

## Televisión y Estado

### Television and State

Luis Bernardo Díaz G.\*

#### **Resumen:**

El artículo introduce un análisis centrado en la experiencia europea del “homo videns”, los impactos del uso comercial del espectro electromagnético en las poblaciones y las regulaciones existentes en la materia. Según su enfoque, la globalización de los medios masivos de comunicación ha llevado a un manejo plutocrático y, por ende, antidemocrático de la programación televisiva, lo cual influye en el comportamiento de la opinión pública, que de manera perezosa acepta como “verdad” lo que le transmiten las programadoras, casi siempre vinculadas a intereses del capital.

#### **Palabras clave:**

Televisión, Estado y medios masivos de comunicación, Opinión pública, Teleespectadores, Espectro electromagnético.

---

\* Doctor en Derecho Constitucional, de la Universidad Complutense de Madrid. Profesor de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia. Director del CIEDE.

**Abstract:**

An analysis centered in the European experience of the “homo videns”, shows the impacts which the commercial use of the electromagnetic specter has on the peoples and the existing regulations on the subject. Depending on its focus, the globalization of the mass media has carried out a plutocratic and antidemocratic management of the television programming, that influences the public opinion behavior, which in a lazy way accepts as “true” what ever is transmitted by the programmers, almost always linked to the capital interests.

**Key words:**

Television, State and Mass Media, Public Opinion, Tele-Spectators, Electromagnetic Specter.

## 1. Introducción

La televisión está presente en prácticamente la totalidad de los hogares en Occidente. No tanto en Asia ni en el mundo árabe, donde otros son sus desarrollos comunicativos, aunque hacia allá tiendan necesariamente<sup>1</sup>. Algunos, como el escritor José Luis Sampedro, se han revelado a la tentación de la pantalla chica y se rehúsan a conectarse, principalmente por razones ideológicas, de contenido de programación, bastante fútiles en muchos casos. El extraordinario poder de la televisión viene dado por su capacidad de penetración en todos los hogares, en todas las alcobas, con gran facilidad. En sectores periféricos y deprimidos de Latinoamérica es característico observar una antena de televisión sobre una chabola, en tanto sus moradores carecen de los servicios básicos indispensables.

En política, la **televisación** se ha impuesto: valen más 30 segundos en un programa de audiencia triple A que un año de sesudos debates parlamentarios desconocidos por la opinión pública. En el plano internacional, los procesos de transición en los denominados «Pecos», países de Europa del Este, fueron muy influenciados por la televisión. El “fenómeno” Berlusconi no lo sería si no es porque posee un «holding» mediático influyente en la sociedad italiana. En materia cultural, es indudable que muchos albaneses aprendieron italiano por

medio de los programas transmitidos por la RAI, lo cual contribuyó a una mayor confianza de los migrantes en la reciente estampida a consecuencia de la estafa piramidal.

La televisión influye en todos los ámbitos de la vida y en la construcción de la realidad social, también en la socialización ciudadana. La investigación sobre la influencia de los medios ha demostrado suficientemente, por ejemplo, que la televisión resulta apropiada para abrir desniveles sociales, para ascender en la construcción individual y social de la realidad, para crear telespectadores temerosos o dispuestos al empleo de la violencia ante determinadas situaciones vitales o para desviar el potencial de agresividad, para incidir sobre un clima de opinión que repercuta en los comportamientos y para estimular pautas sociales o antisociales de conducta.

En 1992 tuve la oportunidad de asumir, como concejal de Bogotá, la defensa de los usuarios de las antenas parabólicas, a quienes el alcalde amenazaba con cortarles la conexión al sistema, supuestamente porque era ilegal. En ese entonces me permití alegar que dicha conexión en búsqueda de la señal televisiva proveniente del satélite no era ilegal, porque sería tanto como declarar ilegal a quien por medio de un transistor de banda ancha ubica en el dial emisoras como la BBC, y por ello es declarado al margen de la ley. Lo ilegal, dije, es la

<sup>1</sup> Curiosamente, la CNN se jacta de dominar un mercado de 100 millones de televidentes, en un mundo habitado por 5.200 millones de seres. Los campesinos chinos, los hindúes o los árabes no tienen creada la necesidad televisiva.

instrumentalización comercial de tal señal, explotando la ingenuidad del público y, lo que es peor, su derecho al esparcimiento. La lucha fue tan crispada que un usuario de las antenas parabólicas llegó a decir: «Para que me suspendan el servicio de la antena parabólica tendrán que pasar por encima de mi cadáver, porque es mi única distracción en la vida». Finalmente, el buen juicio y la sindéresis primaron, se respetó el derecho a la recreación de los ciudadanos y se reglamentó jurídicamente por el Congreso el comercio de los codificadores, que era el punto oscuro de la cuestión y que había hecho millonarios a algunos individuos.

Otra experiencia colombiana digna de reseñar es la acción de tutela (parecida un poco al recurso de amparo español o mexicano) de una madre ante la Corte Constitucional, protestando por el contenido violento de los programas importados de los Estados Unidos y transmitidos durante la franja infantil. La Corte encontró tutelable el derecho de protección demandado por la madre frente a sus niños y ordenó que determinados programas de contenidos singularmente violentos, y que, por ende, alteraban su sensibilidad y formación, fueran pasados a horarios para adultos, y que antes de transmitirse un programa se advirtiera por parte de la programadora la edad mínima tolerada para ser observable.

Dicha experiencia edilicia también me trae a la memoria la defensa de los canales de barrio. Creo en este sentido que los canales autonómicos españoles son

un buen ejemplo, así arrojen déficits presupuestales. Es necesario descentralizar la información y convertir al espectador en protagonista de la noticia, del programa; también chocamos contra intereses políticos de los partidos tradicionales colombianos que veían en tales canales locales-comunitarios la pérdida de influencia de su ámbito de control mediático. Lejos de estimular fórmulas sanas de comunicación interactiva popular, los persiguieron e intentaron bloquear con todo tipo de argucias jurídicas. Amparados en principios filosófico-políticos de desobediencia civil, nos vimos en la necesidad de realizar la programación «clandestinamente», por encima de las directrices de los partidos antidemocráticos, con presupuestos exiguos fruto de las contribuciones de los pequeños comercios y establecimientos de los distritos, con un éxito notable: la gente prefería ver su canal de barrio, que le convertía en protagonista y le interpretaba en sus más caros anhelos, antes que mirar la televisión «oficial», manipulada por los oligopolios comerciales que manejan todos los medios de comunicación. También impulsamos emisoras radiales populares, colocando altavoces en los salones comunales. El factor común de trabajo era la organización comunitaria (asociación vecinal), como ente organizativo impulsor de las propuestas, y la ausencia de ánimo de lucro. Recientemente, la Corte Constitucional ha señalado la importancia de que el Ministerio de Comunicaciones entre a reglamentar los canales comunitarios, pues durante varios años estuvieron congelados por falta de dicha

reglamentación, en una actitud francamente transgresora de la libertad de antena.

En las cadenas comerciales los programas de radio y televisión dirigidos especialmente a los intereses de una parte de la población, social y financieramente débil, terminan siendo desatendidos, como sucede con los programas informativos o culturales. Además, «amortiguan» la conciencia crítica, tal como se ve en «fenómenos» como las presentadoras «estrella» de la TV española (Ana Obregón, por ejemplo) o en Isabel Preysler (las revistas del corazón crean ídolos de barro). Es preferible mirar un buen documental ecológico en la cadena 2 de la televisión pública española, que las ridiculeces del cura Apeles (mi compañero de estudio diplomático, a quien se lo he reprochado personalmente y a quien ya le salió competencia: el «cura rojo») en el canal privado Telecinco, que no es la quinta maravilla del mundo, ni mucho menos. En las comisiones de control de los Länder alemanes está la sociedad civil representada, los colectivos de gays y lesbianas al lado de las comunidades religiosas. La doctrina se divide en si es positivo o no «suplantar» al Parlamento en dichas comisiones. Yo creo que es altamente conveniente darle la presencia a la sociedad civil, ajeno a si es conveniente o no que esté el cuerpo parlamentario; si están los partidos, creo que sobraría la representación parlamentaria. En Colombia existe la Comisión Nacional de Televisión, con presencia de los usuarios, representados a través de ligas de televidentes, pero

también están los voceros del Parlamento en mayoría, lo que hace que la voz de las ONG quede aparcada por la maquinaria partidista aplastante que impone su opinión; lo curioso es que el programa del Parlamento es el que menor índice de sintonía tiene y los políticos gozan –como es general en el mundo– de la mayor dosis de desprestigio, porque mienten, dentro del concepto tan brillantemente manejado por Derrida.

El pluralismo debe primar en la conformación de estos entes paraestatales de control. No creo en la autorregulación de los comunicadores, porque pese a regulaciones, a veces severas y códigos deontológicos que circunscriben su conducta, se necesita una altísima ética para no caer tentado bajo los cañonazos multicolores del márketing sinuoso y del lenguaje subliminal. Se me dirá que la televisión pública es presupuestalmente deficitaria: sí, y ¿qué? La obligación del Estado es subvencionar un derecho a la información y a la recreación pública objetiva, pues las cadenas comerciales tienen como foco central de acción el lucro. Desde luego, la subvención no debe ser dirigista. El reciente conflicto en España sobre la puesta en marcha de la televisión digital deja un mal olor en el espectro electromagnético. Los miembros del Gobierno aparecen «estatalistas» defendiendo a Telefónica en unión con consorcios extranjeros (como Televisa de México, ente todopoderoso y manipulador informativo a favor del PRI del Sr. Azcárraga) y al PSOE, donde Felipe González se ha mojado a fondo defendiendo al Grupo Prisa (donde está el Sr. Polanco, cues-

tionado ante los tribunales y Doctor honoris causa de la Universidad de Brown), junto con un prestigioso diario (*El País*) que no ha debido prestarse a ese juego porque pierde su independencia, liza en la cual los socialistas aparecen como defensores del libre mercado y la libre empresa liberal, insólitamente. El tufillo que queda de todo el lío es que priman los intereses económicos y personales, antes que los intereses de los ciudadanos o los del Estado mismo. Lo cierto es que no debe haber monopolios en la televisión. Debe haber un gran equilibrio entre derecho de información, libertad de empresa y libertad de expresión. Holanda y Suecia, por ejemplo, han impuesto la garantía del pluralismo en las empresas mediáticas privadas. España tiene esa asignatura pendiente. Para el diario *El País*, la situación consiste en que

... el carácter subterráneo de las alianzas político-mediáticas dificulta su interpretación: no se sabe bien si el gobierno de Aznar controló los diarios *ABC* y *El Mundo*, el semanario *Época* y la radio de los obispos o si, por el contrario, esos medios llevan de la brida al ex presidente Aznar. Esa sectaria política de comunicación se prolonga en la ofensiva lanzada para debilitar económicamente a grupos de comunicación cuya autonomía ideológica e independencia financiera les permiten informar y opinar libremente sin temor a las represalias del poder y sin necesidad de sus ayudas; sirvan de ejemplo las ilegítimas medidas

intervencionistas de caso único dictadas por el gobierno de Aznar en su momento para impedir al grupo PRISA seguir operando con su televisión digital ya en marcha mediante la arbitraria prohibición de su descodificador (homologado en Europa), los privilegios dados a su competidor (la plataforma gubernamental de Telefónica, Televisión Española y Televisa) y un proyecto de ley del fútbol expropiatoria [sic] de los derechos adquiridos. También se desconoce el programa máximo de los actores de esas estrategias convergentes contra PRISA y demás grupos de comunicación independientes: tal vez el Partido Popular aplique básicamente una estrategia de debilitamiento para imponer sus condiciones, mientras que sus aliados mediáticos –los diarios *El Mundo* y *ABC*, el semanario *Época* y la radio de los obispos– se propongan una estrategia de destrucción para dar la vuelta a la tortilla<sup>2</sup>.

En la legislación comunitaria, el Tratado de Maastricht, al no hablar de derechos fundamentales y solo hablar de libertades económicas y de libre circulación de servicios y capitales, no le ha permitido al Tribunal de Luxemburgo ir más allá de la defensa de la libre competencia. El Tribunal de Justicia de las Comunidades quiso imponer el principio del control mediático, a través de sentencias de los años 1993 y 1994.

Judicialmente son frecuentes los procesos y el conflicto entre la libertad de expresión y el derecho a la intimidad o

<sup>2</sup> Javier Pradera: «La amenaza del exclusivismo. Un año del PP en el Gobierno». *El País*, Madrid, Sección domingo, mayo 4 de 1997, p. 5.

a la imagen, y ya puede hablarse de ríos de tinta regados sobre el tema. La libertad de comunicación deviene una función pública. Dentro de la función social de la comunicación está evitar los monopolios de los medios masivos de comunicación. Debe legislarse garantizando la participación del comunicador y del receptor en igualdad de condiciones. El objetivo del bien común debe estar presente en la función de los medios, tanto privados como públicos, lo cual no choca necesariamente con la libertad de mercado liberal. Se trataría de frenar la unilateralidad de flujos comunicativos transmisores de lo que Ignacio Ramonet y Noam Chomsky denominan el «pensamiento único»: capitalista salvaje, mercantilista, sexista, racista, excluyente, etc.

La participación comunitaria de la sociedad civil en las comisiones de control es imperiosa, como en Alemania. Recientemente se quejaba el colectivo español de amas de casa por la «inundación» de partidos de fútbol en todas las cadenas televisivas a horas de amplia audiencia, exigiendo el respeto a poder ver como mujeres otros programas que no fuese el fútbol, encontrando oídos sordos a su petición; otra situación se presentaría si las amas de casa españolas organizadas a través de una ONG tuvieran presencia real y efectiva en una comisión de control de la programación televisiva. Hoy son invisibles y víctimas de los intereses futboleros, que, por cierto, tampoco nos subyugan a todos los varones. En igual forma, considero que los «Telediarios» en la televisión española tienen una alta dosis de

manipulación política por parte del gobierno de turno, por la falta de deslindar RTV española del Gobierno central. Recientemente, con ocasión del escándalo en Hacienda por el supuesto impago de cifras multimillonarias por parte de contribuyentes al fisco, «affaire» en el que el Partido Popular acusó al PSOE de perdonar deudas fiscales a varios de sus amigos, observamos el deprimente espectáculo de un funcionario de Hacienda –el director de la Agencia Tributaria, Jesús Bermejo– avalando los reclamos del PP en un telediario a las 9 de la noche, sin posibilidad de defensa por parte de los increpados, que se quedaron en ese momento sin derecho de réplica. La propia salida de la anterior directora de RTV y su reemplazo por el señor López Amor, un político curtido, fueron denunciados por el *Diario 16* como el cambio de una técnica, que había respetado cierto pluralismo, a la era de la versión pura y dura de un parlamentario de la derecha española.

