

El derecho a la información como categoría jurídica superadora de la libertad de expresión: origen histórico.

Juan Bautista Gonzalez Saborido*

RESUMEN

El derecho a la información, como derecho humano inalienable, todavía no ha tenido la difusión necesaria y la instalación social que su importancia requiere. A ello hay que sumarle que, además, intencionalmente se lo trata de ocultar o diluir confundiéndolo con el derecho a la libertad de expresión, cuando el contenido de uno y otro es distinto. En este contexto de escala mundial se torna mucho más importante hablar del derecho a la información y a la comunicación como una categoría superadora de la libertad de expresión. A los efectos de realizar un aporte a esta discusión jurídica y política de singular trascendencia en torno a la importancia de la tutela del derecho a estar informado y a la comunicación, resulta esclarecedor realizar un estudio sobre el origen histórico del derecho a la información, pues ayuda a esclarecer el verdadero contenido del mismo.

ABSTRACT

The right to information, as an inalienable human right, still has not had the necessary diffusion and social installation requiring its importance. To this must be added that, in addition, intentionally is it hide, or dilute confusing it with the right to freedom of expression, when the content of one and the other is non. In this context of global scale, it becomes much more important to speak of the right to information and communication as a surpassing category of freedom of expression.

For the purpose of making a contribution to this legal and political discussion of singular importance on the importance of the protection of the right to be informed and to communication, it is enlightening to conduct a study on the origin of the right to information, since it helps to clarify the actual content of the same.

PALABRAS CLAVE

Derecho a la información- origen histórico- libertad de expresión

KEY WORDS

Right to information - historical origin - freedom of expression

*Abogado. Profesor de Economía Política y Derecho Económico y Derecho Comercial III –Contratos comerciales- (USAL)

1.- Introducción:

En la época actual ya no es posible concebir a los medios de comunicación social como un contrapoder al poder político, pues resulta evidente que ya pasó el tiempo de la lucha contra el absolutismo monárquico y sus abusos. En ese contexto sí eran fundamentales los diarios o periódicos para que se exprese la opinión pública. Opinión pública que, de todas maneras, no dejaba de ser solamente la declaración de la burguesía ilustrada.

Ahora, por el contrario, los más importantes multimedios internacionales constituyen parte del entramado económico perteneciente a los grandes capitales internacionales donde forman conglomerados de empresas que manejan presupuestos multimillonarios que superan, incluso, los presupuestos de no pocos países.

La importancia que han adquirido últimamente es enorme:

El primer areópago del tiempo moderno es el mundo de la comunicación, que está unificando a la humanidad y transformándola –como suele decirse- en “una aldea global.

Los medios de comunicación social han alcanzado tal importancia que para muchos son el principal instrumento informativo y formativo, de orientación e inspiración para los comportamientos individuales, familiares y sociales.

Expresiones tales como “Sociedad de la información”, “cultura de los medios de comunicación” y “generación de los medios de comunicación”, deben ser tenidas en cuenta toda vez que subrayan que lo que saben y piensan los hombres y mujeres de nuestro tiempo está condicionado, en parte, por los medios de comunicación; la experiencia humana ha llegado a ser una experiencia de los medios de comunicación.

En este contexto de escala mundial se torna mucho más importante hablar del derecho a la información y a la comunicación como una categoría superadora de la libertad de expresión.

En nuestro país, el derecho a la información, se encuentra abordado en el art. 2 de la ley 26.522 de servicios de comunicación audiovisual – en adelante LSCA-que textualmente dispone:

...La actividad realizada por los servicios de comunicación audiovisual se considera una actividad de interés público, de carácter fundamental para el desarrollo sociocultural de la población por el que se exterioriza el derecho humano inalienable de expresar, recibir, difundir e investigar informaciones, ideas y opiniones¹. La explotación de los servicios de comunicación audiovisual podrá ser efectuada

1 El subrayado me pertenece.-

por prestadores de gestión estatal, de gestión privada con fines de lucro y de gestión privada sin fines de lucro, los que deberán tener capacidad de operar y tener acceso equitativo a todas las plataformas de transmisión disponibles.

