

## **LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN MÉXICO: PASADO Y PRESENTE**

**Gerardo Cruz Reyes**

Para recoger los bienes inestimables que asegura la libertad de prensa, es preciso saber someterse a los males inevitables que provoca. Querer obtener unos, escapándose de los otros es entregarse a una de esas ilusiones que acarician de ordinario las naciones enfermas, cuando fatigadas de la lucha y agotadas por el esfuerzo, buscan los medios de hacer coexistir a la vez, en el mismo suelo, opiniones enemigas y principios contrarios.

(Alexis de Tocqueville, 1835).

La presente ponencia tiene como propósito compartir algunos elementos para la comprensión general del tema de la libertad de expresión. Para ello, he dividido la exposición en 3 rubros: El primero de carácter histórico y teórico; el segundo sobre la constitucionalidad de la libertad de expresión en México; y, finalmente, algunas consideraciones sobre los retos de la libertad de expresión, a la luz de las recomendaciones de organismos nacionales e internacionales en derechos humanos.

### **Libertad de expresión y el origen del poder**

En 1784, Immanuel Kant esgrimió que de todas las libertades, la más inocente, es “la libertad de hacer uso público de la razón íntegramente”. Con ello, el filósofo Alemán, dejó ver no sólo la necesidad de superar el estadio teológico que constreñía la libre circulación de ideas, sino el vuelco de la razón sobre las trabas que impedían la libertad de pensamiento y la búsqueda del conocimiento, más allá de todo límite, religioso o político.

No extraña que el constitucionalista italiano Ferrajoli considere que, en su trayectoria histórica, "... primero se afirmó la libertad de conciencia, después la libertad de palabra [y] después la libertad de imprenta. Esto es relevante porque significa que la lucha o el proceso que siguió la secularización del pensamiento, pero también la emancipación de las libertades y derechos humanos, emergió en el centro de una especie de fuego cruzado: entre las investidas de una religión dominante y la presión de un poder político que aún se negaba a reconocer un nuevo fundamento de poder, ya fuera liberal o popular.

Esa función como mecanismo de control de toda pretensión de poder o de dominación será el rasgo que caracterizará, hasta nuestros días, la razón de ser de lo que se denomina libertad de expresión o de opinión. En ese sentido, el surgimiento de una sociedad civil autónoma respecto del poder estatal, que presagia de cerca el advenimiento de una esfera pública, como diría Habermas, deviene hacia 1789 en una poderosa opinión pública que despliega recursos de crítica y control hacia el poder estatal omnímodo.

La libertad de opinión y de expresión, ya se había instituido en la raíz misma del constitucionalismo francés y norteamericano, merced, precisamente, al empuje de dos factores convergentes: la necesidad de secularizar el poder civil y la influencia popular en este poder.

Por eso es que desde la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de agosto de 1789, la Asamblea Nacional reconoció, en su artículo 11, que “La libre comunicación de los pensamientos y de las opiniones es uno de los derechos más preciados del hombre; todo ciudadano puede por lo tanto hablar, escribir e imprimir libremente, a condición de responder a los abusos de esta libertad en los casos determinados por la ley”. Dos años después, la Constitución de Francia, instituyó como derechos naturales los mismos preceptos.

Por su parte, en la Primer Enmienda a la Constitución de los Estados Unidos, de diciembre de 1791, se declaró que: “El Congreso no promulgará ley alguna por la que adopte una religión de Estado, o que prohíba el libre ejercicio de la misma, o que restrinja la libertad de expresión o de prensa, **o el derecho del pueblo a reunirse pacíficamente y a solicitar al Gobierno la reparación de agravios.**”

Estos documentos históricos enmarcan el punto de referencia para la exaltación y reconocimiento de la libertad de expresar libremente las opiniones y, aunque no hay duda de que responden a un ambiente liberal de preponderancia de los derechos individuales, es un hecho irrefutable que el texto norteamericano incorpora una dimensión que los documentos franceses no, a pesar de referirse al ciudadano, **es decir, el carácter popular y democrático en el principio de esa libertad.**

Diferentes especialistas se han encargado ya de mostrarnos esa dualidad propia de la libertad de expresión, que lo mismo apuntala un derecho individual que uno colectivo, social o político.

Es cierto que para pensadores como Marx todos esos textos no hacían sino encubrir formas de individualización de los derechos, en detrimento del valor democrático y realmente ciudadano de la comunidad política, pero el concepto de ciudadano, de suyo, era ya un paso adelante en la conquista de una esfera pública autónoma.

Inclusive el propio clásico del concepto de ciudadanía, Thomas Marshall admitió que, en sus orígenes, al menos en Inglaterra, los que él denominó como derechos civiles –incluida la libertad de prensa- pudieron avanzar sin grandes obstáculos, porque no representaban el mismo peligro que los derechos políticos, vale decir, democráticos.

Por otro lado, mucho tiempo antes, Alexis de Tocqueville, con la agudeza de su mirada, logró identificar el carácter democrático de la libertad de expresión (de imprenta) al escribir:

La soberanía del pueblo y la libertad de la prensa son, pues, dos cosas enteramente correlativas: la censura y el voto universal son, por el contrario, dos cosas que se contradicen y no pueden encontrarse largo tiempo en las instituciones políticas de un mismo pueblo.