La televisión en Alemania es un servicio público, libre de la intervención directa del Estado, para superar los viejos temores a la propaganda nacionalsocialista y al aparato de Goebbels. Hoy el sistema lo manejan los Länder por medio de comisiones de control, no de censura. Los jueces tutelan el derecho a la información.

No me resisto a transcribir la opinión del lingüista norteamericano Noam Chomsky, que pone el dedo en la llaga sobre la manipulación informativa de las multinacionales de la información, concretamente sobre la guerra del Golfo:

Admitamos, de momento, que efectivamente Sadam Hussein es un monstruo que quiere conquistar el mundo –creencia ampliamente generalizada en los Estados Unidos–. No es de extrañar, ya que la gente experimentó cómo una y otra vez le martilleaban el cerebro con lo mismo: está a punto de quedarse con todo; ahora es el momento de pararle los pies. Pero, ¿cómo pudo Sadam Hussein llegar a ser tan poderoso? Irak es un país del Tercer Mundo, pequeño, sin infraestructura industrial. Libró durante ocho años una guerra terrible contra Irán, país que en la fase posrevolucionaria había visto diezmado su cuerpo de oficiales y la mayor parte de su fuerza militar. Irak, por su lado, había recibido una pequeña ayuda en esa guerra, al ser apoyado por la Unión Soviética, los Estados Unidos, Europa, los países árabes más importantes y las monarquías petroleras del Golfo. Y, aun así, no pudo derrotar a Irán. Pero, de repente, es un país preparado para conquistar el mundo, como lo insinuó Bush para pretexto invadirlo. ¿Hubo alguien que destacara este hecho? La clave del asunto está en que era un país del Tercer Mundo y su ejército estaba formado por campesinos, y en que –como ahora se reconoce– hubo una enorme desinformación acerca de las fortificaciones, de las armas químicas, etc.; ¿hubo alguien que hiciera mención de todo aquello? No, no hubo nadie. Típico<sup>3</sup>.

He ahí la manipulación de las informaciones.

### La opinión pública

Necesariamente, el tema televisivo va ligado al de la opinión pública. Como ha dicho Pedro de Vega: «El Parlamento actual ya no es el órgano de la opinión pública y la función de mediación pasa del público a instituciones como asociaciones y partidos, que ahora se esfuerzan por obtener el consentimiento, o al menos la tolerancia, del público mediatizado por los medios de comunicación»<sup>4</sup>. A eso nos referíamos cuando hablábamos comparativamente de los 30 segundos en televisión en el acápite anterior. Y es que en verdad, una de las transformaciones fundamentales, quíerose o no, de las democracias contemporáneas parece ser el reemplazo de la ley por la opinión pública como fuente de autoridad. El elemento clave lo constituyen los medios de comunicación. Ya sobre la creciente importancia del cuarto poder apuntaba Weber: «... es necesario estudiar este poder que ejercen los medios de comunicación masiva –él se refería exclusivamente a la prensa–, en el seno de la sociedad y que tanto configuran los comportamientos de los ciudadanos, como las actitudes de los propios gobiernos». Por todo ello, la opinión pública es estudiada como uno de los elementos centrales de la ciencia

<sup>3</sup> Noam Chomsky e Ignacio Ramonet: *Cómo nos venden la moto*. Barcelona: Icaria Editorial, 1996, pp. 51 y 52.

<sup>4</sup> Pedro de Vega: «El principio de publicidad parlamentaria y su proyección constitucional». *Revista de Estudios Políticos*, núm. 43, 1985.



política. Cada vez más se mide el pulso de la Nación consultando el sentir de la opinión pública sobre los más diversos aspectos.

Rousseau –según Habermas– fue el primer autor en utilizar la expresión «opinión pública», cuando se presentó al premio de la Academia de Dijon con su célebre discurso sobre las artes y las ciencias. A nuestro juicio, y coincidiendo con Heller, la doctrina de la opinión pública surge en el siglo XVIII y, de modo particular, con aquella escuela de pensamiento político y económico que, agrupada primero en torno a Quesnay y luego a Turgot y Mirabeau, conocemos con el nombre de fisiócratas.

El concepto liberal de opinión pública entra en crisis durante el siglo XIX, debido a las transformaciones económicas y sociales. La nota característica de dicha crisis se resume en una palabra: fragmentación. En efecto, la opinión pública, en tanto que opinión general, queda destruida y sustituida de inmediato por varias opiniones que reflejan los distintos intereses sociales organizados. Se pasa así de la noción de generalidad a la idea de fragmentación y oposición, y de la noción de opinión libre y espontánea a la idea de opinión organizada y canalizada, la cual está vinculada, de forma casi inevitable, al concepto de manipulación y control, convirtiéndose en lo que Ortega calificaba como «opinión reinante»; el más afectado será el Parlamento, en cuanto es la institución más característica de la construcción política liberal. Esa es la tesis de Heller, quien explica de este modo la crisis del parlamenta-

rismo como una traducción política de la crisis de la opinión pública en el plano social.

En definitiva, desde la perspectiva de Habermas la gran pregunta reside en saber en qué proporción una opinión pública dominada por los medios de comunicación permite a la sociedad civil la oportunidad de competir prometedoramente con el poder económico y político. Antes de arriesgar cualquier respuesta, el filósofo germano aclara que esta incógnita no puede responderse sin un previo despliegue de estudios empíricos. Sin embargo, más allá de ello, cabe recordar que, en todo caso, para Habermas se trata de una lucha de posiciones, de una disputa por remarcar los límites, por ganar terreno.

Habermas, en su obra *Historia crítica de la opinión pública*, aporta un análisis trascendental desde la filosofía política. Para el profesor de Fráncfort, frente a la irrupción de una producción profesionalizada de libros, de una prensa y revistas para nuevas capas de lectores y, sobre todo, del auge de los medios masivos de comunicación, así como de la fuerte relevancia de la propaganda, la vida asociativa liberal y las publicidades comunales han acabado por desintegrarse. La opinión pública ha de ser la opinión de la generalidad de los ciudadanos, generalidad que denota lo colectivo y niega lo exclusivo.

El principio de publicidad pierde inocencia, y la esfera pública, en palabras del propio Habermas, «degenera en un ruedo impregnado por el poder». En ese

ruedo pasan a librarse las batallas por la elección de temas y por la regulación de los flujos de comunicación que actúan con eficacia sobre el comportamiento<sup>5</sup>.

Estas transformaciones, a su vez, repercuten en la integración del Estado y la sociedad. Y es justamente de los ecos de esta repercusión de donde Habermas extrae una primera distinción acerca de las funciones de los procesos comunicativos. Por un lado, se genera un empleo manipulativo de los medios, con el fin de influir sobre consumidores y votantes y lograr, de acuerdo con la lógica del dinero y el poder, la movilización del poder adquisitivo en un sentido determinado, la lealtad o el conformismo.

Frente a estos conceptos en pugna, centrales en su concepción del fenómeno de la opinión pública, Habermas diagnosticó una suerte de desarrollo rectilíneo que iba de un público políticamente activo hacia un público replegado sobre la privacidad o, dicho de otro modo, de un «público discutidor a un público consumidor de cultura». Sin embargo, los últimos acontecimientos de Europa del Este lo han llevado a matizar su postura, reconociendo el potencial crítico de un público de masas pluralista y muy diferenciado internamente, «cuyos hábitos culturales empezaban a

desprenderse de las barreras de clase». Ya los individuos no aparecen como presas sin remedio de una lógica sistemática asfixiante e inexpugnable.

La representación republicana clásica, la de la integración política consciente de una comunidad de individuos libres e iguales, resulta insostenible si quiere aplicarse a las condiciones modernas, especialmente teniendo en cuenta las transformaciones del Estado-Nación. Desde esa óptica, la opinión pública, en el sentido tradicional, se revela como una construcción ficticia del Estado de derecho, como un concepto que en la teoría normativa de la democracia «sólo conserva la unidad de las grandes entidades contrafácticas». Así, categorías como «soberanía popular» pueden encontrar una aplicación realista en este tipo de sociedades solo si abandonan la interpretación ya inadecuada de una encarnación en una totalidad social como macrosujeto, en un colectivo cuyos miembros asisten, participan y deciden en conjunto.

Habermas maneja un concepto discursivo de la democracia, que confía en la movilización política y en la utilización de la fuerza productiva de la comunicación. Aquí aparecen las primeras señales del proyecto político de Habermas, un modelo socialdemócrata

<sup>5</sup> Fernando Onega, al referirse a la opinión pública habla del rapto de la información por agentes manipuladores como el poder económico y el poder político. El control comienza en los orígenes del proceso informativo; grandes agencias informativas son las que controlan gran parte de la información que se genera en el mundo, de tal suerte que, en la medida en que esas grandes agencias coinciden con o responden a determinados intereses económicos y políticos, se puede explicar su contenido.

al estilo de Norberto Bobbio, que aspira a la expansión de procedimientos de deliberación democrática a distintos ámbitos de la sociedad y del Estado.

En el caso de Habermas existe incluso un enfoque ético discursivo que reinterpreta el imperativo kantiano en clave dialógica, intersubjetiva, intentando superar los límites formales y la falta de perspectiva histórica que en su momento señala Hegel. Esta idea supone que ningún individuo, por su condición de clase religiosa, ideológica, sexual, etc., ocupa una posición privilegiada en la dilucidación de cuestiones ético-prácticas. De este modo se enfrenta Habermas a las tradiciones elitistas neoconservadoras, que entienden que el gobierno de las sociedades complejas exige la concurrencia de élites tecnocráticas, únicas capacitadas para comprender su real funcionamiento.

Y es justamente en virtud de esto que el esclarecimiento de las cuestiones políticas depende de la organización de una praxis argumentativa pública. Para que esta quede garantizada, cree Habermas, es necesaria una fuerte exigencia de la imparcialidad, la completa inclusión de todos los posibles afectados, la igualdad de derechos de todas partes, la interacción coactiva, una oferta sin restricciones en cuanto a los temas y a las contribuciones, la revisibilidad de los resultados, etc. Se trata de conseguir

desplazar a la coacción y hacer prevalecer el consenso por medio del diálogo racional.

Según Habermas, en las sociedades capitalistas desarrolladas, el sistema penetra, con medios burocráticos y monetarios, en el mundo de la vida, lo «cosifica», procura «colonizarlo internamente». Y una de las formas más importantes de hacerlo es, precisamente, a través de esa opinión pública manipulativa, institucional, formal, que las usinas del sistema generan y que intenta acallar los espacios de opinión crítica, informal, que surgen desde el «mundo de la vida». En realidad, esta lucha del mundo de la vida por ganar terreno en el ruedo de la esfera pública no es sino, según el propio Habermas lo admite, el intento de recuperar la sociedad civil al que tantos pensadores hacen mención en la actualidad<sup>6</sup>. Sin embargo, ya no se trata de la concepción de sociedad civil que, por ejemplo, puede encontrarse en Hegel<sup>7</sup>. Para Offe, Keane o el mismo Habermas, en cambio, la sociedad civil aparece como un espacio incontaminado, como una trinchera antisistema, constituida por asociaciones voluntarias que funcionan al margen de los ámbitos del Estado y de la economía, y que comprende desde iglesias, asociaciones culturales y academias, pasando por los medios independientes, sociedades de deporte, foros de debate, sindicatos, etc.

<sup>6</sup> Esta idea, entre otros, es sostenida por John Keane y Claus Offe, discípulo de Habermas.

<sup>7</sup> Para Hegel, la sociedad civil equivale a la sociedad burguesa, y en ella opera la esfera de una economía regulada por los mercados de capital, trabajo y mercancías, donde los egoístas intereses individuales privan sobre los de la comunidad.

Esa sociedad civil constituiría el terreno fértil en el que puede germinar un espacio público político alimentado por fuentes espontáneas, que evite la reducción de la ciudadanía al clientelismo. Resulta significativo observar que, en un primer momento, Habermas confiaba en que los únicos portadores de una publicidad crítica eran los partidos y las asociaciones internamente democráticas. Sin embargo, la creciente crisis e institucionalización de los partidos, fusionados en alto grado al Estado, lo ha llevado a depositar mayores expectativas, al igual que Offe, en el rol que pueden jugar los llamados movimientos sociales, entre otras cosas, para evitar que la historia la sigan escribiendo hombres blancos, heterosexuales y ricos de Occidente, parafraseando a John Keane en «Civil Society».

Los discursos, afirma Habermas, no funcionan como lo hace la dominación. Generan un poder comunicativo que no sustituye al poder administrativo, sino que únicamente puede influir sobre él. Este influjo se restringe al suministro y a la sustracción de legitimación. El pensamiento habermasiano en este tópico ha evolucionado desde un cerrado escepticismo hacia un optimismo moderado<sup>8</sup>.

Tal vez podríamos pensar con Carlo M. Cipolla que la estupidez está triunfando en los medios de comunicación:

Como ocurre con todas las criaturas humanas, también los estúpidos influyen sobre otras personas con intensidad muy diferente. Algunos estúpidos causan normalmente sólo perjuicios limitados, pero hay otros que llegan a ocasionar daños terribles, no ya a uno o dos individuos, sino a comunidades o sociedades enteras. La capacidad de hacer daño que tiene una persona estúpida depende de dos factores principales. Antes que nada depende del factor genético. Algunos individuos heredan dosis considerables del gen de la estupidez, y gracias a tal herencia pertenecen, desde su nacimiento, a la élite de su grupo. El segundo factor que determina el potencial de una persona estúpida procede de la posición de poder o de autoridad que ocupa en la sociedad. Entre los burócratas, generales, políticos y jefes de Estado se encuentra el más exquisito porcentaje de individuos fundamentalmente estúpidos, cuya capacidad de hacer daño al prójimo ha sido (o es) peligrosamente potenciada por la posición de poder que han ocupado (u ocupan). ¡Ah!, y no nos olvidemos de los prelados.

