle obstáculos desde el poder, como al ponerle obstáculos desde los propios medios de difusión.¹²⁹

Así, el Tribunal Constitucional de España ha sostenido que la calificación de servicio público es constitucionalmente legítima desde el momento que tiene como objetivo garantizar, en términos de igualdad y efectividad, ciertos derechos fundamentales de la colectividad, como es el derecho a la información. No obstante, y es importante subrayarlo, este tribunal ha considerado, además, que el servicio público no es una permisión ilimitada para cualquier regulación del escenario mediático, pues, si bien es cierto que hay que proteger los derechos a la información colectivos también lo es que existen derechos subjetivos en juego –como la libertad de expresión y de pensamiento– que no deben ser limitados de manera excesi-

¹²⁶ STC 63/1987, F.J.6; STC 181/1990, F.J.3; STC 31/1994, F.J.6; STC 127/1994, F.J.6.

¹²⁷ STC 12/1982, F.J.5.

¹²⁸ Por ejemplo, véase: STC 206/1990, F.J.6; STC 127/1994, F.J.6; STC 26/2001, F.J.5.

¹²⁹ STC 12/1982; F.J.6.

va ni, mucho menos, eliminados del escenario mediático.¹³⁰ La necesidad, entonces, de la noción de servicio público surge cuando en la prestación de un servicio esencial para la vida democrática concurre el ejercicio de varios derechos constitucionales, siendo indispensable la intervención del Estado para establecer una dinámica, hasta cierto punto, armónica entre tales derechos. Sin que el servicio público, como esquema regulatorio, represente necesariamente la amenaza de cercenar el ejercicio de los derechos establecidos en el artículo 20 de la Constitución española.¹³¹

No está de más señalar que el Tribunal Constitucional español ha encontrado apoyo para esbozar su concepción de servicio público, precisamente, en el Convenio Europeo de Derechos Humanos y de Libertades Fundamentales, el cual en su artículo décimo, relativo a la libertad de expresión y al derecho a la información, establece la posibilidad de que los Estados sometan a las empresas de radiodifusión, de cinematografía o de televisión, a un régimen de autorización previa. Asimismo, este numeral considera que las responsabilidades y deberes que entrañan estas libertades en una sociedad democrática, permite que su ejercicio sea sometido a determinadas formalidades, condiciones, restricciones o, inclusive, sanciones.¹³² Con este respaldo, y resumiendo varios aspectos de la noción de *servicio público*, el Tribunal Constitucional español ha defendido la siguiente posición:

¹³⁰ STC 206/1990, F.J.6. El criterio se reitera en STC 31/1994, F.J.7. donde ha dicho lo siguiente: "[...] en virtud de la configuración, constitucionalmente legítima, de la televisión como servicio público, cualquiera que sea la técnica empleada y el alcance de la emisión, los derechos a comunicar libremente el pensamiento y la información pueden resultar limitados a favor de otros derechos".

¹³¹ STC 127/1994, F.J.6.

¹³² **Convenio Europeo de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales.**

Artículo 10. Libertad de Expresión:

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

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

...la asunción de los poderes públicos de la actividad televisiva como servicio público, para abrir posteriormente su gestión a los particulares, en la medida en que resultan afectados derechos fundamentales, no puede tener otra justificación que la de servir a los intereses generales y asegurar la vigencia de otros bienes y principios o derechos constitucionales, y no la de acaparar indebidamente servicios televisivos que puedan ser directamente prestados por los particulares en el ejercicio de su derecho general de libertad. Se trata, no sólo de asegurar sin interrupciones el cumplimiento de ciertas actividades que satisfacen una necesidad esencial de cualquier comunidad, la obtención de una información libre y plural por los ciudadanos por medio de la televisión, sino también, y sobre todo, de permitir el acceso en condiciones de igualdad al ejercicio de los derechos fundamentales a suministrar información y pensamiento libre a través de este soporte técnico o, cuando menos, de garantizar una igualdad de trato normativo en las condiciones de acceso a la autorización administrativa, sin que en ningún caso esta configuración pueda servir para justificar eventuales injerencias de los poderes públicos en la esfera de los derechos de libertad del art. 20 C.E.¹³³

Es en este punto cuando se redondea la argumentación constitucional del Tribunal Constitucional español en contra de la concentración mediática. Una esgrima argumentativa que arranca con la dimensión institucional de la libertad de expresión y del derecho a la información; el reconocimiento y diferenciación –en cuanto al grado de protección– del derecho a crear medios de comunicación respecto los derechos primarios del artículo 20 C.E.; la justificación de la autorización administrativa como instrumento ordenador de los medios por su tecnología limitada, así como por la salvaguarda de los principios de pluralismo e información libre; la fórmula *servicio público* como la cápsula de los aspectos que deben definir un escenario mediático-democrático y; finalmente, el escepticismo ante el poder público y privado y las posiciones dominantes que pueden generar cada uno de éstos. La siguiente estampa reúne cada uno de estos aspectos:

...la estricta libertad de empresa (art. 38 de la Constitución), sin sometimiento a intervención administrativa alguna, y especialmente cuando existen inevitables obstáculos fácticos en nuestras sociedades modernas a la misma existencia del mercado, no garantiza en grado suficiente el derecho fundamental de los ciudadanos en cuanto espectadores a recibir una información libre y pluralista a través de la televisión, dada la tendencia al monopolio de los medios informativos y el ámbito nacional de las emisiones que la Ley regula. Del mismo modo que no lo asegura el monopolio público televisivo. En este contexto, la noción de servicio público es una

¹³³ STC 127/1994, F.J.6.

técnica que –al igual que otras constitucionalmente posibles– puede permitir al legislador ordenar una adecuada concurrencia de las televisiones públicas y las distintas televisiones privadas. Es, por lo demás, cierto que la vigencia de la libertad de empresa no resulta constitucionalmente resquebrajada por el hecho de la existencia de limitaciones derivadas de las reglas que disciplinen, proporcionada y razonablemente, el mercado; y, entre otras, por el sometimiento a una autorización administrativa que tutele distintos bienes constitucionales y los derechos de otros.¹³⁴

Por último, es necesario mencionar que el Tribunal Constitucional ha recibido críticas respecto su actuación ante los medios de comunicación, arguyendo que efectivamente en múltiples sentencias ha elaborado una acabada construcción teórica sobre el pluralismo mediático; sin embargo, este mismo diseño conceptual no ha tenido el aterrizaje práctico idóneo. Es decir, a diferencia de lo que acontece en otros Tribunales Constitucionales, en la jurisprudencia española se enuncia con firmeza el principio del pluralismo informativo, mas las consecuencias prácticas de tales resoluciones no apuntan precisamente a dicho pluralismo. Así, por ejemplo: 1) En 1981 y 1982, el Tribunal Constitucional español no objetó la privatización de la prensa pública, a pesar de que no existía en ese momento una regulación que limitase la concentración privada, haciendo posible en términos legales el monopolio privado de la prensa. Por el contrario, en un caso similar, en 1986 el *Conseil Constitutionnel* francés calificó de inconstitucional la Ley de prensa, toda vez que ésta no contemplaba medidas que controlaran de manera efectiva la concentración en ese sector mediático; 2) años después, en 1994, el Tribunal Constitucional de España admitió la constitucionalidad de la Ley de Televisión Privada de 1988, a pesar de que en el proceso parlamentario se eliminaron los límites a la concentración multimedia concebidos en un principio. Dos años antes, tanto el Tribunal Constitucional Federal de Alemania como el *Conseil Constitutionnel* francés declararon inconstitucional algunas leyes mediáticas, debido a que las disposiciones de éstas no garantizaban de manera plena el pluralismo en el mercado multimedia; 3) en 1982, el máximo intérprete de la Constitu-

134 STC 127/1994, F.J.6. (varios de los criterios aquí establecidos se han recogido en la reciente STC 26/2001, F.J.4 y F.J.5.). En otra parte de esta misma sentencia STC 127/1994, F.J.6. el Tribunal Constitucional español confirma su posición respecto el poder público y privado en la materia mediática: "Esta forma de acceso plural a la autorización para emitir tiene como justificación impedir un monopolio privado de los medios de comunicación social no menos odioso, desde la perspectiva de la exclusión del ejercicio de los derechos de otros, que el monopolio público ya abandonado [...]"

ción española determinó que el monopolio estatal de la televisión era legítimo en términos constitucionales, aunque esto impidió que el servicio de televisión por cable no fuese prestado por el Estado ni por los particulares hasta 1994, ya que debido a la inacción estatal no existía una normatividad que regulara el otorgamiento de las concesiones. Caso contrario el de Alemania, donde desde 1981 el Tribunal Constitucional Federal reconoció el valor del pluralismo externo favorecido por la existencia de un sistema de medios de comunicación privados circunscritos a una regulación anti-concentración mediática; 4) por último, el Tribunal Constitucional español, a pesar de tener varias oportunidades, no ha valorado en ningún momento el sistema de la radiotelevisión pública —estrechamente dependiente del gobierno—, de acuerdo con el principio del pluralismo informativo. Nuevamente encontramos la situación opuesta en el Tribunal Constitucional alemán, quien ha determinado que el principio del pluralismo mediático exige al legislador garantizar la independencia de los sistemas de radiotelevisión pública frente al poder político.¹³⁵

4. CONSIDERACIONES FINALES

Durante esta exploración constitucional del problema de la concentración mediática se estudió la relación entre los principios fundamentales del pensamiento constitucional liberal y los poderes privados; el vínculo entre la libertad, los derechos constitucionales y el Estado; los alcances y límites de la libertad de propiedad, el derecho a la información y la libertad de expresión; así como las sentencias de algunos tribunales constitucionales ante el poder privado de los medios de comunicación. Ahora, es necesario cerrar este tema señalando los elementos mínimos que a nuestro entender debe incluir cualquier lectura constitucional que enfrente la acumulación del poder mediático. Tales criterios se han ideado como ingredientes de una adecuada jurisprudencia en las democracias contemporáneas, pero ello no significa que estos mismos parámetros no puedan ser considerados al momento de diseñar andamiajes legales relacionados con la materia. Así, de manera breve y un tanto esquemática a continuación se señalan dichos criterios:

¹³⁵ Al respecto, véase Alberto Pérez Gómez, *El control de las concentraciones de medios de comunicación. Derecho español y comparado*, Madrid, Dykinson, 2002, pp. 611-48.

1. El escepticismo del pensamiento político liberal debe reflejarse no sólo en el diseño de los controles del poder público, sino también del poder privado. La democracia liberal es un régimen sensible a los peligros de cualquier forma de poder. No hay poder ni institución confiable. De ahí que el fundamento de la regulación estatal a los medios de comunicación no debe partir de las limitaciones tecnológicas, sino de la posibilidad de que surjan monopolios o tendencias dominantes tanto privados como públicos.
2. El problema de la concentración de los medios de comunicación se ubica, en última instancia, en el corazón de la tensión entre autonomía y control. Como en cualquier otro desbordamiento de poder de una institución privada, la raíz de la dificultad se encuentra en la libertad de que gozan tales instituciones o grupos. Libertad de asociación, propiedad o de empresa, son libertades que deben ser limitadas en aras de un escenario mediático plural; sin embargo, el control aplicado con dicho propósito debe ser lo suficientemente cuidadoso para no mermar en exceso estas libertades tan relevantes en una democracia. Así, el marco de la acumulación se ubica en el dilema entre autonomía y control, donde el objetivo es lograr el mejor equilibrio entre ambos.
3. La relación entre la libertad de propiedad, el derecho a la información, así como la libertad de expresión no es armónica. Esto se debe a que el dinero fácilmente puede definir la lógica del escenario mediático. Es una posibilidad siempre latente. Por ello, es indispensable entender que la libertad de expresión y el derecho a la información son variables independientes de la propiedad y el mercado. La idea es quebrar la ecuación dinero igual a micrófonos y voz. Evitar que la propiedad absorba tanto a la libertad de expresión como al derecho a la información, para reducirlas a la libertad de los propietarios o, en el caso de un monopolio, a la libertad del propietario. Y esto significa que los derechos fundamentales no son derechos absolutos, sino más bien, esferas que deben ser delimitadas para su coexistencia.
4. El derecho a la información tiene una dimensión institucional u objetiva que encapsula la idea de un escenario mediático plural, independiente del poder económico y político, y donde se pueda acceder a éste en condiciones de igualdad. Esto implica un deber positivo del Estado para construirlo. La simple abstención de la estructura estatal para crear un espacio de libertad no basta. Por el contrario, al prestar los

medios de comunicación un servicio esencial para las sociedades democráticas, es indispensable la presencia del Estado para establecer un equilibrio entre los diferentes derechos constitucionales involucrados. Es decir, el diseño democrático del escenario mediático simplemente no es posible sin la presencia del Estado.

5. Es preciso hacer explícita la tensión entre la propiedad y el escenario mediático. Al abordar este aspecto de manera tangencial, simplemente se evita enfrentar la médula del problema. Tal es el caso de varias de las sentencias recién comentadas, donde no se plantearon de manera concreta la tensión entre, por un lado, la libertad de propiedad y de empresa y, por el otro, el pluralismo informativo. Es necesario señalar la dificultad de la concentración mediática en estos términos para empezar a imaginar nuevos arreglos institucionales que coadyuven a un mejor equilibrio entre tales derechos y valores constitucionales.
6. En cuanto al derecho a ser propietario y el derecho a disponer de los bienes en propiedad, el más importante en términos de control es el primero. Pues la regulación del derecho a disponer de los bienes en propiedad, se considera aceptable sólo cuando por medio de ésta se concreta una modificación estructural con el propósito de fortalecer el pluralismo en los medios de comunicación. Así, salvo algunas excepciones, el brazo controlador debe dirigirse principalmente hacia el derecho a ser propietario. No olvidemos que este derecho, sin los límites pertinentes, puede llevar a una situación en la que un puñado de propietarios (o, inclusive, solamente uno) se apropien de todo el escenario mediático. Y lo que esto representa: apropiarse del derecho a la información y la libertad de expresión de una sociedad. El derecho a ser propietario debe estar limitado, por el derecho a la información, en aras de construir un ambiente plural, donde los medios de comunicación mantengan una independencia lo más sólida posible respecto al poder económico y el político.
7. En este contexto, es necesario recordar la distinción entre los derechos fundamentales y los derechos de propiedad, toda vez que la expansión de las empresas mediáticas se realiza mediante actos jurídicos –sean transmisiones, compraventas, o fusiones– que resultan en derechos patrimoniales. Y los cuales no gozan del mismo grado de protección que un derecho fundamental. Esta distinción, por tanto, facilita el ejercicio limitador del derecho a ser propietario pero en un escalón más

concreto. Es decir, lo que se consigue con esta diferencia estructural es bajar algunos peldaños y establecer las condiciones teóricas para constreñir los actos jurídicos a través de los cuales se expande la propiedad.

8. El valor del pluralismo, junto al resto de los criterios arriba señalados, debe erigirse en un eficaz parámetro de constitucionalidad de los diversos andamiajes institucionales que regulan a los medios de comunicación. Un tamiz constitucional de la acción del legislador, que impida la filtración de aquellas normas que no establezcan límites prácticos a la concentración en el sector de los medios de comunicación, o que no garanticen una protección adecuada del pluralismo informativo. Un filtro que con eficacia defina con detalle las exigencias que componen el principio del pluralismo de los medios de comunicación en un contexto democrático. Enunciar, por el contrario, una idea de pluralismo e independencia mediática sin ningún resultado práctico es, en el mejor de los casos, una mera construcción teórica.

CAPÍTULO V

LOS MEDIOS: LA VOZ DE LAS ASOCIACIONES

*El control del poder por parte de la sociedad
no se agota en la vigilancia de los órganos de decisión política:
ha de incluir también el control de las empresas
y de las instituciones de la sociedad civil.*

CARLOS PEREYRA

En busca de una solución al complejo acertijo que representa la tensión entre autonomía y control, se ha volteado la mirada hacia un elemento estructural de la sociedad civil: las asociaciones. Entre un *Laissez faire* alérgico a las limitaciones del poder y un estatismo engolosinado por las regulaciones, las asociaciones se han visto como una atractiva opción para superar esta disyuntiva, donde la libertad de los ciudadanos de evaluar sus propios negocios contrarresta al poder estatal y, además, dificulta que algún grupo o asociación domine a las demás. ¿El reto? Fortalecer a la sociedad civil mediante nuevos arreglos institucionales que protejan a los ciudadanos de la arbitrariedad estatal, así como lograr un efectivo equilibrio entre los diversos intereses a través de arreglos institucionales que pluralicen a los grupos privados.¹³⁶

¹³⁶ Cfr. Nicos, Mouzelis, "Modernity, late development and civil society" en *Civil Society. Theory, History, Comparison* (John Hall, edit.), Gran Bretaña, Polity Press, 1995, pp. 225-6.

Así, las nuevas circunstancias y ángulos desde los que se estudia el tema lo han revitalizado, ampliando sus horizontes tanto teóricos como institucionales en tres grandes surcos:¹³⁷ La línea *democrática*, que se dedica a estudiar las actitudes que coadyuvan a la proliferación y fortalecimiento de las asociaciones, tales como participación, cooperación, respeto, confianza, reciprocidad y deliberación pública. El apartado *comunitarista* se preocupa principalmente por el pluralismo de grupos identitarios y la marginación de minorías raciales, culturales y sexuales. Y la vena *liberal* que se interesa más por la autonomía personal, la libertad de asociación y la libertad de expresión como andamiajes institucionales.¹³⁸

En ocasiones, sin embargo, este nuevo entusiasmo por la sociedad civil ha sido desmesurado, al punto de ver en las asociaciones la cura para todas las enfermedades que padecen las democracias modernas: apatía de la ciudadanía, exceso de organización burocrática, deplorable calidad de las propuestas políticas e, inclusive, los complejos problemas que implica el multiculturalismo.¹³⁹ Al mismo tiempo, curiosamente, este frenesí por las asociaciones poca atención ha prestado a la intrínseca relación que mantienen la libertad de expresión y la libertad de asociación.¹⁴⁰ Relación indispensable para lograr un mutuo fortalecimiento entre las asociaciones y los medios. Y que Alexis de Tocqueville detectó hace casi dos siglos.¹⁴¹

¹³⁷ Para una estampa geográfica del resurgimiento en la literatura política y jurídica de la sociedad civil alrededor del mundo, véase Baker Gideon, "The taming of the idea of civil society", en *Civil society in democratization* (Calvert, Peter y Burnell, Peter, edit.), USA, Edit. Frank Cass, 2004, pp. 43-71.

¹³⁸ Cfr. Yael Tamir, "Revisiting the civic sphere" en *Freedom of Association* (Amy Gutmann, edit.), Nueva Jersey, Princeton University Press, 1998, pp. 214 y ss.

¹³⁹ Para una idea del tema y algunos rasgos de este optimismo desmesurado, véase Simone Chamber y Will Kymlicka (edit.), *Alternative Conceptions of Civil Society*, Nueva Jersey, Princeton University Press, 2002; Amy Gutmann (edit.), *Freedom of Association*, op. cit.; Robert D. Putnam, *Bowling Alone. The Collapse and Revival of American Community*, Nueva York, Simon & Schuster, 2000; Paul Hirst, *Associative Democracy. New Forms of Economic and Social Governance*, USA, University of Massachusetts Press, 1994; Paul Hirst (edit.), *The Pluralistic Theory of the State. Selected Writing of G.D.H. Cole, J.N. Figgis, and H.J. Laski*, Londres, Routledge, 1989; John Keane, *Civil Society. Old images, New Visions*, Gran Bretaña, Polity Press, 1998; Andrew Arato y Jean L. Cohen, *Sociedad civil y teoría política*, trad. Roberto Reyes Mazzoni, México, FCE, 2000 (1ª ed. en inglés 1992); y Paul Hirst, "Associational democracy" en *Prospects for Democracy. North, South, East, West* (David Held, edit.), USA, Stanford University Press, 1993, pp. 112-35.

¹⁴⁰ El único trabajo que se ha encontrado al respecto es la interesante obra de Andrew Arato y Jean L. Cohen, *Sociedad civil y teoría política*, op. cit.

¹⁴¹ Para un vasto y completo estudio sobre la obra de Alexis de Tocqueville y las asociaciones, sugiero José María Saucá Cano, *La ciencia de la asociación de Tocqueville. Presupuestos metodológicos para una teoría liberal de la vertebración social*, Madrid, CEPC, 1995.

En efecto, en una sociedad aristocrática, señalaba Tocqueville, los ciudadanos más notables se descubren sin mayor obstáculo, desde lejos. Reunir sus esfuerzos para lograr un propósito común es sencillo: sólo necesitan caminar los unos hacia los otros. En una sociedad democrática, por el contrario, los hombres son pequeños, infinitesimales. Y perdidos entre la multitud, cuando tienen el deseo o la necesidad de asociarse no se ven ni saben en dónde encontrarse. Entonces aparecen los periódicos, que guían a los ciudadanos democráticos hacia un mismo interés. Agrupándose y, posteriormente, manteniéndose unidos por ese eslabón común que son los medios de información.

En este contexto, continúa Tocqueville, se crean las condiciones para que el número de periódicos crezca. Pues aunque generalmente se cree que basta con eliminar los impuestos de la prensa para incrementar el número de los periódicos; en realidad, esto ayuda pero no es suficiente. Para ello es necesario además que representen un saber o un sentimiento común a un numeroso grupo de individuos. Que los periódicos sean la voz de una asociación, y cuyos miembros sean sus escuchas habituales.¹⁴² Así,

[p]ara que una asociación tenga algún poder en un pueblo democrático, es necesario que sea numerosa y como los que la componen están ordinariamente diseminados en un gran espacio y cada uno de ellos tiene que permanecer en el lugar que habita, ya sea por la mediocridad de su fortuna o por la gran cantidad de pequeños cuidados que exige, les es indispensable hallar un medio de hablarse todos los días, sin verse, y marchar de acuerdo, sin estar reunidos. Por lo tanto, no hay ninguna asociación democrática que no tenga necesidad de un periódico. Entre las asociaciones y los periódicos existe, pues, una relación necesaria. Los periódicos forman las asociaciones y las asociaciones hacen los periódicos, y si es cierto como se ha dicho que las asociaciones se deben multiplicar a medida que las condiciones se igualan, no lo es menos que el número de periódicos crece a medida que las asociaciones aumentan.¹⁴³

En las democracias contemporáneas, a primera vista, esta relación entre medios y asociaciones puede contribuir a una mayor participación política de la ciudadanía que el mero instante electoral. Espacios para la discusión y el debate. Argumentos para aquellos que apuestan por una

¹⁴² Alexis de Tocqueville, *La democracia en América*, op. cit., p. 477-9.

¹⁴³ *Ibid* pp. 477-8.

democracia deliberativa. No obstante, al ampliar un poco más el ángulo ocular, también es posible identificar que con este binomio entre medios y asociaciones surge la posibilidad de limitar el poder económico de quienes compran influencia política a través de los medios.¹⁴⁴ Coadyuvar a un pluralismo de voces e intereses que efectivamente equilibre el poder de las empresas mediáticas y, además, crear espacio para una lógica de los medios que, cohabitando junto a la lógica del poder económico, responda a una forma de poder distinta: la de influir y modificar la sociedad. Razones por las cuales, ahora, es necesario estudiar la sociedad civil, las asociaciones y su relación con los medios de comunicación.

La idea de sociedad civil surge de una de las dicotomías más relevantes, tanto en el plano teórico como en el institucional, dentro de la filosofía política y del derecho: Estado *versus* Sociedad civil. El Estado entendido como un complejo aparato institucional que detenta el monopolio del poder coercitivo en un determinado territorio y, por el contrario, la sociedad civil como el reverso de la estructura estatal: un espacio donde las relaciones sociales no son reguladas por ésta y carecen de un centro común de poder.¹⁴⁵ Actualmente tal distinción resulta obvia y simple, aun para los menos familiarizados con el tema. Como ha señalado el sociólogo español, Víctor Pérez Díaz: “La *distinción* entre estado y sociedad civil parece ser así una previa condición lógica, e histórica, para poder analizar (y juzgar) las relaciones entre ambos, mientras que, en cambio, del empeño en desdibujar aquella distinción sólo podrían esperarse confusiones analíticas, y normativas”.¹⁴⁶

No obstante, esto no fue siempre así. Durante muchos siglos se entendió a la sociedad y al Estado como una unidad indivisible. En efecto, rastreando los orígenes de esta noción hasta los trabajos de Cicerón, John Keane ha señalado precisamente que la dicotomía Estado vs. Sociedad civil es relativamente reciente.¹⁴⁷ Durante varios siglos la tradición domi-

¹⁴⁴ Cfr. David Beetham, “Liberal democracy and the limits of democratization” en *Prospects for Democracy*, op. cit., pp. 64-5.

¹⁴⁵ Cfr. Norberto Bobbio, *Democracy and Dictatorship. The Nature and Limits of State Power*, Gran Bretaña, University of Minnesota Press, 1989 (1ª ed. en italiano 1985), pp. 22-3. Ver también, Víctor Pérez Díaz, *La primacía de la sociedad civil*, Madrid, Alianza, 1993, p. 77-8.

¹⁴⁶ *Ibid.*, p. 79.

¹⁴⁷ Aquí sigo el desarrollo histórico del concepto de sociedad civil que plantea John Keane: “Despotism and democracy. The origins and development of the distinction between civil society and the state 1750-1850” en *Civil Society and the State. New European Perspectives* (John Keane, edit.), Gran

nante entendió los términos sociedad civil [*societas civilis, société civiles, bürgerliche, koinōnia politiké, Gesellschaft, Civill Society, società civile*] y Estado [*polis, civitas, état, Staat, state, stato*] como elementos intercambiables. En conjunto representaban a la *sociedad civilizada*: el brinco del hombre salvaje y rudo, al hombre moderado por las reglas estatales. En este sentido, ser miembro de la sociedad civil implicaba también ser ciudadano: individuo obligado a participar en la vida pública del Estado.

No fue sino hasta la segunda mitad del siglo XVIII, con las nuevas construcciones teóricas a favor de las libertades civiles, la igualdad social y el gobierno limitado constitucionalmente, cuando esta unión se entendió como la médula del despotismo. Una presencia excesiva del gobierno en la vida de los ciudadanos. Y, entonces, la unidad sociedad civil y Estado sufrió una fisura irreversible, fracturándose completamente durante el siglo siguiente. El proceso no fue lineal ni ordenado. En ocasiones hubo fuertes reacciones a esta escisión de la *sociedad civilizada*; propuestas que descalificaban esta idea de sociedad civil pues consideraban que debilitaba la soberanía estatal, y que sólo aceptaban como permisibles aquellos espacios de libertad encaminados a fortalecer la autoridad estatal. No obstante, a favor o en contra, a partir de este momento Estado y sociedad civil se desprendieron para formar dos categorías disimiles y excluyentes.

Esta distinción, sin embargo, es apenas la estructura común que ubica en el mismo cajón a un diverso número de concepciones modernas de la sociedad civil. Es cierto: qué tipo de relaciones sociales se deben ubicar dentro del espacio de la sociedad civil y cuáles deben permanecer en la esfera estatal, son algunas de las preguntas que han dado origen a diversas nociones sobre estos dos espacios sociales. Razón por la cual bien podemos encontrarnos con las lecturas hegeliana y lockeana, o con las interpretaciones marxista, gramsciana y hobbesiana (por mencionar las más importantes). Cada una con enfoques e intereses distintos. Sea que se preocupen exclusivamente por las relaciones económicas, consideren más relevante las construcciones ideológicas, se interesen por las relaciones de poder al interior del núcleo familiar, o estudien con especial atención las asociaciones políticas.¹⁴⁸

Bretaña, Verso, 1988, pp. 35-71. Otro interesante recorrido histórico de este concepto se puede encontrar en Andrew Arato y Jean L. Cohen, *Sociedad civil y teoría política, op. cit.*, pp. 113-212.

¹⁴⁸ Para una idea general de estas diferentes nociones de sociedad civil, así como del origen de la distinción Estado vs. sociedad civil en la gran dicotomía público vs. privado. Véase Norberto Bobbio, *Democracy and Dictatorship, op. cit.*, pp. 1 y ss.

Desde el balcón liberal, por su parte, la sociedad civil se ha visto como un espacio de libertad y autonomía ajeno —aunque no necesariamente en contra— a la esfera estatal. En el cual instituciones, intereses y opiniones, sean de naturaleza religiosa, económica o ideológica, fluyen sin mayor obstáculo que aquellos que determinan las libertades constitucionales y el necesario equilibrio entre las asociaciones. Así, por exclusión de la esfera estatal, la sociedad civil es una heterogénea plaza en la que podemos encontrar disímiles y múltiples elementos. Corporaciones económicas, sindicatos, organizaciones religiosas, grupos voluntarios sin fines económicos; universidades, museos, fraternidades, centros de recreación artística o deportiva; organizaciones donde se gesta y transmite la opinión pública como la televisión, la radio y los periódicos. E, inclusive, las relaciones íntimas a nivel familiar y de amistad.¹⁴⁹ No es extraño, entonces, que se tenga a este conglomerado y disímil terreno como el espacio por excelencia en el que tienen lugar los conflictos económicos, sociales, religiosos e ideológicos en una sociedad democrática. Una colisión indefinida de intereses, posturas y opiniones, que es precisamente *civilizada* por la infraestructura estatal mediante la garantía de procedimientos democráticos como derechos individuales o actividades de coordinación entre las asociaciones. Y cuyo ideal debe ser una dinámica de conflictos institucionalizados que resulte en un sólido y equilibrado pluralismo.

La sociedad civil, de esta manera, se ha entendido como una escuela de democracia y tolerancia. En la que los ciudadanos, por un lado, aprenden a vivir bajo las reglas democráticas toda vez que, agrupándose en una asociación para lograr por lo menos un propósito común, tienen que trabajar con la mínima y necesaria serie de reglas y procedimientos para organizar toda acción en conjunto¹⁵⁰ y, por el otro, debido a que

¹⁴⁹ En el caso de los partidos políticos, motivo de múltiples debates e interpretaciones, de manera general, se considera que éstos teniendo un pie en la sociedad civil y el otro en las instituciones estatales, sirve como intermediario entre ambos escenarios llevando las demandas de la sociedad hasta los centros de decisión estatal. Dice Norberto Bobbio: “[...] one of the most frequent ways of defining political parties is to show that they perform the functions of selecting, aggregating and transmitting demands originating in civil society and which will become objects of political decision. In the most recent system-theories of society as a whole, civil society occupies the space reserved for the formation of demands (input) aimed at the political system and to which the political system has the task of supplying answers (output) [...]” Norberto Bobbio, *Democracy and Dictatorship*, *op. cit.*, p. 25.

¹⁵⁰ Son varios los autores que han suscrito esta opinión; sin embargo, el más importante y que ha marcado el tono al respecto es, sin duda, Alexis de Tocqueville. Ver, *La democracia en América*, *op. cit.*

la competencia permanente por poder, influencia, dinero o, simplemente, porque una postura o voz domine el escenario democrático, coadyuva a que los ciudadanos aprendan a vivir con diferentes formas de conflictos.¹⁵¹ Justamente, por ello, Alexis de Tocqueville vio en el arte asociativo uno de los cimientos de las sociedades democráticas. Medular en su existencia. Después de la libertad individual, señalaba el pensador francés, la libertad más importante del hombre es la de combinar esfuerzos con sus semejantes y obrar en común. Las asociaciones, por tanto, pluralizan, enseñan democracia y contrarrestan al poder estatal.

Hasta ahora, no obstante, la idea fundamental de sociedad civil que se ha expuesto responde a una lectura negativa de la misma. Un espacio de libertad frente al Estado. Ciertamente: la sociedad civil se contrapone al poder estatal. Mas esto no implica que carezca de una dimensión positiva, y que ésta tenga un papel menor en el edificio democrático. Así, en una interesante relectura de la sociedad civil y de las libertades constitucionales que la sostienen, Stephen Holmes ha señalado precisamente su aspecto positivo: fortalecer la conversación democrática¹⁵² Para lograr un consenso mínimo en las democracias, continúa este filósofo norteamericano, así como para propiciar las condiciones para una adecuada discusión política en la misma, es necesario expulsar de la esfera pública —de las mayorías y los órganos estatales— ciertos temas delicados y polémicos. Cuestiones que tensan o, inclusive, pueden llegar a romper el vínculo social, cerrando la posibilidad para acuerdos en otras áreas de la sociedad. Las disputas religiosas, por ejemplo, son discusiones que difícilmente se pueden resolver siempre políticamente y, en ocasiones, ni racionalmente. Los desacuerdos en esta materia pueden llegar inclusive a escindir a la sociedad. Por ello, la barrera que existe entre la iglesia y el Estado tiene una función negativa, pero también una positiva. La cual permite y alienta una ciudadanía común independientemente del pluralismo religioso, creándose las condiciones para que los ciudadanos disientan civilizadamente

¹⁵¹ Cfr. Michael Walzer, "Equality and Civil Society" en *Alternative Conceptions of civil Society*, op. cit., pp. 38 y ss.

¹⁵² Al respecto sugiero, Stephen Holmes, *Passions and Constrains...*, op. cit., pp. 134 y ss. También se puede consultar la obra conjunta, Stephen Holmes y Cass R. Sunstein, *The Cost of Rights. Why Liberty Depends on Taxes*, USA Norton, 1999, pp. 175 y ss.

respecto los fines últimos de su vida y, al mismo tiempo, logren acuerdos sobre aspectos de interés general.¹⁵³

Así, podemos concluir, entonces, que la sociedad civil en las democracias liberales es, por una parte, resultado de una técnica constitucional negativa, mediante la cual se crea un espacio de libertad frente el Estado y las mayorías con el objetivo de que las relaciones sociales, económicas, ideológicas y religiosas se tejan con un alto grado de libertad. Y donde tal restricción de la estructura estatal permite levantar un escenario en el que los ciudadanos gozan de la libertad para decidir sus propios asuntos, abriéndose la posibilidad de actuar en concierto con otros ciudadanos para conseguir objetivos e intereses comunes (y personales). Pero, por otra parte, la sociedad civil también tiene una dimensión positiva que permite privatizar complejos temas, borrarlos de la agenda política de los órganos estatales y representativos; creándose a través de tales omisiones las condiciones para que la democracia plantee soluciones a problemas probablemente menos importantes para el sentido de la existencia individual, pero más apremiantes para la organización social común.

Ahora bien: si entendemos como enemigo de la sociedad civil aquel cuerpo de ideas que avanza precisamente en dirección opuesta a aquélla, podemos encontrar cinco obstáculos de la sociedad civil que es preciso mantener presentes.

El enemigo tradicional de las asociaciones es el *despotismo*. Históricamente la sociedad civil, y las asociaciones, fueron construidas a contracorriente del antiguo régimen para abonar un terreno en el cual las instituciones y relaciones independientes pudieran echar raíces. En los regímenes

¹⁵³ Cfr. Stephen Holmes y Cass R. Sunstein, *The Cost of Rights...*, *op. cit.*, pp. 186-7. No obstante, esta lectura plantea a su vez un serio problema: cómo determinar qué asuntos deberán formar parte de la esfera de la sociedad civil y cuáles deberán permanecer en la discusión de la esfera estatal. Cuáles son los criterios adecuados para realizar tal distinción. Dice Stephen Holmes: "Normative theorists will want to know when gag rules can be morally justified. Can we provide a principled rationale for removing one issue rather than another from the community's or and individual's agenda? While the slave issue could not (and should not!) have been permanently suppressed, religious disagreements probably can (and should) be. I believe this, but can I explain? [...] In general, the foregoing analysis only reconfirms the moral ambiguity of strategic self-censorship. To prevent overload, all individuals and groups must suppress *some* controversial problems. An author, for instance, may have no choice but to relegate and unanswerable question to a chapter's perfunctory conclusion where he can shiftily "postpone" it to a later work. But issue avoidance, however attractive, will always be one-sided and potentially dangerous. We can neither dispense with gag rules nor allay the guilty consciences they inevitably produce." Stephen Holmes, *Passions and Constrains...*, *op. cit.*, pp. 234-5.

democráticos ya consolidados, tal límite adquiere todavía un papel más importante para mantener circunscrito en su esfera al Estado, pues es "... evidente que si cada ciudadano, a medida que se hace individualmente más débil y, por consiguiente, más incapaz de preservar por sí sólo su libertad, no aprendiese a unirse a sus semejantes para defenderla, la tiranía crecería, necesariamente con la igualdad."¹⁵⁴ Efectivamente, la tiranía con su excesivo poder característico es capaz de absorber cualquier organización formada por los ciudadanos. Ahogar toda relación libre entre ellos. Es más: cualquier forma de acumulación excesiva de poder –totalitarismo, autoritarismo o antiguo régimen– siente una repulsión congénita por cualquier cuerpo autónomo:

El más insignificante cuerpo independiente que parece desear constituirse sin su concurso le provoca miedo; la más pequeña asociación libre, sea cual fuere su objeto, le importuna; sólo deja subsistir a aquellas que ha formado arbitrariamente y que preside [...] en una palabra, no entiende en absoluto que los ciudadanos de una u otra manera tengan injerencia en el examen de sus propios asuntos; prefiere la esterilidad a la competencia.¹⁵⁵

El segundo de estos obstáculos, curiosamente, se ubica en la idea de una *virtud cívica republicana* que justo ha resurgido junto con la sociedad civil en el debate contemporáneo. Aunque a primera vista la idea de una ciudadanía atenta de la cosa pública, haciéndose de virtudes cívicas como cooperación, deliberación y confianza, es bastante atractiva, la verdad es que detrás de dicha propuesta es posible encontrar una visión autoritaria de la democracia y de la participación ciudadana, no muy distinta de la que trazó Rosseau en el siglo XVIII. La tarea de fundar una mejor sociedad civil exige sacrificar la libertad de los ciudadanos para lograr un uniforme interés por la cosa pública. Irónicamente, la idea de una virtud cívica nulifica ese espacio privado en el que los ciudadanos se encargan de sus propios asuntos y lo sustituye por una sola vereda (obligatoria de transitar) que se dirige a fortalecer los lazos societarios.

El tercer enemigo de la sociedad civil lo encontramos en cierta forma de *nacionalismo*. Ese nacionalismo decisionista y desmesurado que al edificar una identidad, excluye necesariamente todo signo de libertad en la ciu-

¹⁵⁴ Alexis de Tocqueville, *La democracia en América*, op. cit., p. 473.

¹⁵⁵ Alexis de Tocqueville, *El antiguo régimen y la revolución*, trad. Jorge Ferreiro, México, FCE, 1996 (1ª ed. en francés 1856), p. 149.

dadanía que pueda resultar en alguna contradicción o chipote. Basada en algún aspecto cultural, racial, histórico o, inclusive, religioso, este nacionalismo exige de la sociedad, más que una imagen plural y dinámica, una estampa congelada y monolítica. Siendo necesario, en ocasiones, para alcanzar tal propósito la práctica de genocidios, limpiezas étnicas, integraciones forzosas o reubicaciones de segmentos enteros de la sociedad.

De aquí fácilmente podemos saltar al siguiente enemigo de la sociedad civil: *las diferenciaciones culturales*. Uno de los méritos principales de la idea de sociedad civil, recordémoslo, reside en que por primera vez el vínculo con la comunidad política no depende de aspectos religiosos, raciales o culturales, sino del mero hecho de vivir bajo una misma autoridad política. Así lo entendió John Locke: "...el Estado consiste en una sociedad de hombres constituida con el único propósito de procurar, preservar y fomentar sus propios intereses civiles".¹⁵⁶ La ciudadanía es, entonces, un paso más hacia la abstracción, un nexo formal y genérico establecido a través de un conjunto de normas jurídicas, que permite cohesionar a un grupo determinado de individuos como sociedad política sin que estas diferencias sean un obstáculo. Por ello, la ciudadanía se puede ver como un caparazón de derechos y obligaciones que iguala: independientemente del color de piel o el credo religioso, todos los individuos parten de las mismas condiciones (al menos en ciertos aspectos de la organización social). No obstante, existen ciertas formas culturales que se oponen completamente a esta idea y, por tanto, son precisamente las diferencias como el linaje, la condición económica o el sexo, las que determinan la organización inexorable de la comunidad. El ejemplo más claro lo encontramos en la sociedad hindú, que estratificada en múltiples castas establece impermeables bloques sociales que simplemente inhiben ese espacio de libertad que se supone debe ser la sociedad civil.¹⁵⁷

Cada uno de estos contrarios –diferenciaciones culturales, nacionalismo, despotismo y virtud cívica– tienen en común que son elementos ajenos a la sociedad civil. Cuerpos extraños que se insertan en el tejido de las asociaciones y lo enferman. El último enemigo de la sociedad civil, por el contrario, surge de su mal funcionamiento, un crecimiento desmesurado de

¹⁵⁶ John Locke, *Sobre la tolerancia*, trad. Ana Isabel Stellino, México, 1997 (1ª ed. en inglés 1689), p. 13.

