

# **LIBERTAD DE EXPRESION Y ESTRUCTURA SOCIAL: EL DERECHO DE REPLICA**

**Gabriel Bouzat**

Centro de Estudios Institucionales  
Argentina

Mi intención en este artículo es mostrar que el derecho de réplica es una institución que debe ser defendida por todo aquel que valora la democracia como un procedimiento legítimo de toma de decisiones colectivas. Voy a explicar primero la importancia de la discusión pública en el proceso de legitimación democrático. En segundo lugar voy a analizar cómo la discusión pública es distorsionada por los medios de comunicación. Después voy a explicar cómo debe ser resuelta la tensión que en relación con la libertad de expresión se da entre la protección de la autonomía personal y la protección del debate público. Finalmente voy a ofrecer una justificación moral y política del derecho de réplica.

## **ESTRUCTURA SOCIAL, DEMOCRACIA Y LIBERTAD DE EXPRESION**

En el proceso de consolidación de la democracia argentina, que se desarrolla en el marco de una estructura social no igualitaria, cuando se produce un conflicto entre ciertos poderosos intereses corporativos y las aspiraciones democráticas de la mayoría del pueblo, generalmente los primeros prevalecen. La intención de esta sección no es demostrar que esta afirmación es históricamente verdadera, sino señalar la estructura profunda de dicho conflicto e indicar un criterio para su solución en el área de la libertad de expresión.

Para comprender la estructura de este conflicto debemos tener en cuenta tanto la suerte de contradicción que se da entre la estructura social y la democracia, como así también las redes de relaciones informales que existen entre ambas.

Es un error suponer que la estructura social está únicamente determinada por las relaciones de producción económica. El sistema económico depende del orden social, se beneficia del soporte que la

cultura le provee para su propia estabilidad, y cuenta con el apoyo de grandes intereses corporativos, que al defender el sistema económico, se defienden a sí mismos. Al mismo tiempo, el sistema económico determina las características de la estructura social. La propiedad concentrada en pocas manos genera una cuota de poder no democrático que se manifiesta en la enorme influencia que ciertos grupos corporativos tienen sobre el sistema político y otras áreas de la vida social.

En el marco de esta estructura social aparece la democracia como un sistema político en el cual la legitimidad está dada por el consentimiento de los ciudadanos, la arena política está abierta a diferentes partidos y grupos políticos, las decisiones son tomadas por la mayoría después de un debate público y las libertades fundamentales están aseguradas. Es por eso que la contradicción entre la estructura social y la democracia está dada por un conflicto (a veces latente y otras veces explícito) entre ciertos poderosos grupos corporativos y la *polis* que aspira a una participación igualitaria en la toma de decisiones colectivas.

Esta contradicción es de una inmensa complejidad y presenta incontables manifestaciones. Una de estas manifestaciones aparece en la especial relación que se da entre los procesos de legitimación democráticos y la estructura y función de los medios de comunicación social. Para comprender esta relación debemos explorar los procesos de legitimación y analizar cómo esos procesos son distorsionados por los medios de comunicación social.

## A) LOS PROCESOS DE LEGITIMACION DEMOCRATICOS

La política es el ámbito en el cual deben resolverse los conflictos sociales. No obstante, existen diferentes maneras en que los conflictos pueden ser resueltos: por ejemplo, apelando a la tradición o a la fuerza bruta. Sin embargo, cuando se plantea el problema de la legitimidad, uno debe aceptar que la forma legítima de resolución de conflictos sociales requiere del consenso de la gente. Pero ¿qué clase de consenso es requerido? ¿Y cómo debe ser obtenido ese consenso?

Por Max Weber hemos aprendido que uno de los aspectos centrales de la transición de la sociedad tradicional a la sociedad moderna ha sido el cambio de una concepción de la legitimidad basada en un consenso determinado por la tradición a una concepción basada en un consenso que es obtenido comunicativamente, esto es, que es construido intersubjetivamente a través del debate público.

El proceso de obtención de consenso por medio del debate público implica aceptar el «dar razones a favor y razones en contra» como el camino para resolver controversias. Esta práctica de evaluación crítica de razones ha sido considerada constitutiva de la idea de racionalidad. En relación con esta concepción de la racionalidad ha

habido una convergencia entre pensadores de diversas escuelas. Por ejemplo, J. Habermas<sup>1</sup> ha desarrollado un concepto de racionalidad comunicativa que es constitutivo de la práctica de buscar un entendimiento recíproco a través de un debate que está libre de coacción o engaño. Por el lado liberal, B. Ackerman<sup>2</sup> sostiene que la racionalidad exige que «cuando alguien cuestiona la legitimidad de las prerrogativas de otro, éste debe responder no suprimiendo el cuestionamiento sino dándole razones que justifiquen su mejor derecho a esa prerrogativa». Podemos entonces concebir a la racionalidad como la capacidad de problematizar lo que es considerado como natural o dado, de incorporar a la reflexión crítica cualquier aspecto de la vida social, y de participar a través del diálogo de una búsqueda cooperativa de la verdad en la que ningún tópico ni contribución puedan ser excluidos. En este sentido, decir que una persona actúa racionalmente, o que una proposición es racional, implica decir que esa acción o esa proposición puede ser criticada o defendida por las personas involucradas de manera tal que puedan, eventualmente, justificarla. De esto se deriva que la racionalidad presupone la comunicación porque algo es racional si satisface las condiciones necesarias para lograr el entendimiento de otras personas.