La pregunta que a menudo se plantean las personas razonables es cómo es posible que estas personas estúpidas lleguen a alcanzar posiciones de poder o de autoridad. Las clases y las castas (tanto laicas como eclesiásticas) fueron las instituciones sociales que permitieron un flujo constante de personas estúpidas a puestos de poder en la mayoría de las sociedades preindustriales. En el mundo industrial moderno, las clases y las castas van perdiendo cada vez más su importancia. Pero el lugar de las clases y las castas lo ocupan hoy los partidos políticos, la burocracia y la democracia. En el seno de un sistema democrático, las elecciones generales son un instrumento de gran eficacia

<sup>8</sup> La teoría de Habermas sobre el tema la podemos encontrar además en: «Escritos sobre moralidad y eticidad», Paidós, 1991; «La segunda oportunidad», en El País, enero 25 de 1993; «Historia Crítica de la Opinión Pública», Gustavo Gili, Barcelona, 1981; «Teoría y Praxis», Tecnos, Madrid, 1987. También ver Requejo Coll, P.: «Teoría crítica y Estado social. Neokantismo y socialdemocracia en J. Habermas». Anthopos, 1991. Sobre el Estado la obra monumental de H. Heller: «Teoría del Estado», FCE, México, 1974.

para asegurar el mantenimiento estable de la fracción entre los poderosos. Hay que recordar, según la Segunda Ley, que hay una fracción de personas que votan que son estúpidas, y las elecciones les brindan una magnífica ocasión de perjudicar a todos los demás, sin obtener ningún beneficio a cambio de su acción. Estas personas cumplen su objetivo, contribuyendo al mantenimiento del nivel de estúpidos entre las personas que están en el poder<sup>9</sup>.

Desde luego que este texto debe leerse entre líneas y con la ironía cáustica propia del autor italiano.

### Concepto básico de la libertad de comunicación y de medios

La comunicación debe ser libre y socialmente trascendente. La norma jurídico-fundamental se caracteriza por la dependencia evidente, que no virtual, tanto del individuo como de la sociedad y de los órganos estatales de un sistema operativo de comunicación.

La protección dada por el derecho fundamental va en dos sentidos, protegiendo la manifestación de la opinión, procurando su formación y generando la libertad de formación de la opinión como requisito de la libertad para manifestarla. Esta libertad se desarrolla e instrumentaliza **con los demás**.

El Estado democrático y social de derecho protege la libertad de comunicación,

aceptando los papeles desempeñados tanto por el comunicador como por el receptor.

En el Estado liberal-burgués se confiaba en la capacidad autorreguladora del proceso comunicativo, lo que le permitió prescindir de garantías suplementarias. Como dice Hoffmann, el concepto liberal es el de la libertad entendida como posibilidad jurídicamente garantizada de despliegue subjetivo real<sup>10</sup>. Y hay que comprobar en qué medida el concepto liberal de la comunicación, en el sentido de búsqueda de la verdad (construcción social de la realidad) mediante un proceso discursivo –ética dialógica habermasiana–, puede proporcionar una orientación normativa para la aplicación e interpretación de la normativa pertinente consagrada en la Lex Superior.

Dentro de las condiciones operativas del despliegue de la comunicación, el ordenamiento político debe incluir las siguientes:

- afloración de opiniones públicas.
- diferenciación neocorporativista de asociaciones que coadyuvan a la formación de opinión.
- selectividad de quienes participan en la comunicación.
- aceptación de una responsabilidad activa para el tratamiento de los problemas comunicativos limitada normalmente a las élites.

<sup>9</sup> Carlo M. Cipolla: «Allegro ma non troppo». Barcelona: Grijalbo, 1991, p. 75.

<sup>10</sup> En Benda et al.: *Manual de Derecho Constitucional*. Trad. Antonio López Pina. Madrid, Marcial Pons, 1996, p. 145.

-innovaciones tecnológicas, mercantilización y profesionalización de las organizaciones orientadas a la comunicación.

-avance en paralelo de la información y del entretenimiento.

-ligazón entre comunicación y consumo.

La comunicación constituye un elemento esencial de cambios políticos. Los proyectos alternativos de vida contemplados en los países de Europa del Este a través de los medios masivos de comunicación han generado en buena parte las transformaciones vividas. Como dice Hoffmann-Riem: «Las sociedades están condenadas al letargo si impiden a sus ciudadanos el libre acceso a la información». Evidentemente, los medios de masas, en igual medida, son medio y facto, pues por un lado dominan el espacio y el tiempo en el relato de los acontecimientos y, por otro, pueden actuar como impulsores de progresos políticos.

El Tribunal Constitucional alemán se ha orientado a interpretar la orientación de la opinión pública en un sentido amplio, refiriéndola a **todos los ámbitos de la vida**, pues los temas comunicativos de todo tipo influyen sobremanera en la construcción de la realidad social. Los medios de comunicación han llegado a ser un factor fundamental en la socialización de los ciudadanos, de tal forma que su virtualidad respecto al mandato constitucional democrático, social y cultural del Estado no puede resultar indiferente a los poderes públicos. El radio de acción de los medios influye en su valoración constitucional.

Es destacable la **función pública** del desarrollo de la libertad de comunicación por parte de los medios difusores, que ejercen por medio de sus facultades de información, articulación y control. Por eso el artículo 5 de la Ley Fundamental de Bonn incluye no solo el derecho fundamental del ciudadano frente al Estado a que se le respete su esfera de libertad, sino que apunta también al aseguramiento de formas constitucionales de organización y de tráfico para la comunicación individual y de masas, incluida la autonomía institucional de los medios. Dice el artículo 5 de la Ley Fundamental de Bonn:

1. Todos tienen derecho a expresar y difundir libremente la propia opinión oralmente, por escrito y con recurso a imágenes, y a informarse sin mayor impedimento a partir de fuentes de general acceso. Se garantiza la libertad de prensa y la libertad de informar a través de radio, televisión y cine. No se ejercerá censura alguna.
2. Estos derechos tienen su límite en los preceptos de las leyes generales, en las disposiciones legales para proteger a la juventud y en el derecho al honor personal...

La **función social** de la comunicación puede concretarse en obligaciones normativas, que Hoffmann no duda en denominar «**obligación del legislador** de contrarrestar los peligros que pudieran crearse a un estilo de prensa libre por la formación de monopolios de opinión; de combatir –y no solo frenar o ralentizar– las intromisiones de grupos de poder económico en la independencia de los órganos de prensa; o de tomar

precauciones para que radio y televisión no queden a merced de un grupo o grupos sociales particulares.

Debe pensarse y desarrollar la igualdad de oportunidades en la comunicación, así como revisar la legitimación de privilegios de comunicación. Los titulares de los poderes públicos tienen que procurar no poner en peligro con sus reglamentaciones dicha igualdad de oportunidades. Por ello el desarrollo concreto de la libertad de medios tiene que ajustarse a las condiciones reales que permitan la participación del comunicador y del receptor en igualdad de condiciones. Por ello el Tribunal Constitucional alemán desarrolló la figura de la **obligación de garantía**, que tiene que ver con la magnitud del esfuerzo financiero exigido y con las limitaciones en la disponibilidad de frecuencias. Igualmente, se trata de dotar de garantías a la comunidad contra los titulares privilegiados de poder político, económico o cultural, con los que se facilita realmente la igualdad de oportunidades comunicativas. Tanto Böckenförde como Hesse consideran posible respecto a ello la aplicación directa de los derechos fundamentales contra el titular del poder económico y social.

Recientemente el periodista Joaquín Prieto ha escrito<sup>11</sup>: No es ningún secre-

to que algunos Gobiernos europeos procuran favorecer, por debajo de la mesa, a unos u otros medios de comunicación. Así lo hizo Margaret Thatcher en el Reino Unido, cuando impulsó la expansión de Rupert Murdoch, o Balladur en Francia, quien observó con buenos ojos un cambio accionarial en Canal Plus; más discretamente aún, Kohl ha apoyado a Kirch en Alemania. La gran diferencia con José María Aznar es que este llegó a armar un estruendo monumental azuzado por agitadores mediáticos que le han convencido de que jugara el bigote si no metía mano a fondo en los medios de comunicación.

A lo largo del año transcurrido, el Gobierno ha proclamado la liberalización como el principio clave de su activismo. Pero algunas de sus decisiones evidencian la intención de dificultar el libre desarrollo del mercado audiovisual. Así, el Gobierno prohibió la televisión por cable a la Compañía Telefónica mientras esta se aliaba con Canal +; pero lanzó a la Telefónica contra Canal + tan pronto como la empresa propietaria de esta última, Sogecable, anunció un proyecto propio vía satélite. Sogecable está participada por el Grupo PRISA, que además es dueño del diario El País. No es de extrañar que si la línea editorial de un diario molesta tanto al Gobierno como para atacar al periódico con tanta frecuencia, algunos dirigentes del PP sean literalmente incapaces de aguantar las sátiras de los guiñoles de Canal +.

<sup>11</sup> Joaquín Prieto: «De la liberalización al palo. Presión sobre los medios». *El País*, Madrid, mayo 4 de 1997, Sección domingo, p. 13.

Las estructuras de la comunicación de masas constituyen cada vez más un elemento fundamental de la funcionalidad del orden político, al margen cada vez más de la facilitación de informaciones políticas en sentido estricto. Por ello, la responsabilidad de los medios no se limita a normas de conducta para su información política (incluyendo la ponderación, la objetividad y la deferencia con los bienes protegidos de los afectados), sino que tiene que aplicarse a la trascendente función de facilitar conocimientos y orientaciones necesarios, o al menos útiles, para que la sociedad supere sus problemas. Esto no se consigue imponiendo mandatos y prohibiciones a la empresa comunicadora (puesto que aquellos desconocerían el principio de neutralidad estatal), sino estableciendo estructuras que impulsen su posible autorregulación. Sin embargo, debe tenerse cuidado de vislumbrar que puede haber colusión entre la responsabilidad mediática y un ordenamiento mediático de orientación economicista marcado por la competencia económica, que mide el éxito en función de las cuotas de conexión y de la obtención de publicidad.

Coincido con el profesor López Pina en aspirar a la existencia de una opción para todos:

Este inmenso poder de la información de base electrónica constituye un poder social. Las capacidades de

integración y de movilización democrática de la televisión son de tal entidad que exigen, imponen, una gestión política de carácter democrático. El poder de la información ha de ser un poder de todos y al servicio de la comunidad y, además, garantizado, por su naturaleza pública. La televisión no puede ser un instrumento por y al servicio del poder establecido. La información genera poder y desigualdad, siendo como es, por su naturaleza y función un bien público<sup>12</sup>.

Las telecomunicaciones, y la radiodifusión en particular, son un fruto goloso y apetecible para numerosas empresas, nacionales o transnacionales, que obtienen de él pingües beneficios y no solo un ejercicio más o menos altruista y desinteresado de la libertad de expresión de la que gozan todos los ciudadanos en general, como más frecuentemente se destaca desde una óptica reduccionista; y son un fruto, según demuestra la experiencia, que la «magia» de las leyes del mercado llevan a situar habitualmente en muy pocas manos: en verdaderos poderes privados hegemónicos con no disimulada tendencia a incidir en la cosa pública.

Poseer información, poder emitir y difundir información y opiniones para un gran círculo de sujetos pasivos es tener poder y, por eso, es algo de lo cual los poderes públicos difícilmente pueden desinteresarse. Una comunidad nacional –cultural, política, lingüística...–,

<sup>12</sup> Antonio López Pina: *Constitución Española. Trabajos Parlamentarios*. Cortes Generales, Servicio de Estudios y Publicaciones, Madrid, núm. 43, agosto 24 de 1978, p. 1862.



pero también otras de ámbito autonómico o local, requiere de un grado mínimo de cohesión al cual la televisión sirve mediante la difusión de mensajes.

### **La unilateralidad mediática y el control poblacional**

La revista *Fortune* y otros medios de gran circulación mundial publican anualmente una encuesta con los 50 hombres más influyentes del mundo. Curiosamente no son jefes de Estado o de Gobierno, o diputados de tal o cual país. Ni Bush, ni Benedicto XVI, ni Ángela Merkel, ni Vladimir Putin. Encabeza el señor Bill Gates, patrón de Microsoft, que domina los mercados estratégicos de la comunicación y se dispone a controlar las autopistas de la información. Los impresionantes avances científicos y tecnológicos de los últimos treinta años han incentivado paralelamente las tesis ultraliberales de 'laissez faire, laissez passer'. Esto se ha alentado con la caída del Muro de Berlín, la desintegración de la URSS y el cambio del régimen en los países del Este europeo. Esta doctrina, altiva e insolente, alcanza el nivel de furor ideológico de dogmatismo moderno. La repetición constante, en todos los medios de comunicación, de este catecismo por parte de los periodistas reverentes y de casi todos los políticos, de derecha como de izquierda, le confiere una fuerza de intimidación tan grande que ahoga toda tentativa de reflexión libre y hace muy difícil la resistencia contra este nuevo oscurantismo.

Los mercados financieros van de la mano de las redes de información. La

transmisión de datos a la velocidad de la luz (300.000 km/s), la numerización de textos, imágenes y sonidos, el hecho ya banal de recurrir a los satélites de telecomunicación, la revolución de la telefonía, la generalización de la informática en la mayoría de los sectores de producción y servicios, la miniaturización de los ordenadores y su conexión en redes a escala planetaria, poco a poco han cambiado de arriba abajo el orden del mundo.

En las democracias actuales cada vez más ciudadanos aparentemente «libres» se sienten más atrapados por esta doctrina que, imperceptiblemente, envuelve todo razonamiento rebelde, lo inhibe, lo paraliza y acaba por ahogarlo. Como dice Ramonet: «Hay una sola doctrina, la del pensamiento único, autorizada por una invisible y omnipresente policía de la opinión».

El poder de los medios de comunicación de masas aparece como uno de los más potentes y temibles. La conquista de audiencias masivas a escala planetaria desencadena grandes batallas, de las cuales el ciudadano está alejado, pero será víctima siempre, en todo caso. Grupos industriales y financieros están enzarzados en una guerra a muerte por el dominio del multimedia y de las autopistas de la información que, según el ex vicepresidente norteamericano, Albert Gore, «representan para los Estados Unidos de hoy lo que las infraestructuras del transporte por carretera representaron a mediados del siglo xx». Por primera vez en la historia del mundo se dirigen mensajes

permanentemente, por medio de cadenas de televisión conectadas por satélite, al conjunto del planeta. Existen actualmente dos cadenas planetarias –Cable News Network (CNN) y Music Television (MTV)–, pero pronto serán decenas, que influirán y trastornarán costumbres y culturas, ideas y debates. La duda surge cuando nos preguntamos: ¿impondrán su ley al mundo entero y abrirán una nueva era en que la libertad del ciudadano no será más que pura ilusión? ¿Estamos manipulados, condicionados, vigilados? Estas preguntas son de urgente presencia en un Estado de derecho. ¿Hasta dónde permitir el control social?

Es evidente la crisis de las tradicionales máquinas coaccionadoras del individuo (familia, escuela, iglesia, ejército) –en lenguaje foucoltiano– y su reemplazo por nuevos métodos de coacción más sutiles, más insidiosos y eficaces, con base en la electrónica y la información. Desde los años treinta han tratado de responder George Orwell, Thomas Mann, Theodor Adorno, Walter Benjamin y otros. Ellos veían en el desarrollo de los grandes medios eléctricos de comunicación de masas (micrófono, altavoz, disco, radio, cine) técnicas efectivas para imponer y dominar un pensamiento administrado para intereses a veces ocultos.