¹⁵⁷ Cfr. John A. Hall, "In search of civil society" en *Civil Society...*, *op. cit.*, pp. 6 y ss; Yael Tamir, "Revisiting the civic sphere" en *Freedom of Association*, *op. cit.*, pp. 222-5.

uno sus elementos: el *pluralismo asimétrico*. Éste tiene origen en la lógica misma de las asociaciones: competencia y diversidad; mas el problema no es la desigualdad entre los grupos privados en su poder e influencia. El pluralismo es siempre asimétrico. Exigir en este terreno una igualdad simple sería ingenuo y más aún: contrario precisamente al propósito de un tejido civil fuerte y plural. Por tanto, al hablar de un pluralismo asimétrico nos referimos más bien a una acumulación tal de bienes y recursos, de una determinada asociación o grupo de organizaciones, que debilita o, inclusive, destruye el resto de los arreglos sociales que conforman el entramado de organizaciones. Aplasta a los grupos de menor tamaño y, tal vez más grave, establece un escenario en el cual es prácticamente imposible la creación de nuevas asociaciones en aquellas áreas donde se sitúan los grupos dominantes. Al final, la sociedad civil que se supone debe ser un espacio de dinamismo, se petrifica.¹⁵⁸

1. LA TEORÍA CRÍTICA: LA ESCISIÓN DE LA SOCIEDAD CIVIL

Las dificultades que han generado estos enemigos en el desarrollo y consolidación de la sociedad civil, junto con las exigencias y circunstancias de las sociedades democráticas contemporáneas, han orillado a un profundo replanteamiento de los pilares que fundan a la sociedad civil y su relación con el Estado. Este es el aspecto medular del resurgimiento de la sociedad civil en el debate académico: el problema de cómo definir las fronteras apropiadas y las relaciones pertinentes entre el Estado y la sociedad civil.¹⁵⁹

En los últimos años, una de las relecturas más incisivas ha atacado la médula misma del tema, cuestionando la utilidad de la clásica dicotomía Estado vs. Sociedad civil. En ambas direcciones, se arguye, se encuentran huellas de filtraciones de cada uno de estos dos espacios. Organismos estatales que fungen como proveedores y árbitros de las relaciones económicas y, a su vez, asociaciones civiles que asumen funciones gubernamentales.

¹⁵⁸ Para algunas imágenes del futuro de la sociedad civil, véase Giner, Salvador, "Civil society and its future" in *Civil Society...*, *op. cit.*, pp. 304 y ss. y Víctor Pérez-Díaz, "The possibility of civil society" en *Civil Society...*, *op. cit.*, pp. 93 y ss.

¹⁵⁹ Cfr. Víctor Pérez Díaz, *La primacía de la sociedad civil*, *op. cit.*, pp. 75-85.

Cierto: después de la Segunda Guerra Mundial, se ha dado un proceso contrario justamente a la emancipación de la sociedad civil de la estructura estatal. Ésta, al transformarse en un Estado social se ha reapropiado poco a poco de varios de los elementos del tejido civil relacionados con las necesidades económicas básicas de la sociedad; tal es el caso de la salud, la educación y las pensiones. Al mismo tiempo, junto con esta nueva tendencia de intromisión estatal en ciertas relaciones económicas de la sociedad civil, es posible observar también un proceso de colonización de la sociedad civil en el Estado, a través del desarrollo de formas de participación civil en las decisiones políticas y el crecimiento de organizaciones de masas que directa o indirectamente ejercen un poder político. Por ello, hay quienes consideran que simplemente es imposible trazar hoy en día una detallada diferenciación de los respectivos límites de la sociedad civil y del Estado: la línea entre la sociedad civil y la estructura estatal se ha diluido debido a la presencia del Estado en el tejido civil, y la intromisión de éste en la estructural estatal.¹⁶⁰

Uno de los virajes teóricos más interesantes lo encontramos en un tema espinoso dentro, la filosofía de la sociedad civil: el poder de las relaciones económicas. Cómo entenderlas y conectarlas al resto de los elementos que componen el tejido civil, son las preguntas que han azuzado indefinidamente el debate. Karl Marx, por ejemplo, fundó su concepto de sociedad civil, y los flujos de poder que existen en ella, a partir de las fuerzas y relaciones de producción. La economía, para el autor de *El Capital*, aglutina e implica el resto de las relaciones que tienen lugar en la sociedad civil. Ni más, ni menos. La crítica liberal al trabajo marxista, por su parte, ha señalado precisamente su obsesión por reducir los fenómenos sociales meramente a su connotación económica. En la sociedad civil efectivamente se desarrollan las relaciones económicas, pero también las religiosas, ideológicas, culturales, etc.¹⁶¹

No obstante, conservando el aguijón crítico de la tradición marxista, es posible encontrar una de las construcciones teóricas más interesantes con relación a las dificultades que enfrenta el tejido civil contemporáneo con el poder económico, cuyas ideas y propuestas se aglutinan con el nombre de *teoría crítica de la sociedad civil*. Sus raíces se ubican en la teoría de la

¹⁶⁰ Cfr. Norberto Bobbio, *Democracy and Dictatorship*, op. cit., p. 42.

¹⁶¹ Cfr. John Keane, *Civil Society. Old Images, New Visions*, op. cit., p. 42 y Norberto Bobbio, *Democracy and Dictatorship*, op. cit., pp. 27-30.

comunicación y democracia de Jürgen Habermas,¹⁶² y una de sus mejores exposiciones en la obra de Andrew Arato y Jean Cohen.¹⁶³ Lo novedoso de esta teoría es que manteniendo la clásica distinción entre sociedad civil y Estado, realiza un nuevo corte: el Estado es percibido como un potencial peligro para la libertad de la sociedad civil, pero también las relaciones económicas capitalistas puede ser un elemento dañino. Y, por ello, es preciso distinguir a la sociedad civil tanto del Estado como de la economía.

Simplemente, se arguye, la idea de la sociedad civil como un enorme cajón donde es posible hallar espacio para asociaciones de tan diversa índole, se ha vuelto cada vez más difícil de sostener en las democracias modernas. Cómo entender, por ejemplo, que compartan un mismo espacio (y regulación) una poderosa organización económica, preocupada por maximizar su eficiencia y, al mismo tiempo, una asociación ecológica, cuya influencia es utilizada para modificar la regulación de emisión de gases industriales. Mientras una trata de eliminar cualquier obstáculo en su dinámica de producción, la otra intenta justamente obstaculizar tal desempeño.

Este es, precisamente, el núcleo de la crítica a la inclusión de la economía en el tejido civil: la dicotomía Estado vs. Sociedad civil se ha vuelto no inútil sino insuficiente. Las asociaciones históricamente se han cuidado de las intrusiones del poder estatal. Mas las circunstancias actuales exigen además poner atención en el poder proveniente de las relaciones económicas. Y, por esa razón, es necesario distinguir entre la esfera económica y la sociedad civil, tal como ésta se diferencia del poder estatal. De lo contrario, la sociedad civil entendida como una plaza de diversas posturas, vi-

¹⁶² Jürgen Habermas, *Facticidad y validez. Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso*, Trad. Manuel Jiménez Redondo, Madrid Trotta, 1998 (1ª ed. en alemán 1992). Esta no es, claro está, la única obra de Habermas que desarrolla su teoría de la comunicación en relación con la democracia. No obstante, por ser la más reciente, es la que ha interiorizado las críticas a varios de sus anteriores trabajos. Y, en este sentido, resulta una exposición bastante acabada de su pensamiento político.

¹⁶³ Andrew Arato y Jean L. Cohen, *Sociedad civil y teoría política*, op. cit.; Arato, Andrew y Cohen, Jean, "La sociedad civil y la teoría social" en *La sociedad civil. De la teoría a la realidad* (Olvera, Alberto J., edit.), México, COLMEX, 1999, pp. 83-111; Andrew Arato, "Surgimiento, ocaso y reconstrucción del concepto de sociedad civil y lineamientos para la investigación futura" en *La sociedad civil. De la teoría a la realidad* (Olvera, Alberto J., edit.), México, COLMEX, 1999, pp. 113-31. Para una explicación general de la *teoría crítica de la sociedad civil* sugiero Simone Chambers, "A Critical Theory of Civil Society" en *Alternative Conceptions of Civil Society*, op. cit. pp. 90-197 y Alberto J. Olvera Rivera, "Los modos de la recuperación contemporánea de la idea de sociedad civil", en *La sociedad civil. De la teoría a la realidad* (Olvera, Alberto J., edit.), México, COLMEX, 1999, pp. 27-53.

siones del mundo e ideologías que buscan influir en la construcción de la sociedad, se vería absorbida estrictamente por el poder económico. La lógica de los grupos económicos contemporáneos es simplemente conflictiva, en no pocas ocasiones, con la idea de un sólido pluralismo y la libertad de asociación.¹⁶⁴

Esto no significa que cada relación social se reduzca al poder económico y que los problemas de la sociedad civil –incluida la concentración de los medios de comunicación– resulten enteramente de factores económicos. Otros actores y circunstancias influyen también en la sociedad civil: diseños institucionales, dinámica política, sociedades de masas, etc. La propuesta, asimismo, no considera adecuado eliminar la economía de mercado ni el Estado democrático. Ambos son fundamentales para el fortalecimiento de una sociedad libre, como lo son también las relaciones civiles. No es tampoco un enfrentamiento entre sociedad civil contra economía y Estado.¹⁶⁵ El viraje teórico, más bien, explora nuevas formas para restringir el poder de la esfera económica, coadyuvando al mismo tiempo a que la sociedad civil gane un tanto más. Y por eso el objetivo es garantizar la autonomía de las tres esferas, en el entendido de que la excesiva intromisión entre éstas es dañina. Esto significa que la crítica no apunta hacia la existencia de una esfera económica de libre mercado, ni a la estructura estatal demócrata liberal, sino más bien a la penetración de la lógica y patrones de cada una de estas esferas en el ámbito de la sociedad civil.

¹⁶⁴ Como bien señala Owen Fiss: "The fear I have about the distortion of public debate under a regime of autonomy is not in any way tied to capitalism. It arises whenever social power is distributed unequally: Capitalism just happens to be one among many social system that distribute power unequally [...] But I think it fair to say that in capitalist society, the protection of autonomy will on the whole produce a public debate that is dominated by those who are economically powerful. The market –even on that operates smoothly and efficiently- does not assure that all relevant views will be heard, but only those that are advocated by the rich, by those who can borrow from others, or by those who can put together a product that will attract sufficient advertisers or subscribers to sustain the enterprise". Owen M. Fiss, *Liberalism Divided...*, op. cit., pp. 16-7.

¹⁶⁵ Al respecto, Andrew Arato y Jean Cohen consideran que este concepto presupone "[...] en diversas combinaciones algo parecido al marco gramsciano tripartita sociedad civil, Estado y economía, en tanto se conservan aspectos clave de la crítica marxista de la sociedad civil. Pero también han integrado las demandas liberales a favor de los derechos individuales, el hincapié que hacen Hegel, Toc-queville y otros en la pluralidad de la sociedad, el énfasis de Durkheim en el componente de la solidaridad social, y la defensa de la esfera pública y la participación política recalculadas por Habermas y Arendt." Andrew Arato y Jean Cohen, "La sociedad civil y la teoría social" en *La sociedad civil. De la teoría a la realidad*, op. cit., pp. 83-4.

La médula de esta distinción, entonces, se encuentra en la forma de poder de cada esfera. El medio que determina la relación de poder del Estado, la economía y la sociedad civil.¹⁶⁶ Así, el edificio estatal sostiene su poder en el monopolio de la fuerza coactiva en un determinado territorio. La violencia física en su forma más demoledora como la muerte encuentra legitimidad –y no en todos los ordenamientos jurídicos– solamente en el Estado.¹⁶⁷ El medio del poder económico, por su parte, está en el dinero (y todas aquéllas expresiones de valor relacionadas con éste). En principio, de acuerdo con el orden democrático, esta relación sólo es posible establecerla entre aquellos bienes u objetos que se encuentren en el comercio. Y, en este sentido, no hay razón para preocuparse por dicha forma de poder. Mas todos lo sabemos: el dinero sabe hablar de muchas maneras, sus posibilidades de expresión son prácticamente infinitas. Es un poder amorfo, prácticamente inasible, y de ahí la necesidad de imaginar arreglos institucionales que lo logren controlar y limitar.¹⁶⁸ Por último, tenemos a la sociedad civil cuyo poder halla su fundamento en la voz. Es decir, la capacidad que tiene ésta, una vez sostenida por la opinión pública, de transformarse en una fuerza de influencia en la sociedad –en el Estado, la economía y en la misma sociedad civil– a través de la organización de asociaciones que ejercen su libertad de expresión. En este contexto, la conjunción entre la libertad de asociación y la libertad de expresión se traduce en el poder propio de aquellas asociaciones que intervienen en la formación de la opinión pública; sitúan en la agenda pública temas de interés general; y actúan como voceros de asuntos y grupos escasamente representados, así como de agrupaciones que tienen dificultades para organi-

¹⁶⁶ La interpretación que realizan Andrew Arato, Jean L. Cohen y Jürgen Habermas es un tanto diferente. Ellos entienden la distinción a través de las siguientes expresiones: poder, dinero y comunicación; es decir, Estado, economía y sociedad civil, respectivamente. No obstante, me parece que en este punto los autores confunden la relación de poder con el medio en el que se fundamenta. Me explico: las tres esferas gozan de poder –una relación de poder–, la diferencia se ubica en el medio que conecta dicha relación de poder: coacción, dinero o comunicación. ¿La economía y la sociedad civil carecen de poder? Precisamente no. Por ello, en este trabajo se ha rechazado tal distinción para formularla de la siguiente manera: las tres esferas logran establecer relaciones de poder, mas el medio de éstas es distinto. Al respecto ver lo referente a la definición de poder relacional y los medios de poder en el capítulo II.

¹⁶⁷ Es cierto: también dar muerte a un individuo en legítima defensa encuentra cabida dentro de ciertos ordenamientos jurídicos. Sin embargo, finalmente, es el mismo Estado quien autoriza tal excepción a la regla.

¹⁶⁸ Al respecto véase, en el apartado anterior, el planteamiento que se hace respecto la obra *Las esferas de la justicia* de Michael Walzer.

zarse o conseguir su objetivo cultural, religioso, o humanitario. Entendidas de esta manera, estas organizaciones permiten una mayor apertura para representar diferentes opiniones y voces, y para ello ejercen su capacidad de influencia frente al Estado y la economía.

La voz, por tanto, es el vehículo para obtener poder en la sociedad civil. Y, por ello, el diseño democrático debe procurar el mayor número de oportunidades para que ciertos grupos participen, critiquen y moldeen la opinión pública. Ciertamente no podrán hablar todos los ciudadanos. Pero no menos importante es la posibilidad de que cada uno encuentre su voz y la fortaleza sumándose a ella. No olvidemos que un buen número de asociaciones viven de la adhesión que grupos de individuos otorgan a los objetivos y metas que aquéllas asumen como sus compromisos constitutivos.

Así, siguiendo nuevamente a Alexis de Tocqueville, tenemos que no estando los hombres democráticos ligados entre sí por un lazo sólido y durable, para lograr que un gran número obre en concierto, es necesario convencer a cada uno de ellos que para lograr su interés particular necesitan unir esfuerzos con más individuos. Y no se puede hacer esto más que con la ayuda de una voz común. Sólo ésta puede llevar a miles de individuos el mismo pensamiento y objetivo de manera habitual y cómoda.¹⁶⁹

Las asociaciones, desde esta perspectiva, forman un poder *defensivo* y *ofensivo*.¹⁷⁰ Defensivo, ya que tratan de mantener la estructura de las asociaciones y su influencia, consolidar nuevos grupos, contrarrestar las instituciones del poder estatal y económico, y ganar nuevos espacios para expandir los derechos constitucionales y reformar instituciones. Ofensivo, toda vez que buscan situar en la discusión pública temas relevantes para la sociedad, definir soluciones a problemas sociales, proveer nueva información y perspectivas sobre la misma y, en general, tienen como objetivo, con el apoyo de la opinión pública, presionar a parlamentos, órganos administrativos y tribunales a favor de determinadas políticas. Dice Jürgen Habermas:

Los actores que saben que, durante sus disputas de opinión, durante sus pugnas para ejercer influencia, están implicados y enredados en la empresa *común* de re-

¹⁶⁹ Cfr. Alexis de Tocqueville, *La democracia en América*, op. cit., pp. 207 y 477.

¹⁷⁰ Cfr. Andrew Arato y Jean L. Cohen, *Sociedad civil y teoría política*, op. cit. pp. 560 y ss; y Jürgen Habermas, *Facticidad y validez*, op. cit., p. 450.

constitución y mantenimiento de las estructuras del espacio de la opinión pública, se distinguen de los actores que se limitan a hacer uso de los foros existentes, por una *doble orientación* de su política, doble orientación que resulta característica: con sus programas están ejerciendo influencia (y ésta es su intención directa) sobre el sistema político, pero a la vez, reflexivamente, también se trata para ellos de la estabilización y ampliación de la sociedad civil y del espacio de la opinión pública y de cerciorarse de su propia identidad y capacidad de acción.¹⁷¹

Los temas más revelantes de los últimos lustros dan evidencia del potencial de este tipo de asociaciones y su poder. Piénsese en el daño ecológico que ha sufrido el medio ambiente debido al desarrollo industrial en el planeta (especies en extinción, lluvia ácida, contaminación del agua), el dramático empobrecimiento del llamado Tercer Mundo, problemas asociados con el feminismo y el multiculturalismo, los crecientes movimientos migratorios, experimentos científicos relacionados con la ingeniería genética, etc. Un ejemplo histórico, que ofrece la *teoría crítica de la sociedad civil*, son los movimientos a favor de los derechos civiles acaecidos en Estados Unidos durante los años sesenta del siglo pasado. Las diversas expresiones de dichos movimientos influyeron en la opinión pública al grado de que la Suprema Corte de dicho país se vio obligada a declarar inconstitucionales diversas leyes federales por segregación racial. Asimismo, la estrategia de influencia también logró persuadir a las élites del Congreso para aprobar las leyes (*civil acts*) de 1964 y 1965 y la institucionalización de otros avances durante principios de los setenta. En todo este proceso fue el poder (la influencia) de la libertad de expresión y de organización lo que operó aquí, no el poder económico ni el estatal.

Un caso reciente e institucional, por su parte, es la organización humanitaria internacional de acción médica conocida como *Médicos Sin Fronteras*. Fundada en 1971, con el objetivo de aportar ayuda a poblaciones en situación precaria, así como a víctimas de catástrofes de origen natural o humano, sin discriminar por raza, religión o ideología política, esta organización consigue su capacidad financiera a través de las aportaciones privadas que recibe. Y, por lo mismo, uno de sus objetivos es dar a conocer a la comunidad internacional los lugares o áreas del planeta que más ayuda humanitaria necesitan. Con ello, esta agrupación no sólo busca hacerse “publicidad” para conseguir recursos, sino también sensibilizar a la po-

¹⁷¹ Jürgen Habermas, *Facticidad y validez*, op. cit., p. 450.

blación mundial respecto algunos de los problemas más graves en el orbe. En este contexto, esta organización, ganadora del Premio Nobel de la Paz en 1999, busca cada año un espacio en los medios de comunicación –periódicos y televisión, principalmente– para dar a conocer los países o circunstancias que, a su juicio, se encuentran en una dramática y alarmante situación, pero que desafortunadamente han tenido una cobertura nula (o en el mejor de los casos muy escasa) por parte justamente de los medios. El poder de esta organización depende en buena medida de que logre abrir dicho espacio, de ahí que no sea temerario asegurar que su capacidad de ayuda (y poder) se fortalecería de contar con una voz en el escenario mediático.¹⁷²

Ahora bien: a estas alturas es indispensable detenernos un momento y evitar algunos posibles malentendidos. En primer término, es cierto que las formas de expresión de estos movimientos, en no pocas ocasiones, pertenecen a un contexto no institucionalizado: enfrentamientos con la policía, actos de vandalismo, boicots, u otras formas radicales de expresión. La *teoría crítica de la sociedad civil* no es muda ante esta posibilidad. Considera que el horizonte de acción de la sociedad civil y su capacidad de influencia debe tener límites. No es posible en aras del robustecimiento del tejido civil permitir cualquier forma de expresión, sino sólo aquellas que logren sobrevivir al filtro de los procedimientos democráticos. Las posibilidades institucionales que brindan el equilibrio entre el derecho de asociación, reunión, expresión, propiedad e imprenta. En este sentido, fortalecer a la sociedad civil sólo es posible en el contexto de una democracia liberal; de lo contrario, los movimientos populistas encontrarían las condiciones necesarias para nacer y desarrollarse, situando en una posición peligrosa la existencia misma de la sociedad civil.¹⁷³

Otra aclaración: el tejido civil no debe ser sólo político. No debe agotarse en las esferas públicas políticamente relevantes. Es necesario que cuente además con esferas privadas. Espacios de libertad en el cual cada

¹⁷² Cfr., <<http://www.msf.es> y <http://www.msf.org/contries/page>>. Consulta: 23 de mayo de 2005. Y que por cierto en el año 2004 esta organización internacional señaló que los países con mayor necesidad de ayuda humanitaria y, a la vez, con menor cobertura mediática eran: Uganda, República Democrática de Congo, Colombia, Somalia, Chechenia, Liberia, Etiopía, Corea del Norte, Burundi y, aunque obviamente no se trata de un país, la tuberculosis debido a su devastadora propagación en varios países ocupó la décima posición.

¹⁷³ Cfr. Andrew Arato y Jean L. Cohen, *Sociedad civil y teoría política*, op. cit. p. 531 y ss; y Jürgen Habermas, *Facticidad y validez*, op. cit., pp. 451 y ss.

individuo pueda buscar la autorrealización personal a través de sus propias decisiones. Habrá grupos que no tengan mucho interés en hacerse de una voz para influir en la sociedad. Otros intereses tendrán la asociación de coleccionistas de escarabajos del pueblo o la agrupación de cocina macrobiótica del barrio. No obstante, proteger estos espacios con sólidos caparazones es la garantía mínima de la libertad. Este elemento no se les escapa a los autores que hemos venido comentando. Habermas, Cohen y Arato consideran indispensable estas burbujas de privacidad en el tejido civil. La libertad de permanecer en silencio: darle la espalda a la sociedad respecto nuestras decisiones y preferencias. Su preocupación, sin embargo, se centra en explorar formas para revitalizar la plaza pública que forma parte de la sociedad civil, conscientes de que dicha forma de poder también debe tener límites ante la esfera estatal, la económica y el mismo ámbito privado de la sociedad civil.

Por tanto, la teoría crítica de la sociedad civil, al proponer una clara distinción entre el poder de la propiedad, el poder de la coacción legítima y el poder de la expresión, no se pelea con el liberalismo ni con la democracia. Necesita de ambos. Requiere de espacios públicos como los medios de comunicación, de derechos de asociación, expresión y reunión, instituciones representativas, núcleos de intimidad y, finalmente, un sistema legal sólido y autónomo que garantice todo este diseño institucional. En palabras de Arato y Cohen:

...los derechos de comunicación, asamblea y asociación, entre otros, constituyen las esferas pública y asociativa de la sociedad civil como esferas de *libertad positiva* dentro de las cuales los agentes pueden debatir colectivamente temas de interés común, actuar en concierto, afirmar nuevos derechos y ejercer influencia sobre la sociedad política (y potencialmente sobre la económica). Los principios democráticos, así como los liberales, tienen su lugar aquí. Por consiguiente, alguna forma de diferenciación de la sociedad civil, el Estado y la economía es la base de las instituciones modernas democráticas y liberales.¹⁷⁴

El poder de las relaciones económicas, sin embargo, como señalé, es un tema espinoso en la teoría de la sociedad civil. Michael Walzer, por ejemplo, ha rechazado esta exclusión de las relaciones económicas del

¹⁷⁴ Andrew Arato y Jean L. Cohen, *Sociedad civil y teoría política*, op. cit. pp. 39-40. Es interesante subrayar el compromiso que los autores suscriben con las libertades liberales y su necesaria regulación jurídica para hacerlas realmente efectivas.

espacio de la sociedad civil. No encuentra razón suficiente para tal disección. Por un lado, arguye, las organizaciones económicas frecuentemente mantienen relaciones con grupos que aún en esta teoría forman parte de la sociedad civil. Tal es el caso de sindicatos que negocian periódicamente sueldos y plazas laborales con empresas económicas. Por qué, entonces, excluir estas últimas cuando tan poderosa puede ser la una como la otra. Bajo qué criterio se realizaría la distinción. Por otro lado, continúa el catedrático de la Universidad de Princeton, la preocupación por el enorme poder de algunos grupos económicos debe apuntar hacia arreglos institucionales que los restrinjan y reformen, no a una escisión de la definición de sociedad civil que al final poco sirve para dicho propósito.¹⁷⁵

Las críticas de Walzer son parcialmente válidas. Pues determinar qué asociaciones deben mantenerse dentro de la sociedad civil y cuáles deberán ser excluidas de la misma, sin duda resulta en criterios parciales y cuestionables. No hay que olvidar, sin embargo, que dicho trabajo clasificatorio lejos de ser una novedad, es consustancial a la tradicional dicotomía entre Estado y sociedad civil. Dibujar la línea que divide a estos dos cosmos del orden democrático no es producto de la observación. Es un corte prescriptivo: el lugar que ocupa una organización, grupo privado, o arreglo económico, responde a un ideal de cómo debe ser tal división.¹⁷⁶ La sociedad civil es siempre artificial.

La *teoría crítica de la sociedad civil* nos recuerda que la construcción del tejido civil implica arreglos institucionales que concreten cierta concepción respecto de éste. Es decir, para emprender el diseño institucional de la sociedad civil es preciso esbozar previamente una idea de ésta. Una concepción de sus límites, alcances, características y elementos que la componen. La clásica distinción, por ejemplo, entre el Estado y la sociedad civil, que encuentra expresión institucional en las libertades individuales, representa una imagen de cómo debe ser la estructura y límites del poder estatal. Por su parte, la división tripartita del sistema democrático en sociedad civil, relaciones económicas y Estado, es el paso teórico necesario para fundamentar los arreglos institucionales encaminados precisamente a limitar y reformar los núcleos de poder económico.

¹⁷⁵ Cfr. Michael Walzer, "Equality and Civil Society" en *Alternative Conceptions of Civil Society*, op. cit., p. 35.

¹⁷⁶ Cfr. Andrew Arato y Jean L. Cohen, *Sociedad civil y teoría política*, op. cit. pp. 21-44.

La separación de la economía del terreno de la sociedad civil no es criticable porque ésta represente un conjunto de criterios y parámetros que fraccionen el escenario democrático; la crítica más bien es viable ante los fundamentos teóricos de tal escisión, así como ante la viabilidad para alcanzar tal objetivo: limitar el poder económico. Éste sí es, ciertamente, un punto débil de la *teoría crítica de la sociedad civil*: cómo diseñar y construir los arreglos y relaciones institucionales que logren delimitar la autonomía de estas tres esferas. Como señala el mismo Andrew Arato: “Por desgracia, no podemos afirmar que hayamos resuelto el problema sobre las formas posibles y deseables de interacción entre [estos] niveles, de los cuales, sin embargo, consideramos que depende el futuro de la democracia”.¹⁷⁷

Simplemente la idea de que estos tres ámbitos desarrollen de manera autónoma sus formas de racionalidad y funcionamiento choca con la (necesaria e inevitable) existencia de contornos difusos y fluidos entre tales esferas. En efecto, en un primer término, la raíz de este problema se ubica en la relación que existe entre la estructura estatal y la sociedad civil. La autonomía entre éstas no es tan sencilla, como se pudiera pensar, pues es el Estado quien provee la estructura legal y regulatoria que una sociedad civil democrática necesita para actuar. La organización de las asociaciones exige un edificio institucional que sólo puede proveer el Estado. A través de éste se establecen los derechos constitucionales, los principios del Estado de derecho, así como la estructura judicial y policíaca que garantizan ese espacio de libertad y pluralismo que debe ser la sociedad civil.¹⁷⁸

Por ello, en el momento en que la sociedad civil intenta ejercer su influencia en el resto de las esferas de la sociedad, tropezamos con un riesgo no menor: qué impide que esta conjunción entre voz y asociación como expresión de poder no reproduzca las estructuras determinadas por el poder estatal y el económico. Por una parte, burocratización, centralización, profesionalización y, por la otra, olvido del propósito que las fundó, compli-

¹⁷⁷ Andrew Arato, “Surgimiento, ocaso y reconstrucción del concepto de sociedad civil y lineamientos para la investigación futura” en *La sociedad civil. De la teoría a la realidad*, op. cit., pp. 117-18.

¹⁷⁸ Al respecto, véase Michael Walzer, “The idea of civil society. A path to social reconstruction” en *Civil society and democracy* (Elliot, Carolyn, edit.), India, Oxford University Press, 2003, pp. 63-81; David Beetham, “Civil society: market economy and democratic polity” en *Civil society in democratization*, op. cit., pp. 72-89; Neera Chandhoke, “The ‘civil’ and the ‘political’ in civil society” en *Civil society and democracy* (Elliot, Carolyn, edit.) India, Oxford University Press, 2003, pp. 238-61; Michael Edwards, *Civil society*, United Kingdom, Polity, 2004.

cidad con las otras esferas y mercantilización de sus objetivos, son algunas de las posibles consecuencias inherentes a la institucionalización de estas organizaciones.

El filósofo francés, Pascal Bruckner, ha observado qué demandas sociales tales como desnutrición infantil, combate a la pobreza, derechos de la mujer, infraestructura adecuada para discapacitados y, en general, todas aquellas necesidades provenientes de los grupos más vulnerables de la sociedad, han encontrado una expresión netamente comercial en las democracias contemporáneas. Muchas de las organizaciones cuyas banderas se izan a favor de este tipo de demandas están más interesadas en exprimir su potencial económico —donaciones para mantener a la agrupación, ayudas financieras de organismos internacionales y gobiernos estatales, venta de productos “éticamente” fabricados: por trabajadores mayores de edad, sin la utilización de fertilizantes, etc.—, que influir en los órganos de decisión estatal y económico para resolver los problemas.¹⁷⁹

Ante este ataque la *teoría crítica de la sociedad civil* acepta que las organizaciones civiles no son confiables y que su actuación no se fija necesariamente por buenos deseos. Más bien, la viabilidad de este proyecto, y de que ciertas asociaciones conserven la estructura de la sociedad civil, reside en el potencial de su poder. En su capacidad de influencia y dominio. La apuesta consiste en que el poder de las asociaciones, como lo hemos venido entendiendo, sea lo suficientemente atractivo como para que se desee conservarlo, fortalecerlo y multiplicarlo mediante la creación de más agrupaciones. Seguramente habrá asociaciones que reproduzcan las estructuras estatales y económicas; lo fundamental, no obstante, es que a su vez exista el andamiaje institucional adecuado para que brote el poder de la voz de las asociaciones. Es decir, la garantía más efectiva para conservar y expandir dicho poder reside, precisamente, en construir las bases institucionales para entender a un segmento de la sociedad civil como un poder que influye al interior de la esfera pública.

¹⁷⁹ Cfr. Pascal Bruckner, *La tentación de la inocencia, op. cit.*, pp. Para otra explicación al respecto, aunque menos lúcida, véase Gilles Lipovestky, *El crepúsculo del deber..., op. cit.*; Y también sugiero algunos testimonios de Kapuściński, quien ha visto en sus múltiples recorridos periodísticos por el continente africano, cómo varios de estos organismos se han convertido en un lucrativo negocio, cuya prioridad más que ayudar a los grupos necesitados es meramente lucrar apoyándose en el discurso de ayuda humanitaria. Véase Ryszard Kapuściński, *El mundo de hoy*, trad. Agata Orzeszek, Barcelona, Anagrama, 2004 (1ª ed. en polaco 2004).

Sin embargo, la explicación no convence de manera contundente. Ingenio sería negar que varias de estas asociaciones adquieran finalmente una forma mucho más parecida a una pirámide burocrática o económica. Éste es un escenario latente. Nuevamente, Andrew Arato reconoce el problema:

...la unidad de la sociedad civil sólo es aparente desde un punto de vista normativo. Es claro que existen muchas asociaciones de la sociedad civil en las que el dinero y el poder constituyen su verdadera razón de ser, y también existen partidos políticos que se comportan como movimientos sociales y buscan, por ejemplo, incorporar una lógica antiburocrática y plenamente democrática. Aunque en este último caso ciertos argumentos funcionales, con predicciones específicamente empíricas (como la ley de hierro michelsiana sobre la oligarquía), pueden dar ejemplo de las dificultades que ello implica.¹⁸⁰

¿Cómo lograr, entonces, una interacción funcional entre el mercado, el Estado y la sociedad civil, conservando hasta cierto punto sus diferentes lógicas de poder? Un primer paso para exprimir al máximo el potencial de este planteamiento, exige olvidar diferenciaciones esquemáticas e inflexibles, recordar que la autonomía de estos tres gajos es en el mejor de los casos relativa; asimismo, es importante poner especial atención a las relaciones y arreglos institucionales que permitan el mayor grado de autonomía posible de estos ámbitos sin eliminar la interacción entre sí, que finalmente es inevitable e, inclusive, en ciertos casos, deseable; por último, es importante que la guía de tales arreglos institucionales sea precisamente el criterio normativo de la *teoría crítica de la sociedad civil*.

Ahora bien, es claro que esta propuesta tan ambiciosa no es fácil de digerir: sencillamente despierta gran escepticismo que esta teoría pueda resultar en un arreglo institucional que efectivamente escinda a la sociedad democrática en tres grandes esferas. Sin embargo, uno de los escenarios donde mejor aterrizaje puede tener este planteamiento es precisamente en la concentración de los medios de comunicación. No olvidemos que los medios son los instrumentos que dan forma a la opinión pública, elemento medular del tejido civil. La sociedad civil, en su tradición liberal, no se puede entender sin la opinión pública. Medios, opinión pública y sociedad civil comparten un mismo andamiaje institucional. Y ahí es, justamente,

¹⁸⁰ Andrew Arato, "Surgimiento, ocaso y reconstrucción del concepto de sociedad civil y lineamientos para la investigación futura" en *op. cit.*, p. 119.

donde esta nueva relación entre la estructura estatal, la economía y la sociedad civil, abre la posibilidad de que las voces del dinero no sean las únicas presentes en el escenario mediático. Que éstas tengan que compartir la plaza con otro tipo de voces organizadas de acuerdo a una lógica diferente, cuya relevancia para la dinámica democrática residiría no en que sus aportaciones a la arena pública fuesen más cultas, inteligentes, o versadas. No necesariamente. La contribución reside, más bien, en que la mera presencia de éstas coadyuvaría a equilibrar la distribución del poder en el escenario de los medios de comunicación. Dice Andrew Arato:

Es preciso retomar el problema de los medios de comunicación como un asunto primordial para los interesados en la esfera pública democrática. Conocemos, desde la escuela de Frankfurt, y pese a la parcialidad de su análisis, los problemas que la mercantilización y la comercialización plantean a la libre comunicación. Pero también sabemos que la penetración y el control gubernamentales transforman a los medios en correas de transmisión política. En mi opinión, una mayor investigación demostraría que la opción no es entre los productos culturales y la propaganda.¹⁸¹

La clave está en los arreglos. Por ello, la teoría crítica de la sociedad civil, basada en los derechos de asociación y expresión, al diferenciar Estado, sociedad y economía como esferas institucionales relativamente autónomas, permite que la democracia sea definida de acuerdo a una lógica diferente en cada uno de estos ámbitos; que las estructuras de pluralidad de la sociedad civil abran la posibilidad de democratizar, a través del control del poder económico y estatal, la esfera civil en términos de participación (libertad de asociación) y publicidad (libertad de expresión).

Ya en relación directa con los medios, la teoría crítica de la sociedad civil permite hacer de éstos una forma de poder distinto al económico y al estatal. Esperando que tal escisión coloque los cimientos institucionales para incrementar el número de medios, lograr una dispersión real de las voces y, de esta manera, atemperar su intrínseco y complejo poder mediante la limitación de la concentración de su propiedad. Es decir, se establecen las condiciones más efectivas para contrarrestar el poder de las empresas mediáticas: un pluralismo de voces y opiniones.

Esto lo tenía muy claro Alexis de Tocqueville, al comparar la otrora prensa francesa con la estadounidense, "...el único medio de neutralizar

¹⁸¹ *Ibid.*, p. 129.

los efectos de los periódicos es el de multiplicar su número".¹⁸² Mientras la prensa francesa, observaba Tocqueville, tiene un poder prácticamente ilimitado debido a una concentración en la que casi todos los periódicos se ubican en un mismo lugar y la mayoría de ellos pertenecen a las mismas manos. En Estados Unidos, por el contrario, ninguna de estas dos formas de concentración existe. El número de periódicos es tal, a lo largo y ancho del país, que el poder está disperso en todas partes de su territorio y, por lo mismo, las opiniones carecen de un centro común de origen. Y, si como bien sabemos, sentencia Tocqueville, todo poder aumenta la acción de sus fuerzas de la misma manera que se centraliza su dirección, entonces, aquí se halla la diferencia medular entre unos medios de comunicación concentrados y poderosos, y otros diseminados y limitados:

En los Estados Unidos, no hay casi poblado que no tenga su periódico. Se concibe sin dificultad que entre tantos combatientes, no se puede establecer ni disciplina, ni unidad de acción: así se ve a cada uno enarbolar su propia bandera. No es que todos los periódicos políticos de la Unión se hayan alineado en pro o en contra de la administración; sino que la atacan o la defienden por cien medios diversos. Los diarios no pueden, pues, establecer en los Estados Unidos una de esas grandes corrientes de opinión que elevan o desbordan los diques más poderosos. Esta división de fuerzas de la prensa produce todavía otros efectos no menos sorprendentes: como la creación de un periódico es cosa fácil, toda la gente puede ocuparse de ella; por otra parte, la competencia hace que un periódico no pueda esperar muy grandes provechos; lo que impide que las altas capacidades industriales se mezclen en esa especie de empresas. Aunque los diarios fuesen por otra parte una fuente de riqueza, como son excesivamente numerosos, los escritores de talento no pueden bastarse para dirigirlos.¹⁸³

Desde entonces, diversas e importantes circunstancias han cambiado en el escenario mediático estadounidense; sin embargo, la estampa tocquevilleana del pluralismo mediático, y la importancia de éste para atemperar el poder de los medios, se mantiene. Más de un siglo después, el pensador francés nos sigue hablando, no en cuanto la descripción de la organización de los medios en los Estados Unidos, sino respecto la importancia del pluralismo para contrarrestar un poder que fácilmente resbala en la concentración: el poder de los medios de comunicación.

¹⁸² Alexis de Tocqueville, *La democracia en América*, op. cit., p. 202.

¹⁸³ *Idem*.

La propuesta, entonces, es importante subrayarlo, no busca eliminar los medios de comunicación como un lucrativo negocio. Tal propósito sería ingenuo y contraproducente, el objetivo más bien es agregar otros criterios para entender a los medios; reformar el andamiaje institucional para dar cabida a otros parámetros mediáticos distintos del económico. De esta manera, en realidad, al intentar escindir el poder económico del poder propio de los medios, lo que se trata es retomar una de las ideas bajo la cual nacieron los medios durante el siglo XVII y XVIII: los medios como un poder que contrarresta al poder estatal. Y que, ahora, se erigirían también en un contrapeso de las relaciones económico-mediáticas. Esta disección, por tanto, no se guía por el hecho de que los medios sin el injerto del poder económico serán una institución noble y virtuosa, sino más bien, por la vieja lección de Montesquieu: al poder es posible controlarlo solamente oponiéndole otro poder.

2. ESTADO, MERCADO Y SOCIEDAD CIVIL

Ahora es necesario estudiar las posibilidades institucionales de la escisión de la sociedad civil en el terreno de los medios de comunicación. Revisar cómo han entendido el escenario mediático algunos andamiajes institucionales y, en este sentido, cómo han enfrentado la intrusión excesiva del poder económico. El estudio del siguiente ejemplo es ilustrativo. Es un caso que explica cómo el escenario mediático ha sido absorbido totalmente por la lógica del poder económico y, asimismo, expresa algunas de las posibilidades institucionales de la *teoría crítica de la sociedad civil*.¹⁸⁴

Se trata de la *Federal Communications Commission* (FCC), constituida en 1934 en los Estados Unidos. Contrario a varios de los instrumentos legislativos en materia socioeconómica de la administración del presidente Franklin D. Roosevelt,¹⁸⁵ la creación de la *Federal Communications Commission* (FCC), mediante el *Communications Act of 1934*, no fue de ningun-

¹⁸⁴ Para una lectura general del panorama regulativo de los medios de comunicación, sugiero: Daniel C. Hallin y Paolo Mancini, *Comparing media systems. Three models of media and politics*, USA, Cambridge University Press, 2004 y Rober W. McChesney, *The problem of the media: U.S. communication politics in the 21st century*, USA, Montly Review Press, 2004.