La idea de que las cuestiones prácticas (morales o políticas) deben ser resueltas por medio de la argumentación, presupone que el criterio de validez de los principios morales está basado en ciertos aspectos formales o estructurales del razonamiento práctico y del discurso moral<sup>3</sup>. Esta idea implica que la discusión pública, entendida como una práctica dirigida a obtener consenso en relación a ciertos principios, provee un acceso privilegiado a dichos principios<sup>4</sup>.

Existe también una estrecha relación entre la democracia y el debate público. La democracia no debe ser entendida como un sistema de exclusiva autoridad de la voluntad mayoritaria. En verdad, es un sistema que se desarrolla en una atmósfera de libertad y tolerancia en la que está presupuesta la idea de que no es posible proveer una justificación suficiente a una decisión colectiva apelando sólo a la voluntad de alguien, aunque sea a la voluntad de la mayoría. La democracia debe ser entendida como el gobierno a través de la discu-

<sup>1</sup> Ver J. HABERMAS, *The Theory of Communicative Action* (1984).

<sup>2</sup> Ver B. ACKERMAN, *Social Justice in the Liberal State* (1980).

<sup>3</sup> Ver C. S. NINO, *Ética y Derechos Humanos* (1984). Nino identifica estos aspectos estructurales del razonamiento práctico con ciertos rasgos formales tales como la universalidad, la generalidad, la publicidad y la aceptabilidad hipotética de esos principios por todos aquellos que pueden ser afectados por la aplicación de los mismos.

<sup>4</sup> La discusión acerca de si el debate público tiene un valor meramente epistemológico, lo que presupone que existe un criterio de verdad moral «independiente» del proceso de discusión; o, si lo que podemos llamar verdad moral, como sostiene Habermas, es construido en el proceso de discusión pública, no tiene relevancia en relación con este artículo. Ambas concepciones rechazan la idea de que es posible tener un acceso individual a la verdad moral y reconocen la importancia del debate público para el acceso a dicha verdad.

sión, y las decisiones democráticas como el resultado del consenso obtenido a través de esas discusiones en las que diferentes opiniones e ideas son expresadas y debatidas. C. Nino<sup>5</sup> explica que es sobre la base de las discusiones públicas que tienen lugar en los regímenes democráticos donde se fundamenta el valor moral de la democracia.

El convencimiento de que el problema de la legitimidad sólo puede ser resuelto en el marco del debate público y la creencia de que el valor moral de la democracia está basado en los procesos de discusión pública, otorgan a la libertad de expresión una importancia trascendental. Más aún, si (como afirmamos anteriormente) la comunicación está presupuesta en nuestra racionalidad, la libertad de expresión debe estar también presupuesta en nuestra concepción de la racionalidad. Esto significa que en la estructura profunda de la racionalidad subyace una idea de la libertad de expresión. Por consiguiente, como vamos a explicar más adelante, si se tienen en cuenta las demandas de la racionalidad, la libertad de expresión no debe limitarse a proteger al que expresa su opinión, sino que también debe garantizar que el que recibe la opinión tenga asegurada la posibilidad de contestar y criticar dicha opinión. Como A. Gouldner<sup>6</sup> sostiene, la racionalidad del discurso depende no sólo del que omite la opinión, sino también del que la recibe y de la relación que se dé entre ambos.

## B) LOS MEDIOS DE COMUNICACION Y LA POSIBILIDAD DE UN DIALOGO RACIONAL

El desarrollo de los medios de comunicación social en los últimos cincuenta años ha determinado la mediatización del debate público a través de dichos medios. Hoy los individuos pueden compartir informaciones, opiniones, imágenes y valores sin necesidad de interactuar entre ellos. Por esto, el problema que se presenta es el de cómo evaluar y controlar esas informaciones y opiniones. Como explica Gouldner<sup>7</sup>, las creencias que un grupo comparte y considera verdaderas y valiosas pueden ser ahora manipuladas desde lejos y de fuera del grupo. En la medida en que el control sobre los medios de comunicación se haga más centralizado y su alcance más extenso, puede suceder que los valores y las visiones de la realidad en disputa no se diriman a través de la argumentación, sino que la discusión racional sea suplantada por la manipulación.