Lo interesante es que, para este pensador, la independencia de prensa era el elemento capital y constitutivo de la libertad misma.

Empero, por otro lado, observó un elemento más en el ejercicio de esa libertad: el extraordinario poder que se agitaba en su entorno y que estaba por emerger: **el problema de la propiedad privada de los medios de opinión o comunicación.**

Tal como Ferrajoli apuntó en nuestros tiempos, al advertir del proceso de conversión de aquella esfera pública: “en materia de prensa y televisión, la privatización de la esfera pública se materializa en la apropiación de la libertad de información”.

Si bien ya en las líneas de la Democracia en América se trasluce la cuestión del poder que se produce alrededor del control y manipulación de la libertad de prensa, será propiamente con el desarrollo de la tecnología: radio, tele e internet, que esos efectos se magnifican exponencialmente. De modo que esa libertad se desdobra en 3 dimensiones, la última de las cuales termina negando las dos primeras si no se le ponen límites.

En los primeros 2 casos, como derecho individual y político, el rival natural de la libertad de expresión es el Estado moderno y, en el segundo caso, la monopolización o concentración de la comunicación por quienes detentan la propiedad sobre los medios de información. Pero de eso hablaremos más adelante.

De lo que no hay duda es que la teoría democrática acuñó la libertad de expresión como elemento consustancial de los sistemas políticos modernos, como veremos.

**Libertad de expresión en la teoría democrática**

En su célebre libro *Historia y crítica de la opinión pública*, Habermas ha asentado, justamente, que:

El Estado moderno presupone la soberanía popular como principio de la propia verdad, ésta, a su vez, debe ser la opinión pública. Sin esta responsabilidad, sin la asunción de la opinión pública como origen de cada autoridad (...) falta a la democracia moderna la sustancia de su verdad.

Ya en esta cita se observa el carácter de derecho fundamental que más tarde se acuñaría por el derecho internacional al considerar ese ejercicio como derecho humano. Pero, al mismo tiempo, deja claro que la teoría liberal ha infiltrado en la teoría democrática aquellos derechos que en su origen fueron individuales.

En esa lógica, no hay más que echar un rápido vistazo en algunos de los teóricos más destacados del siglo XX para corroborar la manera en que hicieron de este principio un bastión del sistema democrático. Por ejemplo, Kelsen escribió:

“Un principio vital de la democracia es, pues, no la existencia de un liberalismo económico... pero sí la garantía de las libertades: libertad de pensamiento y de prensa, libertad de cultos y de conciencia... y, sobre todo, libertad de la ciencia...”.

Lo que la mayoría de los teóricos de la democracia desarrollarán en adelante será una visión procedimental de la misma, en la que la libertad de expresión conforma el abanico de derechos democráticos esenciales para garantizar la libertad del sufragio. Así, de

Schumpeter, Dahl, Bobbio o Linz, por ejemplo, la libertad de expresión deviene un medio insoslayable para la vida democrática y las instituciones. Y así lo refiere Dahl:

Para acceder a la competencia cívica, los ciudadanos precisan de oportunidades para expresar sus propios puntos de vista; para aprender unos de otros; para entablar discusiones y deliberaciones; para leer (...); sin la libertad de expresión los ciudadanos en seguida acabarían perdiendo su capacidad de influir en la agenda de las decisiones políticas.

De su desarrollo constitucional y de la importancia para el establecimiento de la democracia en México hablaremos enseguida.

### **Libertad de expresión en nuestra legislación y los tratados internacionales.**

En el constitucionalismo mexicano, la libertad de expresión se instituyó por vez primera en el artículo 50 de la Constitución de 1824, al dar al Congreso la facultad de “Proteger y arreglar la libertad política de imprenta, de modo que jamás se pueda suspender su ejercicio, y mucho menos abolirse en ninguno de los Estados ni territorios de la federación”.

Fue, sin embargo, el periodo reformista en el que esta libertad alcanzó su plenitud. La Constitución de 1857, en su artículo 7 de la Sección I De los derechos del hombre, instituyó:

Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquiera materia. Ninguna ley ni autoridad puede establecer la previa censura, ni exigir fianza a los autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta, que no tiene más límites que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública.

Más aún, por primera vez, el artículo 6 estableció que “La manifestación de las ideas no puede ser objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa...”.

El texto de 1917 no cambió en nada el sentido de su predecesor y prácticamente hasta 2007 se mantuvo sin alteración. El tema de la libertad de expresión fue una asignatura pendiente a lo largo del régimen posrevolucionario y, curiosamente, lo sería, incluso, durante el periodo de transición democrática (1980 a 2000).

¿Qué razones explican el estancamiento de la legislación en la materia? Desde luego, una razón podría ser la reticencia del viejo sistema político por liberar el sistema de comunicaciones que también involucraba, directa o indirectamente a los concesionarios de los medios; pero otra razón estriba en que todas las fuerzas políticas centraron sus baterías en el ámbito operativo del sistema representativo, esto es, en garantizar la libertad de opinión en el sentido electoral, rubro en el que sí se gestaron diferentes cambios desde la reforma política de 1977 hasta la reforma de 2015, con la Ley reglamentaria del 6 constitucional.