¹⁸⁵ Piénsese, por ejemplo, en el Securities Act of 1933, el National Labor Relations Act of 1935, y el Civil Aeronautics Act of 1938.

na novedad escandalosa. No reinventó un nuevo orden regulativo, ni fundó una institución sin precedentes. Antes de tal institución existía ya una compleja legislación sobre medios de comunicación, así como un organismo de características similares: la *Federal Radio Commission*, instituida mediante el *Radio Act of 1927*.¹⁸⁶ El surgimiento, por tanto, de la FCC respondió más bien a otras apremiantes necesidades en el escenario de los medios.

En primer término, el objetivo al crear la FCC era unificar en una sola autoridad los instrumentos regulativos de cada uno de los medios de comunicación; imprimirle a toda la política gubernamental en dicho tema una coherencia mucho más sólida. Buscando, por esta vía, establecer orden y organización en el enmarañado conjunto de leyes relacionadas con los medios, así como uniformar los diversos y complejos criterios técnicos involucrados en la materia. En segundo lugar, una vez ideada como la única autoridad mediática, el otro gran objetivo con la FCC fue vigorizar el control sobre el poder de los medios. Ante la creciente posibilidad de un monopolio de la radio y, en un futuro no muy lejano, también de la televisión, se asentaron las bases institucionales para articular las medidas necesarias que controlasen el poder mediático. Introduciéndose, por primera vez, en el andamiaje institucional, la noción de servicio público. Es decir, al entenderse el espectro de ondas radiofónicas como un bien de dominio público, la licencia no se traducía en la propiedad en sentido estricto de sus detentadores. Por el contrario, los intereses privados de éstos se limitaron en razón de la utilidad e interés público de los medios de comunicación.¹⁸⁷

¹⁸⁶ Otras regulaciones más antiguas aún son, por ejemplo, el Interstate Commerce Act of 1887 y el Mann-Elkins Act of 1910, los cuales estaban enfocados al teléfono y el telégrafo. La Radio Act of 1912 surgió ante la creciente dificultad que el gobierno y el ejército enfrentaban al transmitir sus mensajes por vía del radio, debido al intenso tráfico en el espectro radiofónico. Gobierno, universitarios, aficionados y empresas tenían igual acceso al espectro radiofónico y a la audiencia. Por ello, el Gobierno con esta ley decidió tomar el control de las ondas radiofónicas y establecer un orden en el espectro.

¹⁸⁷ Las frases que encierran esta noción de los medios son las siguientes: "public interest, convenience and necessity." Y más adelante: "to maximize diversification of program and service viewpoints as well as to prevent any undue economic concentration contrary to the public interest." Las cuales desde entonces han sido motivo tanto por el Congreso, la Suprema Corte, como por la misma FCC de diversas interpretaciones y complejos debates. Véase Mara Einstein, *Media diversity. Economics, ownership, and the FCC*, USA, Lawrence Erlbaum Associates Publishers, 2004, pp. 1 y 16. Para una explicación histórica de los orígenes y propósitos regulativos de la FCC, véase Glen O. Robinson, "The Federal Communications Act: an essay on origins and regulatory purpose" en *A legislative history of the Communications Act of 1934* (Max D. Paglin, edit.), USA, Oxford University Press, 1989, pp. 3-24.

Así, considerando tanto el tipo de estaciones de radio y televisión, como el tamaño de la estación en un determinado mercado, la FCC adoptó principalmente tres políticas para limitar la propiedad de las estaciones. Por una parte, tenemos la regla conocida como duopolio, la cual negaba la posibilidad a cualquier entidad de poseer la propiedad de dos (o más) estaciones de radio o de televisión en un mismo mercado local. Aun en el supuesto de que en el concurso para una licencia se presentase sólo un solicitante, y éste ya poseyese una estación en el mismo mercado local, se le debía negar la licencia en cuestión. Por otro lado, encontramos la restricción al número de estaciones de radio y/o televisión que una sola entidad podía tener en su propiedad en el mercado nacional, cuyo límite inicial arrancó con siete estaciones de radio FM, otro tanto de AM, y el mismo número para las estaciones de televisión. Por último, se estableció la barrera a la diversificación de propiedad en los medios, la cual prohibía en un mismo mercado cualquier combinación entre estaciones de televisión y sistemas de cable, o periódicos y estaciones de televisión.¹⁸⁸

Ésta, sin embargo, es sólo la mitad del camino. El otro lado del complejo problema de la concentración mediática son las compañías o cadenas de televisión y radio (*networks*). Respecto las cuales la FCC no tenía competencia directa. Es decir, las licencias eran para obtener estaciones de radio o de televisión, no para crear, producir y transmitir programas. Por ello, aquí se ubica en toda su expresión el poder y dominio económico de los medios: la responsabilidad de las cadenas mediáticas frente a la licencia y las obligaciones de interés público que ésta conlleva era nula, mas su influencia económica era capaz de determinar la programación de las estaciones de radio y televisión.¹⁸⁹

En este contexto, la FCC había logrado, al menos hasta la década de los ochenta, establecer cierto equilibrio en la distribución de las licencias mediáticas. Pero se le había escapado el contenido que fluía en éstas. El cual desde 1950 era definido ya sólo por tres grandes cadenas televisivas y radiofónicas: NBC, ABC y CBS. Así, en los años sesenta, en pleno apogeo de los movimientos a favor de los derechos civiles, la FCC estableció una política para otorgar licencias a grupos minoritarios raciales o étnicos (*minority licensing policies*) que, debido a la lógica económica, encontraban

¹⁸⁸ Cfr. Mara Einstein, *Media diversity...*, op. cit., pp. 16 y ss.

¹⁸⁹ Actualmente el problema se ha unificado, pues las cadenas de televisión son propietarios de prácticamente todas las estaciones de radio y televisión. Cfr., *Idem*.

poca o nula representación en el escenario mediático. Este nuevo esquema consistía principalmente en tres aspectos: 1) se incluyó el criterio minoritario racial como supuesto para hacerse de una licencia mediática; 2) se estableció el programa *distress sale*, por medio del cual los dueños de una licencia que fuese a ser revocada tenían la opción de vendérsela a cualquier individuo que reuniera los requisitos del criterio minoritario,¹⁹⁰ 3) finalmente, se adoptó un sistema de preferencia para aquellos grupos minoritarios que aplicaran para las nuevas licencias de radio FM.¹⁹¹

Las grandes cadenas mediáticas inmediatamente presionaron al Congreso, los tribunales y a la misma FCC, para anular estos nuevos arreglos institucionales. Y, *de facto*, en pocos años lograron que ésta fuese inoperante, pues las pequeñas estaciones fueron exprimidas económicamente con múltiples procesos judiciales. Las pocas que sobrevivieron fueron marginadas a mercados insignificantes. De esta manera, los estrujes económicos de las grandes corporaciones hicieron prácticamente imposible que los pequeños propietarios de estaciones, beneficiarios de este esquema minoritario-racial, se pudiesen mantener dentro de la industria.

En el terreno judicial, el resultado no fue mejor para las pequeñas estaciones. Los tribunales consideraron que la concesión de licencias para estaciones de radio o televisión a un individuo perteneciente a una minoría racial, no se traducían necesariamente en una programación encaminada a representar dicho grupo. Una persona negra, como cualquier otra, puede tener también intereses estrictamente comerciales y de lucro. Y, por ello, la política era discriminatoria con aquellas personas ajenas a algún grupo racial minoritario. Finalmente, en el mundo académico, se cuestionó lo estrecho del programa al circunscribirse meramente a minorías raciales, dejando fuera a otros grupos civiles como sindicatos, organizaciones de mujeres, discapacitados, etc.

Con vaivenes y modificaciones, la política se logró mantener hasta 1998 cuando la Corte de Apelaciones del Distrito de Columbia rechazó definitivamente la concesión de licencias basada en la raza, bajo el argumento de que no existe una relación estrecha entre el color de piel o la etnia

¹⁹⁰ Y se estableció como límite que la venta de la estación podía ser de un valor mayor que lo que representaba el equipo y el inmueble, pero menor de lo que costaría normalmente en el mercado.

¹⁹¹ Cfr. Barton T. Carter; Marc A. Franklin y Jay B. Wright, *The first amendment and the fifth state...*, *op. cit.*, pp. 178-85; y Mara Einstein, *Media diversity...*, *op. cit.*, pp. 24-7.

del propietario de la licencia y el tipo de programación de dicha estación de radio o televisión.¹⁹²

Al mismo tiempo, otro notable intento para controlar el poder de las empresas mediáticas, resultó del estudio que la FCC realizó a los contratos que suscribían las cadenas de radio y televisión con las estaciones que se afiliaban a éstas por tal instrumento jurídico. La FCC encontró diversas cláusulas que limitaban de manera excesiva la libertad de transmisión de las estaciones; impidiéndoles, por ejemplo, entablar relaciones con otras cadenas mediáticas, otorgándoles a las cadenas la facultad de modificar en cualquier momento la programación que la estación compraba, negándoles a las estaciones el derecho a rechazar algún programa, y otorgándole a las cadenas el control total sobre la política de publicidad de la estación (decidiendo inclusive la cantidad de comerciales nacionales y locales que podría transmitir).¹⁹³ Estas circunstancias motivaron a la FCC para adoptar las nuevas políticas conocidas como *Financial Interest and Syndications Rules and Prime Time Access Rules*. A grandes rasgos, el objetivo de estas reglas era abrirle espacio a una programación realizada por productores independientes (aquellos que no están afiliados a ninguna cadena mediática), así como limitar la capacidad de programación de las cadenas más importantes en el horario de mayor audiencia (de 7 a 11 p.m.).

De esta manera, por un lado, se prohibió a las cadenas mediáticas exigir dinero a los productores para colocar sus programas en el horario de mayor audiencia; asimismo, se limitó la autonomía de programación de las cadenas en el horario de mayor audiencia a tres horas (en vez de cuatro), dejando ese espacio libre de una hora para producciones de radio y televisión independientes; por otra parte, debido a que las estaciones no afiliadas a las cadenas no eran capaces de sobrevivir económicamente por sí solas, entonces, la FCC propició las condiciones para que éstas se agrupasen y formaran consorcios de estaciones adquiriendo en conjunto la capacidad para comprar programas, equipo y suministro al mayoreo de infraestructura.¹⁹⁴

¹⁹² Cfr. *Idem*.

¹⁹³ Cfr. Carter, Barton T.; Franklin, Marc A; y Wright, Jay B., *The first amendment and the fifth state...*, *op. cit.*, pp. 187-95.

¹⁹⁴ Cfr. Mara Einstein, *Media diversity...*, *op. cit.*, pp. 40-111; y Barton T. Carter; Marc A. Franklin y Jay B. Wright, *The first amendment and the fifth state...*, *op. cit.*, pp. 196-206.

Estas nuevas reglas dieron origen a un complejo enfrentamiento judicial, así como a presiones e influencias políticas. Las cadenas de televisión y sus estaciones afiliadas contra las compañías de producción y estaciones independientes. La batalla duró más de diez años, terminando durante la década de los ochenta cuando la FCC, presionada por las compañías mediáticas, la administración del presidente Ronald Reagan y el mismo Congreso, entró en un proceso de reducción de los límites y controles en los medios de comunicación, cuyo punto culminante fue el *Telecommunications Act of 1996*. En dicho proceso, las restricciones a la propiedad de estaciones fueron reducidas o eliminadas, registrándose las siguientes modificaciones: los límites nacionales de la radio fueron totalmente suprimidos; se autorizó un número ilimitado de estaciones de televisión, con el único candado de que éstas no debiesen representar más de un 45% de la audiencia nacional; se permitió que cualquier entidad pudiese poseer más de una estación de radio y televisión en el mismo mercado local; el límite a la diversificación en las empresas mediáticas que impedía a una entidad poseer estaciones de televisión y sistemas de cable, fue eliminado y se espera que pronto se deseche también la barrera entre periódicos y estaciones de televisión.

Ahora bien: este apretado análisis de la historia de una de las instituciones precursoras en la regulación de los medios de comunicación, refleja cómo el poder económico logró dominar el escenario mediático. Cómo el mercado, con una influencia capaz de presionar al gobierno para que reformase el andamiaje institucional de acuerdo a sus intereses, se convirtió en el criterio único para entender a los medios. Los factores económicos lograron determinar el contenido mediático, quebrar las reglas que obstaculizaban sus intereses y nulificar otros parámetros en la concesión de licencias para estaciones de radio y televisión.¹⁹⁵ Al mismo tiempo,

¹⁹⁵ Curiosamente, en principio, la composición y organización de esta institución le permitía mantener cierta autonomía de gestión respecto los órganos representativos del Estado (Congreso y Ejecutivo), así como de las empresas mediáticas. No obstante, como hemos visto, dicha independencia en su momento no fue suficiente para evitar las presiones del poder económico. Es decir, esta agencia gubernamental se compone por cinco miembros –aunque en un principio eran siete, reduciéndose el número a cinco en el año de 1983–, los cuales son elegidos mediante propuesta del Presidente y aprobación del Senado. Su período en funciones es de cinco años, permitiéndoles mantenerse al margen de los vaivenes políticos cuatrienales que dura la administración pública y la legislatura del Senado. Los miembros se renuevan de manera escalonada uno cada año, dándole oportunidad a cada administración de influir en la composición de esta agencia, con el único límite de que no debe haber más de tres miembros que pertenezcan a un mismo partido político. Y lo más relevante y definitorio: esta

sin embargo, este ejemplo demuestra que el escenario mediático es una construcción institucional. La amalgama entre mercado y medios de comunicación es resultado de un conjunto de reglas perfiladas con dicho fin. No existe, en principio, una relación tan estrecha entre ambos elementos. Cada uno de éstos encierra disímiles características, lógicas y formas de poder. Entender esto, abre la posibilidad de construir una brecha institucional entre medios y mercado que garantice hasta cierto punto la autonomía de ambas esferas. Un diseño que escinda y delimite el poder de estos dos escenarios, y apunte a un equilibrio entre ellos. La confección, pues, del tejido civil en relación con los medios depende necesariamente de arreglos institucionales.

Mas la posibilidad de circunscribir el poder económico en el escenario mediático y asentar las condiciones para un desarrollo del binomio entre la libertad de expresión y de asociación, exige una relectura crítica de la *Federal Communications Commission*. En efecto, un error mayúsculo de la FCC al momento de implementar las medidas necesarias para coadyuvar al crecimiento de estaciones de radio y televisión independientes, fue el de establecer una relación causal entre la raza o etnia del dueño de la estación y el contenido de la programación. Un propietario de raza negra, bajo esta lógica, inevitablemente ofrecería una programación que incluiría cápsulas biográficas sobre Malcom X y análisis literarios respecto *La Cabaña del Tío Tom*. No es difícil entender por qué este esquema se convirtió en un blanco fácil para los órganos judiciales.

El planteamiento, por tanto, debe dirigirse a aquellas estaciones y productoras independientes cuya propuesta de contenido para obtener su licencia no tenga un fin económico, al menos no primordialmente, y cuya política de publicidad sea moderada. ¿Existe, sin embargo, algún andamiaje institucional que recoja este planteamiento? ¿Un sistema regulatorio de los medios que refleje el diseño de una sociedad civil acorde a las exigencias democráticas contemporáneas en el escenario mediático? ¿Se han trazado arreglos institucionales encaminados a fortalecer la relación

institución goza de autonomía de gestión para determinar las políticas encaminadas a conceder las licencias radiofónicas, así como para articular la compleja regulación que implica dicha tarea. Aunque, claro está, que esta autonomía no puede ser absoluta. Todas las regulaciones de dicha institución deben estar fundadas en los instrumentos legislativos, así como en las interpretaciones constitucionales que realicen los tribunales competentes. Cfr. Barton T. Carter; Marc A. Franklin y Jay B. Wright, *The first amendment and the fifth state... op. cit.* pp. 34-5.

entre las asociaciones y los medios de comunicación? Siguiendo estas interrogantes y criterios, a continuación se estudia el marco institucional de algunos países con relación a los medios de comunicación.¹⁹⁶

En el caso de Alemania, como se ha señalado páginas arriba, el pluralismo externo es uno de los elementos constitutivos del escenario mediático. El objetivo es que ningún grupo de comunicación logre controlar a través de sus canales un segmento mayoritario de la audiencia. De esta manera, actualmente el orden jurídico alemán permite que una empresa mediática pueda tener el 100% del capital de una determinada cadena e, inclusive, que pueda controlar un número ilimitado de cadenas mediáticas, siempre que con éstas no establezca una influencia dominante sobre la opinión pública. En el entendido de que un operador de televisión es capaz de ejercer una influencia dominante sobre el escenario mediático cuando el conjunto de las cadenas bajo su control obtiene un porcentaje anual de audiencia superior al 30%. Éste es el límite a la concentración. No el número de cadenas, de estaciones, ni la participación en una de éstas, sino el porcentaje de audiencia en el escenario mediático.

Ahora bien, cuando una empresa llega a rebasar el 30% de la audiencia anual, entonces, se enfrenta a la siguiente disyuntiva: deshacerse de las participaciones necesarias para que su audiencia en conjunto disminuya del 30%; o someterse a alguna de las dos medidas previstas para estos casos que buscan garantizar el pluralismo informativo: ceder tiempo de transmisión a terceros independientes o acceder al nombramiento de un Consejo Asesor de Programación. En este último caso, se crea un órgano que forma parte de la propia cadena mediática y que tiene como objetivo adoptar las políticas que coadyuven al pluralismo de opiniones, programas y, en general, de la información.

No obstante, lo que nos interesa principalmente se encuentra en la política que busca ceder tiempo de transmisión a terceros independientes. Aquí lo que se exige es que la empresa o consorcio que, de acuerdo a los parámetros establecidos, goce de una influencia dominante en la opinión pública ceda cierto número de minutos a la semana a un operador de te-

¹⁹⁶ Aquí sigo principalmente las siguientes obras: Eric Barendt, *Broadcasting Law. A comparative study*, Clarendon Press, Great Britain, 1995; Avillez, Miguel Pereira (edit.), *Antitrust and new media*, Gran Bretaña, Kluwer Law Internacional, 2000; Alberto Pérez Gómez, *El control de las concentraciones de medios de comunicación...*, op. cit.; Robert Mckenzie, *Comparing media. From around the USA*, World, Ally & Bacon, 2005.

levisión –editorial y económicamente independiente– para que emita programas encaminados a la pluralidad de contenido en los ámbitos de la cultura, la educación y la información. De tal manera que la empresa con influencia dominante abre una “ventana” a los operadores de televisión independientes, cuya transmisión mínima semanal deberá ser de 260 minutos, y de los cuales, por lo menos 75 minutos tendrán que emitirse en el horario de mayor audiencia (*prime time*).

Ésta es, sin duda, la política alemana más relevante y creativa para abrir espacios ajenos a la lógica del mercado, pero no es la única. Además de este derecho de acceso a las grandes cadenas que tienen los productores independientes en determinadas circunstancias, existe también la posibilidad de que la Iglesia católica, protestante, la comunidad judía, así como los partidos políticos, accedan a las televisiones privadas no importando su audiencia. En el caso de los *Länder* existe la política de *the must carry rules* para los operadores de cable, y por las cuales éstos están obligados a incluir en su contenido los programas de los operadores públicos de radiotelevisión y de los canales abiertos. Ofrecer, pues, un contenido plural que abarque programas temáticos, no comerciales, independientes, extranjeros, para minorías, etc.¹⁹⁷

En el caso de Francia, la regulación sobre medios de comunicación exige, también, a los operadores televisivos ciertas obligaciones encaminadas a fortalecer el pluralismo informativo. Así, existen cuotas de difusión respecto las producciones de origen europeo y de expresión original francesa, así como de productores independientes. En términos generales, contrario a lo establecido en otros países europeos, la normativa francesa ha puesto especial atención a la programación europea y nacional, al grado de exceder la regulación comunitaria en la materia. La cual exige que un 50% del contenido mediático de un país se componga de programas europeos y nacionales. Asimismo, el sistema mediático francés se ha caracterizado por fijar como obligaciones el uso del idioma francés, la no transmisión de películas por televisión en determinados días de la semana, así como el control de las intervenciones de los políticos en las emisoras nacionales.

¹⁹⁷ Cfr. Eric Barendt, *Broadcasting Law...*, op. cit., Andreas F. Bauer y Ulrich Börger, “Germany” en *Antitrust and new media*, (Aviliez, Miguel Pereira, edit.), op. cit., pp. 223-43; Alberto Pérez Gómez, *El control de las concentraciones de medios de comunicación...* op. cit., pp. 103-47.

Ahora bien, la televisión pública tiene además la obligación de diseñar una programación acorde con su misión educativa, cultural y político-social, lo cual incluye el acceso a este tipo de televisión de los grupos sociales y políticos representativos. Es decir, la autoridad competente deberá otorgar cierto tiempo de emisión a los grupos parlamentarios, así como a las organizaciones sindicales y profesionales más representativas a nivel nacional. En cuanto a la televisión privada, al momento de recibir la autorización de la licencia suscriben un conjunto de obligaciones, entre las cuales, se exige que una porción de la programación que diseñe la sociedad licenciataria tiene que estar dedicada a la difusión de programas de expresión original francesa, educativos, culturales e, inclusive, proveer ayuda económica a las producciones audiovisuales independientes.¹⁹⁸

Por otro lado, el andamiaje francés ha determinado en relación con los operadores de cable que éstos tienen que solicitar autorización para modificar su oferta de servicios, con el objetivo de evitar que abusen de su frecuente situación de monopolio local, actuando de manera discriminatoria contra las empresas que difunden sus programas por las redes de cable. Esta regulación es extensiva para las modificaciones que realizan los operadores de satélite a su oferta de programación. Asimismo, existe la regulación de *the must carry rules* que exige incluir un determinado número de programas de servicio público, así como ciertos canales de programadores independientes que se transmitan en lengua francesa.¹⁹⁹

¹⁹⁸ Éste es un rasgo característico de la normatividad francesa en esta materia: la inserción de un espacio mediático ajeno al mercado que busca preservar la cultura y la lengua francesa. Este mismo marco regulatorio es posible encontrarlo en Canadá. En este país también se ha buscado abrir un espacio mediático en el que se difunda contenido de producción nacional. De esta manera, por ejemplo, el andamiaje institucional exige que la programación de los operadores de radiotelevisión y de los concesionarios de una estación se conforme por producciones canadienses al menos en un 50%, en las lenguas oficiales de este país y que tenga como objetivo difundir la cultura e historia canadiense. Sobre la normatividad canadiense en materia de medios de comunicación, véase Michael Piaskoski y Jeffrey Lloyd, "Canadá" en *Antitrust and new media*, (Avilez, Miguel Pereira, edit.), op. cit., pp. 127-50; Peter Foster, "La radiodifusión canadiense" en *Los medios públicos de comunicación en el marco de la reforma del Estado en México (vv. aa.)*, op. cit., pp. 391-98.

¹⁹⁹ Al respecto, "[...] se consideran como programadores independientes a aquellos que, por un lado, no estén controlados, ni directa ni indirectamente, por los operadores de televisión por cable o por satélite de que se trate, ni por una sociedad que controle más del 5% del capital de dicho operador de televisión, ni por la persona física o jurídica que controle directa o indirectamente más de la mitad de los programas difundidos por ese operador de televisión; y que, por otro lado, no estén controlados por otra plataforma de televisión". Alberto Pérez Gómez, *El control de las concentraciones de medios de comunicación... op. cit.*, pp. 188.

Por último, respecto la radio sólo cabe señalar que en términos generales la normatividad es muy similar a la que se aplica a la televisión. En este sentido, y en aras del pluralismo informativo, la autoridad condiciona la entrega de las licencias para las radios comerciales a que éstas en su programación garanticen que un extenso abanico de posturas políticas tendrá oportunidad de difundirse. De tal manera que las radios al momento de recibir la licencia tienen que presentar de manera detallada su proyecto de programación, el cual deberá abarcar un amplio horizonte de la opinión política. El resultado de esta medida es que diversas agrupaciones y asociaciones políticas encuentran un espacio en el escenario mediático para emitir sus propuestas, siendo posible encontrar en Francia una radio anarquista, socialista, de extrema derecha y de muchas otras corrientes políticas.²⁰⁰

En el caso del Reino Unido, la normatividad sobre la radiotelevisión destaca por una fuerte tradición de servicio público. Misma que se refleja en estrictos límites a la emisión de publicidad, severas políticas antimonopólicas, garantías para la difusión de programas informativos en horarios de gran audiencia, así como un compromiso con el pluralismo informativo. No obstante, sin duda, el principal espacio mediático ajeno a la lógica del mercado se encuentra en la radiotelevisión pública. En efecto, este espacio ha sido diseñado para ofrecer un contenido de calidad, que satisfaga en la medida de lo posible los gustos y necesidades de las diferentes audiencias, y que incluya en las proporciones establecidas programación europea, británica, así como de operadores independientes. Y aunque el sistema de radiotelevisión se ha desempeñado durante varios años de manera independiente, tanto del poder económico como del político, esto se atribuye no tanto a su diseño institucional –que en realidad no representa un sólido dique para evitar que el gobierno anule tal independencia–, sino más bien, a la cultura democrática de la sociedad británica. Lo cual dificulta que tal modelo sea satisfactoriamente adoptado por otras culturas y sociedades.

²⁰⁰ Cfr. Eric Barendt, *Broadcasting Law...*, op. cit., Jean-Claude Rivalland, "France" en *Antitrust and new media*, (Avilez, Miguel Pereira, edit.), op. cit., pp. 201-20; Alberto Pérez Gómez, *El control de las concentraciones de medios de comunicación...* op. cit., pp. 147-98; Robert Mckenzie, "Estudio comparativo de la regulación de los medios de comunicación en Francia, Estados Unidos, México y Ghana." en *Derecho Comparado de la Información*, México, UNAM-Konrad Adenaur, núm. 6, Julio-Diciembre, 2005, pp. 157-99; Robert Mckenzie, *Comparing media. From around the World*, op. cit.

En cuanto a la televisión privada no existe una relevante normatividad que busque abrir un espacio mediático alejado de la esfera económica. La autorización de la licencia se realiza mediante un concurso público, donde efectivamente un aspecto a considerar es el proyecto de contenido que proponen los solicitantes de la licencia. No obstante, este factor compete con otros de mayor relevancia como lo son la cantidad de dinero que ofrecen los operadores por la licencia, así como las garantías financieras respecto a ésta.

Por último, es necesario destacar que en el escenario mediático inglés, el principal criterio para determinar la concentración es el porcentaje de audiencia que controla una determinada empresa. El parámetro no sigue el número de licencias, ni la participación en el capital, sino la audiencia. Lo novedoso aquí, sin embargo, es que se considera ya una concentración mediática cuando el conjunto de televisiones bajo el control de la empresa en cuestión obtiene una audiencia superior al 15%. Desafortunadamente, contrario a la regulación alemana, aquí no se ofrecen soluciones creativas para aquellas empresas que se encuentran en tal posición, simplemente se les prohíbe ser titulares de más licencias o, en su caso, controlar más sociedades licenciatarias.²⁰¹

En España, la normatividad en realidad no representa ninguna novedad escandalosa en cuanto a la radiotelevisión analógica y la presencia de espacios mediáticos apartados de la esfera económica. Lo relevante se encuentra más bien en lo referente a la televisión emitida a través de las nuevas tecnologías: digital, satelital y de cable. Así, respecto de la televisión analógica –emitida por ondas radioeléctricas– los límites a la concentración de la producción televisiva son los siguientes: se permite el acceso a la programación de operadores independientes,²⁰² se restringe la emisión de publicidad y se prohíbe que un programa patrocinado pueda

²⁰¹ Cfr. Eric Barendt, *Broadcasting Law...*, op. cit., Michael Dean y Catriona Munro, "United Kingdom" en *Antitrust and new media*, (Avillez, Miguel Pereira, edit.), op. cit., pp. 399-419; Alberto Pérez Gómez, *El control de las concentraciones de medios de comunicación...*, op. cit., pp. 249-303; Robert Mckenzie, *Comparing media. From around the World*, op. cit.

²⁰² Sin embargo, como señala Alberto Pérez Gómez, al respecto es necesario considerar los siguientes aspectos para evaluar realmente la efectividad de esta medida: "[...] 1) que resulta muy difícil controlar el cumplimiento de esta norma, tanto a la hora de verificar que los productores independientes realmente lo son, como a la de verificar el cumplimiento de las cuotas de difusión; 2) que los programas de productores independientes pueden emitirse en horas en las que apenas haya audiencia; 3) que sólo la mitad de esos programas deben corresponder a obras producidas en los últimos cinco años, por lo que la mitad de esas obras pueden ser obras antiguas pertenecientes a los archivos de los

ser influenciado –atentando contra la independencia editorial del medio de comunicación en cuestión– por el patrocinador. En el ámbito de la radio, las disposiciones de las autonomías regionales dividen las emisoras en comerciales, municipales y culturales. Distinguiéndose, estas últimas, por una programación educativa, cultural, así como por tener prohibido emitir publicidad y constituirse con un fin lucrativo.

En lo referente a la televisión emitida a través de las nuevas tecnologías, existe la preocupación que las mismas características tecnológicas propicien que los proveedores de contenidos en los nuevos mercados televisivos resulten en monopolios. Afectando el pluralismo de tales espacios. Por ello, no importando el medio de transmisión empleado (satélite, ondas digitales o cable) la normativa española exige que por lo menos el 40% de la capacidad de emisión se ponga a disposición de programadores independientes, salvo que no hubiese demanda suficiente. Lo novedoso, claro está, no reside en reservar una porción de la programación emitida por cierto medio de comunicación para los operadores independientes, sean asociaciones religiosas, políticas o culturales. Más bien, lo atractivo de esta regulación es el alto porcentaje (40%) destinado al diseño del escenario mediático, superando por mucho a varias de las regulaciones que hemos estudiado.²⁰³

Llegamos finalmente al caso italiano. El andamiaje regulativo, como otros más en Europa, está constituido en un sistema dual de radiotelevisión pública y privada. Tres son los canales de ámbito nacional que integran a la televisión pública (RAI), y que deben cumplir con un conjunto de obligaciones relativas al servicio público, entre las que destacan: destinar un 5% del tiempo total de emisión a partidos políticos, sindicatos, instituciones religiosas y, en general, a asociaciones; dar acceso en el tiempo de emisión a aquellos particulares que busquen difundir una programación de interés social, cultural e informativo; reservar a los productores independientes de contenido un 20% del tiempo de emisión.

Por otra parte, la regulación italiana prevé dos tipos de radio: la comercial y la comunitaria. Esta última se caracteriza porque no tiene ningún fin

operadores". Alberto Pérez Gómez, *El control de las concentraciones de medios de comunicación...*, op. cit., p. 334.

²⁰³ Cfr. Margarita Dargallo Nieto, "Spain" en *Antitrust and new media*, (Avillez, Miguel Pereira, edit.), op. cit., pp. 355-80; Alberto Pérez Gómez, *El control de las concentraciones de medios de comunicación...*, op. cit., pp. 307-608.

de lucro; por ello, la autoridad competente sólo otorga licencias para este tipo de radios a aquellas agrupaciones que tengan como propósito difundir una programación cultural, religiosa, étnica o política. En este sentido, el escenario mediático regional se ha fraccionado de tal manera que se destina hasta un 25% de las frecuencias disponibles para las radios comunitarias. Asimismo, la normativa exige que por lo menos la mitad del contenido de estas radios deba ser producción propia, esto con el objetivo de evitar que se inserten en una dinámica comercial de programación. Por último, tenemos otro candado para mantener a las radios comunitarias alejadas de la esfera económica: la prohibición de que se conviertan en comerciales. Es decir, una vez que se concede una licencia para una radio comunitaria, ésta no puede adquirir el carácter comercial, salvo que renuncie a su condición de radio comunitaria y realice en su totalidad el proceso para obtener una licencia comercial.²⁰⁴

Ahora bien, después de esta breve descripción, resulta claro que los espacios ajenos a la lógica del mercado que ha diseñado la normativa italiana no son de ninguna novedad relevante. En el caso de la televisión las opciones que se han establecido son poco creativas y ambiciosas. Por su parte, las radios comunitarias resultan más atractivas debido a la importante porción (25%) del escenario destinada a este tipo de radios, así como los diversos seguros impuestos para evitar que éstas resbalen al ámbito comercial. Sin embargo, tal vez lo más llamativo del caso italiano es su historia reciente en materia de medios de comunicación. Se trata de una perniciosa relación entre la concentración mediática y la arena política. Y que para muchos se ha erigido en el ejemplo por antonomasia de la omnipotencia de los medios en las democracias modernas. Mas esto no es del todo cierto. La historia de la regulación italiana de los últimos treinta años, es también en buena medida un ejemplo de que las inoportunas e incorrectas regulaciones facilitan las concentraciones mediáticas. Y que una vez formadas estas acumulaciones, efectivamente, es muy difícil evitar las componendas con el poder político, así como establecer los arreglos institucionales que pulvericen tal absceso de poder.²⁰⁵

²⁰⁴ Cfr. Eric Barendt, *Broadcasting Law...*, op. cit.; Riccardo Rovarsi y Francesco Salesia, "Italy" en *Antitrust and new media*, (Avilez, Miguel Pereira, edit.), op. cit., pp. 281-304; Alberto Pérez Gómez, *El control de las concentraciones de medios de comunicación...*, op. cit., pp. 307-608.

²⁰⁵ Cfr. Joseph E. Stiglitz, *El malestar en la globalización*, op. cit., pp. 82 y ss.

Veamos: el surgimiento de la televisión privada en Italia se produce en 1976, a partir de la sentencia de la Corte Constitucional italiana en la que se declaró inconstitucional el monopolio estatal en materia de televisión local por ondas. Es necesario señalar que esta declaración de inconstitucionalidad condicionó la incursión de los particulares en el ámbito de la televisión a la aprobación de una normatividad *antitrust* para evitar eventuales concentraciones monopólicas. No obstante, sin importar que el Congreso hiciese caso omiso de la necesidad de una legislación adecuada para el nuevo escenario mediático, los particulares empezaron a emitir y establecer redes de emisoras locales que de facto funcionaban como emisoras nacionales. En este contexto, las tres emisoras más importantes terminaron en manos de una sola persona, Silvio Berlusconi.

A mitad de la década de los ochenta, el gobierno italiano consintió provisionalmente esta situación de los medios de comunicación, mediante los llamados *decretos Berlusconi*. En estos decretos, el gobierno hizo patente su tolerancia respecto las circunstancias existentes, hasta que se regularsen de manera pertinente. En 1988, en una decisión controvertida, la Corte Constitucional al tener que calificar uno de estos decretos admitió su constitucionalidad, arguyendo que era una normativa transitoria hasta la aprobación de una ley que cumplierse con las exigencias de pluralismo y anticoncentración en la materia.

Así, fue necesario esperar hasta 1990, para que dicha regulación se aprobase con el objetivo de finiquitar esta situación de provisionalidad y regular por fin de manera adecuada el escenario mediático. Sin embargo, esta normatividad, conocida como *Ley Mammì*, no logró eliminar el problema. Por una parte, irónicamente, los límites fijados para combatir la concentración de medios no sólo no diluyeron la acumulación, sino que consolidaron la posición de Berlusconi, motivo por el cual fueron impugnados ante la Corte Constitucional.²⁰⁶ En 1994, este tribunal declaró inconstitucional esta normatividad mediática, lo cual obligó una vez más al Congreso a legislar nuevas disposiciones en la materia. Por otra parte, se demostró que el diseño del mapa nacional de asignación de radiofrecuencias que establecía esta misma normatividad, se había realizado de manera corrup-

²⁰⁶ En particular se cuestionó el artículo 15.4 de esta ley que determinaba que un individuo podía ser titular de tres cadenas o del 25% de las existentes, mas esta disposición consolidó la situación de oligopolio en el escenario mediático italiano, toda vez que las tres cadenas RAI y las tres Fininvest controlaba prácticamente un 90% de la audiencia.

ta, lo que orilló al gobierno a autorizar una vez más que las emisoras existentes se mantuviesen emitiendo en una situación provisional hasta arreglar esta situación.

Un año después, la Corte Constitucional volvió a abordar el tema de los medios de comunicación. Ahora declarando la validez constitucional de un par de *referéndums* organizados por el gobierno, con el propósito de que la sociedad italiana determinara la posible privatización del servicio público televisivo, así como la viabilidad de reducir el límite de concesiones a sólo una por persona. En tales *referéndums* la ciudadanía votó de manera favorable a los intereses del empresario Silvio Berlusconi, permitiendo que éste pudiese mantener sus tres cadenas de televisión y abriendo la puerta a la privatización de la televisión pública (RAI). El episodio fue un claro reflejo del peligro que puede llegar a representar la relación entre el poder político y el mediático. No sólo por el hecho de que durante el proceso del *referéndum* las cadenas de Berlusconi desplegaron una feroz campaña a favor de sus intereses –con una relación de 500 anuncios a favor y 21 en contra–, sino sobre todo por la victoria conseguida por el mismo Berlusconi en las elecciones generales de 1994, al frente del partido *Forza Italia*.²⁰⁷

Resta mencionar que durante el período que Berlusconi ha estado al frente del gobierno italiano se ha mantenido el conflicto de intereses, pues con la mayoría legislativa tiene la posibilidad de designar a los miembros del Consejo de Administración de la RAI, controlando a la principal competencia de sus cadenas televisivas. Asimismo, vale subrayar que durante este tiempo no se ha logrado establecer una adecuada legislación que coadyuvara al fortalecimiento del pluralismo mediático y la Corte Constitucional no ha construido a través de sus sentencias una efectividad del parámetro pluralista. La derrota de Berlusconi en las elecciones generales del año 2006, abrió la posibilidad de un proceso de reconstrucción pluralista del escenario mediático. Sin embargo, la coalición de centro-izquierda no fue capaz de sostenerse por mucho tiempo en el poder y, como se sabe, a inicios del 2008 Berlusconi asumió una vez más la dirigencia del gobierno italiano.

²⁰⁷ Cfr. Mary L. Volcansek, *Constitutional politics in Italy: the constitutional court*, Gran Bretaña, MacMillan Press, 2000, especialmente pp. 116-40.

3. CONSIDERACIONES FINALES

Cada una de las anteriores normativas ofrece algún arreglo institucional encaminado a abrir un espacio regido por una lógica distinta a la económica. Cierta fracción del escenario mediático se destina para la transmisión de un contenido no determinado por la publicidad y la audiencia, y donde el criterio medular no es precisamente ofrecer una programación de calidad, sino un contenido que se mantenga distante de la dinámica comercial. El propósito, pues, es coadyuvar al pluralismo mediático. En este sentido, destaca la radio comunitaria italiana, la política española en cuanto a las nuevas tecnologías, el parámetro inglés para determinar cuando existe ya una posición abusiva, así como las creativas opciones alemanas que se le ofrecen a los medios de comunicación que adquieren una influencia dominante en la opinión pública.

No obstante, en términos generales, me parece que las normativas analizadas no están sostenidas por una concepción clara de la relación entre los medios de comunicación y las asociaciones. No es posible encontrar tampoco un cuestionamiento explícito de la viabilidad democrática de un escenario mediático dominado por la lógica económica. Es decir, no ofrecen una imagen nítida de la relación que debe existir entre los medios de comunicación y las asociaciones, y del tipo de vínculo estructural entre el Estado, la economía y los medios. Las diversas políticas descritas son meros atenuantes del poder económico, más que el resultado de un planteamiento sobre cómo organizar el espacio mediático para restringir el poder económico.

Claro está, que paralelo a estas medidas que tímidamente crean espacios informativos no económicos, existe un complejo entramado institucional que busca transparentar las transacciones y políticas publicitarias, limitar la acumulación monopólica sea en función de la audiencia o del número de estaciones y cadenas, establecer un eficaz sistema de sanciones, etc. Normativas que buscan obstaculizar la inercia económica. En conjunto ambos tipos de regulación tienen como propósito frenar de manera más eficaz la acumulación del poder de los medios. Ésta puede ser la razón por la cual las normatividades estudiadas no depositen todas sus energías en aquellas políticas enfocadas a crear espacios regidos por una lógica distinta a la económica: el control de los medios de comunicación deber ser un tejido complejo que abarque diversos frentes.