El período de transición a la democracia iniciado en 1983 ha mostrado un nivel de pluralismo informativo y de respeto por la libertad de expresión inédito en la Argentina. A pesar de esto, el destino y la función de los medios de comunicación social todavía no ha sido decidido.

<sup>5</sup> Ver C. S. NINO, *Ética y Derechos Humanos* (1984).

<sup>6</sup> Ver A. GOULDNER, *The Dialectic of Ideology and Technology* (1976).

<sup>7</sup> Ver A. GOULDNER, ídem nota 6.

En la Argentina la prensa gráfica es privada y en materia de radio-difusión conviven medios privados y estatales. El sistema mixto imperante asegura un nivel de pluralismo y debate suficientemente amplio. Sin embargo, esta circunstancia depende en gran medida de la discrecionalidad de los funcionarios responsables del manejo de los medios de comunicación que están en manos del estado. Es por eso que si en el futuro esos funcionarios carecen de una verdadera vocación democrática y pluralista la riqueza del debate público puede menguar notoriamente.

Por otro lado, la privatización de los medios de comunicación puede determinar que se concentren en pocas manos. Esta circunstancia le va a dar a ciertos poderosos grupos una capacidad hegemónica en el control de la información y del debate público. En ciertas regiones del país existen monopolios informativos en los que una familia es propietaria del diario, la radio y la televisión del lugar.

El peligro de que se produzca la concentración de la propiedad de los medios de comunicación no está sólo determinado por los inmensos recursos económicos que se requieren para ser titular de algún medio. A este factor, se le debe sumar otro que tiene que ver con algunos aspectos de la estructura social argentina. Me refiero a la dificultad de limitar el poder que distintos grupos corporativos han ido adquiriendo durante regímenes militares y populistas, y que siguen ejerciendo en vigencia de las instituciones democráticas, afectando su funcionamiento regular<sup>8</sup>. Entre estos grupos corporativos se encuentran algunos de los grandes diarios que controlan importantes recursos y que aspiran a contar con canales de televisión.

El hecho de que algunos grupos empresariales que actúan en el área de la comunicación social se convirtieran en verdaderas corporaciones tiene importancia para mostrar el conflicto que se da en cierta medida, pero que puede acrecentarse, entre las aspiraciones democráticas de la mayoría de los argentinos y la estructura y funcionamiento de los medios de comunicación social.

Para ilustrar este conflicto debemos tener en cuenta ciertas particularidades del corporativismo argentino. G. O'Donnell<sup>9</sup> explica que dicho corporativismo es «bifrontal» ya que no sólo tiene aspectos estatizantes en cuanto se trata de dominar los grupos de interés desde el aparato del gobierno, como en el corporativismo clásico, sino que también es privatista, en la medida en que los grupos de interés tratan de establecer enclaves de protección e influencia en el ámbito público. Como Nino afirma<sup>10</sup>, «estas presiones corporativas no sólo tienen expresión normativa sino que se ejercen de manera informal a través de influencia y favoritismo que a veces alcanza a la corrupción lisa y llana». Aunque éste no ha sido el caso con el actual gobierno,

<sup>8</sup> Ver C. S. NINO, *Contexto Social y Régimen de Gobierno* (1988). Sin publicar.

<sup>9</sup> Ver «*Authoritarianism and Corporatism*», compilada por J. M. MALLOY.

<sup>10</sup> Ver nota 6.

no es de descartar que en el futuro los funcionarios puedan ceder a presiones.

El estado argentino ha sido, y si no se producen profundos cambios estructurales puede volver a ser, un estado poroso. En palabras de G. O'Donnell<sup>11</sup> «un estado abierto a numerosos intersticios —informales e institucionalizados— y conexiones que contienen procesos bidireccionales de control e influencia, especialmente con las clases dominantes de la sociedad civil». Esto provoca una doble dependencia: del estado respecto de los grupos corporativos y al estado en la medida de que aquéllos condicionan decisivamente a éste.

Las características corporativas de algunos de los grandes medios de comunicación social, la debilidad del estado que puede determinar que en el futuro los medios públicos pasen a engrosar la lista de medios en manos de quienes ya poseen otros, o lo que es peor, que los medios del estado se manejen poco democráticamente, exigen la búsqueda de mecanismos institucionales que garanticen el pluralismo informativo y el debate público.