La condición de actividad de interés público importa la preservación y el desarrollo de las actividades previstas en la presente como parte de las obligaciones del Estado nacional establecidas en el artículo 75 inciso 19 de la Constitución Nacional. A tal efecto, la comunicación audiovisual en cualquiera de sus soportes resulta una actividad social de interés público, en la que el Estado debe salvaguardar el derecho a la información, a la participación, preservación y desarrollo del Estado de Derecho, así como los valores de la libertad de expresión. El objeto primordial de la actividad brindada por los servicios regulados en la presente es la promoción de la diversidad y la universalidad en el acceso y la participación, implicando ello igualdad de oportunidades de todos los habitantes de la Nación para acceder a los beneficios de su prestación. En particular, importa la satisfacción de las necesidades de información y comunicación social de las comunidades en que los medios estén instalados y alcanzan en su área de cobertura o prestación.²

Sin embargo, pese a encontrarse -como acabamos de ver- especialmente tutelado, el derecho a la información como derecho humano inalienable, todavía no ha tenido la difusión necesaria y la instalación social que su importancia requiere. A ello hay que sumarle que, además, intencionalmente se lo trata de ocultar o diluir confundiéndolo con el derecho a la libertad de expresión, cuando el contenido de uno y otro es distinto.

Esta confusión o erosión de contenido presenta como trasfondo, en parte, el lobby de las empresas de información y comunicación –en muchos casos hoy configuradas como poderosos grupos económicos- que buscan defender sus propios intereses o bien en otros casos, defender los intereses de los sectores dominantes a los que representan o pertenecen.

Pues bien, esta discusión, hoy está dándose en distintos ámbitos y foros, incluso ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, tribunal que con fecha 29 de octubre de 2013, emitió un fallo realmente muy importante en la causa “*Grupo Clarín*”³. En dicha sentencia el máximo tribunal, si bien se refiere al derecho a la libertad de expresión, dentro del mismo incluye al derecho a la información y a la comunicación en una doble esfera: a) como un derecho propio de los medios de difusión y comunicación y b) como un derecho humano en cabeza de las audiencias. Este enfoque fundamentado en la jurisprudencia

2 LEY 26.522

3 CSJN, Fallo G. 439. XLIX.

de los Tribunales Internacionales de Derechos Humanos, constituye un singular avance.

De todas formas, más allá de lo auspicioso del fallo en cuestión, en lo referido al derecho a la información y a la comunicación como derecho humano, como así también, su significado y alcance, aun no ha profundizado lo suficiente el campo semántico del mismo. El ámbito de significación del derecho a la información y a la comunicación es mucho más vasto, completo y profundo que el restringido campo de la libertad de expresión, el cual suele terminar siendo exclusivamente, el derecho de la empresa periodística.

Por estos motivos, con la intención de realizar un aporte a una discusión jurídica y política de singular trascendencia en torno a la importancia de la tutela del derecho a estar informado y a la comunicación, es que puede resultar esclarecedor realizar un estudio sobre el origen histórico del derecho a la información, pues ayuda a esclarecer el verdadero contenido del mismo.

2.- Origen histórico del Derecho a la Información:

Para comprender acabadamente los alcances del derecho a la información, es necesario, en primer lugar delinear su origen histórico y su posterior evolución en el ámbito de la sociedad civil.

Así pues, para comenzar, corresponde hacer alusión al origen de los derechos humanos en sentido genérico, debido a que el derecho a la información forma parte del conjunto de estos y luego sí, tratar a este último de forma específica.

El proceso histórico que culmina finalmente con las declaraciones decimonónicas de los derechos del hombre, es de una vasta complejidad, que si bien excede los límites del presente trabajo, no obstante amerita una visión sintético-global del mismo.