El objetivo, no obstante, debe dirigirse al planteamiento de una estampa en la que los medios se entiendan de manera distinta a la económica. Lograr redefinir en términos no lucrativos una porción del escenario mediático. Algo de esto es posible encontrar, por ejemplo, en las dos medidas diseñadas por el andamiaje institucional alemán para combatir la influencia dominante en la opinión pública de una empresa o consorcio —conceder tiempo de emisión a programadores independientes o el nombramiento de un Consejo Asesor de Programación—, pues, con tales medidas se busca favorecer la formación de grandes grupos televisivos alemanes, que tengan la capacidad de competir en la dinámica mundial, pero, a su vez, se trata de evitar situaciones dominantes encaminadas a ahogar el pluralismo. Es decir, por un lado, se propicia el crecimiento de las empresas, pero una vez rebasado cierto límite (30% de la audiencia) esa porción del espacio ya dominado por una empresa tiene que abrirse a nueva lógica cuya característica es la exclusión del dinero. No se apuesta o asegura un contenido de calidad, sino su fragmentación.

Así, la gran asignatura pendiente de las estructuras legales es diseñar un binomio entre medios y asociaciones que permita limitar el poder económico de quienes compran influencia política a través de los medios. Coadyuvar a un pluralismo de voces e intereses que efectivamente equilibre el poder de las empresas y, además, crear espacio para una lógica de los medios que, cohabitando junto a la racionalidad económica, responda a una forma de poder distinta: la de influir y modificar la sociedad. Este es, precisamente, el núcleo de la crítica a la inclusión de la economía en el tejido civil: la dicotomía Estado vs. Sociedad civil se ha vuelto no inútil, sino insuficiente. Y, por esa razón, es necesario distinguir entre la esfera económica y la sociedad civil, tal como ésta se diferencia del poder estatal. De lo contrario, la sociedad civil entendida como una plaza de diversas posturas, visiones del mundo e ideologías que buscan influir en la construcción de la sociedad, se vería absorbida estrictamente por el poder económico.

Y ahí es, justamente, donde esta nueva relación entre la estructura estatal, la economía y la sociedad civil, abre la posibilidad de que las voces del dinero no sean las únicas. Que éstas tengan que compartir la plaza con otro tipo de voces organizadas de acuerdo a una lógica diferente, cuya relevancia para la dinámica democrática residiría no en que sus aportaciones a la arena pública fuesen más cultas, inteligentes, o versadas. No necesariamente. La contribución reside, más bien, en que la mera presencia de

voces independientes coadyuvaría a equilibrar la distribución del poder de los medios de comunicación.

En este sentido, esta propuesta de diseño de la sociedad civil encuentra un gran potencial de desarrollo, toda vez que actualmente las medidas regulatorias más importantes se dirigen no al número de estaciones o cadenas, sino al porcentaje de la audiencia en una determinada sociedad –por ejemplo, 45% en los Estados Unidos, 30% Alemania, 15% Inglaterra–. Esto se debe a que el advenimiento de la tecnología digital, satelital y de cable han incrementado drásticamente el número de canales disponibles, lo que significa que la influencia en la opinión pública no reside ya en el número de cadenas o estaciones de radiotelevisión, sino en el impacto que tengan las emisiones en los ciudadanos, así como en los operadores materiales de la nueva tecnología. Encontrando su justificación regulatoria en que los nuevos avances tecnológicos –satelital, digital y por cable–, permiten que con el solo hecho de controlar el medio material que transmite la programación de las cadenas a los televisores de la población, es posible crear una situación dominante o de monopolio.

Ésto abre la posibilidad de crear de manera más exigente y contundente espacios no comerciales para los medios de comunicación, sea reservando una fracción para tal propósito –como en Irlanda²⁰⁸ y los Países Bajos²⁰⁹ que han establecido que cierto porcentaje de la programación de radio y televisión debe dedicarse a temas educativos, culturales y de análisis de problemas sociales–, o abriéndose un espacio con tales fines cuando una empresa asuma una posición dominante de acuerdo a los criterios de cada legislación –como en el caso Alemania recién explicado–. Por esta vía se crean las oportunidades para que las estaciones independientes se encarguen de dicha programación y, aún más importante, establecer las condiciones para facilitarle una voz a las asociaciones civiles. Ese debe ser el objetivo fundamental: imaginar arreglos institucionales que faciliten micrófonos a las agrupaciones civiles, y donde los criterios constitucionales arriba reseñados se complementen con la propuesta de sociedad civil aquí defendida. Las necesidades expositivas exigieron una distinción de ambos temas; sin embargo, esto no significa que sean ex-

²⁰⁸ Mary Kelly y Wolfgang Truetzschler, "Ireland" en *The media in Western Europe. The Euromedia handbook*, Londres, SAGE Publications, 1997, pp. 110-25.

²⁰⁹ Kees Brants y Denis McQuail, "The Netherlands" en *The media in Western Europe...*, op. cit., pp. 153-67.

cluyentes. Por el contrario: en conjunto representan una misma propuesta que busca satisfacer las exigencias de las democracias modernas.

La anterior argumentación estaría incompleta si no se abordan los siguientes aspectos. En primer lugar, es necesario considerar que la inversión en medios de comunicación es, efectivamente, un problema sumamente complejo. Se ubica dentro del mundo económico de gran escala, exigiendo cuantiosas sumas de dinero para invertir en equipo, programación, etc. No obstante, para edificar la infraestructura que requiere la información televisiva (cables, radiofrecuencias, redes, satélites y demás), bien se podría delegar esta tarea a la administración pública (tal como en el caso de las redes carreteras) o, inclusive, como se está experimentando en Alemania, a consorcios formados por todas las empresas donde lo que se busca es que la infraestructura —en este caso el alemán— sea un piso común a todas las estaciones y cadenas para competir de manera más igualitaria. O, al menos, una infraestructura común para las estaciones y productores independientes.²¹⁰

Otro aspecto decisivo es la autonomía de gestión de la institución encargada de diseñar el escenario mediático.²¹¹ Sin un diseño institucional que le permita una gran independencia respecto los poderes representativos del Estado, así como de la influencia de las empresas, entonces, ninguna política encaminada a controlar el poder de los medios prometerá ser eficaz. Es indispensable, por tanto, una autonomía constitucional.

Como se sabe, el surgimiento de los órganos constitucionales autónomos en las democracias contemporáneas responde a dos motivos principalmente.²¹² Por una parte, se debe a que la clásica división del gobier-

²¹⁰ Cfr. Hans J. Kleinsteuber, "Federal Republic of Germany" en *The Media in Western Europe...*, op. cit., pp. 75-97; Andreas F. Bauer y Ulrich Börger, "Germany" en *Antitrust and new media*, (Avillez, Miguel Pereira, edit.), op. cit.; Donald Kommers (edit.), *The constitutional jurisprudence of the Federal Republic of Germany*, op. cit.; Luigi Ferrajoli, "Libertad de información y propiedad privada. Una propuesta no utópica", en op. cit., p. 41.

²¹¹ Hasta el año 2003, existían en el mundo 63 agencias u organismos gubernamentales de regulación de los medios de comunicación con estructuras similares. Robert McKenzie, "Estudio comparativo de la regulación en los medios de comunicación..." en *Derecho Comparado de la Información*, op. cit., p. 164.

²¹² Es cierto que en la Constitución de los Estados Unidos no existe mención respecto la autonomía de esta institución. Al igual que la Banca Central de dicho país, la FCC adquiere su independencia de gestión mediante un estatuto (ley), más que por la constitución. No obstante, como señala Jon Elster: "Some countries with a written constitution also have unwritten constitutional conventions. In the United States, for instance, the independence of the central bank (the Federal Reserve Board) is not explicitly stated in the constitution, as it is in some others. Yet the board enjoys considerable de

no en tres poderes resultó, en su momento, insuficiente ante la creciente complejidad de los problemas sociales, económicos y políticos, propios de las sociedades modernas. Fue necesaria entonces la institucionalización de organismos especializados para lograr una regulación detallada de aspectos estructurales como la política monetaria, los procesos electorales, o la defensa de los derechos humanos. La capacidad de las esferas legislativa, judicial y ejecutiva simplemente fue rebasada por la necesidad de una regulación fina y técnica en diversos aspectos de la vida social moderna. Por otra parte, la creación de este tipo de órganos surge como un intento de evitar de manera sofisticada que ciertas áreas regulativas entren en contacto con la dinámica política de los órganos representativos y administrativos, sea por lo delicado que resulta someter a la volubilidad política los elementos que regula una Banca Central, por ejemplo; o sea por temor a la arbitrariedad y abusos de poder en tareas como las que desempeña un Defensor del Pueblo.²¹³

Así, el potencial de instituciones con estas características en la regulación de los medios es alentador. Karl Popper, por ejemplo, en uno de sus últimos textos, consideraba que la solución al poder desmesurado de los medios de comunicación se encontraba en organismos independientes de la influencia estatal y económica. Instituciones que, análogamente a aquellas que controlan el desempeño de médicos y profesionistas relacionados con la salud y vida de las personas, revisen el funcionamiento de los medios electrónicos mediante el otorgamiento de una “patente”, “autorización” o “licencia”, para funcionar como televisora o estación de radio. Popper dirigía su ojo crítico a uno de los aspectos más importantes de la regulación, y que escapa de los alcances del presente trabajo: la responsabilidad. En vista de que no es posible una censura previa en un régimen democrático, la concesión y remoción de las “licencias” (o instrumentos análogos), subrayaba el filósofo vienés, debe responder entre otros factores a la responsabilidad respecto el contenido de lo que producen y transmiten los medios. La construcción de una correa de responsabilidad que enlace lo que

facto autonomy because an unwritten convention ensures that the executive and the legislature would incur costly political sanctions if they tried to interfere.” Y en otra parte del mismo texto agrega: “One might well ask, therefore, whether independence is really possible in parliamentary systems, since the government control the legislature (...) I assume that independence is assured by a constitutional convention that makes such two-step interventions –changing the law and then using it to interfere- more difficult.” Jon Elster, “The impact of constitutions on economic performance”, *op. cit.*, pp. 210 y 218.

²¹³ Cfr. José Ramón Cossío, *Constitución, tribunales y democracia*, *op. cit.*, pp. 63-75.

digan –publiquen o trasmitan– los medios con los límites y controles constitucionales propios de una democracia. En este contexto, la licencia que autoriza estaciones de radio o televisión debe depender, de manera más exigente y ágil, de una especie de récord de litigios perdidos en relación con actos de difamación, alteración de información, invasión de la privacidad, o robo de información.²¹⁴

Por último, no hay que olvidar otro factor relevante a considerar: la acción independiente de los ciudadanos. La formación de las asociaciones únicamente es posible si existe la voluntad de los ciudadanos de reunirse e institucionalizar, en mayor o menor medida, sus intereses y propósitos comunes. Este es un problema mayúsculo que enfrentan las nuevas energías encaminadas a revitalizar la sociedad civil en las democracias contemporáneas. Incluyendo, claro está, la teoría que hemos venido exponiendo: sin agrupaciones cualquier propuesta en este sentido se derrumba.

Se consigue, por ejemplo, una multiplicación de micrófonos, pero el arreglo institucional se desmorona si no existen asociaciones a las cuales repartirlos. Cómo lograr, entonces, que los ciudadanos acepten la invitación institucional de participar a través de asociaciones y agrupaciones en el tejido civil. Cuál es el pegamento necesario para construir asociaciones y, en su caso, cómo coadyuvar para producir tal adhesivo. La opción que se traduce en una obligatoria afiliación a un partido, sindicato o cualquier otro tipo de organización está en principio descartada en un escenario democrático. La libertad de asociación es eso: una prerrogativa, y como tal, debe mantenerse.

Ésta fue, sin duda, una de las estampas que más fascinó a Alexis de Tocqueville de la incipiente democracia estadounidense. La capacidad de sus ciudadanos para solucionar en común sus propios asuntos mediante la formación de agrupaciones. Sólo surge algún obstáculo, esboza Tocqueville, e inmediatamente los vecinos se constituyen en un cuerpo deliberativo, del cual saldrá alguien con el poder ejecutivo para remediar el problema. Y nunca, en ningún momento, habrán imaginado siquiera acudir

²¹⁴ Cfr. Karl Popper, "Una patente para producir televisión", *op. cit.*, pp. 41-55. Sobre una descripción general de la enorme falta de correas de responsabilidad respecto el contenido que producen y transmiten los medios de comunicación, véase Lillian R. BeVier, "The invisible hand of the marketplace of ideas", en *Eternally Vigilant...*, *op. cit.*, pp. 232-55.

ante la autoridad estatal.²¹⁵ Una de las preocupaciones, por el contrario, que recorre las páginas de su obra, *El antiguo régimen y la revolución*, es justamente las enfermedades que el antiguo régimen produjo en el tejido civil de la Francia del siglo XVIII y XIX. Desconfianza, rencor, envidia y odio. Padecimientos que terminaron por romper el lazo social entre los ciudadanos. Y que aún después del desmoronamiento de la sociedad aristocrática persistían las negativas secuelas:

No es empresa fácil la de acercar a conciudadanos que por siglos vivieron así, como extraños o como enemigos, y enseñarles a encargarse en común de sus propios asuntos. Dividirlos fue mucho más sencillo de lo que entonces era reunirlos. Hemos dado al mundo un memorable ejemplo. Cuando, hace 60 años, entraron en contacto las diferentes clases que componían la sociedad de la antigua Francia, tras mantenerse aisladas durante tanto tiempo por tantas barreras, la primera relación fue a través de sus puntos más dolorosos y no se volvieron a encontrar sino para desahogarse entre sí. Sus celos y sus odios les sobreviven incluso en nuestros días.²¹⁶

El núcleo de la respuesta, al parecer, se ubica en el tipo de interacción social que existe entre los ciudadanos. Una relación saludable resulta en una proliferación de asociaciones. Así, al averiguar qué síntomas tiene que reunir la interacción social para considerarla de buena salud, se ha formulado uno de los conceptos pilares en la literatura contemporánea sobre el tema: *el capital social*. Un nuevo lenguaje, para un viejo debate. Construyendo una analogía con formas de capital más tradicionales, como el económico, la idea del capital social se funda en que éste es también una herramienta productiva que hace posible la realización de ciertos fines. El capital social se define, entonces, por sus funciones. Es un conjunto de elementos que se agrupan debido a dos elementos en común: por un lado, todos ellos consisten en algún aspecto estructural de la sociedad y, por el otro, facilitan ciertas acciones de los actores, sean individuos o instituciones, dentro de la estructura social.²¹⁷

²¹⁵ Cfr. Alexis de Tocqueville, *La democracia en América*, op. cit., p. 206.

²¹⁶ Alexis de Tocqueville, *El antiguo régimen y la revolución*, op. cit., p. 190

²¹⁷ Cfr. James Coleman, "Social Capital in the Creation of Human Capital", en *American Journal of Sociology*, 1988, Vol. 94, p. 95-120. Este uno de los académicos que más ha trabajado sobre el tema desde principios de los años ochenta. Sin embargo, quien ha "popularizado" en el mundo académico la expresión capital social ha sido Robert Putnam, cuyos trabajos se han concentrado en averiguar precisamente qué destruye al capital social y cómo es posible crearlo. Es importante señalar que tanto Coleman como Putnam reconocen su deuda intelectual en relación al concepto de capital social a

El capital social, en este sentido, es una especie de costal que guarda en su interior objetos que coadyuvan a la acción colectiva: compromiso cívico, reciprocidad, redes de cooperación, confianza, vínculos horizontales. Y que siendo acumulativos, se refuerzan mutuamente para formar círculos virtuosos que proveen certeza e incentivos a la acción colectiva. La pérdida de este capital social, por el contrario, se debe a la presencia de un aislamiento entre los ciudadanos, desconfianza, defección, desorden. Y, de la misma manera, éstos se intensifican y fortalecen uno a otro para resultar en círculos viciosos que paulatinamente pulverizan la interacción social de cierta comunidad.²¹⁸

La estampa que mejor encapsula la idea del capital social es la de un lubricante. Un aceite de la vida social que facilita que las interacciones sociales embonen y se coordinen con mayor eficiencia entre sí. Los ciudadanos se alientan mutuamente para actuar de manera colectiva. Los incentivos para una conducta oportunista y abusiva se reducen. Una sociedad caracterizada por una fuerte tendencia hacia la reciprocidad, por tanto, es más eficiente que una dominada por la desconfianza. Al igual que el dinero es más eficiente que el trueque, el capital social exime de la necesidad de tener que balancear en el momento cada intercambio social y, de esta manera, proporciona la seguridad necesaria para conseguir más y mayores logros sociales. El capital social, de esta manera, es un bien público que beneficia a cualquier miembro de la comunidad; pero también es un bien privado que favorece el interés inmediato del individuo (o grupo de individuos).²¹⁹

Lyda Judson Hanifan, por un tiempo supervisora estatal de las escuelas rurales del estado de Virginia (USA). Y quien, al parecer, fue la primera persona en utilizar el concepto capital social. Véase Lyda J. Hanifan, "The rural school community center", *Annals of the American Academy of Political and Social Science*, 1916, núm. 67, pp. 130-8. Y, el texto definitivo: *The community center*, Boston, Silver Burdett, 1920.

²¹⁸ Cfr. Robert D. Putnam, *Making Democracy Work. Civic Traditions in Modern Italy*, USA, Princeton University Press, 1993.

²¹⁹ La utilidad del capital social, en este sentido, se extrapola a varias otras áreas de las sociedades democráticas. El cumplimiento de la ley, por ejemplo, es mucho más probable en aquellas sociedades cuya vida comunitaria logra infundir en cada individuo la confianza de que la mayoría de sus conciudadanos seguirán las leyes y, por ello, es más probable que aquel al final se decida por seguir también las leyes. En el escenario opuesto, donde sólo unos cuantos cumplen las reglas, parecería más bien un poco absurdo (y estúpido) obedecer el reglamento de tránsito o las obligaciones fiscales cuando se espera que el resto de la comunidad engañe de una u otra manera tales deberes. Esto nos lleva al vínculo que se ha visto entre una vibrante vida asociativa y un buen gobierno democrático, donde el capital social es el cemento de dicho puente. Cfr. Robert D. Putnam y Kristin A. Goss, "In-

Ahora bien: curiosamente, uno de los detonadores decisivos para la re-exploración de este filón académico, ha sido precisamente el ocaso del espíritu asociativo de los ciudadanos estadounidenses. Más de un siglo ha transcurrido, y la sociedad que estudió Tocqueville ha sufrido cambios dramáticos en su organización económica y social, que han terminado por influir negativamente en el número de asociaciones existentes y, peor todavía, en las condiciones para formarlas. La vigorosa estampa de la vida asociativa de los Estados Unidos se ha transformado en los últimos treinta años en una imagen más bien enclenque. Al menos, por ejemplo, en comparación con los años setenta y sesenta, décadas de gran actividad asociativa.²²⁰

roduction", en *Democracies in flux. The evolution of social capital in contemporary society* (Robert D. Putnam, edit.), USA, Oxford University Press, 2002. Sin embargo, algo que no hay que olvidar es que todas estas relaciones, cuyo conjunto integra el capital social, son lazos enteramente instrumentales. Coadyuvan a la ejecución de ciertas acciones que pueden ser útiles para la sociedad. Asociaciones de crédito para pequeñas actividades económicas, grupos altruistas como la Cruz Roja, o sociedades de apoyo a alcohólicos. Pero también, pueden contribuir a acciones destructivas que obstaculizan la formación del orden democrático. El capital social encuentra, así, su lado oscuro en grupos de discriminación racial, tal como el KuKluxKlan y los movimientos neonazis, agrupaciones con fines terroristas o, sin ir más lejos, sociedades del crimen organizado. Solidaridades que no estaría mal evitar. No obstante, aun sin pintar un escenario tan dramático, el capital social puede resbalar en egoísmos comunitaristas. El rechazo del grupo al extraño, al diferente. Los vecindarios, por ejemplo, son, al mismo tiempo, una fuente de confianza y de desconfianza. Promueven la confianza entre quienes uno conoce y la desconfianza hacia quienes uno desconoce; quienes pertenecen al mismo vecindario y quienes no. Más vale, entonces, tener presente en todo momento esta contradictoria condición del capital social. Abrazarlo, pero con moderación. *Cfr.* Margaret Levi, "Social and unsocial capital: a review essay of Robert Putnam's *Making Democracy Work*", *Politics and Society*, vol. 24, núm. 1 (Marzo 1996), pp. 45-55.

²²⁰ Esto es lo que señala Robert Putnam en su difundido trabajo, *Bowling Alone* (Putnam, Robert D., *Bowling alone. The collapse and revival of American community*, New York, Simon & Schuster, 2000). En este estudio, el sociólogo estadounidense se dedica a localizar y analizar las diversas causas por las que la participación política, religiosa y cívica ha disminuido en los últimos lustros en dicho país. Las raíces de la pérdida del capital social. Así, con el sumo cuidado que exige toda generalización, conscientes de lo engañosa que puede ser la conclusión que resulta del método inductivo, es necesario comentar brevemente estas causas. Ofrecer un hilo de luz, apenas unos brochazos, de los obstáculos en el desarrollo del capital social en las sociedades modernas.

El primer aspecto que dificulta la formación del capital social es el tiempo. Reuniones, contabilidad, operaciones logísticas y asambleas son tareas que exigen varias horas a la semana para su ejecución. Aun designando a un pequeño grupo de individuos como órgano de gobierno al interior de la agrupación, cada miembro tiene que sacrificar parte de su tiempo libre. Algo que no es compatible con una vida moderna que exige el máximo de disponibilidad posible para lograr la conjunción: éxito laboral y vida familiar estable. Y en la que tanto el hombre como la mujer están interesados en desarrollar y consolidar una carrera profesional. El poco tiempo libre que le sobra a la gente, al parecer, prefiere aprovecharlo en otras actividades más que en fortalecer los lazos comunitarios. No obstante, parale-

Ahora bien, el capital social, no hay que olvidarlo, tiene dos caras: una institucional y otra individual. La libertad de los individuos para formar asociaciones, efectivamente, es la última palabra. Mas es importante ubicar la

lamente, señala Putnam, los avances tecnológicos realmente han permitido ganar buena cantidad de tiempo al momento de realizar un sinfín de tareas propias del hogar y el trabajo. Es más: algunos estudios indican que la diferencia de tiempo libre ha cambiado drásticamente en los últimos cincuenta años. Por tanto, parece más bien que lo que afecta al capital social no es tanto la falta de tiempo, sino la presión, la constante preocupación, del estadounidense promedio por sentirse seguro en su esfera laboral, y obtener más dinero en el mismo.

El siguiente ingrediente, ironía de ironías, es la televisión. Las horas que cada persona dedica a ver programas televisivos diariamente. Efectivamente, aparatos cada vez más accesibles, así como un funcionamiento simple e instantáneo, han hecho de la televisión uno de los entretenimientos más populares en los Estados Unidos. Presentándose un fenómeno por demás extraño: salvo por un puñado de individuos que prenden el televisor sabiendo lo que quieren ver, la mayoría de los televidentes no son selectivos: se sientan a ver la televisión no importando el programa o el tipo de transmisión. Lo entretenido es eso, ver la televisión. En este contexto, es un problema ya, en términos de capital social, que la gente gaste varias horas al día enfrente del televisor, pero más grave aún es que en su mayoría realiza tal actividad de manera solitaria. Inclusive, al interior de cada hogar donde promedio hay por lo menos dos televisores, es difícil que la familia se reúna para ver juntos algún show. Así, la correlación que guarda la televisión como entretenimiento con el fortalecimiento del capital social es simple: entre más tiempo dedique un individuo a ver televisión menor participación y compromiso social tendrá con su comunidad.

Los dos anteriores factores se acentúan en cuanto nos referimos a la población joven adulta de los Estados Unidos. En las nuevas generaciones, ciertamente, es más clara la preocupación e interés por escalar peldaños laborales y conseguir una situación económica holgada. Asimismo, en los ciudadanos nacidos después de los años sesenta se subraya sustancialmente la costumbre de entretenerse o pasar el tiempo libre mediante actividades solitarias como ver la televisión y, en últimos años, navegar por Internet. Esto nos lleva a la tercera causa que detecta Putnam: el cambio generacional. Existe, pues, un claro y drástico enfriamiento de la vida asociativa entre las generaciones previas a los años setenta y las posteriores. Muchas circunstancias han cambiado desde entonces; uno de los elementos decisivos para la otrora vigorosa vida asociativa fueron sucesos históricos extraordinarios que la población estadounidense tuvo que enfrentar. Una dramática depresión económica, dos guerras mundiales y varios movimientos en contra de la discriminación racial, fueron eventos que para sobrellevar de mejor manera hacían necesario el apoyo mutuo, comunitario. La tranquilidad subsecuente, por el contrario, parece que no ha sido un ambiente lo suficientemente propicio para voltear hacia el vecino. Esta es la causa que Putnam considera más dominante en el debilitamiento del capital social. Y que no deja un buen sabor de boca, pues entonces el capital social probablemente dependa de circunstancias históricas únicas e irrepetibles.

Una de las críticas que se han formulado al trabajo de Putnam consiste en que, a pesar de considerarse seguidor de las ideas de Tocqueville, no presta la mínima atención a un factor medular para Tocqueville en la formación de las asociaciones: la igualdad de condiciones. Una situación económica más o menos homogénea. Esta es probablemente una causa más determinante en el detrimento de la vida asociativa de los Estados Unidos: la galopante diferencia social y económica entre la población estadounidense. Al respecto, véase Scott McLean, David Schultz y Manfred Steger, *Social capital. Critical perspectives on community and "Bowling Alone"*, USA, New York University Press, 2002, principalmente pp. 21-124.

posición del Estado. ¿Cuáles son las posibles invitaciones institucionales que el gobierno debe (y puede en un marco democrático) realizar? ¿Es posible, realmente, que el gobierno afecte el nivel del capital social en una sociedad?

Uno de las primeras opciones que nos encontramos al caminar en este sentido, es la educación. Incrementar cualitativa y cuantitativamente el nivel educativo en toda la población. En efecto, la educación no sólo es la herramienta para la formación de capital humano, sino que también puede ser un adecuado abono para el capital social. Toda vez que la formación académica ha resultado un poderoso indicador de compromiso civil: entre mayor educación adquiere una persona, más interesada estará en ayudar a resolver los problemas de su comunidad. Entenderá las ventajas que significa para la consecución de sus intereses el actuar en concierto junto con otros conciudadanos. Otra posibilidad que se asoma son los subsidios impositivos. Establecer las facilidades posibles en el régimen de impuestos de aquellas organizaciones voluntarias que buscan abrirse un espacio en la sociedad civil, o que tiene dificultades financieras para mantenerse a flote.

Ambas vías han sido implementadas con éxito en Gran Bretaña.²²¹ Ante una sociedad altamente urbanizada, con una creciente participación de la mujer en el mercado laboral, expansión constante del Estado de bienestar, así como cambios en la estructura familiar debido a las altas tasas de divorcios, el gobierno británico ha explorado estas vías para asegurar que la actividad voluntaria renazca. Así, por ejemplo, uno de los programas que mejor ha respondido es la utilización, para la entrega de todos los servicios sociales, tanto de empleados del gobierno como de meros ciudadanos voluntarios. Permitiendo, de esta manera, que los individuos al realizar trabajo voluntario logren establecer interacciones sociales con su comunidad. Mas ésta es la primera piedra. Esta política pública ha sido acompañada además por cuantiosos gastos del erario, en donaciones y aportaciones, para aquellas asociaciones que realicen acción voluntaria a nivel local y vecinal. Las agrupaciones, por tanto, han encontrado un filón económico para conseguir estabilidad y, al mismo tiempo, han encontrado la organización ideal –la entrega de servicios sociales– para establecer contacto con todos los miembros de su comunidad.

²²¹ Cfr. Peter A. Hall, "Great Britain: the role of government and the distribution of social capital", en *Democracies in flux...*, op. cit., pp. 22 y ss.

Regresemos a nuestra conjunción entre asociaciones y medios. El efecto corre en ambas direcciones: los medios de comunicación fortalecen a las asociaciones y éstas pluralizan a aquéllos. La relación entre unos y otros es intrínseca. O, más bien, debería serlo: la opinión pública entendida como las voces de la sociedad civil exige arreglos institucionales encaminados a apretar la relación entre medios de comunicación y asociaciones.

La relevancia de esta relación entre medios de comunicación y asociaciones me parece clara. Se podrán cuestionar las formas de interacción entre ambos elementos, mas difícilmente su potencial. No obstante, curiosamente, el resurgimiento de la sociedad civil en las aulas de filosofía y derecho no han prestado demasiada atención al puente que existe entre medios y asociaciones. Y, por lo mismo, es necesario revitalizar a la sociedad civil en este campo; imaginar nuevos arreglos institucionales que fortalezcan a este binomio. Sin olvidar, claro está, que la ingeniería social no es omnipotente: se podrá construir el escenario más atractivo para multiplicar los micrófonos en una sociedad, mas la proliferación de las asociaciones depende finalmente de los ciudadanos; de sus hábitos, costumbres, y relaciones entre sí. Cualquier entusiasmo por la sociedad civil se debe moderar en este punto.

CONCLUSIONES: UTOPIA Y DESENCANTO

En 1915 el filósofo español José Ortega y Gasset contemplaba entusiasta los kioscos de Madrid. Los puestos de periódicos lucían apretujados por el desmesurado número de publicaciones. Jamás había tenido España, aseguraba el ensayista madrileño, prensa tan diversa como en ese momento. Mas, al acercarse y observar con atención, su optimismo se marchitó: con sólo abrir semanarios y periódicos, el filósofo destapó las cloacas del escándalo, la injuria y la calumnia. La pestilencia de la irresponsabilidad y la corrupción periodística.¹ Existía, efectivamente, una importante pluralidad de medios informativos, mas ésta no era suficiente para dibujar de manera cierta la realidad, evitar el uso doloso e irresponsable del lenguaje, contrarrestar el contenido insulso y frívolo.

La estampa es poco alentadora: refleja la complejidad que representan los medios de comunicación en un contexto democrático. Aun en el supuesto de un escenario plural, en el que estuviese atomizada la propiedad y la distribución, las características intrínsecas al poder de los medios continuarían incólumes. Es decir, se podrá lograr una significativa pluralidad, pero mientras los medios gocen de autonomía y libertad, tendrán siempre la posibilidad de controlar la información. El pluralismo es la medicina para atemperar cierto gajo de su poder, disminuir su influencia en la dinámica democrática, mas no es el remedio contra el fino poder de omitir hechos, maquillar información, manipular opiniones. El contexto ideal se presenta,

¹ Cfr. José Ortega y Gasset, "Matonismo periodístico" en *Obras Completas*, Madrid Revista de Occidente, 1969, t. X, pp. 333-5.

entonces, como una multiplicidad de micrófonos cuya capacidad de seducción en el juego democrático ha disminuido de manera decisiva, pero donde en última instancia no acercan, al menos no necesariamente, la información a los ciudadanos.

Cierto: los arreglos institucionales encaminados a diluir la concentración también coadyuvan a reducir esa delicada capacidad de manipular y omitir información, pero esto no descarta que los medios ya fragmentados se reduzcan a una diversidad de altavoces que más que ofrecer cápsulas de realidad, sean los micrófonos de intereses, balbuceos y propaganda. El acertijo que representan los medios de comunicación rebasa las posibilidades institucionales de la democracia; limitar cada una de las caretas del poder mediático es imposible sin anular la libertad. Esto no significa arrumbar el ideal de la democracia, pero tampoco enardecerlo de manera ilusa. Tan bobo concluir de manera catastrófica que estamos ante un régimen enclenque, como confiar bajo el dogma del progreso siempre ascendente que la democracia todo lo puede. El pesimista y el optimista son obtusos que sufren la misma miopía.

Más bien, siguiendo a Claudio Magris, es indispensable entender que el desencanto y la utopía se sostienen y corrigen mutuamente.² Utopía significa no sucumbir a las cosas tal como son y luchar por las cosas tal como deberían ser; nos enseña que al mundo le hace falta que lo cambien. Pero la utopía por sí sola es peligrosa. Se corre el riesgo de que violenta la realidad, creyendo que la lejana meta ha sido alcanzada. La confusión del sueño con la realidad puede imponerse brutalmente: construir la cárcel del presente mientras se imagina la casa de la felicidad futura. El desencanto, por tanto, nos recuerda que el mundo no está completo ni es verdadero; nos acerca a la realidad y nos muestra sus grotescas costras. Nos enseña, pues, que no hay recetas definitivas. Pero el desencanto por sí solo fácilmente resbala en el cinismo, en la burla de los ideales. Se corre el riesgo de abdicar la búsqueda por la libertad, y de ahí la necesidad de la utopía. Así, el desencanto por las formas democráticas debe invitarnos a contemplar la gélida realidad; observar y digerir sus enormes carencias. Y ello para avanzar, con moderación y sabedores de la perenne imperfección de las soluciones, hacia el resguardo de la libertad.

² Cfr. Claudio Magris, *Utopía y desencanto...*, op. cit., pp. 8-17.

POSDATA: MÉXICO Y SUS OGROS MEDIÁTICOS

UN ESBOZO DE LOS ORÍGENES

La historia de la televisión en México inicia formalmente con una estampa simbólica de la relación que mantendría con el poder gubernamental durante varias décadas: la transmisión del IV Informe de Gobierno del presidente Miguel Alemán Valdés, el 1 de septiembre de 1950.¹ Una relación donde los concesionarios de radio y televisión se reducían a meros comparsas del presidente en turno; mientras éste, motor indiscutible de todo el sistema político, se aseguraba de que no prosperase ninguna política anti-monopólica que coadyuvará a la competencia.

Esta primera transmisión fue realizada por el Canal 4 XHTV, propiedad del empresario Rómulo O'Farril, quien en 1949 obtuvo, a través de su empresa Televisión de México, la primera concesión para operar comercialmente un canal de televisión. Al año siguiente, el ingeniero Guillermo

¹ Aquí sigo los siguientes textos, mismos que recomiendo para una revisión mucho más completa y detallada de la historia de la radio y televisión en México: Fátima Fernández Christlieb, *Los medios de difusión masiva en México*, México, Juan Pablos, 1982; Mejía Barquera, *La industria de la radio y la televisión y la política del estado mexicano*, México, Fundación Manuel Buendía, 1989; Laura Castellot de Ballín, *Historia de la televisión en México: narrada por sus protagonistas*, México, Alpe, 1993; Antonio E. Zarur Osorio, *El Estado y el modelo de televisión adoptado en México 1950-1988*, México, UAM, 1996; Miguel Ángel Sánchez de Armas y María del Pilar Ramírez, (coord.), *Apuntes para una historia de la televisión mexicana*, México, Revista Mexicana de Comunicación, 1999; Roberto Gutiérrez López, *Información y democracia. Los medios de comunicación social y su influencia sobre la política: el caso México*, México, Ediciones Pomares, 2005.

González Camarena, cuyas investigaciones fueron clave para el desarrollo de la televisión en el país, consiguió la concesión para explotar comercialmente el Canal 5 XHGC. Y un año después, en 1951, el Canal 2 XEW TV fue concesionado a la empresa Televimex, propiedad de Emilio Azcárraga Vidaurreta, empresario que vislumbró el enorme negocio de la televisión, motivo por el cual financió diversos trabajos del ingeniero González Camarena.

La instalación y funcionamiento de las correspondientes estaciones de televisión se realizó de acuerdo a las reglas fijadas en la primera disposición regulatoria en la materia, el decreto presidencial publicado el 11 de febrero de 1950 en el *Diario Oficial de la Federación*. El documento, sin embargo, se enfocó exclusivamente en aspectos técnicos y operativos, dejando escapar una excelente e irrepetible oportunidad para construir las bases de un escenario mediático plural: medios de comunicación públicos, reglas antimonopolios, definición del fin social de los medios, organismo regulador autónomo, etc. Lo extraño es que el gobierno contaba con la información necesaria para diseñar un ordenamiento mucho más complejo y acabado. En el año de 1947, el presidente Miguel Alemán ordenó la creación de la llamada Comisión INBA², con el propósito de analizar cuál de los dos sistemas de televisión predominantes en el mundo, el comercial privado estadounidense o el monopolio estatal británico, era el más adecuado para México. La Comisión estuvo integrada por el ingeniero Guillermo González Camarena y el escritor Salvador Novo, quienes durante el mes de octubre de ese año viajaron por Europa y Estados Unidos para indagar las características de cada uno de estos modelos televisivos.

Al término de la investigación, la Comisión entregó un informe al presidente Miguel Alemán. El cual contenía una descripción detallada de los aspectos administrativos, financieros y programáticos de la televisión estadounidense y británica. En cuanto a las recomendaciones, Salvador Novo no se inclinó de manera expresa por ninguno de los dos modelos, simplemente subrayó y elogió el buen funcionamiento de la *British Broadcasting Corporation* (BBC). González Camarena, por su parte, sí recomendó, por razones estrictamente técnicas y económicas, adoptar el modelo estadounidense. Su argumento era el siguiente: adoptar las especificaciones técnicas propias del sistema estadounidense permitiría importar de manera

² En concreto el encargado de integrar esta comisión fue el director en ese entonces del Instituto Nacional de Bellas Artes (INBA), el músico Carlos Chávez.

sencilla y barata la tecnología para las estaciones así como los receptores. Ventaja difícil de conseguir en caso de apostar por el modelo europeo.

Es necesario recordar que en ese momento ambos modelos, aunque uno fuese privado y otro estatal, mantenían una posición escéptica respecto al impacto social y económico de la naciente industria de la televisión. Su diseño partía de estrictas reglas contrarias a los monopolios privados. La acumulación de los medios y sus perniciosas consecuencias para la opinión pública fueron unas de las preocupaciones principales que dieron origen a la *Federal Communications Commission* (FCC) en el año de 1934 y a las regulaciones mediáticas europeas posteriores a la Segunda Guerra Mundial.³ Por ello, sin duda, si el Estado mexicano hubiese diseñado su legislación de medios a partir de cualquiera de estos sistemas, no habría arrojado el ominoso resultado de la ausencia regulatoria: una concentración mediática que hasta ahora no se ha logrado revertir.⁴

Es cierto: este relajado esquema institucional pronto rindió frutos. En el año de 1955, las empresas concesionarias de los Canales 2, 4 y 5 decidieron fusionarse en una sola corporación llamada Telesistema Mexicano. La cual se encargaría de administrar y operar tales frecuencias. Entre las prioridades de esta nueva empresa, presidida hasta su muerte por Emilio Azcárraga Vidaurreta, fue ampliar su cobertura en el resto del país, instalando un conjunto de estaciones repetidoras que le permitiera llevar sus transmisiones a territorios más alejados. Este esfuerzo continuó durante los siguientes diez años, hasta que el gobierno decidió crear la Red Federal de Microondas que abarcó finalmente todo el territorio nacional y la Estación Terrestre para Comunicaciones Espaciales de Tulancingo que permitió el envío y recepción de señales vía satélite.

El escenario mediático mexicano permaneció en estas condiciones hasta finales de la década de los sesenta, cuando sufrió cambios significativos. En 1968, se inauguraron dos nuevos canales: Canal 8 XHTIM y Canal 13 XHDF. Y lo hicieron también con la difusión de un Informe de Go-

³ Al respecto, véase el apartado 2. Estado, mercado y sociedad civil, del capítulo IV. Los medios: la voz de las asociaciones.

⁴ Fue hasta el 19 de enero de 1960 cuando se publicó en el Diario Oficial de la Federación la Ley Federal de Radio y Televisión. La cual, aunque definía a estos medios como de instituciones de interés público y establecía el régimen de concesiones y permisos, no contenía un diseño institucional relevante encaminado a limitar la concentración de los medios de comunicación, así como a establecer las condiciones para un escenario pluralista. Hasta ese momento la radio y la televisión fueron reguladas por la Ley de Vías Generales de Comunicación y algunos reglamentos.

bierno: el IV Informe de Gobierno del presidente Gustavo Díaz Ordaz, el 1° de septiembre de ese año. El Canal 13 fue concesionado a la empresa Corporación Mexicana de Radio y Televisión dirigida por Francisco Aguirre Jiménez, dueño del grupo de radiodifusoras Cadena Radio Continental. Mientras que la concesión del Canal 8 fue otorgada a la empresa Fomento de Televisión en asociación con Televisión Independiente de México, filial del grupo Alfa de Monterrey. Al año siguiente, la empresa Cablevisión, filial de Telesistema Mexicano, obtuvo la concesión para prestar el servicio de televisión por cable en la ciudad de México y, a su vez, en julio de ese mismo año, el presidente Díaz Ordaz emitió un decreto donde se determinó que las empresas concesionarias de radio y televisión pondrían a disposición del Estado, con carácter de obligación impositiva y para el uso que éste considerase adecuado, el 12.5% de su tiempo diario de transmisión.