Como vimos anteriormente, una de las funciones de los medios de comunicación es la de canalizar o mediatizar el debate público. Esta función tiene una importancia fundamental en el funcionamiento de la democracia y en la legitimación de las decisiones colectivas. La estructura corporativa, burocrática y jerárquica de los medios de comunicación puede entrar en conflicto con la posibilidad de desarrollar el debate público, amplio y participativo, que la democracia requiere. Una comunicación social concentrada en pocas manos, dominada por grupos corporativos y que amplifica las voces de personas que ocupan posiciones de poder puede reducir a los ciudadanos a meros receptores pasivos de mensajes ajenos a sus intereses, deseos y experiencias. Esta circunstancia afecta el proceso de legitimación democrático al destruir el carácter dialógico del debate público. Lo que explica esto es el hecho de que los medios de comunicación tienen la capacidad de decidir lo que va a ser dicho como lo que no va a ser dicho, y esta capacidad puede determinar que el diálogo sea suplantado por el monólogo. Cuando esto ocurre desaparece la práctica argumentativa de evaluar razones que es propia de la democracia, y la comunicación es dominada por la manipulación unidireccional.

Como dijimos anteriormente, el debate público es racional cuando los diferentes argumentos y opiniones que se exponen son evaluados y criticados. La racionalidad del debate público exige el dar razones a favor y razones en contra de las ideas que se pretendan defender a través de los medios de comunicación. Es por eso que dicha racionalidad depende de la posibilidad de separar al comunicador de los poderes y privilegios que puedan dificultar el diálogo y la crítica. El objetivo debe ser evitar que cualquier ámbito de debate público

<sup>11</sup> Ver G. O'DONNELL, nota 9.

sea manipulado o dominado por los titulares de los medios de comunicación, sean éstos privados o públicos.

Este objetivo exige la remoción de aquellos obstáculos, institucionales o no, que afecten la posibilidad de un debate racional. Si esta remoción no se produce, lo único que podemos esperar es una circulación de élites, el reemplazo de una élite por otra, pero no la superación del elitismo. Si, como afirmamos anteriormente, la democracia requiere un debate profundo y participativo, la pregunta que debemos hacernos es: ¿cómo vamos a consolidar la democracia sin democratizar al mismo tiempo los medios de comunicación?

Existen diferentes mecanismos institucionales por medio de los cuales la distorsión del debate público generada por los medios puede ser superada, o al menos atenuada. La experiencia comparada muestra que la creación de medios comunitarios, públicos pero no gubernamentales, en los que participen las universidades, los centros de investigación, los artistas y los trabajadores de los medios de comunicación, pueden contribuir al enriquecimiento del debate. Los subsidios pueden ser útiles para generar voces alternativas donde no las hay. La incorporación de nuevas tecnologías, como la recepción satelital, pueden evitar la concentración y suprimir monopolios u oligopolios.

Sin embargo, aunque dificulte la manipulación y dominación de la comunicación social, la diversidad de medios no es garantía suficiente para asegurar la racionalidad del debate público. A pesar de la existencia de una diversidad de fuentes, cuando los medios operan en una sola dirección generan uniformidad<sup>12</sup>. Lo que se hace entonces necesario es la institucionalización de mecanismos que garanticen directamente la racionalidad del debate. Uno de estos instrumentos es la *fairness doctrine* (doctrina de equidad), aceptada por la Corte Suprema de los Estados Unidos, que promueve la discusión de temas públicos y asegura que las diferentes opiniones tengan una cobertura equitativa en los medios. Otro instrumento es el derecho de réplica que permite a toda persona atacada por sus opiniones o antecedentes demandar al medio en cuestión un espacio igual para contestar.

## EL PROBLEMA CONSTITUCIONAL. AUTONOMIA O DEBATE PUBLICO

Una vez analizado cómo los medios de comunicación pueden distorsionar el debate público se debe considerar el problema constitucional.

<sup>12</sup> Esta situación se agrava cuando los mensajes reflejan los condicionamientos del mercado. Esto es así porque aquellos mensajes que no obtienen el *rating* suficiente para ser rentables, o que no convienen a quienes pagan la publicidad, van a ser, tarde o temprano, suprimidos de los medios.

El artículo 14 de la Constitución nacional establece que todos los individuos tienen el derecho de publicar sus ideas por la prensa sin censura previa. De la doctrina y de los fallos de la Corte Suprema de Justicia se infiere que la protección constitucional de la libertad de expresión a través del Poder Judicial ha sido concebida con el fin de limitar a los poderes políticos y a los particulares de interferir con la libre expresión individual de ideas y opiniones. Esto es, dicha protección está orientada únicamente a garantizar la autonomía personal en el ámbito de la expresión de ideas.

Esta concepción de la libertad de expresión como límite al estado y a los particulares para interferir con la libre expresión, se explica teniendo en cuenta la conceptualización original de la declaración de derechos y garantías de la Constitución nacional y las funciones del Poder Judicial. Existe en la Constitución argentina una relación estrecha entre la concepción y el alcance de los derechos individuales y la función del Poder Judicial. Los derechos reconocidos por la Constitución han sido entendidos como límites permanentes e infranqueables a los poderes políticos. La idea de gobierno republicano está basada en la existencia de ciertos ámbitos, definidos por los derechos individuales, en los cuales los poderes políticos no pueden interferir aunque, así lo deseen las mayorías representadas en el Congreso de la Nación. Esta concepción de los derechos individuales, como límites a los poderes políticos, está relacionada con la función judicial, especialmente con el control judicial de constitucionalidad. Esto es así porque el Poder Judicial ha sido concebido, en el sistema de separación de poderes, como un órgano intermedio entre el pueblo y sus representantes para controlar que éstos no superen los límites que les asigna la Constitución.