Este proceso comienza con las crisis que tienen lugar en el siglo XVI, prosigue con los descubrimientos realizados en el campo de las ciencias de la naturaleza y su posterior aplicación en la técnica moderna por medio de la industrialización, continuando con el surgimiento del iluminismo, y el ascenso de la burguesía al poder. El conjunto de elementos enunciados produce, como consecuencia, que en el campo jurídico-político vaya avanzando paulatinamente el afán de conquista de los derechos civiles y políticos, sobre todo, a medida que se profundiza el proceso de secularización y van perdiendo terreno los derechos religiosos, tan importantes hasta aquel entonces.

Si bien los nombres de Milton, Locke, Thomasius, Wolff, Montesquieu, Bayle, Jefferson, Voltaire, etc., son citados como los artífices e ideólogos de estas declaraciones, lo cierto es que, sin negar su influjo, hay que señalar que no les corresponde históricamente la supremacía.

En efecto, la matriz generadora de estas proclamaciones se encuentra en las escuelas teológicas medievales y en su continuación por los teólogos y

pensadores españoles del siglo XVI: tanto Vitoria, como Soto y Suárez, suelen ser citados como los auténticos antecedentes de los derechos humanos.

Así, la asunción del pensamiento griego y romano por la escolástica pasará a través de la elaboración de la escuela española a la racionalista que, aunque desvinculada formalmente de su fundamento religioso, no puede prescindir de que la idea de los derechos humanos tenga un origen en el pensamiento cristiano.

Al apropiarse de esta idea, la ilustración y la enciclopedia, facilitan su difusión aunque sus presupuestos ideológicos retrasan en más de dos siglos su formulación correcta como derechos, debido a que los caracterizan como libertades que comienzan y acaban en el mismo individuo, sin darle trascendencia social alguna.

En el campo de la información concretamente, la llamada libertad de pensamiento, de expresión, etc., quedó reducida a la sola libertad del más fuerte, concentrándose en los hechos, en pocas manos el poder de informar.

Por el contrario, el derecho, y por tanto el derecho a la información, reconocen una radicación personal pero también un destino comunitario que no supieron ver las doctrinas liberales⁴.

Efectivamente, derecho y libertad se potencian recíprocamente. La libertad moral, que es la que nos interesa en el ámbito de la comunicación humana, ha de ser entendida de modo adjetivo: es el ejercicio libre de un derecho. Lo sustantivo es el derecho. Toda libertad supone el ejercicio de un derecho o su no ejercicio en el caso de que sea irrenunciable pero, supone también, el deber de ejercitarla conforme al derecho subjetivo. En nuestro caso ese derecho subjetivo es el derecho a la información⁵.

Así pues, el primer país en donde la libertad de expresión adquirió una formulación en el campo jurídico-positivo y constitucional fue Inglaterra con su *Petition of Rights* de 1628, la cual repercute en el *Habeas Corpus Act* de 1679 y finalmente en la *Declaration of Rights* de 1689.

Jefferson, trasvasa la teoría a los Estados Unidos, donde van tomando cuerpo, en un ámbito propiamente constitucional. El 12 de junio de 1776 la *Declaración de Derechos de Virginia*, contiene un elenco específico de los derechos del hombre, entre ellos el derecho XII:

Que la libertad de prensa es uno de los grandes baluartes de la libertad y no puede ser restringida jamás, a no ser por gobiernos despóticos". El *Bill of Rights* añadió en 1791 una primera enmienda a la constitución, a saber: "El congreso no

4 DESANTES GUANTES, J.M., *Fundamentos del Derecho a la Información*, Confederación Española de Cajas de Ahorro, Madrid, 1977, p.50.