La presencia de los nuevos Canales 8 y 13 permitió pensar en una dinámica de competencia frente al consorcio Telesistema Mexicano. Pero, desafortunadamente, estos canales no tuvieron oportunidad de consolidarse. En el año de 1972, el Canal 13, luego de operar durante casi cuatro años como empresa privada, pasó a ser propiedad del Estado. Esta fue una de las primeras decisiones del presidente Luis Echeverría encaminadas a fortalecer el papel del Estado mexicano como productor de contenidos en los medios de comunicación, después vendría la red de cobertura nacional denominada como Televisión Rural de México. Por su parte, Televisión Independiente de México, filial del grupo Alfa de Monterrey, decidió en ese mismo año fusionar el Canal 8 precisamente con Telesistema de México (grupo dirigido, a partir de la muerte de su padre, por Emilio Azcárraga Milmo). La operación se fijó en los siguientes términos: se creaba el consorcio Televisión Vía Satélite (Televisa), que sería dirigido por Emilio Azcárraga Milmo, el 75% de las acciones serían de Telesistema Mexicano y Televisión Independiente de México contaría con el 25% restante. Esta proporción accionaria se mantuvo hasta el año de 1982, cuando el grupo Alfa sufrió una fuerte crisis financiera que la obligó a vender sus acciones a Telesistema Mexicano, erigiéndose por fin en dueño único del grupo Televisa.

En las siguientes dos décadas, este consorcio logró una vertiginosa diversificación y expansión comercial, consolidándose en la empresa de comunicación y entretenimiento más importante en el mundo de habla hispa-

na.⁵ Este crecimiento, es necesario subrayarlo, fue resultado en no pocas ocasiones de los mimos del gobierno federal. Este fue el caso, por ejemplo, de la instalación de estaciones terrenas para comunicación vía satélite durante la década de los ochenta. En un inicio, el acuerdo entre el grupo Televisa y la Secretaría de Comunicaciones y Transportes fue instalar 80 estaciones de este tipo, de las cuales Televisa financiaría 46 y el gobierno federal el resto. Sin embargo, sin ninguna explicación o exigencia de la autoridad competente, Televisa al final sólo instaló 32 de las 46 estaciones a las que se había comprometido. Otro botón de muestra: el 29 de noviembre de 1982, a dos días de que concluyera el sexenio del presidente López Portillo, el gobierno federal publicó en el *Diario Oficial de la Federación* una notificación a la empresa Televisión de Provincia, filial de Televisa, de que había sido elegida como concesionaria de una red de televisión integrada por 95 estaciones. La nueva administración del presidente Miguel de la Madrid decidió interrumpir formalmente el proceso de concesión; no obstante, durante su gobierno (1982-1988), sin ningún sustento legal, un total de 75 canales de estos 95 operaron *de facto* repitiendo la señal del Canal 2 de Televisa.

Actualmente, el grupo Televisa tiene un abanico de intereses y productos que abarca televisión, radio, cine, espectáculos, deportes, publicidad, publicaciones, teatro, etc. En cuanto a la cobertura de televisión, su señal llega a prácticamente todo el territorio mexicano, exporta programación a diversos países del mundo y es inversionista en canales de televisión de varios países del continente americano. Igualmente, ante los retos que representa la globalización de la economía y de las comunicaciones, Televisa ha consolidado coaliciones estratégicas con empresas punteras en el escenario de la comunicación mundial para impulsar proyectos enfocados a aprovechar los más recientes avances tecnológicos.⁶

Ahora bien, como se mencionó líneas arriba, en el año de 1968 el Canal 13 fue concesionado a Cadena Radio Continental (antecedente de Grupo Radio Centro), propiedad de Francisco Aguirre Jiménez. En 1971, se sumó como accionista a este proyecto el empresario Alejo Peralta, llegan-

⁵ Para una lectura más detallada de la historia de la empresa Televisa, sugiero Fernando Mejía Barquera, "Del Canal 4 a Televisa" en *Apuntes para una historia de la televisión mexicana* (Miguel Ángel Sánchez de Armas, Miguel Ángel y del Pilar Ramírez, María coord.), México, Revista Mexicana de Comunicación, 1999, Tomo I, pp. 19-98.

⁶ *Cfr. Ibid.*, p. 52 y ss.

do a ser propietario del 49% de la televisora. Un año más tarde, este socio casi mayoritario decidió vender sus acciones al gobierno federal. Lo cual ubicó al empresario Aguirre Jiménez en una situación bastante difícil, pues previamente había vendido también al gobierno el 10% de sus acciones. El acuerdo, en su momento, consistía en que Aguirre Jiménez accedía a vender esa porción de acciones, siempre que las autoridades promovieran su venta con otros empresarios del país. El gobierno federal, sin embargo, nunca cumplió con su parte del compromiso.

Ante este escenario, y presionado por el gobierno del presidente Luis Echeverría, Francisco Aguirre tuvo que abandonar el negocio de la televisión. El 15 de marzo de 1972 el gobierno federal anunció oficialmente su adquisición del Canal 13, a través de la Sociedad Mexicana de Crédito Industrial (Somex) que actuó como institución fiduciaria. La estatización de este canal de televisión tenía un objetivo muy claro: reforzar, después de la matanza de Tlatelolco, la presencia del gobierno en los medios electrónicos de comunicación. En este sentido, durante el período presidencial de Luis Echeverría se realizaron una serie de reformas a la administración pública encaminadas a ejercer un mayor control sobre los medios. En 1970, se creó la Subsecretaría de Radiodifusión adscrita a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, cuyas atribuciones consistían principalmente en tramitar y analizar las sanciones a concesionarios o permisionarios cuando éstos incurrieran en violaciones al marco legal. Asimismo, en 1972, se activó el Plan Nacional para el Desarrollo de la Televisión Rural, con la finalidad de que el gobierno federal difundiera señales de televisión en zonas rurales y marginadas que no era de interés para la televisión privada—esta red llegó a contar con más de 100 estaciones de televisión—. Finalmente, en 1976, se le asignaron a la Secretaría de Gobernación dos importantes tareas: vigilar las transmisiones de radio y televisión para mantener la paz y la moral pública, así como administrar las estaciones pertenecientes al Ejecutivo Federal.

Esta última reforma dio fundamento para que un año después, el Canal 13 cambiara de estatus jurídico y fuese ubicado en la Secretaría de Gobernación; creándose para tales efectos la Dirección de Radio, Televisión y Cinematografía (RTC), cuya primera titular sería Margarita López Portillo (hermana del nuevo presidente de la República). La administración del Canal 13 en esta nueva época representa una colorida estampa de corrupción e ineptitud administrativa. Remociones de funcionarios a capricho, nulos

mecanismos de fiscalización del presupuesto, una programación oscilante entre un enfoque comercial y otro cultural, venta de *spots* publicitarios fuera de cualquier registro contable, etc. En 1982, al asumir la presidencia de la República Miguel de la Madrid, se contrató a un despacho externo para que auditara al Canal 13. La recomendación final, después de ocho meses de trabajo, fue categórica: debido a la gran cantidad de irregularidades detectadas, lo mejor era comenzar nuevamente las cuentas.

Al año siguiente, en 1983, se integró el Instituto Mexicano de Televisión (Imevisión) con el Canal 13, las redes de Televisión de la República Mexicana (TRM) –antes Televisión Rural del Gobierno Federal–, la Productora Nacional de Radio y Televisión (PRONAPARTE) y la Teleproductora del Distrito Federal. Dos años más tarde, aprovechando la infraestructura de 99 emisoras de Televisión de la República Mexicana, surge el canal 7. El gobierno federal informó que este canal, cuyas transmisiones iniciaron el 18 de mayo de ese año, iba dirigido a las clases populares, por lo cual su contenido se destinaría a resaltar los valores nacionales y las manifestaciones culturales y deportivas.

Cinco años después, al asumir la presidencia Carlos Salinas de Gortari, el país se inscribiría en un acelerado proceso de privatización de varios sectores de la economía. Los medios de comunicación no fueron la excepción. Pronto surgió el rumor, debido en buena medida a sus problemas financieros y laborales, de que Imevisión sería privatizado. En septiembre de 1990, la Secretaría de Gobernación ratificaría los rumores al anunciar formalmente la venta de los Canales 7 y 22 de la Ciudad de México, así como del Canal 8 de Monterrey. La oferta no incluía el Canal 13. En los siguientes meses, surgieron varios interesados nacionales y extranjeros. Pero ninguna de las propuestas se concretó hasta que a principios de 1992, el mismo presidente Salinas aderezara la oferta: el Canal 13, el periódico *El Nacional* y la Compañía Operadora de Teatros (COTSA), finalmente sí se incluirían en el proceso de privatización.

Vale recordar que, ante el anuncio de vender el Canal 22, un nutrido grupo de intelectuales envió al presidente Salinas una carta donde le solicitaban cancelar dicho proyecto y le proponían que mejor se destinara a la difusión cultural. El presidente cedió, canceló la venta y designó como primer director de esta nueva faceta del Canal 22 al escritor José María Pérez Gay. El resto del paquete Imevisión, sin embargo, siguió a la venta e inició un complejo proceso de privatización.

El primer obstáculo que enfrentó el gobierno federal fue regularizar la situación legal de los Canales 7 y 13. No hay que olvidar que éstos tenían el carácter de permisionarios, lo cual impedía su venta pues sólo los canales concesionados pueden cederse en operaciones de compraventa. La solución consistió en establecer una serie de empresas paraestatales –siendo la más grande Televisión Azteca– con el fin de que éstas se convirtieran en concesionarias de los Canales 7 y 13. El gobierno federal aprovecharía a su vez esta operación para agasajar a la empresa que definitivamente no estaba muy contenta con la inminente entrada de un nuevo competidor en el escenario mediático: grupo Televisa. En efecto, el 8 de febrero de 1993, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el decreto a través del cual la Secretaría de Comunicaciones concesionaba a Televisión Azteca 90 frecuencias del Canal 13. Lo interesante es que la red de ese canal comprendía 152 frecuencias. ¿Qué había pasado con las 62 restantes? El 28 de noviembre de 1993 se conoció el destino de éstas: se otorgaban de manera directa, y sin mayor explicación, al grupo Televisa.

El siguiente paso fue publicar, el 4 de marzo de 1993, en el *Diario Oficial de la Federación*, la convocatoria para la adquisición de estos medios de comunicación. El esquema, dirigido exclusivamente a empresarios nacionales, abrió la posibilidad de que se pudiesen registrar empresas interesadas en adquirir todo el paquete en venta, pero también aquellas que sólo desearan comprar uno de los medios en particular. Casi un mes después, la Secretaría de Hacienda dio a conocer a los interesados. Se trataba de cuatro grupos empresariales y dos postores individuales (estos últimos interesados meramente en la Compañía Operadora de Teatros o en el periódico *El Nacional*): Geo Multimedia (encabezada por Raymundo Gómez Flores); Radio y Televisión del Centro (de Ricardo Salinas y Francisco Aguirre); Corporación de Medios de Comunicación (de Adrián Saba); Cosmovisión (de Javier Sánchez Campuzano); William Karab y Javier Pérez de Anda y; por último, Joaquín Vargas y Clemente Serna. El gobierno federal señaló que los interesados alcanzaban la calificación necesaria para participar en la subasta y; entonces, el 24 de mayo de 1993, la Secretaría de Hacienda publicó las bases para la licitación.

El 18 de julio de 1993, después de varias semanas de reacomodos, rupturas y nuevas alianzas entre los grupos postores, la Secretaría de Hacienda daba a conocer la oferta definitiva de cada una de las empresas participantes. Radio Televisora del Centro ofreció 645 millones de dólares;

Cosmovisión, 495 millones; Medcom, 454 millones; y Geo Multimedia, 416 millones. El ganador del paquete Imevisión era Radio Televisora del Centro, dirigida ahora de manera exclusiva, después de romper con su socio Francisco Aguirre, por Ricardo Salinas Pliego. En los próximos tres años, el nuevo empresario mediático, heredero de la compañía Elektra y del grupo Salinas, impulsaría una serie de reformas encaminadas a consolidar su posición en el escenario mediático mexicano. Adquirió nuevos transmisores para aumentar la cobertura, incrementó sustancialmente el número de estaciones, ofreció atractivos esquemas publicitarios para los patrocinadores, pactó importantes alianzas con grupos mediáticos extranjeros, etc. En estos mismos años, la opinión pública dio a conocer que existían ligas financieras entre Salinas Pliego y Raúl Salinas de Gortari (hermano del expresidente). La información que circuló señalaba que Raúl Salinas le había prestado 29 millones de dólares al ahora dueño de Televisión Azteca, con el propósito de que pudiese comprar la empresa. La Contaduría Mayor de Hacienda realizó una serie de auditorías y estudios para determinar la legalidad del proceso. En diciembre de 1996, se publicaba el resultado del escrutinio: la privatización de TV Azteca se había realizado conforme a la normatividad establecida.

Al poco tiempo, en el año de 1997, el Partido Revolucionario Institucional perdería por primera vez la mayoría en la Cámara de Diputados. Se iniciaba un nuevo capítulo en la historia de México. Y los medios de comunicación adquirirían un poder que ni siquiera imaginaron en sus oníricas ambiciones cortesanas.

LOS MEDIOS EN DEMOCRACIA

El arribo de la democracia a México desencadenó un conjunto de cambios que rebasa la dimensión electoral. El pluralismo político propició significativas modificaciones en el funcionamiento de diversas instituciones políticas y sociales. Varios de estos cambios se circunscribieron a una deseable lógica democrática, pero otros respondieron más bien a nuevas formas de acumulación de poder, a inesperadas prácticas antidemocráticas.

Es en este contexto, precisamente, donde hay que ubicar el problema contemporáneo de los medios de comunicación en México. No se trata de la clásica dificultad que padece la sociedad civil (y la opinión pública) ante

el Estado autoritario que busca mermar la libertad de expresión, sino del nuevo acertijo que enfrentan la mayoría de las democracias contemporáneas: evitar la concentración de los medios de comunicación; construir un pluralismo mediático. El problema no es menor: en buena medida la consolidación de la democracia en México depende de cómo se sorteen estos nuevos obstáculos. Veamos.

La transición democrática trajo consigo, entre otras consecuencias, una real autonomía de los medios masivos de comunicación. Éstos adquirieron libertad frente al gobierno y, por tanto, la oportunidad de vestirse con todo tipo de casacas políticas. La programación de los contenidos dejó de definirse desde la oficina presidencial, para abrirse a un pluralismo político ansioso de arrebatar micrófonos mediáticos. La prensa empezó a gozar de una efectiva independencia para ilustrar sus páginas y pantallas con múltiples colores. Y se dio, por tanto, el salto del aplauso servil al gobierno, al uso de la libertad para criticar, cuestionar y dirigir los reflectores al mosaico político en su conjunto. Las reformas encaminadas a democratizar el régimen político instauraron las condiciones para la práctica generalizada de la libertad de expresión; sin embargo, dicho proceso omitió un aspecto fundamental: la organización de los medios.

Las reformas democráticas dieron cauce a la autonomía de las empresas mediáticas, en tanto diluía la perniciosa intervención gubernamental en el manejo de los contenidos. Mas la independencia no se completó con una organización del escenario mediático que coadyuvara al pluralismo de voces. La libertad se distribuyó apenas en unos cuantos micrófonos. Y peor aún: no se establecieron las condiciones para incrementar su número. El enorme poder que se desprende de controlar los medios masivos de comunicación simplemente se trasladó de la figura presidencial a un puñado de consorcios privados. Y en el caso de la televisión a un duopolio.

Aquí se dibuja la grave circunstancia del escenario mediático: la televisión y la radio se han convertido en el espacio público por excelencia de la democracia mexicana. El ágora contemporánea. La realidad que se construye a partir de este tipo de medios es, para bien y para mal, la principal referencia cotidiana. Existen, ciertamente, periódicos, revistas y otros medios electrónicos que realizan una encomiable tarea informativa y crítica de la vida pública del país. No obstante, los más importantes en influencia e impacto en la sociedad son la televisión y la radio, concentradas en dos

gigantescas corporaciones comerciales: Grupo Televisa y Grupo TV Azteca.

En un estudio reciente la Comisión Federal de Competencia reveló datos contundentes: Televisa y TV Azteca se han erigido en los principales productores de programación en español en México y en el mundo, los operadores más importantes de la infraestructura existente en el país, así como los proveedores de señales con mayores niveles de audiencia y cobertura. Así, de las 457 estaciones concesionadas para televisión abierta que existen en el país, Televisa opera 243 para transmitir en cuatro canales con cobertura nacional o regional; mientras que TV Azteca cuenta con 170 estaciones para transmitir en dos canales con cobertura nacional. La presencia del resto de los competidores es minúscula: canal 11 con 18 estaciones y los canales 22, 28 y 40 con una estación cada uno. En el rubro de la publicidad, en el año 2005, de la inversión total en medios publicitarios dedicado a la televisión abierta, Televisa captó el 71.2 % y TV Azteca el 28.2 %. Más aún: la participación de Televisa en la inversión de publicidad realizada en todos los medios (televisión abierta, restringida, radio, etcétera) fue el equivalente a 41.3 %.⁷

El ágora mediático del país se caracteriza, pues, por una fuerte concentración de los medios de comunicación. En términos un tanto técnicos, se trata de un duopolio asimétrico con un jugador predominante que es Grupo Televisa. Sin embargo, vale preguntarse: ¿Cómo ha afectado este duopolio a nuestra incipiente democracia? ¿Es realmente tan grave como algunos han señalado? ¿Cuáles son los peligros de este tipo de acumulación?

A Elías Canetti le debemos la imagen que mejor encapsula los peligros de la concentración mediática: una sinfonía que, dirigida por un director de orquesta, elimina el caos e impone orden y armonía en las voces, es totalmente antidemocrática. En una sociedad libre nadie debe tener de manera absoluta el poder sobre la vida y muerte de las voces. Decidir qué voz se escucha y cuál enmudece. Y éste es, justamente, el peligro que representa la enorme acumulación de propiedad de los medios: que éstos se conviertan en una especie de director de orquesta mediático, cuyo poder le permita determinar quién habla, por cuánto tiempo, sobre qué tema y en qué

⁷ Opinión emitida el 28 de noviembre de 2006, bajo el título: "Con el fin de promover la aplicación de los principios de competencia y libre concurrencia en los mercados de contenidos audiovisuales para servicios de video". Disponible en: <http://www.cfc.gob.mx/images/stories/resoluciones/extrac-tos_de_resoluciones/opiniones/2006-11-29_contenidos.pdf>. Consulta: 20 de enero de 2008.

tono. El poder de apropiarse de la voz en una democracia. Ninguna figura que concentra tanto poder como el director de orquesta debe personificarse en una institución democrática.⁸

Otro peligro: la concentración de los medios de comunicación facilita el maridaje entre éstos y los políticos. Por una parte, los primeros necesitan de redes legales propicias para fortalecer o consolidar su posición económica y, por la otra, siendo los medios una de las arenas más disputadas de la vida política, con la posibilidad de controlar la información que fluye en la sociedad, los políticos ansían aprovechar el foro de los medios para saciar sus ambiciones. La seducción entre sí es inevitable. Las componendas entre unos y otros pueden tener lugar inclusive en un contexto de pluralismo. Pero en un ambiente de concentración mediática la posibilidad y el peligro se incrementan exponencialmente.⁹

La actual condición de nuestra esfera pública cumple cabalmente con el ejemplo antidemocrático de pizarrón. Tenemos un puñado de empresas informativas cuya acumulación las convierte en la manzana de la discordia del pluralismo político. Unos cuantos al desahogar su agenda política definen el espacio público; en un par de focos se encuentra el poder de alumbrar en nuestra democracia. El desfase es contundente: por un lado, existe una diversidad de fuerzas y grupos políticos que luchan por hacerse presentes en la arena de los medios y, por el otro, apenas unos cuantos micrófonos y pantallas tienen el poder de decidir quién merece reflectores y quién no.

Este escenario propició que en los últimos años los actores políticos sucumbieran ante este enorme poder de los medios; la relación que mantuvieron durante décadas se invirtió: los gobernantes dejaron de tener la última palabra. Y la ambición de los medios de comunicación se desató. Cierto: la atracción de la clase política por la pantalla de televisión fue tal, que permitió que los principales grupos de la información se erigieran en un par de ogros mediáticos, con el poder suficiente para obstaculizar la entrada a posibles competidores a través de agresivas y, en no pocas ocasiones, prosaicas estrategias. No sólo se trató de implacables campañas de desprestigio y arreglos con la clase política, sino también de colocar a

⁸ Cfr. Elias Canetti, *Masa y poder*, op. cit. pp. 465-7.

⁹ Para un estudio detallado de los argumentos en contra de la concentración de los medios de comunicación, sugiero Edwin Baker, *Media concentration and democracy. Why ownership matters*, USA, Cambridge University Press, 2007, especialmente pp. 5-54.

sus testaferros en posiciones clave dentro de los órganos de decisión política. Estableciendo las condiciones para impulsar con eficacia reformas legales, emitir decretos, lograr mayorías en el Congreso y empatar sus intereses con las políticas de los organismos reguladores.

En el año 2002, los medios lograron que el entonces presidente Vicente Fox redujese mediante decreto uno de los obstáculos más importantes para expandir su política de publicidad: el tiempo fiscal. Es decir, el tiempo que el Estado dispone en las estaciones concesionadas de televisión y radio. La disminución fue drástica, pasando de 180 minutos diarios en las emisoras de transmisión continua, a 18 minutos diarios en las televisoras y 35 en las estaciones de radio.¹⁰ Mas éste fue apenas un mordisco, las televisoras pronto se engolosinaron: en el año 2006, en plena ebullición del proceso electoral para elegir presidente de la República y legisladores federales, consiguieron el apoyo de prácticamente todos los congresistas para impulsar una serie de reformas legales cuyo único propósito era fortalecer el dominio de Televisa y TV Azteca en el mercado mediático mexicano.¹¹

Estas reformas que tenían como propósito regular el salto de la tecnología analógica a la digital¹² disponían, entre otros aspectos, que las fre-

¹⁰ El decreto se publicó el 10 de octubre de 2002 en el Diario Oficial de la Federación. Al respecto: Raúl Trejo Delarbre, "Los medios en el gobierno de Fox: el Presidente y el comediante" en *¿Qué país nos deja Fox? Los claroscuros del gobierno del cambio*, (Sánchez Rebolledo, Adolfo, comp.), México, Ediciones Norma, 2006, pp. 1-16 y José Carreño Carlón, *Para entender los medios de comunicación*, México, Nostra Ediciones, 2007, pp. 39-52.

¹¹ Se trata de las reformas a las leyes federales de Telecomunicaciones y Radio y Televisión aprobadas por la Cámara de Diputados el 1º de diciembre de 2005, el 30 de marzo de 2006 por la Cámara de Senadores y, finalmente, promulgadas por el Ejecutivo Federal el 11 de abril de 2006.

¹² Es necesario mencionar que en México la transición de tecnología analógica a la digital se ha regulado a partir de cuatro acuerdos secretariales. Los primeros tres fueron publicados al final de la administración del presidente Ernesto Zedillo, mientras que el cuarto se publicó en el periodo correspondiente al presidente Vicente Fox. En términos generales, el primer acuerdo secretarial (publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de julio de 1999) estableció un Comité Consultivo con la misión de estudiar las tecnologías digitales de radiodifusión y formular recomendaciones sobre las mismas a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes. En el segundo acuerdo secretarial (publicado en el Diario Oficial de la Federación el 27 de marzo de 2000) se destinó un grupo de bandas de frecuencia del espectro radioeléctrico para recibir la radiodifusión digital. Con el tercer acuerdo secretarial (publicado en el Diario Oficial de la Federación el 3 de octubre de 2000) se adecuaron los títulos de concesión para hacer viable la facultad de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes de definir qué tecnologías de radiodifusión digital serían adoptadas por México, adquiriendo los concesionarios y permisionarios la obligación de implantar tales tecnologías conforme lo establecido por la SCT. Finalmente, el cuarto acuerdo secretarial (publicado en el Diario Oficial de la Federación el 2 de julio

cuencias que sobrarian a partir del proceso de digitalización fuesen usadas por los actuales concesionarios para otros servicios de telecomunicaciones (telefonía, datos, internet), sin realizar un nuevo proceso de licitación y sin que el gobierno quedase obligado a cobrarles por ello. Por su parte, aquellos que no contasen con una concesión de radio o televisión tenían que participar en un concurso de licitación si querían obtener una frecuencia o canal digital; es decir, presentarse a una subasta pública bajo la ecuación más dinero más frecuencias. Asimismo, estas modificaciones legales relegaron a los llamados medios públicos, impidiéndoles utilizar sus frecuencias de radiodifusión para otros servicios de telecomunicaciones y desaprovechando el nuevo escenario digital para coadyuvar a una multiplicación de los medios no comerciales.

Ahora bien, durante el proceso de aprobación y promulgación de estas reformas a la Ley Federal de Radio y Televisión y a la Ley Federal de Telecomunicaciones, diversas autoridades reguladoras emitieron opiniones técnicas donde subrayaron los peligros de éstas para la construcción de un escenario de medios moderno y democrático. El 8 de diciembre de 2005, recién aprobadas las reformas en la Cámara de Diputados, el presidente de la Comisión Federal de Competencia envió al Senado de la República una opinión donde señalaba que tales modificaciones legales no aseguraban un mínimo de eficacia en la prestación de los servicios, ni evitaban fenómenos de concentración en la asignación del espectro radioeléctrico.¹³ Semanas después, el 22 de febrero del 2006, el Instituto Federal Electoral apuntó que la redacción de la reforma, en lo concerniente a la compra de publicidad electoral en medios electrónicos, permitía que los partidos políticos negociaran las tarifas y los tiempos sin que el IFE estuviese en condiciones de influir en la definición de tales aspectos.¹⁴ Por su parte, el 15 de marzo de 2006, la Comisión Federal de Telecomunicaciones

de 2004) es la pieza clave de la regulación de la televisión digital. En éste se determinó el estándar de tecnología digital adoptado por México, el calendario de transición a la televisión digital, el proceso de transmisión simultánea de señales analógicas y digitales por los concesionarios de televisión, la asignación gratuita de frecuencias adicionales a los radiodifusores y la prórroga gratuita y hasta el año 2021 de las concesiones de radiodifusión preexistentes. Cabe señalar que nunca se justificó por qué la asignación de frecuencias adicionales, así como la prórroga de concesiones debiesen de tener el carácter de gratuitas.

¹³ <http://www.cfc.gob.mx/images/stories/resoluciones/extractos_de_resoluciones/opiniones/2005-12_08_LFT_y_LFRyT.pdf>. Consulta: 20 de enero de 2008.

¹⁴ <<http://www.etcetera.com.mx/pagife1ne64.asp>>. Consulta: 20 de enero de 2008.

envió también al Senado un documento cuya conclusión señalaba que las reformas claramente ponían en riesgo la rectoría del Estado en materia de espectro radioeléctrico, representado un grave retroceso en la materia.¹⁵

Junto a estas críticas y observaciones institucionales, un nutrido grupo de académicos e intelectuales, a través de desplegados y de artículos de opinión, se pronunciaron en contra de estas modificaciones legales.¹⁶ En términos generales, argüían que éstas coadyuvaban a la concentración de los medios de comunicación y, en este sentido, exigían en un primer momento que los legisladores no las aprobasen y, después, que el presidente ejerciera su facultad de veto al respecto. Mas esta enérgica reacción de la prensa escrita no fue suficiente: el 11 de abril de 2006 el presidente Vicente Fox promulgó estas reformas, dejando al descubierto la relación de complicidad que aún en tiempos democráticos existía entre la clase política y los medios. Pero con una diferencia significativa a antaño: ahora eran los políticos quienes dependían del humor de los medios de comunicación.

LA SUPREMA CORTE A ESCENA

A los pocos días de publicar la reforma de medios, el 4 de mayo de 2006, un grupo de 47 senadores presentaron ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación una acción de inconstitucionalidad en contra de estas reformas a la Ley Federal de Telecomunicaciones y la Ley Federal de Radio y Televisión. El documento sometía a examen, justamente, la constitucionalidad de las modificaciones legales y cuestionaba la actuación del Congreso de la Unión, que las había aprobado, y del presidente de la República, que las había promulgado y publicado. Un año más tarde, el 3 de mayo de 2007, en una estrategia inédita, el ministro ponente del caso Sergio Salvador Aguirre Anguiano daba a conocer ante la opinión pública el proyecto de resolución. La tan esperada discusión del pleno del máximo tribunal mexicano estaba por iniciar.

¹⁵ <http://www.cft.gob.mx/cofetel/pleno/res_2006/MARZO/150306/P.EXT.150306.9.pdf>. Consulta: 20 de enero de 2008.

¹⁶ La revista *Etcétera* reunió buena parte de estos documentos: <<http://www.etcetera.com.mx/alba-zotext.asp>>. Consulta: 20 de enero de 2008.

La demanda de acción de inconstitucionalidad 26/2006 se integró por veintiún conceptos de invalidez. Los cuales, en términos generales, se pueden agrupar en tres rubros: transgresiones al proceso legislativo; violaciones a las facultades exclusivas del Poder Ejecutivo y a la organización de la administración pública federal; y vulneración a la prohibición constitucional de monopolios y a la pluralidad como pieza clave en el diseño del escenario mediático. Es claro que para propósitos de este trabajo el grupo más destacado es este último, relacionado de manera directa con la concentración de los medios de comunicación. Y que a continuación se analiza.¹⁷

Pero antes es necesario mencionar que el pleno de la Suprema Corte, desde el comienzo de la discusión, se presentó con dos bajas significativas en cada una de las sesiones de este asunto. El ministro José Gudiño Pelayo no pudo participar debido a problemas de salud que lo alejaron de sus labores durante varias semanas. Mientras que el ministro José Ramón Cossío Díaz sometió a consideración del pleno un impedimento legal para conocer del caso. Esto debido a que en el año 2002, en calidad de Jefe del Departamento Académico de Derecho del Instituto Tecnológico Autónomo de México (ITAM), asesoró y elaboró una serie de dictámenes para el Congreso de la Unión y para la Secretaría de Comunicaciones y Transportes. En tal asesoría y documentos se pronunció respecto la constitucionalidad de los mismos temas que ahora la Corte tenía que resolver, por lo cual consideró que se encontraba impedido por ley¹⁸. El pleno, en una votación de 6 contra 3, calificó de legal el impedimento del ministro Cossío Díaz para conocer y resolver este asunto. Esta reducción del pleno de once a nueve ministros complicó el escenario, pues no hay que olvidar que en las acciones de inconstitucionalidad es necesaria una votación calificada de ocho votos para justamente lograr la declaración de inconstitucionalidad. Lo que en estas condiciones se traducía prácticamente en la unanimidad.

Así, con una opinión pública bastante escéptica, un pleno mermado numéricamente que complicaba las votaciones y con la enorme responsabili-

¹⁷ Al respecto, sugiero el resumen elaborado por los mismos abogados que representaron al grupo disidente de senadores: Alejandro Madrazo y José Luis Zambrano, "La ley Televisa ante la Suprema Corte" en *Isonomía. Revista de teoría y filosofía del Derecho*, México, ITAM, Abril 2007, núm. 26, pp. 71-100.

¹⁸ En concreto el artículo 146 fracciones XVI, XVII y XVII de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

dad de apuntalar al enclenque Estado mexicano, el 21 de mayo de 2007 la Suprema Corte inició una discusión que se prolongaría hasta el 7 de junio del mismo año. Las primeras dos sesiones consistieron en la comparecencia de un grupo de académicos expertos en la materia de la Universidad Nacional Autónoma de México y del Instituto Politécnico Nacional. El objetivo era que, a partir de una serie de preguntas, los expertos fuesen disipando las dudas relacionadas con los conceptos técnicos. Se trató de un ejercicio informativo y aclaratorio, pues las opiniones de los especialistas no podían constituir prueba.¹⁹ El punto neurálgico de este peloteo de preguntas y respuestas fue las repercusiones del salto de tecnología analógica a la digital, justificación principal de las reformas impugnadas.

En breve, una de las ventajas de la tecnología digital es que permite comprimir las señales del espacio radioeléctrico y, en este sentido, liberar espacio en el mismo canal para transmitir otras señales de televisión o de otros servicios de telecomunicación. Es decir, en el mismo espacio que ocupa un canal analógico se pueden transmitir hasta seis señales de televisión digital con calidad analógica; una señal digital de alta definición que ocuparía todo ese ancho de banda o; en su caso, se puede transmitir algunas señales digitales de menor calidad y aprovechar el espacio restante para otro tipo de servicios de telecomunicaciones (como internet y telefonía inalámbrica).²⁰ Esto significa que con la tecnología digital, el escenario mediático mexicano reducido a unos cuantos canales podía ampliarse y diversificarse. Y, por ello, la gran pregunta que enfrentó la Suprema Corte era la siguiente: ¿El diseño de transición tecnológica planteado por las reformas legales impugnadas respondía al principio del pluralismo democrático o a los intereses de los grupos mediáticos dominantes?

Su respuesta se encuentra en el análisis de los conceptos de invalidez 7, 12, 15, 17, 18 y 20. Los cuales, precisamente, abordan el tema de la organización del escenario mediático, las posiciones dominantes y el marco regulatorio del régimen de concesiones sobre el espacio radioeléctrico. Veamos.

¹⁹ Así se estableció en el Acuerdo 10/2007 del pleno de la Suprema Corte, del 3 de mayo de 2007, que fijó los lineamientos generales que debían observarse para la comparecencia de especialistas con el objetivo de esclarecer conceptos técnicos.

²⁰ Cfr. César Emiliano Hernández Ochoa, "Transición de la tecnología analógica y digital" en *Reforma de medios electrónicos ¿avances o retrocesos?* (Huber, Rudolf y Villanueva, Ernesto, coord.), México, UNAM-Konrad Adenauer, 2007, pp. 137-57.

En el *séptimo concepto de invalidez*, el grupo minoritario de senadores señaló que las reformas legislativas contravenían los principios de igualdad y libre concurrencia, garantizados en el artículo 1º y 28 de la Constitución. Esto se debía a que la reforma, en concreto el artículo 28 de la LFRyT,²¹ lejos de promover efectivamente la convergencia y neutralidad tecnológica, establecía un régimen especial de telecomunicaciones para los concesionarios de radiodifusión contrario al régimen general de telecomunicaciones. Es decir, la reforma era contradictoria: por un lado, permitía que los concesionarios, tanto de telecomunicaciones como de radiodifusión, prestaran servicios que antes eran exclusivos para cada uno de éstos pero, por el otro, mantenía dos regímenes jurídicos diferenciados que beneficiaban a los concesionarios de radiodifusión. Esta ventaja consistía en lo siguiente: los concesionarios de radiodifusión para acceder al mercado de telecomunicaciones sólo necesitaban presentar una solicitud a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, sin participar en un proceso de licitación pública. La reforma establecía, entonces, un régimen de “pase automático” para cierto grupo de concesionarios que resultaba en un trato desigual.

Al determinar un régimen especial para los concesionarios de radiodifusión en el acceso a los servicios de telecomunicaciones, se levantaba una barrera de entrada para el resto de los interesados en obtener concesio-

²¹ **Artículo 28 Ley Federal de Radio y Televisión.** “Los concesionarios que deseen prestar servicios de telecomunicaciones adicionales a los de radiodifusión a través de las bandas de frecuencias concesionadas deberán presentar solicitud a la Secretaría.

Para tal efecto, la Secretaría podrá requerir el pago de una contraprestación, cuyo monto se determinará tomando en cuenta la amplitud de la banda del espectro radioeléctrico en la que se prestarán los servicios de telecomunicaciones adicionales a los de radiodifusión, la cobertura geográfica que utilizará el concesionario para proveer el nuevo servicio y el pago que hayan realizado otros concesionarios en la obtención de bandas de frecuencias para usos similares, en los términos de la Ley Federal de Telecomunicaciones.

En el mismo acto administrativo por el que la Secretaría autorice los servicios de telecomunicaciones, otorgará título de concesión para usar, aprovechar o explotar una banda de frecuencias en el territorio nacional, así como para instalar, operar o explotar redes públicas de telecomunicaciones, a que se refieren las fracciones I y II, respectivamente, del artículo 11 de la Ley Federal de Telecomunicaciones. Estos títulos sustituirán la concesión a que se refiere el artículo 21 de la presente ley.

Los concesionarios a quienes se hubiese otorgado la autorización a que se refiere este artículo deberán observar lo siguiente:

I. Las bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico y los servicios de telecomunicaciones que se presten en ellas, se registrarán por las disposiciones aplicables en materia de telecomunicaciones;

II. El servicio de radiodifusión se registrará por las disposiciones de la presente ley, en lo que no se oponga a la Ley Federal de Telecomunicaciones”.

nes de tales servicios. Lo cual se traducía en una regulación discriminatoria prohibida por el artículo 1º de la Constitución y, al mismo tiempo, en un régimen preferencial que violaba el artículo 28 constitucional, toda vez que representaba una ventaja competitiva para los concesionarios de radiodifusión en perjuicio de los concesionarios de telecomunicaciones, de aquellos que aspiraran a una concesión en la materia (los cuales estaban sujetos al procedimiento de licitación de la Ley Federal de Telecomunicaciones) y de los radiodifusores permisionarios (radio y televisiones culturales, universitarias, indígenas, comunitarias) que carecían de este privilegio.

En el *décimo segundo concepto de invalidez*, la parte actora sometió nuevamente a examen el artículo 28 de la LFRyT, considerándolo en esta ocasión violatorio de los artículos 25, 27 y 28 de la Constitución. El argumento en contra de esta regulación era simple pero atinado: al prever que la mera presentación de una solicitud por parte de los concesionarios de radiodifusión era suficiente para que éstos prestaran servicios de telecomunicaciones, se privaba al Estado mexicano de su potestad para otorgar o negar concesiones en materia de telecomunicaciones. Es decir, mediante tal regulación el Estado perdía su rectoría sobre el espacio radioeléctrico. Se vulneraba su facultad para organizar y administrar las bandas de frecuencia radioeléctricas. Y, por tanto, con la nueva legislación, y a pesar de constituir un bien de dominio público, el uso de estas bandas se determinaba mediante las peticiones de los concesionarios de radiodifusión sin la intervención de la autoridad estatal.

El ataque en contra del artículo 28 de la LFRyT se completó finalmente con el *vigésimo concepto de invalidez*, donde la parte actora consideró que dicho artículo violaba a su vez el artículo 1º, 27, 28 y 134 de la Constitución. En este caso su argumento fue que el espectro radioeléctrico era un bien del dominio público y, por ello, el Estado gozaba de la facultad para exigir una contraprestación económica por aquellas bandas de frecuencia concesionadas para su uso, aprovechamiento y explotación. No obstante, el artículo en análisis dejaba a criterio de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes el pago de una contraprestación por la autorización a los concesionarios de radiodifusión para prestar servicios adicionales.²² Y, de esta manera, se abría la posibilidad de que el Estado no recibiese una contraprestación por la concesión de un bien de dominio pú-

²² **Artículo 28 de la Ley Federal de Radio y Televisión:** "...la Secretaría podrá requerir el pago de una contraprestación..."

blico y que se otorgase un privilegio a favor de los concesionarios de radiodifusión previos a la reforma, al excluirlos de los procesos regulares de licitación en materia de telecomunicaciones (los cuales invariablemente exigían una contraprestación).

La Suprema Corte aceptó en buena medida los argumentos de la parte actora y señaló que el artículo 28 de la LFRyT era inconstitucional. Pues efectivamente establecía un privilegio injustificado a favor de los concesionarios de radiodifusión: permitirles obtener concesiones en materia de telecomunicaciones sin someterse a ningún procedimiento de licitación pública, con la posibilidad (y no la obligación) de pagar una contraprestación a cambio de la nueva concesión. En concreto, el artículo impugnado vulneraba los artículos 1º, 25, 27 y 28 de la Constitución. Es decir, el principio de igualdad, la rectoría económica del Estado y la prohibición de fenómenos de concentración contrarias al interés público.

En cuanto al principio de igualdad, la Corte apuntó que los concesionarios de radiodifusión recibían con esta legislación un trato privilegiado, sin ninguna base objetiva y razonable que lo justificase, en relación con los permisionarios de servicios de radiodifusión, con los concesionarios de telecomunicaciones y con cualquier otro interesado en obtener una concesión para prestar tales servicios. Mientras los concesionarios de radiodifusión podían acceder a los servicios de telecomunicaciones con la mera presentación de una solicitud, sin someterse a ningún procedimiento de revisión y con la posibilidad de que no se le exija una contraprestación; el resto de los interesados tendrían forzosamente que someterse a un procedimiento de licitación pública con las obligaciones correspondientes. En este punto, la Corte subrayó que si bien la regulación impugnada tenía como propósito aprovechar el desarrollo tecnológico en la materia, esto no significaba que éste no debiese circunscribirse a los parámetros constitucionales. Cualquier legislación encaminada a diseñar la convergencia tecnológica del espectro radioeléctrico debía considerar el principio de igualdad, de rectoría del Estado y de libre competencia.