Mientras la comunicación social estaba dada por panfletos, manifiestos y pequeños periódicos locales, la libertad de expresión así concebida y protegida era decisiva para el funcionamiento de la democracia. En los tiempos de la sanción de la Constitución (1853) la batalla por la libertad de expresión estaba orientada básicamente contra gobernantes autoritarios conscientes de los peligros a los que se veían expuestos por la libre circulación de ideas. La comunicación social no era demasiado democrática porque consistía en mensajes unidireccionales de los líderes políticos e intelectuales al público. A pesar de esto servía para extender el espectro ideológico y para promover una actitud crítica en los individuos. De esa manera aquel estadio tecnológico permitía que la protección judicial de la libertad de expresión contribuyera al enriquecimiento del debate público. Esto es, la estructura social posibilitaba que a través de la protección de la autonomía personal se favoreciera el debate democrático.

Con el surgimiento de los nuevos medios de comunicación esta forma de protección judicial de la libertad de expresión dejó de asegurar la discusión abierta y profunda de los asuntos públicos. La comunicación paradigmática es hoy la de los grandes medios de

comunicación de masas. Las nuevas y costosas tecnologías transformaron las circunstancias que permitían que mediante la sola protección de la autonomía personal se promoviera el debate público. Esta transformación posibilitó el surgimiento de nuevos peligros contra la libertad de expresión. Mientras la posibilidad de que los medios contribuyan al debate público dependa de la discrecionalidad de sus titulares, sean éstos particulares o funcionarios del estado, la protección de la autonomía no va necesariamente a promover el debate público.

Si la relación entre el valor de la autonomía personal y del debate público fuese una relación de medios a fines, el problema jurídico originado por la aparición de los nuevos medios de comunicación sería fácil de resolver. La transformación del tipo de comunicación habría determinado el imperativo de ajustar el derecho y la interpretación de la Constitución a las nuevas condiciones de manera tal de seguir protegiendo los mismo fines. Pero ¿es la relación entre la autonomía personal y el debate público una relación de medios a fines?

La autonomía personal no es instrumental, sino constitutiva del debate público. Sin presuponer el valor de la autonomía la noción de debate carece de sentido. Un debate en el que los participantes puedan ser coaccionados, restringidos o suprimidos carece de valor. Esto es así porque si la autonomía personal no está asegurada es muy difícil —casi imposible— promover la actitud crítica necesaria para un debate racional. Más aún, si esa actitud crítica desaparece, la democracia misma se debilita porque el valor de ésta se basa en la posibilidad de que cada ciudadano pueda contribuir con sus opiniones al proceso de discusión pública en el que se construye el consenso mayoritario. La igualdad política constitutiva de la democracia se funda, en gran medida, en la idea de que toda persona es una fuente potencial de argumentación y que sus opiniones deben ser tenidas en cuenta en la toma de decisiones colectivas. La idea de gobierno del pueblo carece de sentido si los individuos de carne y hueso que forman ese pueblo no pueden participar libremente del debate democrático. Esto es, el gobierno del pueblo requiere la existencia de individuos autónomos. Aquellos que sostienen la existencia de un gobierno del pueblo que no se basa en la interacción de individuos libres se apoyan en una concepción colectivista del pueblo que carece de *status* ontológico independiente.

Por otro lado, concebir a la autonomía personal como separada e independiente de los procesos de comunicación social es incorrecto. La idea de que las personas se convierten en autónomas erigiendo una muralla de derechos entre éstas y las que los rodean ha sido central a la concepción decimonónica de los derechos humanos. Sin embargo, basar la fuente de la autonomía personal en la protección asegurada por los derechos negativos —esto es, por los derechos que establecen una garantía casi absoluta de los individuos frente al esta-

do, otras organizaciones y los particulares—, es insuficiente. Es cierto que sin la protección de ciertos derechos las personas no pueden ser autónomas, pero la autonomía no va a resultar sólo de la protección de estos derechos. Así como la interacción social pone en peligro la autonomía personal, al mismo tiempo —y principalmente— la interacción social contribuye al enriquecimiento de la autonomía de las personas.