5 DESANTES GUANTER, J.M., "Legislación española sobre medios de comunicación social" en *La Iglesia ante los medios de comunicación social*, ponencias de la XXIX Asamblea Episcopal Española, Ed.Paulinas, Madrid, 1978, p.69.

hará ley alguna por la que se establezca una religión, o se prohíba ejercerla o se limite la libertad de palabra o la de prensa...⁶

El influjo de estas declaraciones fue tan grande en Europa, que, como consecuencia de ello, La *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano* aprobada por la Asamblea Nacional Francesa en agosto de 1789, se refiere a la libertad de prensa del siguiente modo:

La libre comunicación de los pensamientos y de las opiniones es uno de los derechos más preciosos del hombre, todo ciudadano, puede pues, hablar, escribir, imprimir libremente, a reserva de responder del abuso de esta libertad, en los casos determinados por la ley.⁷

La influencia de estos textos es particularmente intensa durante la primera mitad del siglo XIX.

3.- Crítica a las declaraciones de derechos de los siglos XVIII y XIX:

Ahora bien, frente a estas formulaciones jurídicas que podemos considerar arquetípicas, ya que sirvieron de modelo para todas las constituciones sancionadas durante el siglo pasado, resulta conveniente efectuar algunas críticas.

El ejercicio de la información entendido como libertad de prensa sitúa en inferioridad de condiciones a la mayoría de los ciudadanos ya que, así entendido el concepto, legitima la posición de los informadores pero deja, parcialmente, en sombras la posición de los demás hombres para los cuales esa libertad significaría, en el mejor de los casos, la libertad de ubicarse o no, en la posición de destinatarios de la libertad de otros, aunque a veces ni siquiera esto es posible⁸.

En efecto, existe una gran diferencia entre libertad de expresión y derecho a la información. Así, para el catedrático Prof. Desantes Guanter:

La libertad es algo que, de un modo o de otro, se concede por el poder político, todo lo más se reconoce, en el sentido de que se autoriza. De este modo, el mismo poder que lo

6 DESANTES GUANTER, J.M., *Fundamentos del Derecho a la Información*, op.cit., p.57.

7 HERVADA, J. y ZUMAQUEO, J.M., *Textos Internacionales de Derechos Humanos*, Pamplona, 1978, p.32.

8 SORIA, C., "Perspectivas Doctrinales del Derecho a la información" en *Persona y Derecho*, 1, 1974, pp.473-474

concede lo limita hasta extremos intolerables o lo suelta hasta que se desboca.

En cambio, el derecho –y en concreto el derecho a la información- nace de la naturaleza misma del hombre y no necesita concesión, ni reconocimiento, tan solo por vía de determinación hay que positivarse legislativamente los cauces de su ejercicio en atención a su propia naturaleza, que está en función de su objeto: la información⁹.

Es más, para este autor, la libertad de prensa así entendida beneficia, únicamente, a la empresa informativa “*porque es la única que puede ejercitarla*”¹⁰.

En consecuencia, la ambigüedad y pobreza jurídica de estas declaraciones decimonónicas, terminaron con una victoria verbal tan rotunda como inútil.

4.- Surgimiento y contenido del Derecho a la Información:

Posteriormente, el enorme retroceso que significó la época de los fascismos y totalitarismos, en la primera mitad del siglo XX que eclipsaron los derechos individuales, suscitadas por las dos guerras mundiales, una reacción favorable de respeto a la dignidad de la persona humana y a la garantía de sus derechos inalienables, entre ellos, el derecho a la información.

Esta reacción se plasma, finalmente, en la *Declaración universal de los Derechos del Hombre*, aprobada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) el 10 de diciembre de 1948. Su art. 19 constituye una definición del Derecho a la Información:

Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y expresión, este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión¹¹.

En consecuencia, desde el punto de vista del origen e historia de los derechos humanos hay una línea de convergencia, entre la trayectoria civil de los mismos y la línea teológica que podemos denominar “*Vitoriana*” de respeto a la persona humana, que se funda precisamente en el “*ius communicationis*”.

9 DESANTES GUANTER, J.M., “Legislación Española sobre los medios de comunicación social”, op.cit., p.70.

10 DESANTES GUANTER, J.M., “La clausula de conciencia desde la perspectiva profesional”, en *Persona y Derecho*, IV, 1977, p.19.