Este fue el otro motivo para calificar de inconstitucional el artículo 28 de la LFRyT: lejos de evitar fenómenos de concentración, esta regulación favorecía el acaparamiento de los medios de telecomunicación en un puñado de consorcios en perjuicio del interés público y de la libre competencia. Aquí la Corte fue contundente:

...debe tomarse en cuenta que es un hecho notorio que los actuales concesionarios de radiodifusión tienen un poder sustancial en el mercado de la radio y la televisión abiertas, por lo que el otorgamiento de mayores privilegios para la obtención de concesiones en materia de telecomunicaciones, implicará la traslación de su posición preponderante en su mercado, al segmento de los servicios de telecomunicaciones, provocándose así que las actividades tanto de radiodifusión como de servicios adicionales de telecomunicaciones se concreten en unos cuantos agentes económicos, en lugar de que se abran a la competencia y se logre una mayor diversidad y pluralidad tanto en los medios masivos de comunicación como en materia de telecomunicaciones.²³

Los argumentos, pues, para la declaración de inconstitucionalidad del artículo impugnado sobran: transgredía el principio de igualdad, coadyuvaba a la concentración de los medios de radiodifusión y telecomunicaciones, mermaba la rectoría del Estado para aprovechar y administrar el bien de dominio público que es el espectro radioeléctrico y, por último, diluía la obligación de una contraprestación por el otorgamiento de servicios adicionales de radiodifusión. La Corte no omitió ninguno de estos elementos en su decisión.

En cuanto al *décimo quinto concepto de invalidez*, la parte actora se apoyó en el derecho internacional. Señalando que la reforma era violatoria del artículo 133 de la Constitución por contravenir lo dispuesto en los tratados internacionales que el Estado mexicano había suscrito en la materia. En este sentido, apuntaló su ataque con artículos de la Convención Americana de Derechos Humanos que prohibían la restricción de la libertad de expresión por vías indirectas, como el abuso de controles oficiales o particulares de frecuencias radioeléctricas, y que exigían igualdad entre los concesionarios y permisionarios. No obstante, su argumento más fuerte se apoyó en el artículo 12 de la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos, el cual determina que los Estados al momento de asignar frecuencias de radio y televisión deben considerar criterios democráticos que garanticen una igualdad de oportunidades en el acceso a los mismos.²⁴

²³ Sentencia Acción de Inconstitucionalidad 26/2006, p. 596.

²⁴ **Artículo 12 de la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos.** "Los monopolios u oligopolios en la propiedad y control de los medios de comunicación deben estar sujetos a leyes antimonopólicas por cuanto conspiran contra la democracia al restringir la pluralidad y diversidad que asegura el pleno ejercicio del derecho a la información de los ciudadanos. En ningún caso esas leyes deben ser exclusivas para los medios de comunicación.

El grupo minoritario de senadores no titubeó: la reforma de medios reducía la actividad de radiodifusión a criterios económicos. Era cierto, el artículo 17-G de la LFRyT²⁵ sólo contemplaba el otorgamiento de concesiones de radiodifusión mediante la figura de la subasta pública. Y ningún otro artículo ofrecía un criterio distinto al económico. El argumento del Congreso al fijar dicho parámetro fue que mediante éste se eliminaba la facultad discrecional del Poder Ejecutivo para la asignación de concesiones de radiodifusión. El problema, sin embargo, fue que se abandonaba ese criterio antidemocrático, para adoptar otro no menos pernicioso: el poder económico. La nueva regulación, subrayó la parte actora, establecía la ecuación más recursos económicos igual a mayores posibilidades de ganar una concesión. Y esto implicaba que el escenario mediático fuese regido de manera exclusiva por la lógica económica.

La Corte reconoció que la subasta pública eliminaba la discrecionalidad que gozaba el Ejecutivo federal en el otorgamiento de concesiones de radiodifusión. Se trata de una figura que permite someter a criterios de transparencia la distribución de un bien de dominio público como el espectro radioeléctrico. Lo cual, sin duda, era un avance democrático. Pero también era cierto que sólo beneficiaba al interesado que ofreciese la mejor oferta económica y, en este sentido, se quebraba el principio de igualdad en las condiciones de acceso a los medios de comunicación. El escenario mediático correspondía a aquellos con mayores recursos económicos. Es decir, con la subasta pública, como puerta única de acceso al espectro radioeléctrico, se establecía el escenario idóneo para la consolidación de un puñado de grupos económicos en detrimento de la pluralidad. Así entendió la Suprema Corte la inconstitucionalidad del artículo impugnado:

...al establecerse como uno de los elementos decisivos para otorgar o negar una concesión en materia de radiodifusión, el resultado de una licitación por medio de subasta pública, se está propiciando que el elemento determinante para el otorgamiento de la concesión sea meramente económico, ya que, por definición, en una subasta, será el aspirante con mayores recursos financieros el que resulte vence-

Las asignaciones de radio y televisión deben considerar criterios democráticos que garanticen una igualdad de oportunidades para todos los individuos en el acceso a los mismos".

²⁵ **Artículo 17-G Ley Federal de Radio y Televisión.** "La Comisión valorará, para definir el otorgamiento de la concesión, la congruencia entre el Programa a que se refiere el artículo 17-A de esta ley y los fines expresados por el interesado para utilizar la frecuencia para prestar el servicio de radiodifusión, así como el resultado de la licitación a través de subasta pública".

dor, lo que se traducen violación al principio de igualdad consagrado en el artículo 1º constitucional, así como a las prescripciones de los artículos 6º, 27 y 28 de la Ley Fundamental, que establecen el derecho a la libertad de expresión y a la información, a la utilización social de los bienes objeto de concesión, evitando fenómenos de concentración que contraríen el interés público, la prohibición de los monopolios, las prácticas que impidan la libre competencia o concurrencia y todo aquello que constituya una ventaja exclusiva a favor de una o varias personas determinadas en perjuicio del público en general.²⁶

Llegamos al *décimo séptimo concepto de invalidez*. Aquí la parte actora señaló que el artículo 16 de la LFRyT²⁷ violaba los artículos 1º y 28 de la Constitución debido a que establecía un término fijo para la concesión de 20 años y no preveía ningún requisito para refrendar las concesiones al momento de que concluyese el plazo por las que fueron expedidas. Se trataba nuevamente de una medida discriminatoria debido a que el concesionario de radiodifusión al momento de refrendar su concesión no estaba obligado a someterse a ningún procedimiento de evaluación para determinar la viabilidad del refrendo. La reforma simplemente se limitaba a fijar una preferencia sobre aquellos terceros interesados en la concesión. Mientras que la regulación del refrendo para las concesiones de telecomunicaciones²⁸ exigía que el concesionario hubiese cumplido con las con-

²⁶ Sentencia Acción de Inconstitucionalidad 26/2006, pp. 555-6.

²⁷ **Artículo 16 Ley Federal de Radio y Televisión.** "El término de una concesión será de 20 años y podrá ser refrendada al mismo concesionario que tendrá preferencia sobre terceros. El refrendo de las concesiones, salvo en el caso de renuncia, no estará sujeto al procedimiento del artículo 17 de esta ley".

²⁸ **Artículo 19 Ley Federal de Telecomunicaciones.** "Las concesiones sobre bandas de frecuencias se otorgarán por un plazo hasta de 20 años y podrán ser prorrogadas hasta por plazos iguales a los originalmente establecidos, a juicio de la Secretaría.

Para el otorgamiento de las prórrogas será necesario que el concesionario hubiere cumplido con las condiciones previstas en la concesión que se pretenda prorrogar; lo solicite antes de que inicie la última quinta parte del plazo de la concesión, y acepte las nuevas condiciones que establezca la propia Secretaría de acuerdo a la presente Ley y demás disposiciones aplicables. La Secretaría resolverá lo conducente en un plazo no mayor a 180 días naturales".

Artículo 27 Ley Federal de Telecomunicaciones. "Las concesiones sobre redes públicas de telecomunicaciones se otorgarán por un plazo hasta de 30 años y podrán ser prorrogadas hasta por plazos iguales a los originalmente establecidos.

Para el otorgamiento de las prórrogas será necesario que el concesionario hubiere cumplido con las condiciones previstas en la concesión que se pretenda prorrogar, lo solicite antes de que inicie la última quinta parte del plazo de la concesión, y acepte las nuevas condiciones que establezca la propia Secretaría de acuerdo a la presente Ley y demás disposiciones aplicables. La Secretaría resolverá lo conducente en un plazo no mayor a 180 días naturales".

diciones previstas en la propia concesión, que solicitara el refrendo antes de que iniciase la última quinta parte del plazo concesionado y, en su caso, que aceptase las nuevas condiciones de la autoridad competente.

Esto significaba, y aquí la vulneración al artículo 28 constitucional, que los concesionarios de radiodifusión obtenían privilegios sobre un recurso escaso, pues se les concedía *de facto* la propiedad sobre el espectro radioeléctrico y, además, se le dificultaba a la autoridad competente la posibilidad de evaluar el desempeño del concesionario –requisito lógico mínimo para determinar el refrendo de cualquier concesión–. La Suprema Corte comenzó señalando que en principio la figura del refrendo, con preferencia del concesionario sobre terceros, tal como lo establecía el artículo impugnado, no era inconstitucional en el ordenamiento jurídico mexicano. No existe razón constitucional para que al término de la concesión se deba desplazar a su titular, sin oportunidad de que éste goce nuevamente del beneficio otorgado. Es más: el refrendo entendido en tales términos puede producir beneficios significativos a la economía de un país. Incentiva la inversión, el desarrollo tecnológico y propicia estabilidad en los empleos. Es, por ello, que este mecanismo se aprovecha en diversos sectores económicos como aeropuertos, carreteras, ferrocarriles, televisión por cable, etc.

Pero la Corte agregó un ingrediente decisivo: para que el refrendo supere el filtro constitucional es necesario que el titular de la concesión al término de la misma compita nuevamente en las mismas condiciones que el resto de los interesados. La preferencia del concesionario sobre terceros sólo procede cuando se haya seguido un procedimiento igualitario entre varios interesados en cuanto a los requisitos exigidos para el otorgamiento de la concesión. Y esto es indispensable, insistió la Corte, para garantizar el principio de igualdad, la rectoría del Estado para evaluar el uso de la concesión sometida a refrendo, la prohibición de monopolios y posiciones dominantes contrarias al interés público, así como para la planeación y administración eficiente de la economía. Por ello, la segunda parte del artículo impugnado, al establecer que el refrendo en caso de concesiones, salvo en el supuesto de renuncia, no estaría sujeto al procedimiento de licitación, resultaba inconstitucional.

...al no someterse a los concesionarios al procedimiento de licitación, se propicia, por un lado, que aquéllos, al no tener que competir en un plano de igualdad con otros interesados en la obtención de una concesión en materia de radiodifusión, no se preocupen por presentar planes y programas económicos, financieros y de de-

sarrollo tecnológico competitivos, y por otro lado, se anula o dificulta el acceso de terceros interesados en la obtención de esas concesiones, con el consiguiente perjuicio a la libre competencia en un área prioritaria para el desarrollo nacional y propiciándose, además, fenómenos monopólicos y de concentración contrarios al interés público [...] Lo anterior se traduce en un impedimento para que el Estado ejerza plenamente su papel rector y planificador de la economía en el área prioritaria de que se trata, buscando ante todo el adecuado desarrollo nacional e, igualmente, dificulta el ejercicio del dominio que corresponde al Estado sobre el espectro radioeléctrico, ya que no estará en posibilidad de comprobar o verificar el uso que se ha dado a las concesiones otorgadas [...] ²⁹

La Suprema Corte, en concreto, señaló que el artículo impugnado era violatorio de los artículos 1º, 25, 26, 27, 28 y 134 de la Constitución. Y de la libertad de expresión y del derecho a la información. En efecto, la Corte finalizó su argumentación de esta impugnación afirmando que una regulación mediática que propicia monopolios y posiciones dominantes vulnera tales garantías, en virtud de que es precisamente a través de los medios de comunicación como se ejercen estas libertades. Indispensables para la vida democrática de una sociedad contemporánea. Desafortunadamente, como en el resto de la sentencia, el pronunciamiento de la Corte en este punto fue deficiente y poco creativo, desaprovechando una excelente oportunidad para fijar los ejes del escenario mediático mexicano.

En cuanto al plazo fijo de veinte años de las concesiones de radiodifusión, la Suprema Corte señaló que las concesiones deben diseñarse a partir de una relación de equilibrio. Por un lado, debe existir seguridad jurídica respecto la inversión y los derechos de los concesionarios y, por el otro, campo de acción suficiente para que el Estado pueda cumplir con su papel de rector de la economía. No balancear de manera correcta esta correlación resultaría en un Estado maniatado como autoridad o en concesionarios ubicados en un escenario de incertidumbre. Y esto fue precisamente lo que detectó la Suprema Corte: el plazo forzoso de veinte años quebraba el equilibrio estructural del régimen de concesiones. El Estado perdía la rectoría respecto el espectro radioeléctrico. Inclusive el argumento de la inversión tecnología no justificaba dicho plazo, pues el vertiginoso desarrollo científico y tecnológico exige más bien una mayor flexibilidad en la duración de las concesiones que permita aprovechar tales avances. Lo cual era imposible de lograr con el rígido plazo de veinte años.

²⁹ Sentencia Acción de Inconstitucionalidad 26/2006, pp. 545-6.

Al respecto, es necesario mencionar que el Congreso presentó este nuevo plazo fijo de veinte años de las concesiones de radiodifusión como un avance en relación a la legislación anterior que establecía un plazo de hasta treinta años. Mas esta defensa era engañosa. La clave está en que la anterior legislación no establecía un plazo fijo, se trataba más bien de un arco de posibilidades que iba desde un año hasta treinta, y por lo cual la autoridad tenía la flexibilidad para otorgar y refrendar concesiones de acuerdo a su plan de organización del escenario mediático y al desempeño de los concesionarios.

En este punto la Corte reforzó su argumentación girando su análisis hacia la Ley Federal de Telecomunicaciones. Pues en tal ordenamiento³⁰ se establecía que las concesiones sobre bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico se otorgarían por un plazo de “hasta” veinte años. Esto significa que sin establecer un plazo forzoso por ese período, esta legislación otorgaba al Estado la libertad suficiente para fijar en cada caso concreto la duración de las concesiones, con el tope máximo de veinte años, en aras de una mejor administración del escenario mediático. Así resumió la Corte su argumentación:

Así, conforme a lo razonado, debe concluirse que el artículo 16 de la Ley Federal de Radio y Televisión transgrede los principios fundamentales consagrados en los artículos 25 y 27 constitucionales, relacionados con la rectoría económica que corresponde al Estado ejercer sobre el sector de telecomunicaciones, así como respecto al otorgamiento de las concesiones para el uso, aprovechamiento o explotación de los bienes del dominio público de la Federación, además de infringir el principio de igualdad que contiene el artículo 1º de la Ley Suprema, al otorgar un trato diferente a los concesionarios de radiodifusión respecto del establecido para los concesionarios en materia de telecomunicaciones, concretamente bandas de frecuencia para usos determinados, sin que exista razón que lo justifique, y un trato igual a los concesionarios de radiodifusión entre sí con independencia de la inversión que realicen y los fines que persigan mediante el uso y explotación de la banda de frecuencia asignada. Máxime que en el proceso legislativo no se explica la razón por la cual se

³⁰ **Artículo 19 Ley Federal de Telecomunicaciones.** “Las concesiones sobre bandas de frecuencias se otorgarán por un plazo hasta de 20 años y podrán ser prorrogadas hasta por plazos iguales a los originalmente establecidos, a juicio de la Secretaría. Para el otorgamiento de las prórrogas será necesario que el concesionario hubiere cumplido con las condiciones previstas en la concesión que se pretenda prorrogar; lo solicite antes de que inicie la última quinta parte del plazo de la concesión, y acepte las nuevas condiciones que establezca la propia Secretaría de acuerdo a la presente Ley y demás disposiciones aplicables. La Secretaría resolverá lo conducente en un plazo no mayor a 180 días naturales”.

estableció la duración de la concesión en un término fijo de veinte años para concesionarios de radiodifusión.³¹

En el *décimo octavo concepto de invalidez*, la parte actora apuntó que el artículo 17-E de la LFRyT³² era violatorio del artículo 28 constitucional, ya que en su fracción V establecía como requisito para participar en las licitaciones públicas de una concesión de radiodifusión, la mera solicitud de la opinión favorable de la Comisión Federal de Competencia. Es decir, el requisito medular para evitar monopolios y posiciones dominantes, el candado clave para controlar las prácticas desleales y anticompetitivas, no exigía la opinión favorable del órgano competente. El trámite se superaba con la mera acreditación de la solicitud de dicha opinión favorable.

En este punto, la Suprema Corte consideró que si la Constitución prohíbe los monopolios, para lo cual exige una regulación de las concesiones que explotan los bienes de dominio público que evite de manera adecuada fenómenos de concentración, y si la Comisión Federal de Competencia es el órgano facultado para evitar el surgimiento de grupos dominantes, entonces, el artículo 17-E fracción V de la LFRyT viola el artículo 28 de la Constitución pues

...la mera solicitud de opinión favorable presentada ante la Comisión Federal de Competencia, no garantiza que el otorgamiento de una concesión de radiodifusión no provocará fenómenos monopólicos y de concentración; para ello, es indispensable que esa Comisión dicte una opinión favorable en relación al interesado en la obtención de la concesión, misma que lógicamente tendrá que sustentarse en los estudios económicos, financieros y de mercados necesarios que aseguren la idoneidad del concesionario y que su participación en el mercado relativo no afectará

³¹ Sentencia Acción de Inconstitucionalidad 26/2006, pp. 573-4.

³² **Artículo 17-E Ley Federal de Radio y Televisión.** "Los requisitos que deberán llenar los interesados son:

- I. Datos generales del solicitante y acreditamiento su nacionalidad mexicana;
- II. Plan de negocios que deberá contener como mínimo, los siguientes apartados:
 - a) Descripción y especificaciones técnicas;
 - b) Programa de cobertura;
 - c) Programa de Inversión;
 - d) Programa Financiero, y
 - e) Programa de actualización y desarrollo tecnológico.
- III. Proyecto de producción y programación;
- IV. Constituir garantía para asegurar la continuación de los trámites hasta que la concesión sea otorgada o negada, y
- V. Solicitud de opinión favorable presentada a la Comisión Federal de Competencia."

la libre concurrencia ni provocará fenómenos de concentración contrarios al interés público. Por lo razonado, procede a declarar la invalidez de la fracción V del artículo 17-E de la Ley Federal de Radio y Televisión, en las porciones normativas que establecen: "Solicitud de" y "presentada a".³³

La Suprema Corte de Justicia, de esta manera, calificaba de inconstitucional todo este paquete de conceptos de invalidez. Señalaba vulneraciones constitucionales neurálgicas para el diseño de un escenario mediático democrático y detenía una regulación encaminada a la concentración de los medios de comunicación.³⁴ Los aplausos no se hicieron esperar. La prensa nacional e internacional, así como un nutrido grupo de académicos e intelectuales, celebraron la decisión de la Suprema Corte. Al unísono se comentaba una enorme satisfacción: México tiene tribunal constitucional. Y era cierto. En este caso, por lo menos, la Suprema Corte actuó como un efectivo protector del orden constitucional. Las exitosas presiones y coqueteos de los grupos mediáticos resultaron infructuosos ante estos abogados vestidos con toga. La Corte comprobó su papel como garante último del Estado. Siguiendo una inteligente estrategia de transparencia durante todo el proceso, y cuidando hasta el más mínimo detalle que pudiese poner en duda su imparcialidad, logró apuntalar la estructura estatal siguiendo la lógica hobbesiana: limitar el poder de los más fuertes con el fin de resguardar la libertad de los más débiles.³⁵

³³ Sentencia Acción de Inconstitucionalidad 26/2006, pp. 531-2.

³⁴ En resumen, la Suprema Corte concluyó estas declaraciones de inconstitucionalidad de la siguiente manera: "Así, conforme a lo razonado a lo largo del presente considerando, resulta procedente declarar la invalidez del artículo 16, en las partes que señalan "El término de" y "será de 20 años y", así como "El refrendo de las concesiones, salvo en el caso de renuncia, no estará sujeto al procedimiento del artículo 17 de esta ley"; artículo 17-E, fracción V, en las porciones normativas que establecen "Solicitud de" y "presentada a"; artículo 17-G, en la parte que dice "a través de subasta pública", artículo 28 en su integridad y, en términos del artículo 41, fracción IV, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 Constitucional, del artículo 28-A en vía de consecuencia, todos de la Ley Federal de Radio y Televisión." Sentencia Acción de Inconstitucionalidad 26/2006, p. 608.

³⁵ Otro aspecto interesante que se resolvió en esta acción de inconstitucionalidad 26/2006 se encuentra en el décimo cuarto concepto de invalidez. En el cual, la parte actora arguyó que la reforma de medios violaba los artículos 1º y 2º de la Constitución debido a la omisión del legislador de regular los derechos de los pueblos y comunidades indígenas para adquirir, operar y administrar medios de comunicación. La Corte consideró que era improcedente la acción de inconstitucionalidad en contra de una omisión legislativa, toda vez que en el artículo 105, fracción II, de la Constitución se establece que las acciones de inconstitucionalidad tienen por único objeto plantear la posible contradicción entre una norma general y la Constitución. Y, por ello, es imposible que proceda una petición de inconstitucionalidad por la omisión, precisamente, de una norma general no publicada. Meses después, el 15

Mas esta sentencia, también es necesario subrayarlo, omitió un ingrediente medular: la construcción argumentativa. Es decir, si bien es cierto que pedirle a la Suprema Corte decisiones en uno u otro sentido es parte del juego democrático; también lo es otra exigencia de igual relevancia y que en no pocas ocasiones se olvida: el hilo argumentativo del fallo jurisdiccional. Probablemente no haya otra institución en las democracias modernas, donde la calidad de su desempeño dependa tanto de la esgrima argumentativa que ofrezca para fundamentar sus resoluciones. No olvide-mos que la tarea de este tipo de órganos consiste en interpretar de manera sistemática a la Constitución: limar contradicciones, enchufar regulaciones aparentemente disímiles, enriquecer disposiciones mediante creativas lecturas de las mismas. Y esto persiguiendo siempre dos grandes objetivos: destrabar de la mejor manera los conflictos políticos, así como expandir lo más posible el perímetro de libertad.

Un tribunal constitucional paulatinamente se pronuncia sobre un extenso abanico de temas y, por esa vía, tiene la oportunidad de ir apuntando los matices de las garantías fundamentales, de la división de poderes, del reparto federal de competencias, etc. El caso contrario: decisiones sin mayor trasfondo argumentativo, propicia que el trabajo jurisdiccional se reduzca a una mera retahíla de síes y noes. La interpretación constitucional como ping pong.

Esto significa que un buen desempeño de la Suprema Corte implica exprimir al máximo los diversos casos que resuelve y proyectar en cada uno de éstos un rico bagaje de argumentos, análisis y disecciones teóricas que le permita construir un discurso constitucional coherente y predecible. El caso de la llamada Ley Televisa es precisamente un buen ejemplo a ana-

de octubre de 2007, la Corte, aunque reconoció la omisión legislativa, desechó por razones similares un conjunto de controversias constitucionales interpuestas por varios municipios indígenas que exigían también la inconstitucionalidad de la reforma de medios por omisión legislativa. Ahora bien, es cierto que este tema implica una serie de complicaciones técnicas; sin embargo, la Corte en ningún momento siquiera se planteó una cuestión medular: si la Constitución no es meramente un dispositivo negativo que controla el poder, sino que también es un instrumento positivo que lo organiza; si el Estado para efectos de garantizar los derechos fundamentales debe en ciertos supuestos abstener su actuación, pero en otros es indispensable más bien su intervención; entonces, ¿cómo debe enfrentar un órgano de control constitucional la inacción de un órgano estatal ante un mandato constitucional? Esta es la interrogante que han tratado de resolver aquellos tribunales constitucionales que han considerado inconstitucionales leyes de medios de comunicación por no incluir, por ejemplo, un capítulo antimonopólico. La Corte mexicana, por el contrario, resolvió este asunto a partir de una interpretación letrista de la Constitución, sin abordar un debate indispensable en un tribunal constitucional.

lizar a partir de esta exigencia. El asunto, de relevancia mayúscula, podía haberse aprovechado para abordar aspectos decisivos para una democracia constitucional, donde México tiene prácticamente todo por hacer. Y, por ello, es obligado cuestionar esta sentencia a partir de los siguientes criterios: ¿Se levantó un edificio teórico que fundamentara las obligaciones positivas del Estado para resguardar la libertad? ¿Se planteó una posición frente al dilema entre autonomía y control que existe detrás de los poderes privados? ¿Se exprimió al máximo la garantía institucional del derecho a la información? ¿Se dibujaron los contornos de la libertad de propiedad y su latente tensión con la libertad de expresión y el derecho a la información? ¿Se fijaron las herramientas argumentativas constitucionales para enfrentar el gran problema de los monopolios?³⁶ ¿Se consideraron los efectos económicos y tecnológicos de su decisión? La respuesta es no. La excelente oportunidad que ofreció este asunto para enriquecer la pobrísima jurisprudencia en estas materias –salvo por algunas tesis impulsadas por el ministro Guillermo Guzmán Orozco durante los años setenta del siglo pasado– fue desaprovechada.³⁷

³⁶ No olvidemos que, en última instancia, el problema de la concentración mediática se ubica dentro de la gran asignatura pendiente del país: la democratización de la sociedad civil; la pulverización de los monopolios públicos y privados. Un abanico de concentraciones que va desde sectores como los servicios financieros, la minería y la industria farmacéutica, hasta las tortillas, la cerveza y el cemento. Se trata de una dificultad mayúscula: las posiciones dominantes quebrantan el marco constitucional al aprovechar su influencia para fortalecer abusivamente su posición económica en detrimento del interés de la sociedad. Mas el problema de los monopolios rebasa el ámbito del Estado de derecho, para ubicarse en el corazón de la raquífica competitividad de la economía mexicana. Esto es, precisamente, lo que ha detectado el Banco Mundial en un reciente estudio: el bajo crecimiento de nuestro país se debe en buena medida a la concentración de la riqueza, el poder monopólico del sector empresarial, así como a los sindicatos excesivamente protegidos. En este sentido, la Suprema Corte pudo haber aprovechado el caso de la reforma de medios para establecer una teoría constitucional que hiciese frente al problema de la concentración del poder privado en el país. Establecer una serie de criterios apropiados para enfrentar este complejo acertijo. Pues en una democracia el control de poder no se agota en la vigilancia de los órganos de decisión política, incluye también el control de las empresas y de las instituciones de la sociedad civil. Y en esto consiste, en buena medida, la consolidación de la democracia mexicana. Al respecto sugiero los siguientes estudios: Isabel Guerrero, *et al.*, *La trampa de la desigualdad y su vínculo con el bajo crecimiento en México*, México, Banco Mundial, 2006; Banco Mundial, *Gobernabilidad democrática en México: más allá de la captura del Estado y la polarización social*, México, Banco Mundial, 2007.

³⁷ En cuanto a las deficiencias jurisprudenciales de la Suprema Corte en estas materias, sugiero: José Ramón, Cossío Díaz, “El derecho a la información y los medios de comunicación en las resoluciones del Poder Judicial de la Federación (1969-2001)” en *El Poder Judicial de la Federación y los medios de comunicación. Sentencias (1836-2001)*, (Suprema Corte de Justicia de la Nación, edit.),

Es cierto que previo a resolver los conceptos de invalidez que aquí se han analizado, la Suprema Corte ofreció una extensa exposición sobre el uso del espectro radioeléctrico, el régimen de concesiones de banda de frecuencia, la rectoría del Estado, la prohibición de monopolios en el ordenamiento mexicano, el principio de igualdad y el derecho a la información.³⁸ Mas no es posible encontrar en esas páginas ningún razonamiento relevante. Ni una pizca de creatividad institucional. Se trata, más bien, de una simplona ensalada de definiciones, citas de tesis jurisprudenciales, transcripciones de disposiciones normativas. Y nada más. El desempeño de la Corte en este sentido fue enteramente gris. Su resolución sobre la reforma de medios reflejó varios de los vicios que esta institución arrastra desde hace décadas: inútiles reproducciones de artículos y exposiciones de motivos; falta de curiosidad por explorar resoluciones de otros tribunales constitucionales; pésimo manejo de lenguaje inclusive de las reglas básicas de redacción; desinterés por construir una teoría constitucional que sirva de marco interpretativo para ulteriores casos, etc.³⁹

Con todo, esta resolución de la Suprema Corte logró expulsar del ordenamiento jurídico los aspectos más perniciosos de una legislación diseñada para la consolidación del oligopolio mediático mexicano. Y este no es un triunfo menor. Más cuando los poderes Legislativo y Ejecutivo habían abdicado ante los medios de comunicación. Ahora bien, después de esta actuación de la Suprema Corte, una pregunta saltó de manera inevitable: ¿Acaso con esta sentencia se había democratizado a los medios de comunicación? No. Se atajó afectivamente su voracidad, pero se mantenían concentrados en unas cuantas empresas. El reto seguía (y sigue) pendiente: pluralizar el escenario mediático mexicano. A la Corte, sin embargo, por sus alcances institucionales, ya no le correspondía esta tarea. La estafeta regresó, entonces, a los legisladores y al presidente de la República. Pero las circunstancias políticas eran diferentes, ambos poderes ha-

México, SCJN-Porrúa, 2002, pp. 103-60; así como Miguel Carbonell, *Los derechos fundamentales en México*, México, Porrúa-UNAM-CNDH, 2006, 2ª edición, pp. 386-405, 552-73, 581-609 y 786-91.

³⁸ Sentencia Acción de Inconstitucionalidad 26/2006, pp. 367-82.

³⁹ Es necesario mencionar que el ministro Góngora Pimentel ofreció en sus votos concurrente y particular una esgrima argumentativa mucho más creativa y compleja respecto los conceptos de invalidez analizados; nutriéndose de la doctrina y del derecho comparado, el eje de su razonamiento fueron los derechos fundamentales de libertad de expresión y del derecho a la información (en su concepción individual e institucional).

bían renovado a sus titulares y pronto se abriría un nuevo capítulo en esta compleja historia.

LA REFORMA CONSTITUCIONAL ELECTORAL: LA RESPUESTA DEL CONGRESO

Al poco tiempo de esta resolución de la Suprema Corte, el Senado de la República anunció que iniciaría los trabajos para elaborar una nueva legislación de medios. Misma que se diseñaría siguiendo, entre otros, los criterios plasmados en la mencionada sentencia. Los senadores aseguraron que el objetivo era concluir la labor iniciada por el tribunal constitucional mexicano: democratizar el escenario mediático. Para lo cual se integró un grupo plural de trabajo, que hasta la fecha ha generado múltiples reuniones, algunos seminarios, varias notas periodísticas, una página de internet,⁴⁰ la publicación de un libro.⁴¹ Y nada más. La decisión política de pluralizar los medios de comunicación simplemente se ha diferido mediante una parafernalia burocrática. Al cierre de la edición de este libro, y más de un año después de haberse iniciado este proyecto legislativo, no hay ningún avance concreto al respecto.

El Senado, sin embargo, sí tuvo la decisión política para impulsar una ambiciosa reforma constitucional en materia electoral. La cual modificaría varios aspectos del esquema regulatorio de los medios. Un par de meses después de que la Corte calificara la constitucionalidad de las reformas a la legislación de medios, el Senado inició un apresurado proceso encaminado a rediseñar el andamiaje electoral.⁴² Resultado: cambios medulares en el régimen de partidos, las condiciones de competencia, las autoridades electorales y en los medios electrónicos. La reforma, y en específico

⁴⁰ <http://www.senado.gob.mx/telecom_radiodifusion/index.php>. Consulta: 23 de abril de 2008.

⁴¹ Senado de la República, *Avances y aportaciones para la reforma legislativa de telecomunicaciones y radiodifusión. Un compromiso del Grupo Plural del Senado*, México, Senado de la República, 2008.

⁴² En concreto, el proceso de esta reforma constitucional duró 75 días y sus fechas clave fueron las siguientes: el 31 de agosto de 2007, se presentó la iniciativa en la Comisión Permanente; el 12 de septiembre de 2007, se aprobó en la Cámara de Senadores; el 14 de septiembre de 2007, se aprobó en la Cámara de Diputados; el 6 de noviembre de 2007, se emitió la declaratoria de validez de la Cámara de Senadores y; finalmente, el 13 de noviembre 2007, se promulgó y publicó en el Diario Oficial de la Federación.

el tema de los medios, despertó el interés de la opinión pública, dividió al mundo académico y desató la cólera del oligopolio mediático. La reacción era de esperarse. Las modificaciones que sufrió la relación medios y contienda política fueron de alcances mayúsculos. En concreto, y de manera un tanto esquemática, tenemos que estos cambios se pueden desmenuzar de la siguiente manera:

1. Se prohibió la propaganda gubernamental de cualquier nivel de gobierno durante las campañas políticas.⁴³
2. Se insertó la prohibición de personalizar, mediante la difusión de la imagen o la voz de los titulares de los órganos estatales, la publicidad que difundan los organismos gubernamentales. Este tipo de publicidad deberá definirse por su carácter institucional, con fines informativos, educativos y de orientación social.⁴⁴
3. Se elevó a nivel constitucional la prohibición de utilizar expresiones que denigren y/o calumnien a las instituciones, partidos políticos y a las personas.⁴⁵
4. Se estableció la prohibición tanto para los partidos políticos como para los particulares de contratar publicidad en radio y televisión.⁴⁶
5. Se determinó que los tiempos en radio y televisión correspondientes al Estado se distribuirán, durante las precampañas y las campañas, entre los partidos políticos y el Instituto Federal Electoral. Este último organismo se encargaría de administrar tales tiempos.⁴⁷
6. Finalmente, se facultó a las autoridades electorales para sancionar a aquellos que violen algunas de las reglas anteriormente señaladas. Este poder sancionador abarca, inclusive, la posibilidad de suspender de manera inmediata las transmisiones radiofónicas o televisivas que transgredan estas prohibiciones.⁴⁸

La reforma rediseñó, pues, la estructura de temas clave para cualquier democracia moderna, tales como la publicidad electoral mediática, las

⁴³ Artículo 41, fracción III, apartado C, párrafo segundo, de la Constitución.

⁴⁴ Artículo 134, párrafo séptimo, de la Constitución.

⁴⁵ Artículo 41, fracción III, apartado C, párrafo primero, de la Constitución.

⁴⁶ Artículo 41, fracción III, apartado A, inciso g, párrafos segundo y tercero, de la Constitución.

⁴⁷ Artículo 41, fracción III, apartado A y B, de la Constitución.

⁴⁸ Artículo 41, fracción III, apartado D, de la Constitución.

campañas políticas negativas y la contratación de espacios mediáticos con fines electorales. Mismos que a continuación analizaremos.

Como hemos visto,⁴⁹ el desarrollo tecnológico de los medios de comunicación, junto con ciertas características propias del régimen democrático, han propiciado una serie de cambios no menores en la dinámica de las democracias contemporáneas. Personalización de la política, relevancia decisiva de la imagen, diferenciación frente al adversario en términos mediáticos, así como una oferta electoral y gubernamental presentada en minúsculas cápsulas promocionales. El fantástico escaparate que son los medios ha propiciado que los políticos busquen construir una imagen frente a la ciudadanía a través de las herramientas de la publicidad. Ahora, sea para efectos de una contienda electoral o para la promoción de una gestión gubernamental, la clase política debe tener la habilidad de manejar la compleja infraestructura de los medios, aprovechar el impredecible comportamiento de la opinión pública y proyectar una personalidad que la sociedad considere adecuada para un gobernante.

Este fenómeno no fue ajeno a la incipiente democracia mexicana; pronto se reflejaron los síntomas de esta enfermedad. El pluralismo político se tradujo en una sosa competencia por promover programas de gobierno y la imagen de funcionarios públicos. La suma de dinero de los gobiernos y partidos políticos destinada a la publicidad se disparó. Montos enormes de recursos públicos se aprovecharon para hinchar la vanidad y la ambición de los políticos. Y las fuerzas partidistas, a pesar de sus pleitos y desacuerdos, coincidieron en una práctica: el auto-elogio mediático. En un breve ensayo, el politólogo Jesús Silva-Herzog Márquez ha descrito con lucidez las características de este padecimiento, ya no propio de los políticos, sino del Estado mexicano mismo.

¿Qué puede ser el Estado para un ciudadano mexicano de principios del siglo xxi? No puede ser la entidad que nos permite salir a la calle con tranquilidad. No es tampoco el órgano que cuida los espacios públicos y que garantiza el cumplimiento de la ley. No aparece tampoco en nuestra experiencia ordinaria como un educador comprometido y eficiente. Pero no es tampoco un desconocido. Para un mexicano de hoy, el Estado es presencia ubicua en el reino de la publicidad. Es cierto, el Estado no vela las ciudades, no vigila las cárceles, no imparte justicia, no ofrece la educación necesaria. Pero se anuncia por doquier. El Estado ha dejado de ser una institución política para convertirse en contratante de publicidad [...] Los recursos

⁴⁹ Al respecto, véase el apartado A, del capítulo I, Representación política y escaparate.

públicos empleados en el fomento de la ambición. El Presidente, los gobernadores, los alcaldes, los diputados, los senadores, podrán tener mil y un desacuerdos pero coinciden en la transferencia de los recursos públicos para promover su imagen personal. Los gobernantes se celebran así entre refrescos y telenovelas. El Estado ausente en las aulas y las banquetas está presente en todos los espacios del radio. El Estado inexistente para los delincuentes resulta ubicuo en los medios de comunicación. Legislaturas van y legislaturas vienen. Presidentes van y presidentes vienen. El Estado Narciso permanece.⁵⁰

En este contexto, resultan por demás bienvenidos los cambios de la reforma constitucional electoral que prohíben la propaganda gubernamental de cualquier nivel de gobierno durante las campañas políticas⁵¹ y la personalización de este tipo de publicidad sea en un período electoral o no⁵². Su objetivo es obstaculizar estrategias políticas perniciosas e inequitativas. El despliegue, durante los procesos electorales, de campañas mediáticas gubernamentales para apoyar a un determinado partido político, así como la promoción de un funcionario público a través de la propaganda oficial. La idea, en el fondo, es evitar que la clase política resbale en una tentación no menor: aprovechar el dinero público para impulsar sus ambiciones a través de los medios de comunicación. Se trata de un dique para atemperar la seducción ante los medios. Y para reducir el gasto público en este tipo de publicidad.

Aquí, sin embargo, se empieza a entrever una falla medular de esta reforma constitucional: su objetivo de ataque. En efecto, el propósito principal de este conjunto de nuevas regulaciones nunca fue incrementar el número de micrófonos y pantallas en el escenario mediático. Multiplicar, precisamente, la cantidad de medios para comunicarse. Más bien, el objetivo fue establecer disposiciones que circunscribieran la actuación de los medios bajo la premisa de que deben actuar de manera objetiva. Y peor aún: que se les puede obligar en un contexto de concentración mediática. La reforma se planteó domar al duopolio mediático exigiéndoles que no se prestaran a promover un proyecto político, azuzar la ambición de la clase política, ni a establecer alianzas con figuras políticas. Esto invita a una pregunta clave: ¿Es correcto imaginar la estampa de la neutralidad en

⁵⁰ Jesús Silva-Herzog Márquez, "El Estado narciso" en *Reforma*, México, 16 de diciembre de 2006.

⁵¹ Artículo 41, fracción III, apartado C, párrafo segundo, de la Constitución.

⁵² Artículo 134, párrafo séptimo, de la Constitución.

una institución que tiene la libertad de jugar con el lenguaje de las imágenes y de las palabras?

Veamos: una constante en cualquier escenario mediático es que los políticos luchan por protagonizar el escaparate de los medios; mientras que éstos se lo facilitan a aquellos que coadyuven a fortalecer su posición económica. Este es el acertijo a resolver en las democracias contemporáneas. Asimismo, no hay que olvidar que los recursos que tienen los medios para construir la realidad informativa no se agotan en los comerciales o *spots*. Entrevistas, reportajes y programas de entretenimiento, entre muchas otras, son herramientas que se pueden aprovechar para impulsar cierto proyecto político y enfocar a un determinado funcionario público. En este sentido, y aunque por sí mismas son medidas positivas, vale plantear lo siguiente: ¿Qué tan exitosas pueden ser estas prohibiciones relacionadas con la publicidad electoral ante un duopolio mediático? ¿Qué tanto puede resistir un límite constitucional en un contexto donde la clase política está ávida de micrófonos y éstos al estar concentrados se erigen en la manzana de la discordia? Su potencial institucional, en tales circunstancias, inevitablemente es bastante limitado.