Como la acción comunicativa está presente en toda interacción social, la estructura y funcionamiento de los sistemas de comunicación afectan la autonomía personal. Parece claro que cuando la comunicación social es abierta, participativa y reflexiva, la autonomía va a ser favorecida. Las personas necesitan de una amplia información y de una actitud crítica para formar sin imposiciones su opinión de lo que desean. La autonomía personal se construye y amplía socialmente a través de la interacción y el diálogo con otros individuos. Como J. Habermas dice<sup>13</sup>, «las intenciones, intereses, deseos y sentimientos de las personas no son esencialmente privados, sino que están atados al lenguaje y a la cultura y por consiguiente están abiertos a interpretaciones, discusiones y cambios». En otras palabras, la autonomía personal no puede ser obtenida en forma aislada y no reflexiva, sino en el marco de la interacción comunicativa con otros individuos. Ser autónomo implica ser capaz de formar libremente nuestras opiniones y de vivir de acuerdo con ellas. Sin embargo, nuestras opiniones no son reveladas por nuestro espíritu, sino que las desarrollamos en conexión con otras personas.

La relación entre la autonomía personal y el debate público no es una relación de medios a fines sino una suerte de relación dialéctica. La interdependencia que existe entre ambos valores determina que la protección judicial de uno, para ser efectiva, va a requerir necesariamente la protección del otro. Esto significa que la protección judicial de la libertad de expresión no debe privilegiar la autonomía y sacrificar el debate público. La protección judicial debe tender a la búsqueda de un equilibrio entre ambos valores de forma tal que la autonomía pueda contribuir a la ampliación del debate público, y viceversa. La pregunta que debemos contestar ahora es: ¿cómo puede ser logrado ese equilibrio? Una primera respuesta puede insinuarse explorando la idea de equidad.

La protección judicial de la autonomía personal se ha basado en la aceptación de la estructura social y de las relaciones de poderes entre diversos sectores sociales como algo «dado» e incuestionable. Es por eso que se consideró que la autonomía podía ser solamente lesionada por actos positivos del estado o de otros individuos. La autonomía era identificada con la esfera privada y estaba separada tajantemente del ámbito público.

La debilidad de este enfoque tradicional está dada por la acepta-

<sup>13</sup> Ver J. HABERMAS, *The Theory of Communicative Action* (1984).

ción dogmática de la estructura social como algo neutro en relación con la autonomía de las personas. La verdad es que la autonomía no sólo se lesiona por la interferencia del estado en el ámbito privado, sino también por la existencia de estructuras sociales jerárquicas que impiden el desarrollo de la autonomía de ciertos individuos. Una vez que se reconoce esta realidad se ve con claridad la insuficiencia de la protección tradicional de la autonomía personal.

Teniendo en cuenta la estructura jerárquica y corporativa de los medios de comunicación se debe deducir que el equilibrio correcto entre la autonomía y el debate público no se va a obtener tratando a la libertad de expresión sólo como un derecho negativo. Como explicamos anteriormente, la racionalidad del debate público depende de la posibilidad de separar a los comunicadores de sus poderes y privilegios que dificulten el debate y la crítica. Esta separación no es inconsistente con la protección de la autonomía requerida por la racionalidad del debate. Sin embargo, la autonomía no debe ser protegida a partir del punto de vista dado por la estructura social, sino desde una perspectiva crítica. Este enfoque autoriza la limitación de la autonomía de algún individuo siempre y cuando, y como consecuencia, se amplíe la autonomía de otros. Se puede afirmar que este enfoque está comprometido con una distribución igualitaria de la autonomía personal. Esto significa que cuando las jerarquías sociales determinan que la protección de la autonomía de ciertos individuos impiden el desarrollo de la autonomía de otros individuos menos favorecidos es legítimo limitar la autonomía de los primeros para ampliar la de los segundos.

El mecanismo jurídico para obtener ese resultado es el de considerar a la libertad de expresión no sólo como un derecho negativo, sino también como un derecho positivo. Lo que caracteriza a los derechos positivos es el hecho de que pueden ser violados cuando el estado no cumple con las acciones positivas que la protección del derecho requiere. Es por eso que la protección de estos derechos no se satisface sólo si el estado se abstiene de intervenir en el ámbito privado. En verdad, dicha protección requiere, en ciertos casos, la expansión del accionar del estado de manera tal que se puedan diseñar e implementar los programas y las políticas que la vigencia de los derechos positivos requieren. Cuando la estructura social le niega a ciertas personas la oportunidad de expresar sus opiniones por los medios de comunicación, el estado debe proveer remedios positivos que eliminen dicho impedimento.

Si se considera a la libertad de expresión como un derecho positivo se va a contribuir a superar los condicionamientos sociales que distorsionan el debate público. Sin embargo, este mecanismo es insuficiente. Las condiciones de escasez —generadas por los enormes costos y por la limitación de tiempo y espacio— en que funcionan los medios de comunicación determinan que la apelación a la equidad para ampliar el debate va a ser un mero paliativo. La racionalidad del

debate público no se logra sólo sumando voces. Aunque muchas voces sean agregadas, muchísimas más siempre quedan fuera de los medios de comunicación. Esta circunstancia sugiere que lo que se requiere es un criterio para determinar cuáles son los mensajes que deben acceder a los medios. Pero la idea de tal criterio presenta problemas difíciles de resolver.