11 DESANTES GUANTER, J.M., *Fundamentos del Derecho a la Información*, op. cit., pp. 53 y 54.

Aclarado el origen del derecho humano a la información deviene necesario definir el contenido del mismo, especialmente, en esta época frente a la influencia decisiva que tienen los medios de comunicación social.

En tal sentido resultan atinadas las reflexiones emanadas del Pontificio Consejo para las Comunicaciones Sociales, al consagrar que:

El cambio que hoy se ha producido en las comunicaciones supone, más que una simple revolución técnica, la completa transformación de aquello a través de lo cual la humanidad capta el mundo que la rodea y que la percepción verifica y expresa. El entramado cada vez más estrecho de los medios de comunicación con la vida cotidiana influye en la comprensión que pueda tenerse del sentido de la vida. Los medios de comunicación tienen la capacidad de pensar no sólo sobre los modos de pensar, sino también sobre los contenidos del pensamiento¹².

Frente al panorama descrito, donde los medios de comunicación social juegan un rol tan preponderante -sobre todo en el manejo de la información-, es que resulta necesario que se les conceda a todos los miembros de la sociedad la posibilidad de acceso a las fuentes y a los canales de información para que exista una opinión pública sólida. Sin embargo, este requisito muy pocas veces se cumple, más por responsabilidad de los mismos medios que por la de los gobiernos.

Ciertamente, no existen dudas en cuanto a que la libertad de opinión y el derecho a informarse y a informar son inseparables e indivisibles¹³.

Por estos motivos es que el derecho a la información -desde la perspectiva del presente artículo- exige que, precisamente, la información sea veraz, objetiva, adecuadamente contextualizada, íntegra y lo más exacta posible. Además, cuantos mayores canales de información existan, mayor será la capacidad de los receptores de elegir que información consideran conveniente. En este sentido, cualquier forma de concentración de los canales de la información, sea a nivel nacional, regional o internacional es atentatoria contra el derecho a la información y a la comunicación.

Ciertamente, con la sanción de la ley 26.522 se positivizó explícitamente la tutela del derecho humano a la información y a la comunicación. Ello de por sí implica un avance sustancial en la materia. Ahora, es de esperar que se cumpla con el contenido y el alcance de este derecho humano -que los documentos eclesiales han desarrollado tan claramente- y así se respete este derecho fundamental para tener una opinión pública libre.

12 Pontificio Consejo para las Comunicaciones Sociales, *Aetatis Novae*, n°4, Ediciones Paulinas, Buenos Aires, 1992, p.7.

13 Pontificio Consejo para las Comunicaciones Sociales, *Communio et Progressio*, n° 33, Ediciones Paulinas, Buenos Aires, 1996, p.37

Empero, para ello, se requiere una lectura cada vez más proactiva de la información que brindan los medios por parte de los receptores y las audiencias y, si es necesario, que estos últimos reaccionen en pos del respeto de sus derechos fundamentales.

En aras de este objetivo es necesario avanzar en una educación ciudadana integral que prepare a toda la comunidad para una recepción activa de los mismos de forma tal que puedan tornarse operativos sus derechos a la información y a la comunicación. Concordantemente, es condición necesaria, aunque no suficiente que se encuentre explícitamente determinado el derecho a la información y a la comunicación a través de una ley. En efecto, a mayor recepción activa y crítica de los contenidos que emiten los medios de comunicación, se elevará el nivel de exigencia hacia los mismos por parte de la ciudadanía.

Ahora bien, el derecho a la información y a la comunicación no se ejerce solamente siendo oyente, lector, o televidente receptor. Esta es una incompleta manera de concebir la exacta y profunda dimensión de estos derechos. Al contrario, se ejerce más activamente cuando los ciudadanos organizados se pueden convertir en emisores y productores de información, de contenidos, de cultura etc. y tienen la posibilidad real de ser titulares de licencias que les permitan formar parte del escenario de los medios de comunicación de pleno derecho.

Esta era la línea del famoso informe MacBride de 1980 aprobado por la UNESCO que fue precursor en la defensa del derecho a la información y a la comunicación¹⁴.