Ya empieza a verse la preocupación sobre la nocividad de la influencia televisiva en ciertas franjas de la población. La responsabilidad de los medios está puesta en cuestión. En Liverpool, en febrero de 1993, dos chicos de diez y

once años, torturaron y mataron a un chiquillo de dos años según un ritual parecido al puesto en escena en una película de horror (*Child's Play 3*), que acostumbraban ver en el video. En Vitry-Sur Seine (Francia), en octubre de 1993, tres escolares de nueve y diez años participaron en el linchamiento mortal de un «homeless» o carrilano. En Newcastle (Inglaterra), en 1993, dos niños de nueve y diez años fueron inculcados por torturar a un niño de seis años. En la misma época, en Sarrebrük (Alemania), tres alumnos de la escuela primaria intentaron colgar a uno de sus compañeros de clase. A principios de 1994, en Marsella, varios adolescentes inculcados por violación, torturas y actos de barbarie a una niña de doce años, declararon a quienes los interrogaban no saber que hacían algo malo. Finalmente, en Noruega, en octubre de 1994, una niña de cinco años murió después de que la golpearan tres niños de cinco y seis años, una vez más, según un ritual que imitaba a una serie de televisión para niños (*Power Rangers*). Este último asunto, principalmente, provocó en toda Europa una viva emoción y reactivó el debate sobre el impacto de ciertas emisiones sobre los niños más pequeños. Personalmente presencié cómo el juego de video “vice city” muestra a un sujeto con una motosierra destrozando seres humanos vivos.

A consecuencia de estos dramáticos casos, muchos países han tomado decisiones para limitar las escenas de violencia en la televisión. Dos cadenas suecas, por ejemplo, decidieron no seguir difundiendo las series *Power*

Ranger y The Edge, sospechosas de haber ejercido una nefasta influencia en los niños homicidas noruegos. Bajo la presión de la opinión pública, la televisión canadiense, por su parte, se ha provisto de un código ético con objeto de suprimir de la pequeña pantalla las escenas de violencia gratuita, desde el 1 de enero de 1995. En el Reino Unido el Gobierno ha decidido restringir el acceso de los menores a los videos violentos. En Estados Unidos las principales cadenas (ABC, CBS, NBC y FOX) han resuelto suprimir gran parte de las emisiones violentas de su programación. La Asociación Estadounidense de psicología hizo público un informe que revelaba que durante los cinco años que dura la escuela primaria, un niño ve en la televisión unos 8.000 asesinatos y más de 100.000 actos violentos.

Las encuestas muestran que un niño francés que tenga entre 8 y 14 años ve la televisión tres horas diarias de promedio. El semanario parisino *Le Point*, en una encuesta publicada en octubre de 1988, hizo un recuento de todas las escenas de violencia a las que los telespectadores habían podido asistir durante una semana: 670 homicidios, 15 violaciones, 848 peleas, 419 fusilamientos, 14 secuestros, 32 tomas de rehenes, 27 escenas de tortura, 13 tentativas de estrangulamiento, 11 atracos a mano armada, 11 escenas de guerra, 9 defenestraciones... Esto, por cierto, en todas las emisiones, no solo en las emisiones para niños, pero hay que saber que los programas para la juventud no representan nada más que el 30% del tiempo de audiencia de los niños de ocho

a doce años; de modo que estos ven durante el 70% de su tiempo de audiencia programas para adultos. Esto para no hablar de la Internet, donde el caso del caníbal de Rotemburgo queda como un insuceso más.

Las imágenes violentas mostradas por los noticiarios pueden incidir en el niño, habituándolo a la violencia, a banalizarla y a hacerlo insensible ante la tragedia humana, como diría Unamuno. En Estados Unidos, donde la televisión es una de las más violentas del mundo, el número de detenciones de menores ha aumentado en un 60% entre 1981 y 1990. En Francia, el número de delitos cometidos por menores ha pasado de 36.000 en 1980 a 48.000 en 1987 y no cesa de aumentar. Pero la violencia no es el único problema que plantea en los niños el hábito de ver la televisión. Antes de alcanzar la edad de doce años, un niño habrá visto, en Francia, unos cien mil anuncios que, subrepticamente, van a contribuir a hacerle interiorizar las normas ideológicas dominantes. Y enseñarle criterios consensuales de lo bello, el bien, lo justo y lo verdadero; es decir, los cuatro valores morales sobre los cuales para siempre se edificará su visión moral y estética del mundo. Muy pronto, la televisión impondrá los criterios emocionales como superiores a los argumentos racionales. La cuestión de saber si el publicista dice la verdad o miente, ni siquiera se plantea. Se habla de una categoría: «dolus bonus». Un anuncio puede gustar o no gustar. No se puede refutar. Eso es lo grave. En Colombia y otros países latinoamericanos el concepto de “belleza

venusiana” ha hecho frustrar a muchas chicas que no encuadran en el prototipo de las “reinas de belleza”, llegando a la anorexia y la bulimia, algunas, y desencadenando en la muerte.

La prensa escrita está en crisis, como lo está la información completa, veraz y objetiva, por culpa de la televisión, en buena medida. Hasta hace poco informar era, en cierto modo, proporcionar no solo la descripción precisa y verificada de un hecho, de un acontecimiento, sino igualmente un conjunto de parámetros que permiten al lector comprender su significación profunda. Era dar respuesta a preguntas elementales: ¿Quién ha hecho qué? ¿Con qué medios? ¿Dónde? ¿Cómo? ¿Por qué? ¿En qué contexto? ¿Cuáles son las causas? ¿Cuáles las consecuencias? Esto ha cambiado bajo la influencia de la televisión, que ocupa un lugar dominante dentro de la jerarquía de los medios de comunicación, y extiende su modelo. El diario televisado, gracias principalmente a su ideología de lo directo y del tiempo real, ha ido imponiendo poco a poco un concepto radicalmente distinto de la información. Informar es, desde entonces, mostrar la historia en marcha o, más concretamente, hacernos asistir en directo al acontecimiento. Se supone que la imagen del acontecimiento –o su descripción– basta para darle toda su significación. El objetivo prioritario para el ciudadano, su satisfacción, ya no es comprender el alcance de un acontecimiento, sino simplemente verlo, mirar cómo se produce bajo sus ojos. Se establece la engañosa ilusión de que ver es comprender, contraria al postulado de

la racionalidad moderna (Galileo, Diderot, etc.). La razón y el razonamiento son los que me hacen comprender, no los ojos. Con el axioma impuesto se regresa intelectualmente varios siglos atrás, a la era prerracional. Por ejemplo, el alcance de los acuerdos Israel-OLP pareció reducirse en su momento al simple apretón de manos Rabin-Arafat. La televisión impone su elección y obliga a la prensa escrita a seguirla, so pena de desuetud. La televisión construye la actualidad y condena, prácticamente, los hechos huérfanos de imágenes al silencio y la indiferencia. Las palabras no valen tanto como las imágenes.

El tiempo de la información también ha cambiado. La medida óptima de los medios de comunicación es ahora la instantaneidad (el tiempo real), lo directo, que solo la televisión y la radio pueden practicar. Eso hace envejecer la prensa diaria, forzosamente en retraso con relación al acontecimiento y a la vez demasiado cerca de él para lograr sacar, con la suficiente perspectiva, todas las enseñanzas de lo que acaba de producirse.

Otro concepto que se ha modificado es el de la veracidad de la información. Ahora, un hecho es verdad no porque corresponda a criterios objetivos, rigurosos y verificados en sus fuentes, sino sencillamente porque otros medios de comunicación repiten las mismas afirmaciones y confirman. Si la televisión, partiendo de un despacho o de una imagen de agencia, presenta una noticia y luego la prensa escrita y la radio

vuelven a dar esta noticia, eso basta para acreditarla como veraz. Así fue como se construyeron las mentiras de la Guerra del Golfo. Los medios de comunicación ya no saben distinguir (¿o no quieren?) estructuralmente lo verdadero de lo falso.

Tampoco los telediarios informan correctamente, como lo dijimos. Un informativo televisado, estructurado como una ficción, no está hecho para informar, sino para distraer. La sucesión rápida de noticias breves y fragmentadas (unas veinte por cada telediario) produce un doble efecto negativo de sobreinformación y desinformación. Solo por medio del esfuerzo de ir más allá de la noticia, el ciudadano adquiere el derecho de participar inteligentemente en la vida democrática.

Dentro del esquema industrial que han concebido los patrones de las empresas del ocio, todos constatan que la información es ante todo considerada como una mercancía y que este carácter es, con mucho, más fuerte que la misión fundamental de los medios de comunicación: iluminar y enriquecer el debate democrático. Esto suscita en ciertos ciudadanos una sumisión sin límites, una indiferencia que algunos llaman consenso. Y en otros, un sentimiento de manipulación y vigilancia que amenaza con corromper las democracias. Las herramientas futuristas de información-comunicación sirven más para el

condicionamiento de los ciudadanos que para su liberación. Como ha dicho Ramonet:

Ni el Sr. Ted Turner, de CNN; ni el Sr. Rupert Murdoch, de News Corporation Limited; ni el Sr. Bill Gates, de Microsoft; ni el Sr. Jeffrey Vinik, de Fidelity Investments; ni el Sr. Larry Rong, de China Trust & International Investment; ni el Sr. Robert Allen, de ATT; no más que el Sr. George Soros o decenas de otros nuevos amos del mundo, han sometido nunca sus proyectos a sufragio universal. La democracia no es para ellos. Se consideran por encima de estas interminables discusiones en las que conceptos como el bien público, la felicidad social, la libertad, la igualdad y la solidaridad, tienen todavía sentido. No tienen tiempo que perder. Su dinero, sus productos y sus ideas atraviesan sin obstáculos, en la era de la globalización, las fronteras del mercado mundializado. A sus ojos, el poder político no es sino el tercer poder. Antes está el poder económico y luego el poder mediático. Y cuando se posee esos dos, como bien ha demostrado en Italia el Sr. Berlusconi, hacerse con el poder político no es más que una formalidad<sup>13</sup>.

En todo el mundo había mil veintiséis millones de televisores al finalizar el siglo xx (de los que más de 200 millones estaban cableados y cerca de 60 millones equipados para un sistema numérico), 690 millones de abonados al teléfono (de ellos, 80 millones a la telefonía móvil) y alrededor de 200 millones

<sup>13</sup> Chiara Lubich: Discurso "La fraternidad en política ¿utopía o necesidad?", publicado por Movimiento.

de ordenadores (de los que 30 millones están conectados a Internet). Se estima que en el año 2010 la potencia de la red Internet superará a la del teléfono, que el número de usuarios de la red oscilará entre los 600 y 1000 millones y que la World Wide Web contará con más de cien mil servidores comerciales<sup>14</sup>. Hace diez años se decía que la cifra de negocios de las industrias de la comunicación, que era de un billón de dólares en 1995, podría elevarse a dos billones de dólares en cinco años, o sea, alrededor del 10% de la economía mundial<sup>15</sup>. Dicha cifra se ha disparado.

La guerra en el campo de la comunicación se libra sin tregua y sin cuartel. El que se ocupa de la telefonía quiere hacerse con la televisión, y viceversa; todas las empresas de redes, especialmente las poseedoras de una estructura comunicacional integrada (electricidad, telefonía, agua, gas, ferrocarriles, sociedades de autopistas, etc.) aspiran a controlar una parte del nuevo *Dorado*: el multimedia. De un extremo al otro del planeta, los combatientes son los mismos, las firmas gigantes convertidas en los nuevos amos del mundo.

Cuatro conferencias internacionales: Ginebra, 1992; Buenos Aires, 1994; Bruselas, 1995, y Johannesburgo, 1996, han permitido al Gobierno de EE.UU. popularizar entre los principales responsables políticos mundiales sus tesis sobre

la «sociedad de información global». Por otra parte, con ocasión de los debates que cerraron la Ronda Uruguay del GATT, en 1994, Washington hizo correr la idea de que la comunicación debe ser considerada como un simple «servicio» y, en ese sentido, debe ser regida por la ley general del comercio.

Las comunicaciones de base representan un mercado de 525 mil millones de dólares, con un crecimiento del 8 al 12% anual, y constituyen uno de los campos más rentables del comercio mundial. En 1985, el tiempo consagrado por los usuarios de las telecomunicaciones en todo el mundo (para hablar, enviar un fax o expedir datos) fue de 15 mil millones de minutos; en 1995 alcanzaba los 60 mil millones de minutos, y en el año 2.000 superó los 95 mil millones de minutos<sup>16</sup>. Estas cifras explican, mejor que cualquier otra argumentación, las formidables apuestas de la liberalización de las comunicaciones.

Para los grandes operadores, la comunicación es, antes que nada, una mercancía que hay que producir a gran escala; la cantidad predomina sobre la calidad. En treinta años el mundo produjo más información que en el curso de los cinco mil años precedentes. Un solo ejemplar de la edición dominical del *New York Times* contiene más información de la que podía adquirir en toda su vida un europeo del siglo xvii. Cada día alrededor de 20

<sup>14</sup> Dan Schiller: «Los mercaderes al asalto de Internet». *Le Monde Diplomatique*, Edición española, marzo de 1997.

<sup>15</sup> *La República*, Roma, 19 de febrero de 1997.

<sup>16</sup> *Time*, New York, 9 de diciembre de 1996.

millones de palabras de información técnica se imprimen sobre diversos soportes (revistas, libros, informes, disquetes, CD-Rom). Un lector capaz de leer 1.000 palabras por minuto, ocho horas por día, tardaría un mes y medio en leer la producción de una sola jornada; y al final de este periodo habría acumulado un retraso de cinco años y medio de lectura...<sup>17</sup>.

El proyecto humanista de leerlo todo, de saberlo todo, se ha convertido en ilusorio y vano. Un nuevo Pico de la Mirándola (siglo xv) moriría asfixiado bajo el peso de las informaciones disponibles. La información que durante mucho tiempo fue rara y onerosa, se ha convertido en pululante y prolífica; con el aire y el agua se ha convertido en el elemento más abundante del planeta. Cada vez menos cara en la medida en que aumenta su caudal, pero –tal como el aire y el agua– cada vez más polucionada, más contaminada.

#### **El artículo 5 de la Ley Fundamental de Bonn como fundamento de las libertades en materia de comunicación**

El derecho de la persona que protege la manifestación y difusión de opiniones, o libertad del comunicador, está contenido en el art. 5.1 de la Grundgesetz. Se considera **opinión** no solo a los juicios de valor en sentido amplio, sino también a simples comunicaciones de hechos. La protección no depende de su respectivo contenido, de valor determi-

nado alguno, o de los motivos del que las transmite. Sin embargo, no protege la manifestación de hechos inciertos. Al protegerse tanto el proceso de comunicación como su respectivo resultado, se releva la recíproca aceptación de los papeles de comunicador y receptor. El alcance de la protección del derecho fundamental es independiente de la forma elegida para expresar la comunicación, según sea la palabra, la escritura, la imagen u otras.