En primer lugar la fijación de un criterio implica privilegiar la opinión de aquellos que determinan cuál es el criterio. Esta circunstancia plantea la cuestión de cuál debería ser el punto de partida para fijar el criterio de acceso a los medios. Se ha sugerido, sobre todo en los Estados Unidos, que dicho criterio debe discriminar entre la discusión de aquellos asuntos públicos que hacen al gobierno del pueblo y los que no. Pero si éste fuese el criterio, la pregunta que surge es: ¿cuál es el criterio para determinar qué mensaje es relevante para la democracia y cuál no? En mi opinión, la solución a este dilema no puede ser dada apelando a principios sustantivos, sino promoviendo ciertos procedimientos institucionales neutros.

## EL DERECHO DE REPLICA

El escepticismo acerca de la posibilidad de discernir correctamente los mensajes que deben acceder a los medios, junto con las dificultades que surgen de asignar dicha tarea a alguna institución (jueces, legislatura u organismo administrativo), plantean el interrogante de cuáles deben ser los mecanismos institucionales para ampliar el debate público. Existe una diferencia conceptual entre asignar a alguna institución la facultad de indicar qué mensajes deben ser incluidos en los medios y el establecimiento de mecanismos procedimentales neutros para resolver dicha cuestión. Pero ¿es posible establecer estos mecanismos sin asignar a algún organismo la facultad discrecional de discriminar entre diferentes mensajes?

La empresa de organizar y mantener el debate público en una sociedad moderna requiere de ciertos procedimientos institucionales a través de los cuales el debate debe ser llevado a cabo. Sin procedimientos que definan los términos en que se organiza la discusión pública el proceso democrático mismo se puede llegar a deteriorar. Dijimos anteriormente que la racionalidad del debate exige la posibilidad de separar a los comunicadores de sus poderes y privilegios. Esta separación se justifica porque dichos poderes —originados por la estructura social o por el esquema institucional— distorsionan el debate. En otras palabras, esta separación es instrumental con respecto a la racionalidad del debate.

Lo que es constitutivo de la racionalidad del debate es la argumentación crítica que permite problematizar cualquier aspecto de la vida social. Por eso dijimos que la racionalidad del debate exige el dar razones a favor y razones en contra en la discusión de cualquier

tópico. En consecuencia, para evitar la separación del sistema institucional de las exigencias de la racionalidad, debemos establecer un sistema institucional que promueva la crítica y la contra-argumentación. Esto es, debemos crear mecanismos institucionales que sean respetuosos de las demandas de la racionalidad.

Los mecanismos institucionales aptos para promover el debate deben satisfacer dos condiciones. Deben adecuarse a las demandas de la racionalidad y deben ser escépticos acerca de la posibilidad de discernir correctamente qué voces deben acceder a los medios. Esto es, deben ser neutrales y no privilegiar algunas voces.

Al otorgar a un individuo la facultad de reclamar al medio en cuestión un espacio igual para contestar ataques a su persona u opiniones, el derecho de réplica satisface las demandas de la racionalidad. Este derecho sirve, claramente, a la ampliación de la discusión de ideas y a promover el «dar razones a favor y razones en contra» de las opiniones y puntos de vista que expresen los medios. Más aún, asegura un diálogo real al otorgar a los más directamente afectados por dichas opiniones el derecho a replicar.

El derecho de réplica satisface estas dos condiciones. Se puede considerar a este derecho como un mecanismo institucional neutro que promueve y canaliza el carácter argumentativo y crítico de la racionalidad práctica.

El derecho de réplica garantiza el acceso a los medios solamente a la persona atacada o criticada y al solo efecto de responder dicho ataque o crítica. Para que este mecanismo se ponga en marcha no es necesario analizar la verdad ni el contenido ideológico del mensaje en cuestión, sino sólo si ha habido ataque o crítica a quien reclama el derecho. El derecho de réplica es un mecanismo neutro porque no implica discriminación alguna, política o ideológica, a favor de determinados mensajes. La expresión de un ataque o crítica *activa* el mecanismo que posibilita la réplica de la persona atacada, cualquiera sea el signo ideológico de uno y otro. Por consiguiente, este derecho no requiere asignar a una institución la facultad de determinar qué mensajes deben acceder a los medios en función de consideraciones políticas o ideológicas. Esto significa que al otorgar la réplica la intervención estatal favorece el debate, asegurando un diálogo real, sin necesidad de favorecer ni emitir juicio sobre ninguna postura política en particular.