Algunos de los puntos más salientes del mencionado informe son elocuentes en este sentido:

- Eliminación de los desequilibrios y desigualdades entre el tercer mundo y los países desarrollados
- Erradicar los efectos negativos que se producen por la creación de monopolios
- Liquidar las barreras, tanto internas como externas que impiden la libre circulación y una difusión equilibrada de la información
- Garantizar la pluralidad de las fuentes y los canales de la información
- Garantizar, a su vez, la libertad de prensa y de información
- Aumentar la capacidad de los países del tercer mundo para mejorar la situación, el equipamiento y la formación profesional de los periodistas
- Cooperación de los países desarrollados hacia el cumplimiento del punto anterior

14 MAC BRIDE, Sean y otros, *Un solo mundo, voces múltiples. Comunicación e información en nuestro tiempo*, Fondo de Cultura Económica, México, 1993.

- Respetar la identidad cultural y el derecho de cada país de informar a los ciudadanos del mundo de sus aspiraciones y sus valores, tanto sociales como culturales
- Respetar el derechos de todos los pueblos del mundo a participar en los flujos de información internacionales
- Respetar los derechos de los ciudadanos de acceder a las fuentes de información y de participar activamente en el proceso de comunicación

En este orden de ideas es importante señalar que la LSCA no es una ley de defensa de la competencia de los medios de comunicación social. Si bien es cierto que tiene un componente en ese sentido, su dimensión es mucho mayor y más profunda desde la perspectiva que se señala en este artículo.

Dentro del mismo horizonte de interpretación, con anterioridad el Pontificio Consejo para las Comunicaciones Sociales había señalado:

Es necesario que el hombre de nuestro tiempo conozca las cosas plenamente y fielmente, adecuada y exactamente, primero para comprender el mundo, sujeto a mutaciones en el que se mueve, después para adaptarse a las cosas mismas que con un constante cambio exigen cada día un criterio y juicio, para así participar activa y eficazmente en su ambiente social y por último para hacerse presente en las distintas situaciones económicas y políticas, sociales, humanas y religiosas de hoy. Al derecho que nace de estas necesidades apuntadas, corresponde la obligación de adquirir información de las cosas; pues este derecho no podrá ejercerse, si el hombre mismo no se esfuerza por informarse... Sin la diversidad real de las fuentes de comunicación es ilusorio, queda anulado, el derecho a la información¹⁵.

Indudablemente, estas son las directrices que distinguen el contenido profundo del derecho a la información y a la comunicación, de singular trascendencia en este tiempo en el que nos es dado vivir en la denominada “sociedad de la información”, y en donde la posibilidad de manejar información y transformarla en conocimiento, marcan las características de la época.

5.- Conclusión:

El derecho a la información y a la comunicación forma parte esencial del elenco de los derechos humanos. Del análisis del origen histórico de los mismos, surge que se trata de un derecho humano natural cuyo ejercicio es esencial para su dignidad.

15 Pontificio Consejo para las Comunicaciones Sociales, *Communio et Progressio*, n° 34, Ediciones Paulinas, Buenos Aires, 1996, p. 38.

Sin lugar a dudas, parece más propio de nuestro tiempo referirnos al derecho a la información y a la comunicación y no a la libertad de expresión, pues el campo de significación de la primera noción es mucho más amplio y profundo que el de la segunda. En ese sentido resulta de trascendental importancia referirse al derecho a la obtención de la información que poseen las audiencias de los medios de comunicación social.

Es realmente auspicioso que esta dimensión del derecho a la información y a la comunicación haya tenido consagración legislativa y de parte de la jurisprudencia del máximo tribunal de nuestro país. Sin embargo, ello no es suficiente para que se ejerciten plenamente estos derechos. Es necesario que se eduque y forme a la opinión pública en una recepción activa y crítica de los contenidos que emiten los mass media.

Por último deviene sustancial que se avance en el acceso a las fuentes de información de parte de la ciudadanía y que esta pueda organizarse libremente para participar activamente en el proceso de comunicación y de información.