La libertad de los receptores constituye un derecho en sí mismo y no sólo como reflejo de la libertad del comunicador. Ese derecho fundamental del receptor consiste en el ejercicio de su libertad de informarse sin obstáculos de y en las fuentes normalmente accesibles, y constitucionalmente está protegido. Por eso debe consagrarse y respetarse el derecho a determinar la accesibilidad a la información y, particularmente, la del Estado sobre los acontecimientos relativos a su esfera de acción o de responsabilidad. La información obtenida de forma ilegítima carece de protección alguna.

La libertad de medios del art. 5.1 GG es la libertad de mediación informativa a través de un medio de masas y, en concreto, la libertad de elaborar los contenidos y su difusión hasta su llegada a los receptores. La garantía de la libertad de prensa se encarna en los medios de masas, los cuales, a su vez, consti-

<sup>17</sup> Cfr. Ignacio Ramonet: «Apocalipsis en los medios». *Le Monde Diplomatique*, Edición española, Madrid, abril 1997, pp. 1, 14 y 15.

tuyen un bien jurídico tradicionalmente protegido. La libertad de prensa hoy se extiende a la radio, la televisión y el cine, de allí que la interpretación del art. 5.1 GG debe ser amplia, incluyendo en su ámbito de protección los nuevos medios de comunicación de masas y sus técnicas de transmisión, como el cable o el satélite; pero surge la duda en cuanto a la etérea división de ciertos medios como la Internet o el correo electrónico, ¿son personales o de masas?, situación que se discute.

Los conceptos comunicación de masas y medio de masas no tienen carácter jurídico. Sin embargo, las posibles o habituales formas de la comunicación de masas en la información y en la actitud de la población respecto a la realidad social, económica y cultural afectan el art. 5 GG, que llamaríamos ámbito efectivo de la norma.

Para Hoffmann-Reim, la lamentable experiencia del periodo nacionalsocialista hace que los medios no deban ser estatales, máxime si se valora su disponibilidad para ejercer poder comunicativo, procediendo a evitar que otros poderes puedan servirse de los medios. La protección especial de que disfrutan responde solo a la función pública de información que les asigna la Constitución. De esta función deriva la relación existente entre la libertad de los medios, del apartado 2, y la libertad de expresión e información, del apartado 1 del art. 5 GG.

Cosa distinta es el aprovechamiento comunicacional del medio utilizado para la producción y el transporte de la comu-

nicación de masas, que por lo general exige recursos adicionales (financieros, organizativos, personales, etc.). Mediante ellos surgen oportunidades de incrementar el poder social. Este diagnóstico legitima el mandato especial de garantía para el Estado en el artículo 5.1 GG, que igualmente debe servir de protección para comunicadores y receptores de los medios de masas. El considerable aumento de incidencia de los medios de masas, no susceptible de ejercicio en igualdad de condiciones por cualquiera, explica la cualificación constitucional. La investigación sobre la influencia de los medios ha demostrado suficientemente, por ejemplo, que la televisión resulta apropiada para abrir desniveles sociales, para influir en la construcción individual y social de la realidad, para crear telespectadores temerosos o dispuestos al empleo de la violencia ante determinadas situaciones vitales o para desviar el potencial de agresividad, para influir sobre un clima de opinión que repercuta en los comportamientos y para estimular pautas sociales o antisociales de conducta.

La libertad de expresión del inciso 1 del art. 5 GG y la libertad de medios de su inciso 2 son coincidentes cuando se refieren a un acto de comunicación, así, por ejemplo, en la transmisión de noticias por radio y televisión. Sin embargo, ambas positivaciones responden a objetivos diferentes. Las restricciones sobre contenido, sobre forma de expresión (palabra, escritura, imagen, etc.) o sobre acceso a la información deben medirse por el inciso 1. Pero en la medida en que resulte afectada la mediación pública a través



de los medios de masas, el inciso 2 constituye el criterio constitucional.

### **La acción reguladora del legislador**

Sin perjuicio de la libertad mediática y con base en el contenido objetivo del derecho fundamental, tanto el legislador como los órganos estatales encargados de aplicar las leyes han recibido el mandato constitucional de proteger la operatividad en libertad de la comunicación. A título de ejemplo pueden citarse cautelas para asegurar la accesibilidad a las informaciones, como sucede con las medidas ideadas para hacer frente a contratos de exclusividad que de alguna forma bloqueen la información, o para asegurar el acceso a informaciones provenientes del ámbito estatal o, finalmente, para asegurar contractualmente una serie de condiciones marco, propias del Estado social, para la comunicación particular (como puede ser la subvención al servicio público de correos).

Precisamente la Oficina Federal de Protección de la Constitución en Alemania acaba de presentar el proyecto de ley de control del espacio cibernético, como primera iniciativa en el mundo en esta materia. «Internet tiene que ser un espacio abierto. Eso es claro. Pero eso no quiere decir que no deba estar sometido al derecho y a la ley», ha dicho recientemente Jurgen Ruttgers, Ministro de Ciencia y Tecnología alemán. La proposición de ley llevada al Bundestag busca el control efectivo de los contenidos que se distribuyen por Internet. La intención –según

el Gobierno Federal– es proteger a los jóvenes de los peligros de la pornografía y toda clase de material ilegal que puede circular por la red.

### **Defensa frente a intervenciones del Estado**

A pesar de tener un objetivo legítimo – por ejemplo, la protección de la Constitución–, son constitucionalmente problemáticas las autorizaciones que optan por un planteamiento normativo que entrañe una sanción negativa de los contenidos de la comunicación. En todo caso son justificables, si existe un peligro concreto y directo inminente para un bien protegido de rango superior, contra el que no pueda combatirse de otra forma y cuya protección es independiente de que la amenaza provenga o no de la comunicación. Si se duda de que el objetivo normativo de la medida limitadora esté justificado, o de que el planteamiento normativo resulte conveniente, necesario o adecuado, debe interrumpirse la medida.

Una labor configuradora en el futuro podría consistir, por ejemplo, en superar este incremento de conflictos mediante la creación de instituciones estatales o privadas o intentar el desarrollo de la opinión pública institucionalizada, contribuyendo así al surgimiento de una cultura política de la comunicación pública, que solo precise la protección judicial en casos excepcionales.

Por lo demás, es evidente que la censura no puede practicarse apelando a medidas referidas al derecho fundamen-

tal, como pueda ser la protección del honor o de la juventud. La prohibición de la censura no se limita a las intervenciones tradicionales, sino que alcanza también a aquellas medidas de hecho similares a las intervenciones. Se da por sentado, no obstante, que el mecanismo fáctico de control es un equivalente funcional a la censura formal. Esto puede suceder, por ejemplo, cuando se percibe un posible beneficio patrimonial (por ejemplo, una desgravación fiscal) con la difusión de determinadas materias, vinculándose entonces su concesión a un control sobre estas. Tal esquema podría equivaler a la censura, si se intenta difundir una determinada materia comunicativa, siguiendo las pautas del mercado (por ejemplo, una película de cine), y la concesión de los beneficios fiscales provoca una modificación en la situación en el mercado, de tal manera que las materias no protegidas carecen de oportunidades para su difusión.

La prohibición de la censura va dirigida contra el Estado. Sin embargo, la esencia programática de la libertad de comunicación legítima y obliga al legislador a extender esta prohibición a otras instancias de control, principalmente a controladores privados igualmente poderosos, en la medida en que se aprovechen de su poder social o económico para controlar la comunicación, por ejemplo, mediante contratos de exclusiva.

### **Desarrollo del ordenamiento jurídico mediático**

El legislador puede influir preventiva-

mente o a posteriori mediante leyes desarrolladoras. Estas influencias en las estructuras mediáticas deben repercutir indirectamente en el comportamiento. Son preferibles a las vinculaciones directas sobre el comportamiento en la medida en que suponen menor riesgo de abuso de influjo material de la actividad del medio. Pero debido a la laxitud de su control, siguen siendo importantes esas exigencias en materia de comportamiento. El prototipo de medida directa dirigista sobre los comportamientos incide materialmente en los medios, adoptando, por ejemplo, la forma de obligaciones de veracidad, diligencia, equilibrio, juego limpio o pluralismo, y relacionadas también con la organización de programas determinados (programa completo, emisiones locales, formativas o infantiles), con el aprovechamiento del tiempo de emisión previsto, con la observancia de restricciones publicitarias, con la limitación de publicidad electoral o con la defensa de la identidad cultural, por ejemplo, teniendo en cuenta obligatoriamente las producciones autóctonas.

Hay que tener presente que corresponde al Estado garantizar la libertad del ordenamiento mediático, pero que, por otra parte, también puede representar una amenaza para ella. Con objeto de evitar los peligros de un posible abuso, se ha previsto que las autoridades estatales no dispongan de competencias que les permitan exigir una valoración propia de los contenidos comunicativos o influir en dichos contenidos con sus juicios de valor. Los peligros de abuso del Estado deben ser desterrados, sobre todo si este,

renunciando a medidas individuales de control, se limita a establecer una estructura mediática conforme a la Constitución, que pueda confiar en los mecanismos de autorregulación. No obstante, el mandato de garantía dado al Estado comprende la reglamentación de esta autorregulación mediante un estatuto estructurador, para que aquella, por su parte, no origine déficits funcionales. El hecho de que se procure un equilibrio de poder poniendo en marcha un pluralismo organizativo interno supone un ejemplo de esta autorregulación reglamentada.

El cometido de garantía que debe cumplir el Estado supone respaldar a los medios frente a otros poderes, tan amenazantes como el Estado, sobre todo frente a ciertos detentadores de poder político, económico y cultural privilegiados, que amenazan con menoscabar las oportunidades de despliegue comunicativo del ciudadano medio. En el mandato que obliga a reconocer la independencia mediática se concreta el carácter de la libertad de los medios como plena libertad. Dados los riesgos de concentración y aparición de monopolios comunicativos, riesgos asociados al carácter privado del ordenamiento económico medial, la protección total adquiere una gran relevancia jurídica con la creciente apertura del mercado a los medios. Sin embargo, su independencia no se encuentra amenazada si quienes detentan el poder individual –grandes empresas o sindicatos– son los que gestionan sus propias publicaciones o si se trata de los socios de una empresa emisora.

La diversidad debe garantizarse. El desarrollo del ordenamiento mediático

exige garantías relativas al equilibrio en los contenidos, a la objetividad y al respeto, pero sobre todo a la diversidad de las opiniones existentes y a una información completa. Debido a la importancia que tienen radio y televisión para el funcionamiento de una democracia pluralista, con públicos parciales y fragmentados, las cautelas en defensa del pluralismo son muy importantes. El sistema de radio y televisión en conjunto tiene que garantizar la diversidad en cinco dimensiones como mínimo:

1. El aseguramiento de la diversidad de opinión en el contenido de los programas: respeto de las opiniones relevantes en y para la sociedad con la mayor extensión e integridad posibles; exclusión de un control dominante y parcial de la opinión;
2. Aseguramiento de la diversidad en la programación referida a personas, grupos e instituciones: dar la posibilidad de opinar a grupos y fuerzas sociales significativas, así como respetar las opiniones de las minorías;
3. Aseguramiento de la diversidad objetiva de la programación: obtención de una difusión suficiente de la oferta de programas, respetando principalmente los acontecimientos, informaciones y temas de los diferentes ámbitos existenciales;
4. Aseguramiento de la diversidad espacial de la programación: con respeto de las concepciones e informaciones de las diferentes esferas comunicativas de orden local, regional, suprarregional e internacional;
5. Aseguramiento de la diversidad

sectorial: teniendo en cuenta las principales materias de la programación, principalmente **la información, el entretenimiento, la formación y el asesoramiento.**

El Tribunal Constitucional alemán admite en su jurisprudencia sobre radio y televisión diferencias en las vertientes de diversidad. Son suficientes en lo concerniente a personas, grupos o instituciones si se concede la posibilidad de expresarse a una parte considerable de los grupos sociales o espirituales; sin embargo, también hay que tener en cuenta las posiciones de las minorías. En relación con la diversidad espacial de la programación se exige de esas garantías que las opiniones plurales que existan en ámbitos espaciales reducidos consigan expresarse. La diversidad objetiva tendría que ser razonable. La diversidad sectorial debe responder a la relación entre ocupación y satisfacción de las necesidades mínimas.

En cuanto a los derechos de acceso y obligaciones de apertura, según el derecho vigente alemán hay que admitir algunas obligaciones de apertura acotadas en atención a los principios de no discriminación y de igualdad de oportunidades de elección en contiendas políticas, principalmente en la lucha electoral. En la esfera de radio y televisión se prevén legalmente ofertas de programas, como sucede en las emisiones de las Iglesias y los partidos, en las cuales la emisora solo tiene una responsabilidad limitada. La normativa sobre radio y televisión privadas puede ofrecer posibilidades de acceso preferentes

a quienes representen intereses culturales o a los defensores de intereses de utilidad pública. Ciertas obligaciones de apertura comportan también el **derecho de réplica**. Si bien es cierto que su meta es la protección de la personalidad del afectado y no la garantía de la pluralidad informativa.

En cuanto a la administración y planificación de frecuencias, ella está estructurada previamente por acuerdos internacionales de telecomunicación y normas complementarias. En el territorio alemán es la Federación la que ostenta la competencia para adoptar decisiones en materia de técnica de telecomunicaciones, mientras que las decisiones mediáticas de tipo jurídico, relativas a la forma de utilización y a la adjudicación de derechos de utilización, quedan reservadas a los Länder.

En lo referente a la división del trabajo en el ámbito interno de los medios, el establecimiento de una relativa autonomía de la redacción no resulta anticonstitucional en Alemania, aunque debilite la condición del accionista. En tanto se limite el poder comunicativo que proporciona la propiedad de un medio, se encaja con la idea del art. 5 GG, de una organización mediática lo más limitada posible en privilegios y poderes. Lo problemático sería que se amenazara la capacidad de reacción ante el mercado. Sin embargo, los accionistas privados del medio están sujetos a las exigencias del bien común, de tal forma que las limitaciones a estrictos planteamientos de mercado y, eventualmente, al empleo óptimo de su capital tienen que aceptarse

en tanto resulten legítimas por el objetivo de garantizar la libertad del medio. Sin embargo, la idoneidad funcional del modelo marca un límite infranqueable. Ello pone de manifiesto que en el sistema mediático privado –en muchas editoriales de prensa y emisoras de radio y televisión– se practica una relativa autonomía de redacción. Si este statu quo, claramente eficaz en la práctica, también se establece jurídicamente y se extiende su campo de aplicación, su juridificación constituye la fórmula para reducir las hipotéticas posiciones de fuerza de los accionistas, sin que ello deba entenderse como una amenaza operativa para el cumplimiento de la función informativa.