Es por ello, irónicamente, que impulsar la fragmentación de los medios fortalece la autonomía de la clase política. Es decir, si partimos de que los políticos sufren de manera permanente la tentación mediática, y que son incapaces de restringirla por sí mismos, entonces, lo ideal para ellos es desenvolverse en un escenario mediático plural. En el cual los costos de publicidad disminuirían, los caprichos de los medios se moderarían y el ataque de uno de éstos sería menos dañino. En última instancia, se trata de un ejercicio de racionalidad imperfecta. Así como Ulises se ató al mástil consciente de que no podría resistir el canto de las sirenas, así los políticos perspicaces entenderían que diluir la concentración de medios les permitiría no eliminar su fascinación por el escaparate mediático, pero sí hacerla menos onerosa y restrictiva para sus intereses. Bajo esa perspectiva, defender un escenario mediático plural significa proteger a los políticos, en el mediano y largo plazo, de sus debilidades.

Saltemos ahora a la prohibición de las campañas negativas.⁵³ Esta regulación no se puede entender sin un antecedente decisivo: el proceso

⁵³ Artículo 41, fracción III, apartado C, párrafo primero, de la Constitución. Sobre el tema de las campañas negativas, sugiero: John G. Geer, *In defense of negativity. Attack ads in presidential campaigns*, USA, The University of Chicago Press, 2006; David F. Damore, "Candidate strategy and the

electoral del año 2006. El cual se distinguió por una férrea lucha por la presidencia de la República, que propició la trasmisión de una serie de *spots* publicitarios que criticaban al adversario de manera poco amable. Y que pretendían retratar ante la sociedad sus defectos más perjudiciales. Las agresiones mediáticas fueron un ingrediente medular a lo largo de estos comicios federales. Al grado, inclusive, de que no pocos consideran que fueron determinantes en el resultado electoral. Este contexto permitió que la prohibición constitucional de las campañas negativas se planteara como una medida urgente para elevar el nivel de la confrontación política. Eliminar de las campañas políticas las ofensivas poco edificantes, para coadyuvar a la discusión de propuestas y proyectos. Así, la estampa detrás de esta prohibición constitucional, es que las campañas negativas son el recurso más bajo de la política. Son una estrategia propagandística que, con el mero propósito de denigrar al adversario, distorsionan el debate público. Y, por ello, su práctica no representa ningún provecho para la dinámica democrática; por el contrario, pone en riesgo el orden institucional.

Pero, ¿qué tan cierto es que las campañas negativas mermen la buena salud democrática? Afirmar que estas tácticas electorales son propaganda es una aseveración bastante ingenua. Las campañas políticas, en general, son un recurso propagandístico cuyo propósito es hinchar la realidad en uno u otro sentido para ganar el mayor número de adeptos. Las estrategias políticas positivas, basadas en proyectos y metas de gobierno, tampoco están apegadas a la realidad. Son, en el mejor de los casos, una serie de propuestas optimistas sustentadas en una lectura eufemística del entorno. Y en el peor: un conjunto de flagrantes quimeras encaminadas a manipular al electorado. La crítica que considera que el carácter propagandístico es propio exclusivamente de las campañas negativas, es poco certera. Lo interesante, más bien, se ubica en aquellas observaciones que

decision to go negative" en *Political Research Quarterly*, vol. 55, núm. 3, 2002, pp. 669-85; Djupe Paul A. y Peterson, David A. M., "The impact of negative campaigning: evidence from the 1998 senatorial primaries" en *Political Research Quarterly*, vol. 55, núm. 4, 2002 pp. 845-60; Craig L. Brians y Martin P. Wattenberg, "Negative campaign advertising: demobilizer o mobilizer?" en *The American Political Science Review*, vol. 93, núm. 4, 1999, pp. 891-99; William G. Mayer, "In defense of negative campaigning" en *Political Science Quarterly*, vol. 111, núm. 3, 1996, pp. 437-55; Bernard Grofman y Stergios Skaperdas, "Modeling negative campaigning?", en *The American Political Science Review*, vol. 89, núm. 1, pp. 49-61; Stephen Ansolabehere *et al.*, "Does attack advertising demobilize the electorate?", en *The American Political Science Review*, vol. 88, núm. 4, 1994, pp. 829-38.

recalcan como perniciosa la mera presencia de este tipo de campañas en los regímenes democráticos, así como los efectos que provocan.

Ofrecer una respuesta a estas críticas exige recordar que la democracia es un sistema que busca establecer los conductos institucionales idóneos para domar el conflicto inherente a cualquier sociedad pluralista. El objetivo es ofrecer el escenario propicio para que la competencia por el poder se desahogue a través de vías institucionales. Es decir, se reconoce la lucha por el poder, pero se busca diseñar los incentivos adecuados para que ésta se civilice. Esto exige, en términos generales, que existan ciertas reglas que fijen los términos de la competencia y que se respete el resultado de las mismas. El filósofo vienés Karl Popper condensó este reto democrático de la siguiente manera: ¿Cómo deshacernos del gobierno sin derramamiento de sangre? A través de un andamiaje institucional donde se procesen las ambiciones por el poder.

Ahora bien, si entendemos que la política democrática es un constante conflicto en cuanto a la distribución de recursos limitados, y si frecuentemente surgen desacuerdos respecto el resultado de tal ejercicio distributivo, entonces, es inevitable que brote el ingrediente negativo: ataques, descalificaciones, insultos. La batalla por el poder, a pesar de su institucionalización, no puede plantearse como un mero desfile de programas de gobierno. Se trata de complejos procesos electorales donde los candidatos buscan diferenciarse entre sí frente al electorado. Y para lo cual efectivamente será necesaria una estrategia de propuestas, pero también dardos que abulten los defectos de las metas esbozadas por el contrario. Esta situación se exagera, como hemos visto,⁵⁴ debido a que las características de la representación política moderna coadyuvan a la personalización de la política, basada no tanto en programas o propuestas, sino en las cualidades y trayectoria de los candidatos y gobernantes. La necesaria distinción frente al contrincante político exige alumbrar las debilidades de las propuestas, pero también de los elementos personales del resto de los competidores. Por ello, plantear una competencia por el poder como una reunión de té para discutir políticas públicas, es partir de una concepción infantil de la democracia. Una donde lo prioritario no es hacerse del poder, sino meramente participar y enunciar proyectos empalagosos.

⁵⁴ Sobre este aspecto, véase el apartado A del capítulo I, Representación política y escaparate.

Pero si las campañas negativas son difíciles de erradicar en una democracia, también es cierto que pueden ofrecer ciertos beneficios a la dinámica de este régimen. Esto se debe a que este tipo de campañas conllevan el germen de la crítica. Se guían por la pretensión de someter a escrutinio la trayectoria y habilidades del contrincante. Lo cual propicia un escenario donde el electorado tiene la posibilidad de diferenciar gestiones, rasgos, capacidades y propuestas de los candidatos. El contexto opuesto, procesos electorales sin el ingrediente negativo, puede resultar en que los oponentes políticos construyan discursos paralelos. Es decir, mientras uno, por ejemplo, lanza un conjunto de propuestas sobre política fiscal, otro puede ofrecer una serie de metas en política exterior. Y nunca ofrecerle al electorado un ejercicio de contraste que le provea de la información adecuada para conocer mejor las ventajas y desventajas de sus opciones políticas. Las campañas negativas, por tanto, pueden ser provechosas en un sistema que evalúa a sus gobernantes (y aquellos que aspiran serlo) mediante un juicio retrospectivo: el voto electoral. No olvidemos una lección clave de Norberto Bobbio: en una democracia la elección de los ciudadanos durante los procesos electorales es por el mal menor. ¿Cómo determinar qué candidato es la opción menos perjudicial sin dardos negativos? Las campañas negativas, en este contexto, se vuelven un motor indispensable del régimen democrático.

Es cierto, sin embargo, que estas campañas no siempre facilitan información de calidad al electorado. En no pocas ocasiones se trata de un colorido abanico de exageraciones y mentiras respecto las propuestas y trayectoria de los oponentes. Pero ése, como se ha subrayado, es un riesgo en cualquier tipo de campaña política. No ofrecer información útil a la población, ni coadyuvar a un debate de altura entre los competidores. Ingredientes, vale subrayarlo, que aquí se consideran por demás provechosos para la dinámica democrática. La pregunta, sin embargo, es: ¿Prohibir las campañas negativas es la solución para subsanar sus posibles efectos perniciosos? ¿La prohibición vale el costo de perder los beneficios de este tipo de campañas? ¿Es posible alcanzar la virtud, un debate político de calidad, mediante regulaciones institucionales? ¿Es adecuado otorgarle a un órgano del Estado la facultad de calificar las buenas maneras de los discursos y publicidad política en un proceso electoral? Al elevar a nivel constitucional la prohibición de las campañas negativas, no sólo se estableció una medida que desconoce las estrategias inherentes a cualquier

competencia institucional por el poder, sino que también se le impuso a la autoridad electoral la obligación de determinar los alcances de la libertad de expresión. Mandato doblemente complicado. Pues, por un lado, tendrá que resistir el constante coqueteo de censurar diversas expresiones políticas y, por el otro, para aplicar sus decisiones deberá enfrentar a la clase política y al oligopolio mediático en aspectos irrelevantes para la equidad electoral.

Y así fue: antes de que esta reforma constitucional cumpliera un año de vida, el Instituto Federal Electoral (IFE) enfrentó su primera prueba ante este nuevo escenario regulativo. La historia es la siguiente. En los primeros meses del 2008, en el contexto de un proceso de debate sobre una eventual reforma legislativa en materia petrolera, el Partido del Trabajo (PT) y el Partido de la Revolución Democrática (PRD) lanzaron una serie de promocionales televisivos en contra del proyecto del presidente de la República, en los cuales se presentaba al ciudadano Andrés Manuel López Obrador como 'Presidente Legítimo de México'. En respuesta, el Partido Acción Nacional (PAN) impugnó ante el IFE este conjunto de segmentos publicitarios arguyendo que al ostentar al ciudadano López Obrador en tales términos, se denigraba a las instituciones políticas del país, en concreto al Poder Ejecutivo Federal. El IFE tragó el anzuelo. Y consideró que efectivamente los partidos políticos del Trabajo y de la Revolución Democrática infringieron las reglas electorales al denostar a la institución presidencial mediante la utilización en diversos *spots* del cintillo "Presidente Legítimo de México". La sanción consistió en el retiro inmediato de tales comerciales, la prohibición de utilizar dicha frase o alguna similar en el futuro y en una multa económica para ambos partidos.⁵⁵ Al mismo tiempo, el PAN emitió un promocional en televisión y en Internet a favor del proyecto de reforma presentado por el Ejecutivo Federal, donde calificaba a los miembros del PRD de violentos, en virtud de que varios legisladores de este partido protestaron en contra de esta iniciativa secuestrando las tribunas legislativas y, de esta manera, impidiendo la celebración de las sesiones del Congreso. El PRD atacó este comercial con el argumento de que esta aseveración denigraba su imagen pública como partido político. El IFE cedió nuevamente y señaló que el *spot* del PAN era incompatible con la regulación electoral ya que inju-

⁵⁵ Resolución CG290/2008 del 18 de junio de 2008.

riaba a los miembros del prd. La sanción se planteó en términos muy similares: cese inmediato del promocional y una multa económica.⁵⁶

En ambos casos, el IFE flaqueó ante la tentación de erigirse en censor de las expresiones políticas, construyendo su argumentación a partir de este objetivo: determinar si el contenido de cada uno de los promocionales sometidos a escrutinio reflejaban objetiva y verazmente expresiones políticas denigrantes. Es decir, por un lado, consideró que ciertamente la expresión “Presidente Legítimo de México” no contenía de manera intrínseca ningún elemento injurioso, pero en cualquiera de sus posibles lecturas sí implicaba un denostamiento de la figura presidencial y, por el otro, resolvió que de las imágenes del *spot* emitido por el PAN no era posible concluir que la generalidad de los miembros del PRD era violentos, por lo cual se trataba de un contenido desproporcionado y denigrante. Los dos ejercicios consistieron en construir un concepto de injuria y denigración, fijar las posibles interpretaciones de las expresiones políticas contenidas en los videos publicitarios, contrastar la veracidad o falsedad entre el contenido de tales promocionales y la realidad y, a partir de estos elementos, concluir si se había violado la normatividad electoral vigente. De esta manera, la excelente oportunidad del IFE de ofrecer una interpretación que suavizara la prohibición constitucional, de ubicar las expresiones políticas dentro de un perímetro mucho más amplio y de autorrestringirse ante la nociva tentación de asumir el papel de censor, se desperdició.

Mas la historia, afortunadamente, no concluyó con la actuación del IFE. Ambas decisiones fueron impugnadas a su vez ante el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF), el cual tuvo el tino de revocar estas resoluciones y dejar sin efectos las correspondientes sanciones.⁵⁷ El máximo órgano jurisdiccional en materia electoral apuntaló estas decisiones básicamente a partir de los siguientes tres ejes: 1) los límites de la crítica deben ampliarse cuando ésta se ubica en el ámbito de los debates políticos o cuando se refiera a temas de interés público, en tales supues-

⁵⁶ Resolución CG288/2008 del 11 de junio de 2008.

⁵⁷ Véase las sentencias SUP-RAP-118/2008 y acumulado (respecto el *spot* que califica a los miembros del PRD como violentos) y SUP-RAP-122/2008 y acumulados (sobre los *spots* que presentan al ciudadano Andrés Manuel López Obrador como ‘Presidente Legítimo de México’). En cuanto a los antecedentes judiciales en México de este tema, sugiero: Javier Ortiz, “La ponderación y la libertad de expresión” en *Libertad de expresión. Análisis de casos judiciales* (Vázquez, Santiago, comp.), México, Porrúa, 2007, pp. 49-73. Y las acciones de inconstitucionalidad 45/2006 y 46/2006 resueltas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

tos debe establecerse un margen mayor de tolerancia frente a apreciaciones y juicios valorativos;⁵⁸ 2) en lo relativo a valoraciones y opiniones no es exigible que los actores políticos cumplan con un canon de veracidad y, por tanto, no es correcto elaborar un análisis para evaluar el empalme entre una determinada expresión política y la realidad;⁵⁹ 3) y en un Estado democrático no se debe permitir que una institución fije por todos los ciudadanos el sentido de una expresión política, es decir, la democracia protege la pluralidad de interpretaciones intrínseca a cualquier construcción lingüística y, por ello, el Tribunal Electoral subrayó que su papel no consistía en precisar una lectura inequívoca de las expresiones en análisis. Más bien, y en garantía al derecho a la información, esta tarea interpretativa corresponde a cada uno de los destinatarios de los mensajes que circulan en la arena política.⁶⁰ Así, con estos argumentos, el Tribunal Electoral mexicano no sólo desechó dos decisiones poco atinadas, sino que además trazó las coordenadas básicas de un mapa de la libertad de expresión política mucho menos restrictivo.⁶¹

Llegamos, finalmente, a la prohibición tanto para partidos políticos como para particulares de contratar publicidad en medios electrónicos con fines político-electorales.⁶² En cuanto a los partidos políticos vale aclarar que la misma reforma constitucional determinó que éstos podían aprovechar los tiempos de radio y televisión correspondientes al Estado. Mismos que serían administrados por la autoridad electoral.⁶³ Los partidos políticos, por tanto, no quedaron sin la posibilidad de aprovechar los medios electrónicos para sus estrategias políticas. El objetivo de la restricción era establecer un andamiaje institucional que eliminara el enorme gasto que los

⁵⁸ Sentencia SUP-RAP-118/2008 y acumulado, pp. 84 y ss.

⁵⁹ *Ibid.*, pp. 91 y ss.

⁶⁰ Sentencia SUP-RAP-122/2008, pp. 171 y ss.

⁶¹ No obstante, también es necesario subrayar que el Tribunal Electoral planteó una distinción que en el futuro puede tener importantes repercusiones. Veamos: otro argumento que utilizó este órgano jurisdiccional para revocar las decisiones del IFE fue que las expresiones políticas en escrutinio se habían emitido en un contexto meramente de debate político y no durante un proceso electoral. Esto significa que existen dos criterios de control de la propaganda política, dependiendo de si se transmite durante algún comicio electoral o no. La pregunta, por tanto, y que no resuelve el Tribunal Electoral, es: ¿Cuál es el criterio que piensa usar durante los procesos electorales? ¿Ahí sí le corresponde asumir el papel de censor y definidor infalible de las expresiones políticas? Al respecto, véase Sentencia SUP-RAP-118/2008 y acumulado, p. 98.

⁶² Artículo 41, fracción III, apartado A, inciso g, párrafos segundo y tercero, de la Constitución.

⁶³ Artículo 41, fracción III, apartado A y B, de la Constitución.

partidos políticos destinaban a los medios electrónicos en cada proceso electoral. Y, en este sentido, paliar los incentivos para un maridaje entre la clase política y los medios de comunicación. La prohibición es en principio acertada: saca del comercio electoral a la publicidad mediática y, de esta manera, les plantea a los partidos políticos el reto de imaginar novedosas tácticas para acercarse al electorado.

El problema, una vez más, es que este tipo de limitaciones en un escenario de concentración mediática no diluye necesariamente las condiciones para que broten las componendas entre políticos y medios. Por el contrario, como con toda prohibición absoluta, puede resultar en un mercado negro que simplemente aumente los costos para candidatos y gobernantes de aprovechar otros recursos mediáticos, tales como entrevistas, reportajes, etc. Estos son los riesgos de apostar por la neutralidad como esquema para controlar a los medios de comunicación.

Esto no implica asegurar, y se ha insistido en varias ocasiones en este punto, que al pluralizar los medios de comunicación se erradiquen los arreglos tras bambalinas. No. La defensa del pluralismo en el escenario mediático se basa en que con este diseño es más probable que tales estímulos efectivamente se desinflen. Y que los costos de la publicidad mediática política disminuyan a partir de una mayor competencia tanto en el mercado legal, como en el no legal. Es decir, el primer paso en cualquier proceso de democratización de los medios debe residir en aumentar su número, pues de esta manera se crean las condiciones para que otros arreglos institucionales tengan mayor probabilidad de éxito.

Un tanto más complejo resulta el tema de la prohibición a los particulares para contratar publicidad mediática con fines político-electorales.⁶⁴ Restricción que, por cierto, tampoco se puede entender sin el antecedente de las elecciones federales del año 2006, donde diversas organizaciones empresariales ejercieron su libertad de expresión adquiriendo espacios de publicidad mediática para atacar a un determinado candidato político. Esta participación, sin embargo, fue vista por varios sectores de la sociedad

⁶⁴ Al respecto, sugiero Diana Dwyre y Victoria A. Farrar-Myers, *Limits & loop-holes. The quest for money, free speech, and fair elections*, USA, Congressional Quarterly Press, 2008; European Platform of Regulatory Authorities, *Political advertising: case studies and monitoring*, 2006; Steven Griner y Daniel Zovatto (edit.), *The delicate balance between political equity and freedom of expression. Political party and campaign financing in Canada and the United States*, Washington, Organization of American States, 2005; Clifford A. Jones, "Regulating political advertising in the EU and USA. A human rights perspective", en *Journal of Public Affairs*, vol. 4, núm. 3, 2004, pp. 244-55.

como una estampa antidemocrática: la desigual influencia del dinero en la competencia electoral. Motivo por el cual no pocos recibieron esta prohibición como una medida enteramente positiva: sellar el orificio por donde el dinero se filtraba al juego electoral de manera perniciosa.

Ahora bien, una de las primeras interrogantes que surge a partir de esta prohibición es la siguiente: ¿Es una limitación legítima a la libertad de expresión impedirle a los particulares la compra de espacios mediáticos para apoyar o atacar a un determinado personaje político? Aquí vale señalar que la protección a la libertad de expresión debe incluir el acceso al escenario mediático. Esto es, participar en procesos de licitación de concesiones para radiodifusión, establecer un periódico, pero también adquirir espacios en televisión y radio. No proteger estos elementos, en el contexto actual de las tecnologías mediáticas, se traduce en una vulneración a la libertad de expresión debido a la imposibilidad de aprovechar los elementos instrumentales que la hacen efectiva. La posibilidad de comprar cápsulas mediáticas es parte de la libertad de expresión.⁶⁵ Pero también es cierto que esta libertad para crear televisión, radio y periódicos, así como para adquirir publicidad en los medios de comunicación no puede ser ilimitada. Hay que tener siempre presente que estas libertades son medios para un fin último: el goce de la libertad de expresión. Y, por ello, no se puede permitir que su carácter instrumental termine dominando al sistema de expresión de una sociedad democrática. Esto significa que para lograr cierto equilibrio de poder se debe restringir la adquisición de concesiones y *spots* publicitarios; evitar que el dinero absorba la distribución de las voces de una sociedad.⁶⁶

En breve, se debe proteger la libertad de uso del dinero para efectos de ejercer la libertad de expresión en las sociedades contemporáneas; dinero para imprimir y poner en circulación periódicos, así como para pagar tiempo aire en la radio y televisión. Mas esta libertad no puede ser irrestricta si se busca construir un sistema de expresión a partir de los principios de equidad y pluralismo. La gran pregunta, por tanto, y que ni siquiera se planteó el órgano reformador de la Constitución, es la siguiente: ¿Cómo

⁶⁵ Es necesario mencionar que la reforma en este punto es un tanto ambigua, pues no queda del todo claro si esta prohibición se debe aplicar sólo durante los procesos electorales o en cualquier momento. Respecto estas imprecisiones, sugiero Pedro Salazar Ugarte, "La libertad limitada" en *Nexos*, junio 2008, núm. 366, México, pp. 8-10.

⁶⁶ Sobre este tema, véase apartado 1 del capítulo IV, Libertad, Estado y derechos constitucionales.

equilibrar la utilidad instrumental del dinero para el ejercicio de la libertad de expresión frente a su latente y perjudicial influencia en la esfera política? ¿Para constreñir el predominio del dinero es necesaria una prohibición absoluta del uso de éste por parte de los particulares o, por el contrario, basta con limitar el número de *spots* que éstos puedan destinar a publicidad mediática con propósitos político-electorales?

Ante este acertijo resulta indispensable recordar la noción de igualdad en una sociedad pluralista, de Michael Walzer: la igualdad compleja, cuyo objetivo no es eliminar, al menos no en principio, las diferencias inevitables que se suscitan en una sociedad democrática como consecuencia de las libertades. Éstas, efectivamente, propician que existan personas con mayor oportunidad de expresar su opinión en los medios y otras que difícilmente conseguirán hacerlo en alguna ocasión. Proponer, sin embargo, un arreglo institucional que simplemente pade las desigualdades sería contrario al pluralismo mismo. El propósito, por tanto, consiste más bien en diseñar el arreglo institucional que evite la dominación. No se trata de impedirles el uso del dinero, en términos absolutos, a los hombres y mujeres poderosos en la economía de una sociedad, sino de impedir que su poder se desparrame y logre absorber la distribución de las voces en el escenario de libre expresión. Lo que está en discusión es el predominio del dinero fuera de su esfera, la capacidad de éste de vulnerar la integridad de otros ámbitos como el mediático-electoral.

La clave, por tanto, se ubica en el tipo de relación que se establezca entre la libertad de expresión y el dinero. Se puede pensar como una identidad: dinero igual a libertad de expresión y viceversa. Pero también se puede entender al dinero estrictamente como un elemento instrumental para hacer efectiva la libertad de expresión. En este último caso, y bajo tales condiciones, no cabe la prohibición absoluta a particulares para comprar publicidad mediática con fines político-electorales; corresponde más bien un límite al ejercicio instrumental del dinero. Pues llevar al extremo la idea de igualdad que subsiste detrás de esta prohibición constitucional, exigiría impedir inclusive la presencia de medios de comunicación privados. Lo cuales, como bien sabemos, aún en los ejemplos más exitosos de pluralismo mediático, se encuentran en propiedad de unos cuantos acaudalados, propiciando un contexto de desigualdad extrema entre el enorme poder de éstos para influir en la opinión pública y el del resto de la población, que es ínfimo. ¿Esto significa que en aras de la equidad se debe pro-

hibir de manera absoluta los medios privados? ¿Acaso el objetivo es expulsar el dinero del escenario mediático? No: el reto consiste en menguar la influencia de éste del binomio medios-proceso electoral. El dinero en el escenario mediático ciertamente invita a la compra de influencias, pero también permite la difusión de formas de expresión. De ahí que la regulación deba dirigirse a diluir la influencia perniciosa del dinero y a evitar preferencias de los concesionarios de radiodifusión a favor de ciertos intereses en detrimento de otros. Lo cual significa definir, entre otros aspectos, el número de *spots* que un particular puede adquirir, el horario en el que se puedan lanzar los promocionales, así como los criterios para determinar el costo de los comerciales. Esta reglamentación tendría, insisto, una ventaja no menor: por un lado, se evita cancelar uno de los recursos instrumentales clave para el ejercicio de la libertad de expresión y, por el otro, se reduce la potencial influencia del dinero en la esfera política.⁶⁷

Es necesario mencionar, que esta prohibición propició una nutrida e interesante discusión respecto su impacto en la libertad de expresión. ¿Se trataba de una limitación legítima o de una vulneración perniciosa? El de-

⁶⁷ Un ejemplo de una regulación con estos propósitos es la legislación estadounidense The Bipartisan Campaign Reform Act of 2002 (BCRA), cuya constitucionalidad evaluó la Corte Suprema de ese país en el caso *McConnell vs. Federal Election Comm'n* 540 U.S. 93 (2003). En esta legislación se estableció un arreglo institucional, bajo la etiqueta de "electioneering communication", dirigido a transparentar los gastos en medios de comunicación durante los procesos electorales. El objetivo era que se conociese con certeza la identidad de los individuos, corporaciones o sindicatos que proveían de recursos a los medios para la difusión de publicidad política. La Corte Suprema consideró que los medios en las democracias modernas se han erigido en un espacio insustituible para que los grupos de interés apoyen a sus partidos y candidatos mediante publicidad. Y, por ello, era indispensable transparentar la fuente de los recursos destinados a las campañas mediáticas electorales. Así, esta nueva regulación obligó a los medios a llevar un registro de manera pública de todas las solicitudes de tiempo aire realizadas por un candidato o por un particular. El registro, por lo menos, debería incluir el tipo de aire solicitado (el grado de audiencia), las tarifas de tales cápsulas mediáticas, así como el itinerario de emisión de la publicidad. Los demandantes, liderados por la Asociación Nacional de Televisoras y Radiodifusoras, argumentaron que tal obligación carecía de justificación, se traducía en una carga administrativa excesivamente onerosa y se trataba de una invasión abusiva del Estado. Elementos suficientes, sostuvieron, para calificarla como una violación a la Primera Enmienda. La Corte Suprema no cedió. Consideró que sin duda las televisoras y radiodifusoras tendrían que gastar cierta cantidad de dinero para alcanzar la capacidad operativa necesaria para hacer frente a esta nueva obligación; sin embargo, esa cantidad era inocua junto con las utilidades económicas que representan para ellos la publicidad política-electoral. Asimismo, esta obligación, subrayó la Corte Suprema, encuentra su justificación en la necesidad de transparentar el proceso de compra-venta de los espacios mediáticos durante las campañas políticas: conocer si efectivamente los medios de comunicación han otorgado las mismas facilidades a cada uno de los particulares, confirmar si han cumplido con la obligación de venderles el tiempo mediático con la misma tarifa, etcétera.

bate tuvo como escenarios la opinión pública y la Suprema Corte. Una vez más, esta institución entró a escena. El problema, sin embargo, fue que la mayoría de los frentes judiciales que se abrieron en contra de esta prohibición (y de otros aspectos más de la reforma), se circunscribieron a la viabilidad de revisar la constitucionalidad de una reforma constitucional. Es decir, toda vez que esta nueva regulación se insertó en la Constitución misma, el punto a definir fue si era posible o no que la Suprema Corte la sometiera a escrutinio.⁶⁸ Y, por ello, al menos por el momento, el máximo

⁶⁸ La pregunta, como se sabe, se puede leer a partir de dos ángulos: la inconstitucionalidad de una reforma constitucional por no haberse ceñido al procedimiento en cuestión o por contradecir ciertos principios constitucionales inmutables. En el primer supuesto, considerar no viable la inconstitucionalidad de una reforma constitucional por procedimiento es tanto como considerar que las formas jurídicas son irrelevantes; si se aspira que los límites procedimentales efectivamente circunscriban la actuación de un órgano del Estado, es indispensable enlazarle la garantía efectiva de cualquier límite: el control. En este caso, el control constitucional. Ahora bien, en cuanto al segundo supuesto, sobra mencionar que el acertijo alcanza su mayor complejidad. Se trata, sin exagerar, del oxímoron por antonomasia de la justicia constitucional. La definición última, en su caso, de los grandes definidores institucionales de una democracia moderna: los tribunales constitucionales.

Las mismas características del tema ciertamente propician una serie de planteamientos teóricos, tales como los límites de las cortes constitucionales, la relación de mutuo control entre los órganos del orden constitucional –el órgano reformador de la constitución y el tribunal constitucional–, la enorme dificultad de encapsular un núcleo de valores constitucionales inalterable, etcétera. En cuanto al derecho comparado, tenemos que la Corte Constitucional de Alemania ha señalado en varias ocasiones que es posible declarar inconstitucional una reforma constitucional cuando el contenido de ésta vulnera alguno de los principios básicos de la Constitución. En este orden jurídico, el problema es hasta cierto punto sencillo, pues el mismo artículo 79 de Ley Fundamental alemana, que regula el procedimiento de reforma constitucional, establece en su fracción tercera lo siguiente: “No está permitida ninguna modificación de la presente Ley Fundamental que afecte la organización de la Federación en Länder, o el principio de la participación de los Länder en la legislación, o los principios enunciados en los artículos 1 y 20”. Se trata de lo que la doctrina ha llamado como Cláusula de Intangibilidad.

Pero, independientemente de que la misma Constitución establezca esta eventualidad, la Corte Constitucional alemana ha subrayado en cada una de sus resoluciones referentes a este tema, su preocupación de que una vez más los medios legales sean aprovechados para legalizar un régimen totalitario. Y de ahí su insistencia en que sus facultades de control constitucional incluyen la revisión de aquellas reformas constitucionales que amenacen los principios democráticos, federales y liberales que dan forma al Estado alemán. Cabe aclarar, sin embargo, que hasta el momento la Corte alemana sólo ha reiterado esta posibilidad, pero no ha declarado inconstitucional ninguna reforma constitucional por su contenido. Es más: aun cuando en el último asunto (Electronic eavesdropping case, 2004) donde este órgano jurisdiccional tuvo que enfrentar este acertijo, sí determinó que la reforma constitucional en escrutinio vulneraba la Cláusula de la Intangibilidad, la Corte alemana optó mejor por una especie de ejercicio de interpretación conforme. Es decir, determinó cuál era la interpretación de la reforma constitucional que diluía hasta cierto punto su contradicción con los principios de la Cláusula de Intangibilidad y ordenó que tanto el Poder Legislativo como las autoridades administrativas se debieran circunscribir a ésta.

tribunal mexicano no tuvo oportunidad de fijar su posición ante el tema clave: el diseño del escenario mediático electoral.

El primer ataque en contra de esta reforma lo lanzaron, a través de dos acciones de inconstitucionalidad, los partidos políticos de Convergencia y Nueva Alianza.⁶⁹ Aquí la actuación de la corte constitucional mexicana se

El máximo tribunal irlandés, por su parte, ha tenido dos importantes oportunidades para pronunciarse respecto este tema a lo largo de un significativo abanico de tiempo: en 1935 (*State Ryan v. Lemon*) y en 1999 (*Riordan v. An Taoiseach*). En ambos momentos consideró que cuando el Poder Legislativo reforma la Constitución, la única función que le corresponde al control constitucional es observar que el proceso de reforma en cuestión se haya ajustado al procedimiento establecido en la misma Constitución. Es decir, se puede en todo caso revisar el proceso de la reforma, mas no el contenido de ésta. El principal argumento que utilizó para apuntalar estas decisiones encuentra su raíz en la idea de soberanía. Esto es, el principio de supremacía popular exige de cualquier posible límite sustancial al derecho del pueblo para reformar la Constitución. Y, por tanto, determinar qué aspectos constitucionales son fundamentales para revisar el contenido de una reforma constitucional, es una tarea no propia de la función jurisdiccional, sino en todo caso de la labor legislativa.

Por último, es indispensable mencionar el caso de la Corte Suprema de la India, que ha declarado como inconstitucional varias reformas constitucionales por su contenido. En una temprana decisión, *Golak Nath v. State of Punjab* (1967), la Corte India consideró que ninguna reforma constitucional que vulnerase alguno de los derechos fundamentales se podía calificar como constitucional. Sin embargo, contrario al caso alemán, el ordenamiento jurídico indio no contempla de manera expresa ese límite material de las reformas constitucionales. La solución de la Corte India fue la siguiente: toda vez que el artículo 13 de la Constitución establece la posibilidad de considerar inconstitucional cualquier ley que viole un derecho fundamental y que una reforma constitucional es un tipo de 'ley', entonces, si era viable la inconstitucionalidad de una reforma constitucional por violar derechos fundamentales. Seis años después, la Corte Suprema de la India regresó a este tema con el asunto *Kesavananda Bharati v. State of Kerala* (1973); pero en esta ocasión, ofreció una solución totalmente diferente, la cual se ha erigido en referencia mundial para quienes apoyan la inconstitucionalidad de reformas constitucionales por su contenido —en el caso de Nepal tuvo un impacto definitivo en el diseño de su nueva Constitución de 1990, al fijar como límite sustancial de cualquier reforma constitucional el espíritu del preámbulo de la Constitución. Lo que hizo la Corte India fue determinar qué contenido constitucional era inmutable y cuál sí podía ser objeto de modificaciones, a partir del concepto de 'estructura básica' de la Constitución. Es decir, la Corte Suprema India dibujó una 'identidad' mínima de la Constitución India que, justamente, para preservarla era indispensable controlar el contenido de las reformas constitucionales. Ninguna reforma que tuviese como objetivo alterar tal estructura básica o identidad puede calificarse de constitucional, pues de lo contrario la idea de insertar principios clave para el diseño de una sociedad democrática se diluiría al no fijar límites sustanciales al proceso de reforma constitucional. Al respecto, sugiero Pedro Salazar Ugarte, "Y, ¿dónde quedó el soberano?" en *Nexos*, núm. 369, Septiembre 2008, pp. 8-10; Gary Jeffrey Jacobsonhn, "An unconstitutional constitution? A comparative perspective", en *International Journal of Constitutional Law*, vol. 4, Issue 3, July 2006, pp. 460-87; Nicolas Nohlen, "Germany: the electronic eavesdropping case", en *International Journal of Constitutional Law*, vol. 3, Issue 4, October 2005, pp. 680-86; Richard Stith, "Unconstitutional constitutional amendments: the extraordinary power of Nepal's Supreme Court", en *The American University Journal of International Law & Policy*, vol. 11, núm. 1, January 1996, pp. 47 y ss.

⁶⁹ Acciones de inconstitucionalidad 168/2007 y su acumulada 169/2007, resueltas el día 26 de junio de 2008.

limitó a definir la procedencia de este medio de control constitucional en contra, precisamente, de una reforma constitucional. La mayoría de los ministros consideró que no era procedente.

Algunos días después, la Suprema Corte conoció otro grupo de acciones de inconstitucionalidad, también presentadas por varios partidos políticos.⁷⁰ Pero, en este caso, el ataque se dirigió en contra no de la reforma constitucional, sino de la legislación que resultó de ésta: el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.⁷¹ Lo interesante de este conjunto de acciones fue la discusión que se suscitó entre los ministros respecto el método adecuado para analizar la constitucionalidad del artículo 49 del Cofipe.⁷² Aquí el ministro José Ramón Cossío propuso que para elaborar un juicio de constitucionalidad, era necesario realizar previamente una interpretación sistemática de los artículos constitucionales que servirían como punto de referencia para calificar precisamente la constitucionalidad del precepto legal en cuestión. En términos generales, este ministro sugirió la siguiente ruta: efectuar un ejercicio de balanceo entre el artículo 41 constitucional (prohibición para partidos políticos y particulares de contratar propaganda política en medios de comunicación electrónicos) y el artículo 6º constitucional (libertad de expresión); darle una lectura restrictiva a dicho artículo 41, ya que estaba en juego un derecho fundamental; y determinar los conceptos de propaganda que se podían desprender de

⁷⁰ Acciones de inconstitucionalidad 61/2008 y sus acumuladas 62/2008, 63/2008, 64/2008 y 65/2008, resultados los días 7 y 8 de julio de 2008.

⁷¹ Debido a la que reforma constitucional que se ha venido comentado modificó varios aspectos estructurales del sistema electoral, el Poder Legislativo diseñó este nuevo Cofipe (publicado en el DOF el 14 de enero de 2008) que abrogó el anterior (publicado en el DOF el 15 de agosto de 1990).

⁷² En concreto, se analizó la constitucionalidad de los incisos 3 y 4 del artículo 49 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales:

...

3. Los partidos políticos, precandidatos y candidatos a cargos de elección popular, en ningún momento podrán contratar o adquirir, por sí o por terceras personas, tiempos en cualquier modalidad de radio y televisión. Tampoco podrán contratar los dirigentes y afiliados a un partido político, o cualquier ciudadano, para su promoción personal con fines electorales. La violación a esta norma será sancionada en los términos dispuestos en el Libro Séptimo de este Código.

4. Ninguna persona física o moral, sea a título propio o por cuenta de terceros, podrá contratar propaganda en radio y televisión dirigida a influir en las preferencias electorales de los ciudadanos, ni a favor o en contra de partidos políticos o de candidatos a cargos de elección popular. Queda prohibida la transmisión en territorio nacional de este tipo de propaganda contratada en el extranjero. Las infracciones a lo establecido en este párrafo serán sancionadas en los términos dispuestos en el Libro Séptimo de este Código.

esta regulación. La idea, que no tuvo eco entre la mayoría de los ministros, consistía en construir un estudio de constitucionalidad que fijara las coordenadas de la relación entre los dos artículos. Lo cual hubiese permitido no sólo erigir un marco interpretativo para examinar la constitucionalidad del artículo 49 del Cofipe, sino además establecer las herramientas argumentativas para resolver ulteriores casos.

A las pocas semanas se efectuó la última discusión judicial. La Suprema Corte tuvo que determinar la procedencia de un abultado número de amparos en contra también de esta reforma constitucional, los cuales fueron interpuestos por diversos grupos de empresarios, periodistas e intelectuales.⁷³ No sobra subrayar, para efectos de entender con mayor claridad la posición de la Corte en estos asuntos, que este conjunto de amparos se pueden clasificar en dos grupos, en función de su objetivo de ataque: aquellos que objetaron la reforma constitucional, por su procedimiento y su contenido, y aquellos que la atacaron sólo por su contenido. La Suprema Corte no resolvió en el mismo sentido cada uno de estos paquetes de amparos. En el primer caso, consideró que no había elemento alguno para calificar de notoria y manifiestamente improcedente los amparos, mientras que en el segundo sí. ¿Cómo leer estas dos decisiones aparentemente contradictorias? El primer conjunto de amparos fue rechazado por el juez de distrito en virtud de que impugnaba una reforma constitucional, sin distinguir si esa improcedencia respondía a que atacaba el procedimiento y/o el contenido de la reforma. Por ello, la Suprema Corte sólo podía resolver si en términos generales era viable el escrutinio de una reforma constitucional. En el segundo paquete, sin embargo, la misma precisión del embate a la reforma constitucional por su contenido, propició que la mayoría de los ministros determinara que sí era necesario confirmar la improcedencia. ¿Qué futuro se puede esbozar para esos amparos que la Corte no calificó como notoria y manifiestamente improcedentes? No es descabellado que, después de rebotar un buen tiempo por el laberinto judicial, regresen a la Suprema Corte, pero ahora no para definir aspectos de procedencia, sino para zanjar el tema de fondo. Y, en ese momento, estaremos ante un nuevo episodio de la tortuosa historia de los medios de comunicación en México.

⁷³ Estos amparos se resolvieron los días 29 y 30 de septiembre de 2008; uno de los amparos que tuvo mayor resonancia mediática se conoció en la opinión pública como 'amparo de los intelectuales'. <<http://www.amparointelectuales.org.mx/>>. Consulta: 5 de julio de 2008.