Explicamos anteriormente que existe una relación de interdependencia entre la autonomía y el debate público. Dijimos que se debe buscar un equilibrio entre ambos de manera tal que la protección de uno contribuya a la ampliación del otro, y viceversa. Hay quienes sostienen que el derecho de réplica rompe este equilibrio en perjuicio de la autonomía al forzar a los medios al otorgamiento gratis de espacios a terceras personas. La pregunta que debemos contestar es si ese deber afecta, realmente, al principio de autonomía.

Como Gouldner<sup>14</sup> afirma, «todo discurso contiene un precepto o mandato, aunque sea tácita o implícitamente. Siempre hay algo que el que habla quiere que el que escucha haga. Generalmente el primero quiere que el segundo cambie sus opiniones. Quiere que el que escucha vea el mundo como él lo ve». Cuando uno toma en cuenta estas implicaciones del discurso, debe también tomar en cuenta la autonomía de los que reciben los mensajes, y si es el caso, la autonomía de las personas que son atacadas por ese discurso. Los mandatos y preceptos implícitos en los discursos que implican un ataque o criticismo determinan que la negación de la oportunidad de replicar es inaceptable.

Atacando o criticando a una persona lo que el comunicador busca —explícita o implícitamente— es convencer al público de cierta visión de la honestidad, el carácter o las opiniones de esa persona. Si el comunicador rechaza la posibilidad de réplica lo que está rechazando es la posibilidad de dar argumentos en contra de sus argumentos. Es decir, está rechazando la crítica y la contra-argumentación constitutivas de la racionalidad. Está también negando al público la posibilidad de formar su opinión teniendo en cuenta una información más amplia, originada en fuentes diversas y antagónicas.

El rechazo de la réplica lesiona la autonomía de la persona atacada. Si la oportunidad de replicar es negada por el sistema institucional, la persona atacada va a ver afectado un aspecto fundamental que hace a su autonomía: la posibilidad de dar argumentos en defensa de su persona y de sus opiniones. Por eso, si el sistema institucional está comprometido con la autonomía de todas las personas envueltas en la comunicación social, dicho sistema debe aceptar el derecho de réplica porque contribuye a una distribución más igualitaria de la libertad.

El derecho de réplica no persigue limitar la autonomía de quien critica o ataca a otro, sino que busca darle acceso a los medios de comunicación a ambos lados de la «historia». Esto indica que la crítica a este derecho no puede fundarse en el principio de la autonomía personal. Sin embargo, se puede argumentar que el derecho de réplica es inaceptable porque afecta el derecho de propiedad. Que este derecho afecta el derecho de propiedad es cierto porque impone un límite al derecho de los dueños de los medios de comunicación. La cuestión relevante es si esa limitación es legítima.

Como dijimos anteriormente, las cuestiones de legitimidad sólo pueden ser resueltas dentro del proceso de discusión pública. Por consiguiente, el alcance y los límites al derecho de propiedad deben ser determinados a través de dicho proceso. Por ser la libertad de expresión un derecho constitutivo del proceso de discusión democrático tiene una jerarquía especial y prevalece sobre el derecho de propiedad. Más aún, sin la vigencia de la libertad de expresión el derecho de propiedad no podría ser legitimado argumentativamente. Como la

<sup>14</sup> Ver GOULDNER, *idem* nota 6.

legitimidad de todo arreglo institucional debe estar basada en un consenso racional que sólo puede ser obtenido en el marco del debate público, la libertad de expresión tiene, desde un punto de vista conceptual y normativo, una jerarquía superior que aquellos derechos que son consentidos a través del debate público. Es por eso que toda apelación al derecho de propiedad para limitar la libertad de expresión es inaceptable porque implica afectar el proceso a través del cual la propiedad debe ser legitimada en un sistema institucional democrático.

## CONCLUSION

No ha sido simple coincidencia que la filosofía y la democracia hayan surgido en Grecia en el mismo período histórico. En verdad ambas son diferentes expresiones de la misma actitud crítica que los griegos tenían con respecto a sus instituciones y creencias. Fue en Grecia donde encontramos el primer ejemplo de una sociedad que discutía sus leyes y en la que el derecho era una creación humana como resultado de un proceso de discusión democrático<sup>15</sup>. Sin esa actitud crítica la democracia es superflua y carece de sentido porque la racionalidad del debate democrático presupone que todo ciudadano conforma un punto de vista diferente y único que debe ser tenido en cuenta porque ninguna opinión tiene un *status* privilegiado. Esta idea muestra la relación necesaria que existe entre la racionalidad del debate público y la posibilidad de acceder a los medios de comunicación. Mi intención en este artículo fue mostrar que el derecho de réplica contribuye a institucionalizar dicha relación.

<sup>15</sup> Ver C. CASTORIADIS, «La Creación de la Democracia», *Revista Vuelta*, núm. 11 (1987).