Como regla de desarrollo, se puede exigir una declaración de las relaciones de propiedad y de cooperación para poder reconocer las posibles consideraciones no informativas del medio. Las obligaciones de transparencia también pueden servir como defensa ante los posibles intentos externos de influir en la función informativa. Flexibilizando las normales obligaciones laborales de secreto profesional se puede, por ejemplo, reconocer a los periodistas el derecho a hacer públicas las tentativas ilegítimas de influir en los medios. El efecto-intimidación podría ahorrar alguna que otra sanción. En Alemania continúa habiendo margen considerable para desarrollar una crítica profesional a los medios, junto a la creación de una organización de receptores que concilie los diferentes intereses sociales, algo que no podría llevarse a cabo por el propio Estado, aunque sí hacerlo posible y promoverlo.

En España, por ejemplo, existen cinco canales de televisión por satélite, que usan un punto de emisión terrestre y un satélite que repite las imágenes, en lugar de una red terrestre de repetidores, un sistema más barato. Una vez creado el satélite HISPASAT, RTVE se reservó dos canales públicos y se otorgaron tres concesiones a las mismas sociedades privadas titulares concesionarias precitadas.

Esta circunstancia evidencia –a nuestro juicio– el riesgo de la perpetuación del statu quo entre los concesionarios o, en su caso, de los titulares de licencias y la tendencia al monopolio u oligopolio en manos privadas.

Y, además del Estatuto de la Radio y de la Televisión (Ley 4/1980, de 10 de enero), de la Ley de Ordenación de las Telecomunicaciones (Ley 31/1987, de 18 de diciembre) y de la Ley de la Televisión Privada (Ley 10/1988, de 3 de mayo), existe una ley reguladora del tercer canal autonómico (Ley 46/1983, de 26 de diciembre), una ley de la televisión por satélite (Ley 35/1992, de 22 de diciembre) y una ley de 12 de julio de 1994, que incorpora la Directiva de 31 de octubre de 1989 de la U.E., llamada «Televisión sin fronteras» (89/552/CEE), y nuevos proyectos de ley de televisión local por cable y por ondas. Un amplio elenco de reglamentos y una creciente normativa comunitaria encaminada a la consecución de un mercado único para el avance de la cultura europea y la garantía de las cuatro libertades.

La ordenación general del sector en España se encuentra, por tanto, dispersa

en una variada legislación y no parece sencillo reagruparla, por la misma variedad de los soportes técnicos, así como de situaciones; al fin y al cabo, puede que no haya sido tan censurable no incluir en una única ley de televisión privada todas las modalidades de televisión técnicamente posibles, pues tal opción «codificadora» podría haber impedido incorporar ágilmente las nuevas manifestaciones de la tecnología.

### Competencia y mercado

La accesibilidad a la infraestructura, la protección frente a intervenciones del Estado o de otros poderes, la garantía de la autodeterminación informativa y la defensa de los intereses de los usuarios son algunos de los problemas con relevancia constitucional. La utilización mercantil de la comunicación de masas crea especiales problemas jurídico-constitucionales. Mediante los principios de libertad de admisión y de renuncia a intervenir en la estructura financiera y organizativa de los medios, el Estado ha brindado las fórmulas generales de actuación económica privadas para extensas ramas de la comunicación de masas, en particular para la prensa, el cine y el video. Ello significa que ha elegido implícitamente el modelo de mercado y regulado, en todo caso (como sucede con las leyes de prensa), las cuestiones concretas de cada actividad. También ha abierto el mercado a radio y televisión, creando un ordenamiento jurídico para la autorización y la actuación de las empresas privadas.

Los partidarios, en su mayoría libera-

les, de un modelo de mercado puro se orientan solo por la competencia económica, porque ven en ella la mejor manera o, al menos, una forma irrenunciable de asegurar la capacidad productiva de información. Rechazan una categoría especial de competencia informativa partiendo tanto de un punto de vista empírico como normativo. Otros, como el Tribunal Constitucional alemán, atendiendo al objetivo normativo-constitucional de garantía de la diversidad, valoran la competencia informativa como categoría decisiva, preguntándose en qué medida la competencia económica constituye un medio auxiliar adecuado de su capacidad funcional, o si necesita una corrección mediante una regulación estatal.

Procesos demasiado fuertes de concentración, el establecimiento de posiciones dominantes en el mercado o los acuerdos contrarios a la libre competencia, entre otros, casi siempre se oponen frontalmente a la funcionalidad de la libre competencia. No obstante, los procesos de concentración y formación de oligopolios en la esfera mediática parecen casi inevitables. En el caso de la prensa se ha observado con frecuencia que la forma de financiación mediante los ingresos por publicidad y, en mayor medida, por ventas, así como su estructura de costes dan a las empresas más fuertes en el mercado considerables ventajas en materia de competencia (con tirada creciente, fuerte reducción de costes con igualdad de ingresos por unidad, en conclusión: espiral de anuncios y de tirada). La tendencia a la concentración se acelera, y actitudes

como eliminación o limitación de la competencia se estimulan. A las empresas periodísticas económicamente prósperas se les allana regularmente el camino para seguir cosechando éxitos, salvo reserva de eficaces medidas de control, mientras que un diario económicamente en peligro se dirige casi irremediabilmente a su cierre o a una fusión.

En tanto los programas sectoriales se presenten como programa total, podrá ensancharse la amplitud temática y la oferta, pero sin que se asegure con ello un pluralismo material, por ejemplo, un ensanchamiento del espectro de opiniones o de intereses materiales considerados. Los programas de radio y televisión dirigidos especialmente a los intereses de una parte de la población, social y financieramente débil, terminan siendo desatendidos, como sucede con los programas informativos o culturales.

Es crucial el tema de las modalidades de financiación y producción normativa. Por inserciones que se ajusten a los intereses de la publicidad hay que entender, antes que todo, aquellos contenidos mediáticos que mantienen y fomentan la disposición de los receptores al consumo, asegurando indirectamente los intereses comerciales. No debe olvidarse, además, que los contenidos conformes a los intereses publicitarios tienen su propia sustancia política, como sucede con los programas de radio y televisión que de alguna manera evitan los contenidos socialmente críticos o amortiguan la conciencia

crítica o se proponen afianzar el statu quo social, político y económico, **terminando por minar el principio de transparencia democrática.**

La función desarrolladora normativa del Estado exige la provisión de estructuras necesarias para facilitar la libre competencia. Pero dado que no todas las prestaciones informativas deseadas pueden asegurarse con el mercado, en salvaguardia de las obligaciones protectoras del Estado, se intenta conseguir la desaparición de cualquier carencia con el otorgamiento de subvenciones. Las subvenciones (en sentido amplio) pueden tener por finalidad asegurar la supervivencia de operadores del mercado. Las ayudas compensatorias (y dirigistas) pueden resultar especialmente beneficiosas para asegurar la competencia, si ayudan a competir a los operadores débiles en términos de mercado. Sin embargo, en el modelo de mercado las subvenciones son problemáticas porque, o no obedecen a la lógica de mercado, o deforman la competencia informativa. Las influencias directas o indirectas sobre el contenido o la configuración de los medios contravienen el art. 5 de la Ley Fundamental de Bonn. La diferenciación de subvenciones según criterios neutrales, en suma, subvenciones que podrían denominarse dirigistas, son admitidas en principio, por ejemplo, si tienen en cuenta las diferentes posiciones en el mercado. Para la eliminación de posibles abusos se pueden introducir garantías de tipo organizativo o de procedimiento, como el establecimiento de órganos colegiados independientes de

estructura pluralista (por ejemplo, para la adopción de decisiones sobre una promoción cinematográfica fundada en características de calidad).

### Supervisión

La supervisión sobre radio y televisión debe recaer sobre instancias jurídicamente independientes y separadas de la administración estatal, por ejemplo, los mismos entes de radio y televisión. Los institutos de los medios en los Länder, designados para ejercer la vigilancia sobre las radios privadas, disfrutaban de un estatus especial, como instituciones de derecho público, garantes del derecho fundamental de la comunicación, dotados de la necesaria capacidad jurídica para ello, debiendo asegurar la funcionalidad de aquella parte del ordenamiento mediático que se les confía y, en definitiva, el ejercicio del derecho fundamental de los comunicadores y usuarios.

Ello es así porque, repetimos, somos partidarios de considerar la televisión como un servicio público. Al respecto, es ya clásico el buen libro de Carmen Chinchilla, *La radiodifusión como servicio público esencial*<sup>18</sup>, en el cual propone justificar la calificación de la televisión como servicio público en la necesidad de custodiar el derecho fundamental del público a ser informado sin interrupciones, en el carácter de dominio público del espacio hertziano, así

como en las limitaciones fácticas al número de emisoras.

### El modelo de integración comunitario

El modelo de integración económico-comunitario de radio y televisión ha sido desarrollado tras la Segunda Guerra Mundial, inspirado parcialmente en el sistema de la BBC británica, y ha adquirido una fuerza interpretadora de la Constitución tal, que el Tribunal Constitucional alemán ha elegido habitualmente como criterio determinante del ordenamiento mediático, adecuando también a él la radio y la televisión privadas que han ido surgiendo. Su extrapolación a la prensa o a otros medios nuevos, como el teletexto, ha sido discutida ocasionalmente, aunque no se ha puesto nunca en práctica.

En cuanto a la dotación financiera –para radio y TV–, corresponde a la peculiaridad estructural del modelo comunitario de integración la considerable liberación de los entes de radio y televisión de los estreñimientos económicos del mercado, dice Hoffmann. La financiación publicitaria puede servir como fórmula complementaria y subordinada para contener los riesgos de las influencias políticas, así como para incrementar la financiación.

Pasando al tema de los cometidos fiduciarios, tenemos que los múltiples contenidos comunicativos de la sociedad

<sup>18</sup> Tecnos, Madrid, 1988, con prólogo de Eduardo García de Enterría.



tienen que estar convenientemente representados en el conjunto de la programación, bien porque exista una manifestación directa de los ciudadanos, de grupos sociales y de representantes de intereses concretos, o bien porque se interpreten sus manifestaciones con ayuda de intermediarios (mediadores). Una dificultad con que cuenta el modelo de integración consiste, sin embargo, en la falta de indicadores inequívocos de las necesidades comunicativas y de una plasmación fiable de estas necesidades en el proceso comunicativo.

Dada la competencia informativa que existe con la programación comercial y las carencias de esta, la tarea de radio y televisión públicas consiste principalmente en una actividad informativa que complementa materialmente a aquella, sin que ello signifique su limitación a cubrir los vacíos de programación; la radio y televisión públicas deben brindar una calidad que supere los déficits de la competencia y que se caracteriza por relevancia social, pluralidad, autenticidad, transparencia y argumentación razonable.

Las sociedades pluralistas no pueden prescindir de destacar diferencias y controversias, a la vez que de promover la imprescindible virtud de la tolerancia mutua. Dado que todos los medios de masas repercuten en las oportunidades de participación social de los ciudadanos, también radio y televisión tienen que contribuir a promover la competencia informativa, incluyendo la capacidad crítica y de orientación de los ciudadanos (por ejemplo, promoviendo fórmulas

para la protección positiva de la juventud). A ello también cabe añadir la ayuda que debe prestarse en aquellos intereses con dificultades de articulación.

La Directiva «Televisión sin fronteras» fue aprobada por el Consejo de Europa el 3 de octubre de 1989. Entre las disposiciones generales de la Directiva cabe mencionar el art. 7, en el cual se establece que las obras cinematográficas no podrán ser difundidas por televisión hasta dos años después del comienzo de su explotación en salas de cine de uno de los Estados miembros de la Comunidad Europea, salvo si existe acuerdo contrario entre los derecho-habientes y el organismo de televisión.

Las restricciones que afectan el contenido de la publicidad están establecidas en los artículos 12-16, incluyendo una prohibición de la publicidad del tabaco, y una serie de salvaguardas relativas a los medicamentos y los tratamientos médicos, al alcohol y a los menores.

El art. 18 dispone que el tiempo de transmisión dedicado a publicidad no deberá representar más de un 15% del tiempo de transmisión diario y establece la normativa aplicable para los anuncios que contengan ofertas directas al público.

Finalmente, la Directiva establece reglas de armonización sobre el contenido de los programas, con el fin de proteger a los menores (art. 22) y reconoce el derecho de réplica a aquellas personas físicas o jurídicas, cualquiera que sea su nacionalidad, cuyos legítimos

derechos, en particular por lo que atañe a su honor y reputación, hayan sido lesionados como consecuencia de una alegación incorrecta hecha en un programa televisivo.

### **Organización estatal de los controles. Pluralismo**

Es indispensable un control interno eficaz. A los controles informales colegiados para cada puesto concreto hay que añadir actualmente los controles de la programación incluidos en el poder integrado de dirección de los directores generales o intendentes. Todo ello se completa con la vigilancia ejercida por un órgano mixto de control pluralista, normalmente el Consejo de radio y televisión. Acerca de su composición, en Alemania el legislador dispone de un amplio margen configurador que, no obstante, tiene que sintonizar con las condiciones de los intereses gremiales en presencia y, además, asegurarse especialmente, con una concepción global y un sistema adecuado de selección, de que se complementen y equilibren recíprocamente los intereses particulares, de tal manera que quede asegurada la diversidad de opiniones. Los grupos designados en la ley con derecho a representación en el Consejo no disponen de una estabilidad que se proteja constitucionalmente. Las normas legales para la selección y atribución de competencias de los consejos de radio y televisión han de reformarse ampliamente con objeto de limitar los privilegios informadores de determinados grupos comúnmente denunciados, particular-

mente la influencia dominante de los partidos. Una posibilidad para conseguirlo consistiría en incorporar elementos opositivos reforzados, por ejemplo, representantes de intereses que de ordinario no participan en coaliciones consolidadas con representantes de los partidos y del gobierno. Al respecto podrían ser de utilidad fórmulas para dinamizar la selección de fuerzas relevantes y la incorporación de elementos de representatividad compensatoria o de elementos representativos por azar. Materialmente los controles no deben llegar tan lejos que pongan en peligro los mecanismos para lograr una actividad programadora plural, por ejemplo, si se eliminasen las medidas indispensables de autonomía profesional o si se condujese a una autocensura excesiva de los periodistas.