BIBLIOGRAFÍA

- Abramovich, Víctor y Courtis, Christian, *Los derechos sociales como derechos exigibles*, Madrid, Trotta, 2002.
- Albarran, Alan B., y Chan-Olmsted, Sylvia M. (edit.), *Global media economics. Commercialization, concentration and integration of world media markets*, USA, Iowa State University Press, 1998.
- Albert, Pierre y Tudesq Andre-Jean, *Historia de la radio y la televisión*, México, FCE, 1982 (1ª ed. en francés 1981).
- Alexy, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, Madrid, CEPC, 2001 (1ª ed. en alemán 1986).
- Alger, Dean, *Megamedia. How giant corporations dominate mass media, distort competition and endanger democracy*, USA, Rowman & Littlefield Publishers, 1998.
- Allen, Tom, *The right of property in Commonwealth Constitutions*, Reino Unido, Cambridge University Press, 2000.
- Alonso, Antonio y Kuhlmann, Federico, *Información y telecomunicaciones*, México, FCE, 2003.
- Ansolahehere, Stephen *et al.*, "Does attack advertising demobilize the electorate" en *The American Political Science Review*, vol. 88, núm. 4, 1994, pp. 829-38.
- Aragón, Manuel, *Constitución, democracia y control*, México, UNAM, 2002.
- Arato, Andrew y Cohen, Jean L., *Sociedad civil y teoría política*, México, FCE, 2000 (1ª ed. en inglés 1992).
- Arendt, Hannah, *Los orígenes del totalitarismo*, Madrid, Taurus, 1974 (1ª ed. en alemán 1951).

- Arrow, Kenneth *et al.* (edit.), *Barriers to conflict resolution*, USA, Norton & Company, 1995.
- Aviliez Pereira, Miguel (edit.), *Antitrust and new media*, Gran Bretaña, Kluwer Law International, 2000.
- Bachrach, Peter y Baratz, Morton S., "The two faces of power", en *American Political Science Review*, 56 (1962), pp. 947-52.
- Bagdikian, Ben, *The media monopoly*, USA, Beacon Press, 1983.
- _____, *The new media monopoly*, USA, Beacon Press, 2004.
- Baker, Edwin, *Media concentration and democracy. Why ownership matters*, USA, Cambridge University Press, 2007.
- Banco Mundial, *Gobernabilidad democrática en México: más allá de la captura del Estado y la polarización social*, Banco Mundial, Mexico, 2007.
- Barendt, Eric, *Broadcasting Law. A comparative study*, Gran Bretaña, Clarendon Press, 1995.
- Barney, Ralph D. y Merrill, John C., *Ethics and the press. Reading in mass media morality*, USA, Hastings House Publishers, 1975.
- Barry, Brian (edit.), *Power and political theory: some european perspectives*, Londres, John Wiley, 1976.
- _____, *Democracy and power*, Gran Gretaña, Clarendon Paperbacks, 1991.
- Bayón, Juan Carlos, "¿Por qué es derrotable el razonamiento jurídico? en *DOXA. Cuadernos de filosofía y derecho*, Alicante, núm. 24, 2001, pp. 35-62.
- Berlin, Isaiah, *Cuatro ensayos sobre la libertad*, Madrid, Alianza, 1998 (1ª ed. en inglés 1969).
- _____, *La traición de la libertad*, México, FCE, 2004 (1ª ed. en inglés 2002).
- Betting, Ronald V. y Hall, Jeanne L., *Big media, big money: cultural texts and political economics*, USA, Rowman & Littlefield, 2003.
- Betegón, Jerónimo; Laporta, Francisco *et al.* (coord.), *Constitución y derechos fundamentales*, Madrid, CEPC, 2004.
- Bilbao Ubillos, Juan María, *Los derechos fundamentales en la frontera entre lo público y lo privado*, Madrid, McGraw-Hill, 1997.
- Bloom, Harold, *Genius. A mosaic of one hundred exemplary creative minds*, USA, Warner Books, 2002.
- _____, *¿Dónde se encuentra la sabiduría?*, Madrid, Taurus, 2005 (1ª ed. en inglés 1994).

- Bobbio, Norberto, *¿Qué socialismo?*, Barcelona, Plaza & Janés, 1986 (1ª ed. en italiano 1976).
- _____, *El futuro de la democracia*, México, FCE, 1986 (1ª ed. en italiano 1984).
- _____, *Democracy and dictatorship. The nature and limits of State power*, Gran Bretaña, University of Minnesota Press, 1989 (1ª ed. en italiano 1985).
- Bobbio, Norberto (et al.), *Diccionario de política*, México, Siglo Veintiuno, 1991 (1ª ed. en italiano 1976).
- Bollinger, Lee C., y Stone, Geoffrey R. (edit.), *Eternally vigilant. Free speech in the modern era*, USA, The University of Chicago Press, 1992.
- Bollinger, Lee C., *Images of a free press*, USA, The University of Chicago Press, 1991.
- Bourdieu, Pierre, *Sobre la televisión*, Barcelona, Anagrama, 1997 (1ª ed. en francés 1996).
- Brennan, Geoffrey y Lomasky, Loren (comps.), *Politics and process*, Reino Unido, Cambridge University Press, 1989.
- Brians, Craig L. y Wattenberg, Martin P., "Negative campaign advertising: demobilizer o mobilizer?" en *The American Political Science Review*, vol. 93, núm. 4, 1999, pp. 891-99.
- Brown, J. A. C., *Técnicas de persuasión*, Madrid, Alianza, 1978 (1ª ed. en inglés 1963).
- Bruckner, Pascal, *La tentación de la inocencia*, Anagrama, Barcelona, 1996 (1ª ed. en francés 1995).
- Burke, Edmund, *Escritos políticos*, trad. Vicente Herrero, México, FCE, 1942.
- Bustos Gisbert, Rafael, "El concepto de libertad de información a partir de su distinción de la libertad de expresión" en *Revista de Estudios Políticos*, Madrid, CEPC, núm. 85, Julio-Septiembre, 1994.
- Calasso, Roberto, *La ruina de Kasch*, Anagrama, Barcelona, 2000 (1ª ed. en italiano 1983).
- Calver, Meter y Burnell, Peter (edit.), *Civil society in democratization*, USA, Frank Cass, 2004.
- Cajías de la Vega, Lupe y López, Guadalupe, *¿Amenaza o fortaleza? Concentración de medios de comunicación en América Latina*, Bolivia, ILDIS, 1999.
- Campbell, Federico, *Periodismo escrito*, Alfaguara, México, 2002.

- Canetti, Elías, *Masa y poder*, Barcelona, Alianza-Muchnik, 1977 (1ª ed. en alemán 1960).
- _____, *La conciencia de las palabras*, México, FCE, 1981 (1ª ed. en alemán 1974).
- Carbonell, Miguel (edit.), *Teoría de la constitución*, México, Porrúa-UNAM, 2000.
- _____, (edit.), *Estrategias y propuestas para la reforma del Estado*, México, UNAM, 2002.
- Carbonell, Miguel, *Los derechos fundamentales en México*, México, Porrúa-UNAM-CNDH, 2ª edición, 2006.
- Carbonell, Miguel y Carpizo, Jorge (edit.), *Derecho a la información y derechos humanos*, México, UNAM-Porrúa, 2003.
- Carreño Carlón, José, *Para entender los medios de comunicación*, México, Nostra Ediciones, 2007.
- Carter, Barton T. (et al.), *The first amendment and the fifth state. Regulation of electronic mass media*, USA, The Foundation Press, 1989.
- Castellot de Ballin, Laura, *Historia de la televisión en México: narrada por sus protagonistas*, México, Alpe, 1993.
- Castoriadis, Cornelius, *El ascenso de la insignificancia*, Madrid, Frónesis, 1998 (1ª ed. en francés 1996).
- _____, *Figuras de lo pensable*, Buenos Aires, FCE, 2001 (1ª ed. en francés 1999).
- Chamber, Simone y Kymlicka, Will (edit.), *Alternative conceptions of civil society*, New Jersey, Princeton University Press, 2002.
- Coleman, James, "Social capital in the creation of human capital", en *American Journal of Sociology*, vol. 94, 1988.
- Cossío, José Ramón, *Constitución, tribunales y democracia*, México, Themis, 1998.
- _____, "La teoría constitucional moderna (Lecciones para México)", en *Metapolítica*, núm. 15, vol. 4, julio-septiembre, México, 2000.
- Compaine, Benjamin M., *Who owns the media? Competition and concentration in the mass media*, USA, Erlbaum Associates, 2000 (3ª ed.).
- Connolly, William E. (edit.), *The bias of pluralism*, Nueva York, Atherton Press, 1969.
- Constant, Benjamín, *Escritos Políticos* (Biancamaria, Fontana, edit.), Madrid, CEPC, 1989.

- Córdova, Lorenzo y Salazar, Pedro (coord.), *[Re]pensar a Bobbio*, México, UNAM-Siglo XXI, 2005.
- Crenson, Matthew, *The un-politics of air pollution: a study of non-decision making in the cities*, Baltimore y Londres, The John Hopkins Press, 1971.
- Croteau, David y Hoynes, William, *The business of media. Corporate media an the public interest*, USA, Pine Forge Press, 2001.
- Cuesta, Jorge, *Ensayos políticos*, México, UNAM, 1990.
- Curran, James y Seaton, Jean, *Power without responsibility. The press and broadcasting in Britain*, Londres, Routledge, 1997.
- Dahl, Robert, *Who governs? Democracy and power in an American city*, Virginia, Yale University Press, 1961.
- _____, *La poliarquía. Participación y oposición*, Madrid, Tecnos, 1989, (1ª ed. en inglés 1971).
- _____, *Dilemmas of pluralist democracy. Autonomy vs. control*, USA, Yale University Press, 1982.
- _____, *La democracia económica. Una aproximación*, Barcelona, Hacer, 2002 (1ª ed. en inglés 1985).
- _____, *La democracia y sus críticos*, Barcelona, Paidós, 1992 (1ª ed. en inglés 1989).
- Damore, David F., "Candidate strategy and the decision to go negative" en *Political Research Quarterly*, vol. 55, núm. 3, 2002, pp. 669-85.
- Diamond, Larry y Plattner, Marc F. (edit.), *Capitalism, socialism and democracy revisited*, USA, The Johns Hopkins University Press, 1993.
- Djupe, Paul A. y Peterson, "The impact of negative campaigning: evidence from the 1998 senatorial primaries" en *Political Research Quarterly*, vol. 55, núm. 4, 2002, pp. 845-60.
- Dworkin, Ronald, *Taking rights seriously*, USA, Harvard University Press, 1977.
- Dwyre, Diana y Farrar-Myers, Victoria A., *Limits & loop-holes. The quest for money, free speech, and fair elections*, USA, Congressional Quarterly Press, 2008.
- Edwards, Michael, *Civil society*, United Kingdom, Polity, 2004.
- Einstein, Mara, *Media diversity. Economics, ownership, and the FCC*, USA, Lawrence Erlbaum Associates Publishers, 2004.
- Elliot, Carolyn (edit.), *Civil society and democracy*, India, Oxford University Press, 2003.

- Elliot, Deni (edit.), *Responsible journalism*, USA, SAGE Publications, 1986.
- Elster, Jon y Slagstad, Rune (edit.), *Constitucionalismo y democracia*, México, FCE, 1999 (1ª ed. en inglés 1988).
- _____, *Ulises y las sirenas. Estudios sobre racionalidad e irracionalidad*, México, FCE, 1989.
- _____, "The impact of constitutions on economic performance", en *Proceedings of the World Bank Annual Conference on Development Economics 1994*, The World Bank, 1995.
- _____, (edit.), *La democracia deliberativa*, Barcelona, Gedisa, 2001 (1ª ed. en inglés 1998).
- Emerson, Thomas I., "The affirmative side of the first amendment", *Georgia Law Review*, 1981, vol. 15.
- Escalante Gonzalbo, Fernando, "Decadencia y progreso", en *Nexos*, México, núm. 292, abril, 2002, pp. 69-74.
- _____, *El derecho a la privacidad*, México, IFAI, 2004.
- _____, *A la sombra de los libros. Lectura, mercado y vida pública*, México, Colegio de México, 2007.
- Espada, Arcadi, *Diarios*, Madrid, Espasa, 2001.
- Estrada, Alexi Julio, *La eficacia de los derechos fundamentales entre particulares*, Colombia, Universidad Externado de Colombia, 2000.
- European Platform of Regulatory Authorities, *Political advertising: case studies and monitoring*, 2006.
- Fernández Segado, Francisco, "La doctrina constitucional sobre las libertades de expresión e información" en *Dereito Revista Xurídica da Universidade de Santiago de Compostela*, vol. I, 1992.
- Fernández Christlieb, Fátima, *Los medios de difusión masiva en México*, México, Juan Pablos, 1982.
- Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Madrid, Trotta, 1995 (1ª ed. en italiano 1989).
- _____, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Madrid, Trotta, 1999 (1ª ed. en italiano 1999).
- _____, *El garantismo y la filosofía del derecho*, Colombia, Universidad Externado de Colombia, 2000 (1ª ed. en italiano 2000).
- _____, *Los fundamentos de los derechos fundamentales. Debate con Luca Baccelli, Michelangelo Bovero, Riccardo Guastini, Mario Jori, Anna Pintore, Ermanno Vitale, Danilo Zolo*, Madrid, Trotta, 2001 (1ª ed. en italiano 2001).

- _____, "Libertad de información y propiedad privada. Una propuesta no utópica", *Nexos*, núm. 316, México, abril 2004.
- Fioravanti, Maurizio, *Constitución. De la antigüedad a nuestros días*, Madrid, Trotta, 2001 (1ª ed. en italiano 1999).
- Fiss, Owen M., *La ironía de la libertad de expresión*, Barcelona, Gedisa, 1999 (1ª ed. en inglés 1996).
- _____, *Liberalism divided. Freedom of speech and the many uses of state power*, USA, Westview Press, 1996.
- _____, "El efecto silenciador de la libertad de expresión" en *Isonomía. Revista de teoría y filosofía del derecho*, México, ITAM, núm. 4, Abril 1996.
- Freedman, Warren, *Freedom of speech on private property*, USA, Quorum Books, 1988.
- Fuenzalida, Valerio, *La televisión pública en América Latina. Reforma o privatización*, Chile, FCE, 2000.
- García de Enterría, Eduardo, *La constitución como norma y el tribunal constitucional*, Madrid, Civitas, 1981.
- García Torres, Jesús y Jiménez-Blanco, Antonio, *Derechos fundamentales y relaciones entre particulares*, Madrid, Civitas, 1986.
- Garzón Valdés, Ernesto, "Lo íntimo, lo privado y lo público" en *Claves de Razón Práctica*, Madrid, noviembre 2003, núm. 137, pp. 14-24.
- Geer, John G., *In defense of negativity. Attack ads in presidential campaigns*, USA, The University of Chicago Press, 2006.
- Gerbner, George (et al.), *Triumph of the image. The media's war in the Persian Gulf—a global perspective*, USA, Westview Press, 1992.
- Gewirth, Alan, "Are there any absolute rights?", *Human Rights*, Chicago, 1982.
- González Encinar, José Juan (edit.), *La televisión pública en la Unión Europea*, Madrid, MacGraw-Hill, 1996.
- Graber, Mark A., *Transforming free speech. The ambiguous legacy of civil libertarianism*, USA, University of California Press, 1991.
- Griner, Steven y Zovatto, Daniel (edit.), *The delicate balance between political equity and freedom of expression. Political party and campaign financing in Canada and the United States*, Washington, Organization of American States, 2005.

- Gombrich, E.H., *Los usos de las imágenes. Estudios sobre la función social del arte y la comunicación visual*, México, FCE, 2003, (1ª ed. en inglés 1999).
- Grofman, Bernard y Skaperdas, Stergios, "Modeling negative campaigning?", en *The American Political Science Review*, vol. 89, núm. 1, pp. 49-61.
- Gross, Gerald (edit.), *The responsibility of the press*, USA, American Book-Stratford Press, 1996.
- Guerrero, Isabel et al., *La trampa de la desigualdad y su vínculo con el bajo crecimiento en México*, México, Banco Mundial, 2006.
- Gutiérrez López, Roberto, *Información y democracia. Los medios de comunicación social y su influencia sobre la política: el caso México*, México, Ediciones Pomares, 2005.
- Gutman, Amy (edit.), *Freedom of association*, New Jersey, Princeton University Press, 1998.
- Habermas, Jürgen, *Historia y crítica de la opinión pública*, México, Gustavo Gili, 1981 (1ª ed. en alemán 1962).
- _____, *Facticidad y validez. Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso*, Madrid, Trotta, 1998 (1ª ed. en alemán 1992).
- Hall, John (edit.), *Civil society. Theory, history, comparison*, Gran Bretaña, Polity Press, 1995.
- Hallin, Daniel C. y Mancini, Paolo, *Comparing media systems. Three models of media and politics*, USA, Cambridge University Press, 2004.
- Hamilton, A. Madison, J., y Jay, J. *El federalista*, México, FCE, 1994 (1ª ed. en inglés 1780).
- Hancher, Leigh y Moran, Michael, "La organización del espacio regulativo" en *Isonomía. Revista de Teoría y Filosofía del Derecho*, México, ITAM, núm. 17, Octubre 2002.
- Hanifan, Lyda J., "The rural school community center", *Annals of the American Academy of Political and Social Science*, núm. 67, 1916.
- _____, *The community center*, Boston, Silver Burdett, 1920.
- Held, David (edit.), *Prospects for democracy. North, South, East, West*, USA, Stanford University Press, 1993.
- _____, *Modelos de la democracia*, Madrid, Alianza, 2001 (1ª ed. en inglés 1996).

- Hesse, Konrad, *Derecho constitucional y derecho privado*, Madrid, Civitas, 1995.
- Hirst, Paul (edit.), *The pluralistic theory of the State. Selected writings of G. D. H. Cole, J. N. Figgis, and H. J. Laski*, Londres, Routledge, 1989.
- _____, *Associative democracy. New forms of economic and social governance*, USA, University of Massachusetts Press, 1994.
- Hobbes, Thomas, *Leviatán*, México, FCE, 1940 (1ª ed. en inglés 1651).
- Holmes, Stephen, *Benjamin Constant and the making of modern liberalism*, USA, Yale University Press, 1984.
- _____, *Anatomía del antiliberalismo*, Madrid, Alianza, 1999 (1ª ed. en inglés 1993).
- _____, *Passions and constraints on the theory of liberal democracy*, USA, Chicago University Press, 1995.
- Holmes, Stephen y Sunstein, Cass, *The cost of rights. Why liberty depends of taxes*, USA, Norton, 1999.
- Huber, Rudolf y Villanueva, Ernesto (coord.), *Reforma de medios electrónicos: ¿avances o retrocesos?*, México, UNAM-Konrad Adenauer, 2007.
- Hughes, Robert, *La cultura de la queja. Trifulcas norteamericanas*, Barcelona, Anagrama, 1994 (1ª ed. en inglés 1993).
- _____, *A toda crítica. Ensayos sobre el arte y artistas*, Barcelona, Anagrama, 2002 (1ª ed. en inglés 1990).
- Iggers, Jeremy, *Good news, bad news. Journalism ethics and the public interest*, USA, Westview Press, 1999.
- Jacobsonhn, Gary Jeffrey, "An unconstitutional constitution? A comparative perspective" en *International Journal of Constitutional Law*, vol. 4, Issue 3, July 2006, pp. 460-87.
- Jardin, André, *Historia del liberalismo político. De la crisis del absolutismo a la Constitución de 1875*, México, FCE, 1989 (1ª ed. en francés 1985).
- Jeambar, Denis y Roucaute, Yves, *Elogio de la traición. Sobre el arte de gobernar por medio de la negación*, Barcelona, Gedisa, 1990 (1ª ed. en francés 1988).
- Joly, Maurice, *Diálogo en el infierno entre Maquiavelo y Montesquieu*, Barcelona, Muchnik, 1974 (1ª ed. en francés 1864).
- Jones, Clifford A., "Regulating political advertising in the EU and USA. A human rights perspective" en *Journal of Public Affairs*, vol. 4, núm. 3, 2004, pp. 244-55.

- Jungheinrich, Hans-Klaus, *Los grandes directores de orquesta*, Madrid, Alianza, 1991 (1ª ed. en alemán 1986).
- Kapuściński, Ryszard, "El mundo reflejado en los medios" en *Claves de Razón Práctica*, Madrid, núm. 92, abril, 1999, pp. 18-21.
- _____, *Los cínicos no sirven para este oficio. Sobre el buen periodismo*, Barcelona, Anagrama, 2002 (1ª ed. en italiano 2000).
- _____, *El mundo de hoy*, Barcelona, Anagrama, 2004 (1ª ed. en polaco 2004).
- Karlan, Pamela S., (et. al.), *The first amendment*, USA, Aspen Publishers, 2003.
- Keane, John, *Democracy and civil society*, Londres, Verso, 1988.
- _____, (edit.), *Civil society and the state. New European perspectives*, Gran Bretaña, Verso, 1988.
- _____, *The media and democracy*, Gran Bretaña, Polity Press, 1991.
- _____, *Civil society. Old images, new visions*, Gran Bretaña, Polity Press, 1998.
- Keeble, Richard, *Ethics for journalists*, Londres, Routledge, 2001.
- Kellner, Douglas, *The Persian Gulf TV war*, USA, Westview Press, 1992.
- Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho*, México, Porrúa, 1979 (1ª ed. en alemán 1960).
- _____, *Teoría general del Derecho y del Estado*, México, UNAM, 1995.
- _____, *La garantía jurisdiccional de la constitución (La justicia constitucional)*, México, UNAM, 2001.
- Klemperer Víctor, *La lengua del Tercer Reich*, Barcelona, Minúscula, 2001 (1ª ed. en alemán 1947).
- Kommers, Donald P., (edit.), *The constitutional jurisprudence of the Federal Republic of Germany*, USA, Duke University Press, 2002.
- Kraus, Sydney y Perloff, Richard M. (edit.), *Mass media and political thought*, USA, SAGE Publications, 1985.
- Lambeth, Edmund B., *Committed journalism. An ethic for the profession*, USA, Indiana University Press, 1992.
- Laporta, Francisco, "Sobre el concepto de derechos humanos" en *DOXA. Cuadernos de filosofía y derecho*, Alicante, núm. 4, 1987.

- _____, "Law and Power: Some Preliminary Problems", en *Interests, Morality and the Law* (Aulis Aarnio, Kauko Pietila, et al. eds.), Finlandia, University of Tampere, 1996.
- _____, "El derecho a informar y sus enemigos", en *Claves de Razón Práctica*, Madrid, núm. 72, mayo, 1997.
- _____, "Opinión Pública: propuesta de análisis", en *Archivos de la Cátedra Francisco Suárez*, núm. 34, Madrid, Opinión Pública y Democracia, 2000, pp. 77-96.
- _____, (edit.), *Constitución: problemas filosóficos*, Madrid, CEPC, 2003.
- Lefort, Claude, *La invención democrática*, Buenos Aires, Nueva Visión, 1990.
- Levi, Margaret, "Social and unsocial capital: a review essay of Robert Putnam's *Making Democracy Work*", *Politics and Society*, vol. 24, núm. 1, March 1996.
- Lichtenberg, Judith (edit.), *Democracy and the mass media*, USA, Cambridge University Press, 1990.
- Lipovetsky, Gilles, *La era del vacío. Ensayos sobre el individualismo contemporáneo*, Barcelona, Anagrama, 1986 (1ª ed. en francés 1983).
- _____, *El crepúsculo del deber. La ética indolora de los nuevos tiempos democráticos*, Barcelona, Anagrama, 1994 (1ª ed. en francés 1992).
- Locke, John, *Sobre la tolerancia*, México, Gernika, 1997 (1ª ed. en inglés 1689).
- Loewenstein, Karl, *Teoría de la constitución*, Barcelona, Ariel, 1976 (1ª ed. en alemán 1969).
- López-Ayllón, Sergio, *El derecho a la información*, México, Porrúa, 2003.
- López Noriega, Saúl, *Democracia y control constitucional: la sospecha del desastre*, Tesis de Licenciatura, México, ITAM, 2003.
- Luhmann, Niklas, *La realidad de los medios de masas*, Barcelona, Anthropos-Universidad Iberoamericana, 2000 (1ª ed. en alemán 1996).
- Lukes, Steven (edit.), *Power*, Gran Bretaña, Blackwell, 1986.
- _____, *El poder. Un enfoque radical*, Madrid, Siglo XXI, 1985 (1ª ed. en inglés 1974).
- MacBride, Sean (et al.), *Un solo mundo, voces múltiples. Comunicación e información en nuestro tiempo*, México, FCE, 1984 (1ª ed. en inglés 1984).

- Mackenzie, Robert, *Comparing Media. Form around the World*, USA, Ally & Bacon, 2005.
- _____, "Estudio comparativo de la regulación de los medios de comunicación en Francia, Estados Unidos, México y Ghana" en *Derecho Comparado de la Información*, México, UNAM-Konrad Adenauer, núm. 6, julio-diciembre, 2005.
- Madrazo, Alejandro y Zambrano, José Luis, "La ley Televisa ante la Suprema Corte" en *Isonomía. Revista de teoría y filosofía del derecho del Derecho*, México, ITAM, abril 2007, núm. 26, pp. 71-100.
- Magris, Claudio, *Utopía y desencanto. Historia, esperanzas e ilusiones de la modernidad*, Barcelona, Anagrama, 2001 (1ª ed. en italiano 1999).
- Manin, Bernard, *Los principios del gobierno representativo*, Madrid, Alianza, 1998 (1ª ed. en inglés 1997).
- Martín-Retortillo, Lorenzo y Otto y Pardo, Ignacio de, *Derechos fundamentales y constitución*, Madrid, Civitas, 1988.
- Martínez-Pujalte, Antonio-Luis, *La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales*, Madrid, CEPC, 1997.
- Mayer, William G., "In defense of negative campaigning" en *Political Science Quarterly*, vol. 111, núm. 3, 1996, pp. 437-55.
- McChesney, Rober W., *The problem of the media: U.S. communication politics in the 21st century*, USA, Montly Review Press, 2004.
- McFarland, Andrew S., *Power and leadership en pluralist systems*, USA, Stanford University Press, 1969.
- McLean, Scott (et al.), *Social capital. Critical perspectives on community and "Bowling Alone"*, USA, New York University Press, 2002.
- McLuhan, Marshall, *Comprender los medios de comunicación. Las extensiones del ser humano*, Barcelona, Paidós, 1996 (1ª ed. en inglés 1964).
- Mejía Barquera, Fernando, *La industria de la radio y la televisión y la política del Estado mexicano*, Mexico, Ed. Fundación Manuel Buendía, 1989.
- Morin, Edgar, *El cine o el hombre imaginario*, Barcelona, Paidós, 2001 (1ª ed. en francés 1956).
- Muchembled, Robert, *Historia del diablo*, México, FCE, 2002.
- Muro Benayas, Ignacio, *Globalización de la información y agencias de noticias. Entre el negocio y el interés general*, Barcelona, Paidós, 2006.

- Nedelsky, Jennifer, *Private property and the limits of American constitutionalism. The madisonian framework and its legacy*, USA, The University of Chicago Press, 1990.
- Nelson, Joan (et al.), *Transforming post-communist political economies*, USA, National Academy Press, 1997.
- Nohlen, Nicolas, "Germany: the electronic eavesdropping case" en *International Journal of Constitutional Law*, vol. 3, Issue 4, october 2005, pp. 680-86.
- Oakeshott, Michael, *El racionalismo en la política y otros ensayos*, México, FCE, 2000 (1ª ed. en inglés 1991).
- _____, *La política de la fe y la política del escepticismo*, México, FCE, 1998 (1ª ed. en inglés 1996).
- Okun, Arthur M., *Equality and efficiency. The big tradeoff*, Washington, The Brookings Institution, 1975.
- Olvera, Albert J. (edit.), *La sociedad civil. De la teoría a la realidad*, México, COLMEX, 1999.
- Ortega y Gasset, José, "Matonismo periodístico" en *Obras Completas*, Madrid, Revista de Occidente, 1969, t. X, pp. 333-5.
- Ortega Ramírez, Carmen Patricia, *La otra televisión. Por qué no tenemos televisión pública*, México, UAM, 2006.
- Orwell, George, "La política y el idioma inglés", en *Letras Libres*, México, junio 2004, núm. 66.
- Packard, Vance, *Las formas ocultas de la propaganda*, México, Hermes, 1985.
- Paglin, Max D. (edit.), *A legislative history of the Communications Act of 1934*, USA, Oxford University Press, 1989.
- Pascal, Blas, *Pensamientos*, México, Porrúa, 1989 (1ª ed. en francés 1669).
- Paz, Octavio, *La llama doble. Amor y erotismo*, México, Seix Barral, 1993.
- _____, *Itinerario*, México, FCE, 1993.
- _____, "Instante y revelación: Manuel Álvarez Bravo", en *Los privilegios de la vista II, Arte de México*, México, FCE, 1994, Obras completas, t. 7.
- _____, "El pacto verbal. Televisión: cultura y diversidad", en *Ideas y costumbres II, Usos y símbolos*, México, FCE, 1996, Obras completas, t. 10.
- Pereyra, Carlos, *Sobre la democracia*, México, Cal y Arena, 1990.

- Pérez Díaz, Víctor, *La primacía de la sociedad civil*, Madrid, Alianza, 1993.
- Pérez Gómez, Alberto, *El control de las concentraciones de medios de comunicación. Derecho español y comparado*, Madrid, Dykinson, 2002.
- Pipes, Richard, *Propiedad y libertad. Dos conceptos inseparables a lo largo de la historia*, México, FCE, 2002 (1ª ed. en inglés 1999).
- Platón, *La república o el Estado*, México, Gernika, 1998.
- Poder Judicial de la Federación, *Fallos históricos de la Suprema Corte de Los Estados Unidos de América*, México, SCJN, 2000.
- Popper, Karl, *La sociedad abierta y sus enemigos*, México, Paidós, 1957 (1ª ed. en inglés 1945).
- _____, *Conjeturas y refutaciones. El desarrollo del conocimiento científico*, Barcelona, Paidós, 1967 (1ª ed. en inglés 1962).
- _____, “Ingeniería social de paso a paso”, en *Popper: escritos selectos* (David Miller, edit.), México, FCE, 1995.
- _____, “Una patente para producir televisión”, en *La televisión es la mala maestra* (Karl Popper y John Condry, edit.), México, FCE, 1998 (1ª ed. en italiano 1994).
- Prieto Sanchís, Luis, *Estudios sobre derechos fundamentales*, Madrid, Debate, 1990.
- _____, *Justicia constitucional y derechos fundamentales*, Madrid, Trotta, 2003.
- Przeworski, Adam y Wallerstein, Michael, “Structural dependence of the state on capital” en *American Political Science Review*, vol. 82, núm. 1, marzo, 1988, pp. 11-29.
- Przeworski, Adam, *Democracia y mercado*, Gran Bretaña, Cambridge University Press, 1995 (1ª ed. en inglés 1991).
- _____, *The state and the economy under capitalism*, Gran Bretaña, Routledge, 2001.
- Putnam, Robert D., *Making democracy work. Civic traditions in modern Italy*, USA, Princeton University Press, 1993.
- _____, *Bowling Alone. The collapse and revival of American community*, New York, Simon & Schuster, 2002.
- _____, (edit.), *Democracies in flux. The evolution of social capital in contemporary society*, USA, Oxford University Press, 2002.
- Ratner, Steven R., “Corporations and human rights: a theory of legal responsibility”, en *Yale Law Journal*, vol. 111, núm. 3, 2001.

- Rawls, John, *Teoría de la justicia*, México, FCE, 1979 (1ª ed. en inglés 1971).
- Rodota, Stefano, *El terrible derecho. Estudios sobre la propiedad privada*, Madrid, Civitas, 1986.
- Rosset, Clément, *Lo real y su doble. Ensayo sobre la ilusión*, Barcelona, Tusquets, 1993 (1ª ed. en francés 1976).
- _____, *El principio de crueldad*, Valencia, Pre-textos, 1994 (1ª ed. en francés 1988).
- Rousseau, Jacques, *Consideraciones sobre el gobierno de Polonia*, Madrid, Tecnos, 1989 (1ª ed. en francés 1772).
- _____, *El contrato social o principios de derecho político*, México, Edit. Época, 1998 (1ª ed. en francés 1762).
- Ruiz Miguel, Alfonso, "Derechos liberales y derechos sociales" en *DOXA. Cuadernos de filosofía y derecho*, Alicante, vol. II, 15-16, 1994.
- _____, "Democracia, jueces y derechos" en *Revista de libros*, Madrid, junio, núm. 42, 2000.
- Said, Edward, *Covering Islam. How the media and the experts determine how we see the rest of the world*, USA, Pantheon Books, 1981.
- _____, *Cultura e imperialismo*, Barcelona, Anagrama, 1996 (1ª ed. en inglés 1993).
- Salazar, Pedro, "Libertad limitada" en *Nexos*, junio 2008, núm. 366, México, pp. 8-10.
- _____, "Y, ¿dónde quedó el soberano?" en *Nexos*, núm. 369, septiembre 2008, México, pp. 8-10.
- Sánchez de Armas, Miguel Ángel y del Pilar Ramírez, María (coord.), *Apuntes para una historia de la televisión mexicana*, México, Revista Mexicana de Comunicación, 1999.
- Sánchez Ferriz, Remedios, *El derecho a la información*, Valencia, Universidad de Valencia, 1974.
- Sánchez Rebolledo, Adolfo (comp.), *Los claroscuros del gobierno del cambio*, México, Ediciones Norma, 2006.
- Santiago Nino, Carlos, *La constitución de la democracia deliberativa*, Barcelona, Gedisa, 1997 (1ª ed. en inglés 1996).
- Sartori, Giovanni, *Elementos de teoría política*, Madrid, Alianza, 1992 (1ª ed. en italiano 1992).
- _____, *¿Qué es la democracia?*, México, Nueva Imagen, 1997.

- _____, Giovanni, *Homo videns. La sociedad teledirigida*, México, Taurus, 1997 (1ª ed. en italiano 1997).
- Saavedra, Modesto, *La libertad de expresión en el Estado de derecho. Entre la utopía y la realidad*, Barcelona, Ariel, 1987.
- _____, “Opinión pública libre y medios de comunicación social en la argumentación jurídica del Tribunal Constitucional español” en *DOXA*, Alicante, núm. 14, 1993, pp. 135-56.
- Sauca Cano, José María, *La ciencia de la asociación de Tocqueville. Presupuestos metodológicos para una teoría liberal de la vertebración social*, Madrid, CEPC, 1995.
- Schiffrin, André, *La edición sin editores. Las grandes corporaciones y la cultura*, Barcelona, Era, 2001 (1ª ed. en francés 1999).
- _____, *El control de las palabras*, México, Era, 2006 (1ª ed. en francés 2005).
- Schmul, Robert (edit.), *The responsibilities of journalism*, USA, University of Notre Dame Press, 1984.
- Schwabe, Jürgen (comp.), *Cincuenta años de jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán*, trad. Marcela Anzola Gil, Colombia, Konrad Adenauer-Ediciones Gustavo Ibáñez, 2003.
- Silva-Herzog Márquez, Jesús, *Esferas de la democracia*, México, IFE, 1998.
- _____, “La discreción”, en *Reforma*, México, 12 de julio de 2004.
- _____, “El Estado narciso” en *Reforma*, México, 16 de diciembre de 2006.
- Simons, Henry C., *Economic policy for a free society*, USA, University of Chicago Press, 1948.
- Senado de la República, *Avances y aportaciones para la reforma legislativa de telecomunicaciones y radiodifusión*, México, Senado de la República, 2008.
- Sontag, Susan, *Sobre la fotografía*, Barcelona, Edhasa, 1981 (1ª ed. en inglés 1977).
- _____, *Ante el dolor de los demás*, Madrid, Alfaguara, 2003 (1ª ed. en inglés 2003).
- Spitzer, Matthew L., *Seven dirty words and six other stories. Controlling the content of print and broadcast*, USA, Yale University Press, 1986.
- Steiner, George, *Lecciones de mis maestros*, Madrid, Siruela, 1994 (1ª ed. en inglés 1994).

- Stiglitz, Joseph E., *El malestar en la globalización*, Madrid, Taurus, 2002 (1ª ed. en inglés 2002).
- Stith, Richard, "Unconstitutional constitutional amendments: the extraordinary power of Nepal's Supreme Court" en *The American University Journal of International Law and Policy*, vol. 11, núm. 1, January 1996, pp. 47 y ss.
- Stuart Mill, John, *Sobre la libertad*, México, Alianza, 1969 (1ª ed. en inglés 1859).
- Sunstein, Cass R., "Government control of information" en *California Law Review*, 1986, vol. 74.
- _____, *Democracy and the problem of free speech*, USA, MacMillan Press, 1993.
- _____, *The partial constitution*, USA, Harvard University Press, 1993.
- _____, *República.com. Internet, democracia y libertad*, Barcelona, Paidós, 2003 (1ª ed. en inglés 2001).
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, *El Poder Judicial de la Federación y los medios de comunicación. Sentencias 1836-2001*, México, SCJN-Porrúa, 2002.
- Thompson, John B., *Ideología y cultura moderna. Teoría crítica social en la era de la comunicación de masas*, México, UAM, 1993 (1ª ed. en inglés 1990).
- _____, *Los media y la modernidad. Una teoría de los medios de comunicación*, Barcelona, Paidós, 1998 (1ª ed. en inglés 1997).
- _____, *El escándalo político. Poder y visibilidad en la era de los medios de comunicación*, Barcelona, Paidós, 2001 (1ª ed. en inglés 2000).
- Tocqueville, Alexis de, *La democracia en América*, México, FCE, 1957 (1ª ed. en francés 1835).
- _____, *El antiguo régimen y la revolución*, México, FCE, 1996 (1ª ed. en francés 1856).
- Trejo Delarbre, Raúl, *Mediocracia sin mediaciones. Prensa, televisión y elecciones*, México, Cal y Arena, 2001.
- Vallespín, Fernando, *El futuro de la política*, Taurus, Madrid, 2000.
- Villanueva, Ernesto, *Derecho Comparado de la Información*, México, Universidad Iberoamericana, 1998.
- Vázquez, Rodolfo, *Entre la libertad y la igualdad. Introducción a la filosofía del derecho*, Trotta, Madrid, 2006.

- Vázquez, Santiago (comp.), *Libertad de expresión. Análisis de casos judiciales*, México, Porrúa, 2007.
- Volcansek, Mary L., *Constitutional politics in Italy: the constitutional court*, Gran Bretaña, MacMillan Press, 2000.
- VV. AA., *Décimo aniversario de la reestructuración de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, México, SCJN, 2005.
- VV. AA., *Los medios públicos de comunicación en el marco de la reforma del Estado en México*, México, Cámara de Diputados, 2000.
- VV. AA., *The media in Western Europe. The Euromedia Handbook*, Londres, SAGE, Publications, 1997.
- Walzer, Michael, *Las esferas de la justicia*, México, FCE, 1993 (1ª ed. en inglés 1983).
- Weber, Max, *El político y el científico*, Madrid, Alianza, 1967 (1ª ed. en alemán 1919).
- _____, *Economía y sociedad*, México, FCE, 1944 (1ª ed. en alemán 1922).
- _____, *The theory of social and economic organization*, (Talcott Parson, edit.), The Free Press, Glencoe, Ill., 1957 (1ª ed. en alemán 1922).
- Zaid, Gabriel, *De los libros al poder*, México, Océano, 1998.
- Zagrebelsky, Gustavo, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, Madrid, Trotta, 1995 (1ª ed. en italiano 1992).
- Zambrano, María, *Hacia un saber sobre el alma*, Madrid, Alianza, 2000.
- Zarur Osorio, Antonio E., *El Estado y el modelo de televisión adoptado en México 1950-1988*, México, UAM, 1996.

ÍNDICE

Prólogo

Alfonso Ruiz Miguel

Introducción

Capítulo I

Democracia y medios de comunicación

1. ¿Quién? ¿Cuántos? ¿Cómo?
2. El nuevo escenario mediático
- a. Representación política y escaparate
- b. Shhhhh y Blablabla

Capítulo II

Poder mediático

1. Breve historia de la concentración mediática
2. El poder como fruta.....

Capítulo III
Pluralismo mediático

La decadencia cultural y los medios de comunicación.....
El escenario regulativo: contenido versus estructura

Capítulo IV
La siesta constitucional: los poderes privados

1. Libertad, Estado y derechos constitucionales
2. Libertad de expresión, libertad de propiedad y derecho a la información

3. El escenario mediático y la interpretación constitucional.....
a. Tribunal Constitucional de la República Federal de Alemania.....
b. Tribunal Constitucional de España

4. Consideraciones finales.....

Capítulo V.
Los medios: la voz de las asociaciones

1. La teoría crítica: la escisión de la sociedad civil

2. Estado, mercado y sociedad civil.....

3. Consideraciones finales.....

Conclusiones: utopía y desencanto.....

Posdata: México y sus ogros mediáticos

Bibliografía.....