En Colombia, el artículo 77 de la *Lex Legum* le entrega la dirección de la política en materia de televisión al legislador, sin menoscabo de las libertades consagradas en la Carta; la televisión se regula por el Consejo Nacional de Televisión, como entidad autónoma del orden nacional, sujeta a un régimen legal propio. La dirección y ejecución de las funciones de la entidad están a cargo de una junta directiva integrada por cinco miembros, la cual nombra el director. Los miembros de la junta tienen periodo fijo. El Gobierno nacional designa dos de ellos. Otro es escogido entre los representantes legales de los canales regionales de televisión. La Ley dispone lo relativo al nombramiento de los demás miembros y regula la organización y funcionamiento de la entidad.

Se emplea en Colombia el concepto del espectro electromagnético calificado como bien integrante del territorio nacional (Art. 101 de la Ley de Leyes), para atribuirle las características de inalienable e imprescriptible. El concepto se diferencia técnicamente tanto de la órbita geoestacionaria como del propio espacio aéreo. Al hacer alusión genérica a la posibilidad estatal de controlar y gestionar el espacio electromagnético, se está abarcando no solamente lo relativo a la televisión, sino igualmente a la radio en sus modalidades y, en general, usos y servicios que por su transmisión por ondas se sirven del referido espectro. Técnicamente hubiese sido más apropiado utilizar la expresión «espectro radiomagnético» pues este corresponde al espacio donde se suceden los fenómenos de transmisión que la norma regula. Por otro lado, parte de la doctrina ha criticado la consideración constitucional del referido espectro como bien integrante del territorio nacional. Atendida la naturaleza misma del elemento y, por sobre todo, la utilización que de este se hace en materia de comunicaciones nacionales e internacionales, hubiera sido más acertado y conveniente limitar la clasificación del espectro como bien de dominio público sujeto al control estatal. Institucional y operativamente las normas sobre la televisión en Colombia no son del todo claras. Por la redacción de los textos podría interpretarse que ellos establecen la creación de dos entes, un organismo y una entidad: aquel, encargado de trazar políticas generales y de diseñar planes y programas para el sector, y esta, aparentemente,

responsabilizada de la regulación de la televisión. La interpretación se ve reforzada por la diversidad de los verbos rectores que se emplean para referirse a uno y a otra: intervenir y regular. Pese al tenor de la norma, la lógica y la eficiencia, por concentración y especialización de funciones, aconsejarían que fuese uno solo el ente encargado del manejo de la televisión, como parece haberlo entendido el legislador al constituir el Consejo Nacional de Televisión.

En cuanto a la libertad de información, se garantiza en Colombia a toda persona la libertad de expresar y difundir su pensamiento y opiniones, la de informar y recibir información veraz e imparcial, y la de fundar medios masivos de comunicación. Estos son libres y tienen responsabilidad social. Se garantiza el derecho a la rectificación en condiciones de equidad. No hay censura. Como norma constitucional es trascendental la consagración de la libertad de expresión y difusión de pensamiento, así como el derecho de recibir y dar información. En lo que concierne a los medios masivos de comunicación se establece igualmente el derecho a su libre fundación y se les caracteriza como libres y con responsabilidad social. Rawls ha insistido en que en ciertos contextos políticos resulta absolutamente necesario un defensor antimayoritario de la democracia, que puede ser la prensa independiente. Las mayorías en Colombia y en otros países han sido incapaces de convertirse en garantes de los Derechos Fundamentales de sus conciudadanos, incluyendo el más preciado: la vida.

En lo que respecta a los países europeos, en general, tanto España como Francia, Reino Unido, Alemania e Italia, entre otros, han considerado la televisión como servicio público, un dato que no puede aparcarse; en cambio, en los Estados Unidos la televisión se rige básicamente por las leyes del mercado, y la televisión pública tiene un muy pequeño papel; de hecho, los neoliberales, durante la llamada era Reagan, hicieron bandera de la desregulación<sup>19</sup>. Pero ni España ni la tradición cultural europea es la de los Estados Unidos de América, por muy diversas razones, y no solo en el ámbito que nos ocupa. Sin embargo, García Roca<sup>20</sup> pretende reducir la simple concurrencia de los grupos sociales a las fuerzas «vivas» del mercado. Ello no es exacto, por cuanto hay sectores de la sociedad civil no adscritos al mercado –por ejemplo minorías no empresariales– que deben jugar un papel trascendental en la conformación de la vigilancia y el control de la televisión.

El propio García Roca va en contravía de posiciones como la desarrollada por el Tribunal Constitucional alemán cuando afirma:

No obstante, tratar de exigir a las sociedades privadas, además de hacer realmente posible su concurrencia en el mercado, un pluralismo interno y

orgánico sería probablemente una carga excesiva y de dudosa constitucionalidad. Pues introducir tales limitaciones organizativas a las potestades de auto-ordenación de una empresa privada, fundada con ánimo de lucro y presidida por intereses particulares, podría no tener una justificación ni un fundamento constitucionales<sup>21</sup>.

Quienes no creemos en la autorregulación, al ver la experiencia de casos como Murdoch o Berlusconi o Azcárraga, nos apartamos de tal concepción y adherimos incondicionalmente a la jurisprudencia alemana.

#### **Miramiento constitucional acerca de la televisión privada**

La Sentencia del Tribunal Constitucional Español 127/1994 en el caso de la Ley de la televisión privada, resolvió que la técnica concesional que la ley regula permite un acceso plural y, mediante un concurso público, la autorización para emitir, técnica que 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, en virtud del no descartable riesgo de abusos en el mercado a causa de posiciones dominantes

<sup>19</sup> Véase José Carlos Laguna de Paz: *Régimen jurídico de la televisión privada*. Marcial Pons, Madrid, 1994, Cap. IV, «La declaración de la televisión como servicio público» y «La televisión privada en EE.UU.», p. 87 y ss.

<sup>20</sup> García Roca: *op. cit.*, p. 444.

<sup>21</sup> *Ibidem*, p. 446.

y prácticas restrictivas de la competencia por singulares poderes económicos»<sup>22</sup>.

En la STC 31 de 1994, el llamado caso Lady Cocinas, un gobernador civil sancionó a una empresa de video comunitario –algo equiparado a la televisión por cable en la Ley de las Telecomunicaciones–, que emitía sin la correspondiente autorización; la inexistencia de regulación legal hacía, no obstante, imposible obtener licencia; la Sala Segunda del Tribunal anuló las sanciones y razonó que la omisión del legislador comportaba de hecho una prohibición de las emisiones y que, si bien cabía la «interpositio legislatoris» para el ejercicio de los derechos fundamentales afectados, el legislador no podía diferir sine die la regulación de esta actividad sin razones que lo justificaran. Una doctrina jurisprudencial reiterada en sentencias posteriores (SSTC 47, 98 y 240/1994). Estimo que es esta una sentencia, en cierto modo, de recomendación legislativa o, si así se prefiere decirlo, una original sanción a la inconstitucionalidad por omisión.

Muy próxima en el tiempo fue la STC 127/1994, en la que se enjuició la Ley de la Televisión Privada. Se sostuvo aquí, con más rotundidad que la que el legislador parece haber advertido, que la idea de servicio no permite al legislador, en el marco del art. 10 del Convenio Europeo, establecer más restricciones a los derechos fundamentales en juego que las

absolutamente necesarias, a fin de proteger otros derechos o bienes constitucionales, siempre y cuando resulten razonables, proporcionadas y socialmente justificables en una sociedad democrática; «en otras palabras, la necesidad de la limitación de esos derechos debe justificarse por el legislador de manera razonable y convincente»; un razonamiento que el Pleno del Tribunal apoyó en las sentencias del Tribunal Europeo dictadas en los conocidos Asuntos Invormationsverein Lentia y Antronic, respectivamente, de 1993 y 1990.

Una matizada distinción, que no llega a ser una total separación, de un lado, entre los derechos fundamentales del art. 20.1, letras [a y [d de la Constitución española, las libertades de expresión y de información por cualquier medio y, de otro, el derecho a crear televisión. Según la jurisprudencia constitucional, esas libertades tienen el carácter de derechos primarios, de libertad y difícilmente disponibles o limitables, mientras el segundo es un derechos instrumental de los primeros, y, por eso, el legislador posee una mayor libertad de configuración normativa para disciplinarlo; de suerte que el objeto de los derechos fundamentales no coincide con el objeto de las concesiones (esta matizada distinción se confirma en las SSTC 168/1993, caso Ley de Ordenación de las Telecomunicaciones, y 127/1994, Ley de la Televisión Privada). Por consiguiente,

<sup>22</sup> F.J. 6, c.

de la Constitución no nace directamente un derecho a emitir sin la interposición del legislador y, en su caso, sin la previa atribución de frecuencias y potencias.

Ya anteriormente el Tribunal Europeo de Derechos Humanos había fijado su postura en la sentencia de 24 de noviembre de 1993, por la que se declaró injustificable el monopolio legal del servicio público de radiodifusión en manos de un ente público en Austria.

Desde la otra cara de la moneda, no menos importante hito supuso la sentencia núm. 826, de 13 de julio de 1988, de la Corte Constitucional italiana, que, ante una situación de concentración monopolística de la televisión privada en un sólo grupo de empresas, declaró la necesidad de que el legislador garantizara adecuadamente el pluralismo informativo e impidiera posiciones hegemónicas en el mercado. Una recomendación legislativa de medidas antimonopolio que fue más tarde seguida, bien es verdad que con escaso éxito en la realidad, y que luego, en fechas bien recientes, devino políticamente cuestionada, suscitándose su discusión en referéndum.

Es significativo también recordar ahora que el Tribunal Constitucional alemán enjuició una ley de televisión de Baja Sajonia y concluyó que era inconstitucional la exclusión del derecho de acceso a las emisiones por parte de las administraciones públicas.

Es hoy indiscutido que excluir a los particulares de la creación de medios de

radiodifusión lesionaría los derechos fundamentales recogidos en los artículos 20.1 [a y [d y 38 de la Constitución española, y así se deduce de la jurisprudencia del Tribunal Europeo y del Tribunal Constitucional antes mencionada. ¿Pero lo sería también privatizar totalmente la televisión y excluir a las administraciones públicas de distinto nivel –estatal, autonómico o local– de cualquier clase de emisiones? Creo sinceramente que sí. Debo precisar que estoy diciendo que no estimo fuera posible para el legislador excluir a los entes públicos de todo tipo de emisiones, pero no me estoy pronunciando sobre la posibilidad –evidentemente constitucional– de privatizar varias cadenas públicas, tal y como algún partido político parece defender.

Así, en 1987, el Tribunal Constitucional alemán declaró inconstitucional una Ley del Land de Baden Werttemberg, que excluía la posibilidad de transmisión a nivel local por parte de los entes públicos; el Tribunal reconoció que también los emisores públicos podían hacer valer su libertad de radiodifusión frente a los particulares (sentencia de 24 de marzo de 1987).

E incluso en Estados Unidos, que pasa por ser el paradigma de la desregulación, especialmente tras el auge de las posiciones neoliberales, el porcentaje de tiempo de emisión por televisiones públicas es muy escaso (alrededor de un 3%), pero no inexistente; bien es cierto que se trata de pequeñas cadenas con fines prevalentemente académicos o culturales; al tiempo que se reservan en

la ley del cable unos canales para usos públicos.

Para García Roca<sup>23</sup>, la Sentencia del Tribunal Constitucional Español 86/1982 contiene un interesante «obiter dicta», fundado en una interpretación originaria de la voluntad del constituyente y de acuerdo con los antecedentes históricos legislativos. Se afirma:

... los derechos que consagra el art. 20 no son de prestación sino que se traducen en las libertades que en el mismo se reconocen a los ciudadanos, para cuya efectividad no se requiere constitucionalmente ni está tampoco prohibido, que existan medios de prensa dependientes del Estado o de cualquier ente público, al ser este un tema en el que caben, dentro de la Constitución, diversas opciones políticas. La propia elaboración del texto constitucional así lo demuestra, ya que el examen de las deliberaciones acredita que se movían en el contexto de la presencia en el Estado en materia de radio y especialmente de televisión, dado sin duda el mayor poder de penetración de este medio y las posibilidades limitadas de su extensión.

Sin embargo, es menester recalcar que la posición del Tribunal Constitucional español actualmente ratifica la declaración de servicio público de la televisión, señalando la imposibilidad del acaparamiento de servicios televisivos que pueden ser prestados por particulares.

Clasifica los bienes constitucionalmente atendibles, entre los cuales se encuentran:

1. Asegurar la actividad televisiva sin interrupciones por su carácter esencial para la comunidad; preservar el pluralismo informativo;
2. Permitir el acceso en condiciones de igualdad al ejercicio del derecho a suministrar información, es decir, ordenar un acceso igualitario a un bien limitado;
3. Regular las limitaciones propias del dominio público radioeléctrico; y
4. Impedir el monopolio privado de los medios informativos, para garantizar el derecho de los ciudadanos a recibir una información plural, en la medida en que la estricta libertad de empresa no garantiza suficientemente ese derecho, porque existen inevitables obstáculos fácticos en las sociedades modernas a la misma existencia del mercado.

El titular de una licencia de radiodifusión es alguien que posee un plus de libertad de expresión respecto del resto de los ciudadanos e, incluso, en detrimento de otros; es alguien que tiene los medios económicos suficientes para crear un canal de televisión y expresarse a través de él, y ejemplos bien notorios de situaciones de hegemonía o cuasimonopolio informativo –y de subsiguiente poder político– extraídos de la realidad italiana,

<sup>23</sup> Javier García Roca: «Límites constitucionales al legislador en la televisión». En: José Asensi Sabater (Coord.): *Ciudadanos e instituciones en el constitucionalismo actual*. Publicaciones de la Universidad de Alicante, 1997, p. 425.

colombiana o mejicana evidencian lo que se dice. Es por eso importante la limitación en el tiempo de las concesiones que la regulación legal española establece. Si las licencias se perpetúan mediante la renovación y, además, se otorga a las mismas empresas las licencias para las nuevas modalidades televisivas se corre el riesgo de consagrar el statu quo de alguien que es siempre un privilegiado respecto de otros.

### **Ordenamiento comunicativo internacional**

Debido a la internacionalización del ordenamiento mediático y de la comunicación, estimulada tecnológicamente y económicamente, resultaría insuficiente analizar solo el derecho nacional. Así, resulta que existe una serie de acuerdos internacionales sobre utilización de frecuencias y estacionamiento de satélites. Muchos Estados se preocupan de la irradiación de programas extranjeros porque, por ejemplo, temen las influencias que puedan ejercerse desde el exterior sobre su ordenamiento político o las pérdidas de la identidad cultural nacional. Tras el final de la Guerra Fría y la ruptura del Bloque del Este, las correspondientes controversias Este-Oeste, antes bastante agudas (por ejemplo alrededor del free flow communication y su defensa), han perdido virulencia, aunque no hayan acabado. La brusca transformación producida en el Este, sobre todo en la República Democrática Alemana, habría sido inimaginable sin la influencia de la comunicación transnacional. Tales procesos han venido a confirmar una

vez más de forma abrumadora el poder político de la información mediática. Por eso, no puede sorprender que el ordenamiento internacional de la comunicación llame tanto la atención política en el futuro. En la actualidad existen, sobre todo en la comunicación Norte-Sur, considerables insatisfacciones con el ordenamiento comunicativo, en la medida en que este se caracteriza por un claro desnivel de comunicación entre los Estados y por la unilateralidad de los flujos comunicativos vinculados a ellos. Los países medianamente desarrollados y en vías de desarrollo son, sobre todo, los que más temen la dependencia del *hardware* y del *software* de las naciones industrializadas, principalmente Estados Unidos y Japón, debido a las nuevas tecnologías comunicativas, en especial la técnica de los satélites, sin que sus propios esfuerzos –por ejemplo en la construcción de sistemas para el intercambio de noticias– puedan generar contrapesos adecuados contra el creciente dominio comunicativo de otras potencias. Las agencias internacionales de noticias, el éxito mundialmente reconocido de Cable News Network (CNN) en la Guerra del Golfo y la aplastante supremacía de la industria americana de la televisión de esparcimiento en el mercado mundial ponen de manifiesto que las naciones industrializadas también resultan afectadas masivamente por la internacionalización y por la economización del suministro de comunicación que esta lleva asociada.

Esto también ha cogido por sorpresa a los europeos occidentales, quienes en la



década de los ochenta han intentado poner en marcha innovaciones que les permitan tener éxito en los mercados mundiales de la comunicación, les ayuden a asegurar una identidad cultural europea propia sobre la oferta mediática e, incluso, estimulen la integración europea con ayuda de los medios. A mediados de los años ochenta, la Comisión Europea tomó la iniciativa de crear un mercado común para una televisión sin fronteras, promoviendo al mismo tiempo las producciones europeas de cine y televisión. Por el contrario, se dejó la prensa y el libro abandonados a sus propias fuerzas al margen de acciones concretas para eliminar trabas comerciales, como por ejemplo, la eliminación de precio fijo para los libros. Se ha desarrollado, asimismo, una considerable actividad para unificación de los derechos de autor.

En cuanto a la armonización del derecho mediático en la Unión Europea, como parte del esfuerzo por lograr el desarrollo del mercado interior, las actividades en materia de televisión de la Comisión solo pudieron apoyarse en la competencia para eliminar los obstáculos al comercio internacional de prestación de servicios, sin –hasta ahora– poder recurrir a instrumentos específicos para garantizar la función informativa de radio y televisión.

### **Trascendencia del Tratado de la Comunidad Europea y del artículo 10 de la Convención Europea de Derechos Humanos**

El art. 10.1 del Convenio Europeo de

Derechos Humanos establece que:

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 las empresas de radiodifusión, de cinematografía o de televisión a un régimen de autorización previa.

El apartado 2 de este artículo 10 contiene algunas disposiciones sobre la restricción del ejercicio de estas libertades, que

... 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 o 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.

El Tribunal y la Comisión de Derechos Humanos de Estrasburgo han adoptado ya numerosas decisiones que interpretan el significado de este artículo, en el que se contienen derechos considerados fundamentales para la estructura de una sociedad democrática. Este artículo también ha tenido impacto sobre el Derecho comunitario, al considerar el Tribunal

de Justicia de Luxemburgo que los derechos fundamentales comunes a los distintos ordenamientos de los países miembros, tal y como son recogidos en instrumentos internacionales como el Convenio Europeo de Derechos Humanos, forman parte de los principios generales que integran el ordenamiento jurídico comunitario.

El art. F2 del Tratado de la Unión Europea reconoce ahora explícitamente que

La Unión respetará los derechos fundamentales tal y como se garantizan en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950, y tal y como resultan de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros, como principios del Derecho comunitario.

El auténtico significado del Convenio Europeo de Derechos Humanos, de la correlación entre la libertad de emisión y el derecho a recibir programas, regulados en el art. 10, y su impacto legal sobre la regulación de la televisión en los distintos Estados son, sin embargo, materias controvertidas, especialmente en lo que respecta a los derechos de los propietarios privados de medios de comunicación frente a la competencia general de los Estados para regular los medios de comunicación y para privilegiar los servicios públicos.

Desde un punto de vista constitucional las consecuencias para la dogmática del derecho fundamental son particularmente importantes. El Tratado de la Comuni-

dad Europea no contiene derechos fundamentales de orden político ni especiales garantías públicas para la comunicación. Dado que los Estados miembros reivindicaron que las especialidades de su ordenamiento comunicativo nacional estaban garantizadas por una reserva implícita del interés general en los arts. 59 y ss. del Tratado, la Comisión se ha remitido al artículo 10 de la Convención Europea de Derechos Humanos para conseguir superar las vías nacionales. Esta norma tiene rango fundamental en el ámbito de la CE y solo permite el dictado de normas estatales para la protección de los bienes jurídicos contenidos en el art. 10.2 de la Convención Europea de Derechos Humanos, entre los cuales no figura la diversidad y la funcionalidad del ordenamiento comunicativo. En paralelo a esta argumentación, el contenido del art. 10 de la Convención fue objeto de muchos conflictos judiciales. La jurisprudencia también ha influido en el derecho alemán.

Sin embargo, hasta ahora el Tribunal Europeo de Justicia solo se ha pronunciado indicativamente sobre la relación existente entre los arts. 59 del Tratado de la Comunidad Europea y 10 de la Convención Europea de Derechos Humanos, pero reconociendo básicamente que las normas configuradoras del derecho mediático pueden estar protegidas por la reserva del interés general, por ejemplo, si ello se justifica por exigencias imperativas de la política cultural en el sector radiotelevisivo.

Según la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Justicia, la Convención Eu-

ropea de Derechos Humanos no disfruta de rango jurídico-fundamental en la Comunidad. Más decisivas para las garantías constitucionales son las tradiciones comunes y las convicciones jurídicas de los Estados miembros, principalmente, las pautas de libertad identificables en los distintos Estados miembros (no necesariamente en todos). La Convención de Derechos Humanos tiene un peso especial en los Estados que la han ratificado.

En términos generales se puede decir que, de acuerdo con el Tribunal, la libertad de servicios garantiza la libertad de emitir publicidad transfronteriza a través de emisiones de televisión, con los límites que establece la normativa comunitaria para la libertad de servicios. En principio, las restricciones a la publicidad por televisión que afecten por igual a emisiones nacionales y extranjeras están permitidas. Hay, sin embargo, dos excepciones. En primer lugar, cuando tales restricciones tienen como efecto que los proveedores extranjeros de servicios de televisión resulten en realidad discriminados con respecto a los proveedores nacionales. En segundo lugar, cuando las restricciones suponen una intervención en la libertad económica y no existe proporcionalidad entre los medios empleados y los fines perseguidos.

Después de arduas negociaciones y discusiones, los principios básicos defendidos por la Comisión fueron recogidos en la Directiva «Televisión sin fronteras», aprobada por el Consejo el 3 de octubre de 1989. Los Estados

miembros deberían haber transpuesto la Directiva a su derecho interno antes del 3 de octubre de 1991, pero algunos países miembros no lo hicieron, por lo que la Comisión ha iniciado contra ellos los correspondientes recursos por incumplimiento.

La Directiva ha de ser aplicada por los Estados miembros no solo a aquellos operadores que emitan televisión bajo su jurisdicción, sino también a los operadores extranjeros que hagan uso de una frecuencia o de un enlace de satélite que esté bajo el control de ese Estado. La Directiva se basa en el principio del recíproco reconocimiento de las normativas nacionales, complementado por la armonización de las disposiciones nacionales, en la medida considerada necesaria para hacer posible este objetivo del reconocimiento mutuo. El art. 2(2) de la Directiva establece que los «Estados miembros garantizarán la libertad de recepción y no obstaculizarán la retransmisión en sus territorios de emisiones de radiodifusión televisiva procedentes de otros Estados miembros por motivos inherentes a los ámbitos coordinados por la Directiva». Así, si los programas de televisión se emiten legalmente en su país de origen, su recepción en otros Estados miembros no debe ser obstaculizada por los poderes públicos de estos.

Los impulsos de la Comunidad amenazan con estimular un desarrollo que el Tribunal Constitucional alemán ha procurado evitar en todo caso para radio y televisión: que estas queden en manos del libre juego de las fuerzas del mercado y

que las oportunidades que ofrece este constituyan, en último extremo, el punto de partida central y exclusivo para la realización de la libertad de la comunicación.

Frente al proceso de integración europea, Habermas escribió hace unos pocos años un artículo en el que reclamaba que las deliberaciones de los órganos de decisión permanecieran permeables a los temas, valores y contribuciones que emanan de un espacio público informal, constituido por opiniones públicas nacionales y culturalmente aún muy aisladas unas de otras.

En ese mismo criterio, defendía la importancia de un patriotismo constitucional ligado a principios jurídicos universales y arriesgaba, además, una intuición: que el fenómeno de la inmigración del Tercer Mundo y los países del Este pudieran generar tensiones que promoviesen movilizaciones políticas y presiones de ciertos problemas cuya solución exige una coordinación a nivel europeo.

Sin embargo, las predicciones habermasianas no parecen cumplirse, o al menos no sin mucha sangre de por medio. En muchos casos no es el consenso ni la práctica argumentativa, sino la brutal violencia, lo que lleva a los medios de comunicación a discutir los problemas de los inmigrantes. No es más que un ejemplo, empero, sirve de muestra para señalar los límites de la argumentación para desplazar la coacción, sobre todo cuando ella viene del propio Estado o del poder económico. Eso no implica desandar los importantes caminos trazados por Habermas,

simplemente advierte acerca de la persistencia de ciertos déficits que la propia teoría comunicativa no ha podido desterrar.

### Conclusiones

Coincido con el profesor López Pina en la indispensabilidad o imprescindibilidad de la potestad pública estatal en el manejo del espectro electromagnético, como bien público, inenajenable e imprescriptible, sujeto a la gestión y control del Estado. El Estado debe garantizar la igualdad de oportunidades en el acceso a su uso en los términos que fije la ley. Para garantizar el pluralismo informativo y la competencia, el Estado debe intervenir por mandato de la ley para evitar las prácticas monopolísticas en el uso del espectro electromagnético. La intervención estatal en el espectro electromagnético utilizado para los servicios de televisión debe estar a cargo de un organismo de derecho público con personalidad jurídica, autonomía administrativa, patrimonial y técnica, sujeto a un régimen legal propio. Dicho organismo debe desarrollar y ejecutar los planes y programas de los distintos componentes del Estado en el servicio público que es la televisión, buscando el bien común y la objetividad.

La «Aldea Mundial» está presente. Como dice el profesor López Pina:

La sociedad abierta de comunicación e información mundial de nuestro tiempo hace posible que se hagan presentes a otros, lejanos o vecinos, el conocimiento de los desarrollos de un Estado

constitucional; lo que en un determinado país se gesta, puede ser inmediatamente recepcionado en otro. Lo contrario también se produce: hay asincronías que no deben ser ignora-

das o soslayadas mediante fórmulas de compromiso. En lo que a nosotros concierne, el universo constitucional occidental es textual y con-textualmente una especie de vanguardia<sup>24</sup>.

## Bibliografía

- BENDA et al.: *Manual de Derecho Constitucional*. Trad. Antonio López Pina. Madrid: Marcial Pons, 1996.
- CHINCHILLA, Carmen: *La radiodifusión como servicio público esencial* [con prólogo de Eduardo García de Enterría]. Madrid: Tecnos, 1988.
- CHOMSKY, Noam y Ramonet, Ignacio: *Cómo nos venden la moto*. Barcelona: Icaria Editorial, 1996.
- CIPOLLA, Carlo M.: *Allegro ma non troppo*. Barcelona: Grijalbo, 1991.
- DAN SCHILLER: «Los mercaderes al asalto de Internet». *Le Monde Diplomatique*, edición española, marzo de 1997.
- DE VEGA, Pedro: «El principio de publicidad parlamentaria y su proyección constitucional». *Revista de Estudios Políticos*, núm. 43, 1985.
- GARCÍA ROCA, Javier. «Límites constitucionales al legislador en la televisión». En: José Asensi Sabater (coord.): *Ciudadanos e instituciones en el constitucionalismo actual*. Publicaciones de la Universidad de Alicante, 1997.
- HABERMAS, Jürgen: *Escritos sobre moralidad y eticidad*. Paidós, 1991.
- \_\_\_\_\_ : «La segunda oportunidad». *El País*, enero 25 de 1993.
- \_\_\_\_\_ *Historia crítica de la opinión pública*. Barcelona: Gustavo Gili, 1981.
- \_\_\_\_\_ : *Teoría y praxis*, Madrid: Tecnos, 1987.
- HELLER, H.: *Teoría del Estado*. México: FCE, 1974.
- LAGUNA DE PAZ, José Carlos: *Régimen jurídico de la televisión privada*. Marcial Pons, Madrid, 1994, Cap. IV, «La declaración de la televisión como servicio público» y «La televisión privada en EE.UU.», pp. 87 y ss.

<sup>24</sup> Antonio López Pina: Europa, «vocación cívica» de Häberle. Madrid, en «Saber Leer», agosto-septiembre 1996, Núm. 97, p. 11.

- LÓPEZ PINA, Antonio: «Constitución española. Trabajos parlamentarios». *Cortes Generales, Servicio de Estudios y Publicaciones*. Madrid, núm. 43, agosto 24 de 1978, p. 1862.
- \_\_\_\_\_: *Europa, «vocación cívica» de Häberle*. Madrid, en «Saber Leer», agosto-septiembre 1996, núm. 97.
- PRADERA, Javier: «La amenaza del exclusivismo. Un año del PP en el Gobierno». *El País*, Madrid, sección domingo, mayo 4 de 1997, p. 5.
- PRIETO, Joaquín: «De la liberalización al palo. Presión sobre los medios». *El País*. Madrid, mayo 4 de 1997, sección domingo, p. 13.
- RAMONET, Ignacio: «Reformas para la ruina». *Le Monde Diplomatique*, París, 1995, p. 1.
- \_\_\_\_\_: «Apocalipsis en los medios». *Le Monde Diplomatique*, edición española. Madrid, abril 1997, pp. 1, 14 y 15.
- REQUEJO COLL, P.: *Teoría crítica y Estado social. Neokantismo y socialdemocracia en J. Habermas*. Anthropos, 1991.