El prolongado rezago no deja de ser paradójico en nuestra legislación, si consideramos el desarrollo del derecho internacional en la materia. Por ejemplo, el artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos establece que:

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

En el mismo sentido, la Declaración de principios de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) reconoce el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos como el marco legal de los Estados Miembros de la Organización de Estados Americanos (OEA), en el entendido de que:

Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística o por cualquier otro procedimiento de su elección.

Pero el principio 9 condensa varios de los postulados fundamentales del derecho internacional en materia de derechos humanos:

El asesinato, secuestro, intimidación, amenaza a los comunicadores sociales, así como la destrucción material de los

medios de comunicación, violan (sic) los derechos fundamentales de las personas y coarta severamente la libertad de expresión. Es deber de los Estados prevenir e investigar estos hechos, sancionar a sus autores y asegurar a las víctimas una reparación adecuada.

Y el 12 va mucho más allá al poner énfasis en la necesidad de que los Estados regulen el actuar de los actores responsables de comunicar las ideas y las expresiones diversas:

Los monopolios u oligopolios en la propiedad y control de los medios de comunicación deben estar sujetos a leyes antimonopólicas por cuanto conspiran contra la democracia al restringir la pluralidad y diversidad que asegura el pleno ejercicio del derecho a la información de los ciudadanos (...) Las asignaciones de radio y televisión deben considerar criterios democráticos que garanticen una igualdad de oportunidades para todos los individuos en el acceso a los mismos.

En ese sentido, las polémicas elecciones de 2006 y el formato de la comunicación política obligaron a los partidos a redefinir los criterios para limitar los excesos, tanto de actores privados como públicos, en el ejercicio de la libertad de expresión, sin desmedro de la competencia y del respeto de los derechos de los adversarios.

En este rubro, los propios partidos políticos han tenido que bregar contra la investida de los medios de comunicación, que, como

apuntaba Ferrajoli, se disputan el dominio sobre la propiedad de los medios de información, esgrimiendo la defensa de la libertad de expresión. Por ese motivo, el constitucionalista Miguel Carbonell, no duda en subrayar la obligación del Estado para garantizar el “pluralismo mediático”, pues:

Los medios de comunicación no tienen un papel pasivo en cuanto a la libertad de expresión; no se limitan a ser víctimas de los atentados contra ella (...). Por el contrario, tienen una gran responsabilidad al ser los vehículos naturales para que las libertades comunicativas (de expresión, imprenta, información...) (...) puedan servir al desarrollo de los procesos democráticos formando una ciudadanía bien informada (...) que tenga las herramientas necesarias para elegir bien a sus gobernantes.

Otro tema caracterizó el debate en torno a la libertad de expresión durante la década de la alternancia y, con gran pesar, me temo que no hemos superado el problema que lo motivó. Se trata de los estragos que la llamada guerra contra el narcotráfico ha ocasionado en la prensa crítica, especialmente al nivel de los estados y municipios.

Año con año, los diferentes reportes nacionales e internacionales y, sobre todo, el informe *Situación de los Derechos Humanos en México*, en su apartado “la Situación de Defensoras y Defensores de

derechos Humanos y de Periodistas y Libertad de Expresión, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), deja ver un panorama desolador al que se le suma la impunidad, la falta de aplicación de protocolos y normas.

Pero, la cadena de problemas no termina allí. Decenas de indígenas, defensores de derechos humanos, activistas o líderes de comunidades han sido asesinados, torturados o desaparecidos.

Al respecto, el Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez reporta que:

Algunos ciudadanos que se han organizado para defender sus comunidades y el medioambiente frente al impacto negativo de proyectos a gran escala han sido amenazados, hostigados, atacados, torturados y asesinados. Estos incidentes de violencia vulneran los derechos a la vida, a la libertad de expresión y asociación, a la integridad física y a no sufrir torturas.

En igual sentido, el International Press Institute (IPI), informó que de 2006 a 2012 fueron asesinados 26 periodistas; siendo, inclusive, nombrado el país más peligroso en el mundo para hacer periodismo en el año 2011. Y es que en este año, 102 periodistas perdieron la vida en todo el orbe, mientras que en México, entre enero de 2000 y septiembre de 2011, según la Comisión Nacional de Derechos Humanos (CNDH), 74 periodistas fueron asesinados, lo que significaría que en México asesinaron a más de la mitad del total mundial. De acuerdo con este informe 2013 del Intituto, los

gobiernos locales son el principal obstáculo para la libertad de prensa en México.

Por su parte, la organización defensora de la libertad de expresión Artículo 19, en su Informe Semestral de 2015 sobre violencia contra la prensa, documentó 227 agresiones, 99 por debajo de las 326 registradas en todo el 2014, pero aún se trata de muchas muertes violentas. Además, dicho informe proporcionó un dato aún más preocupante, la Ciudad de México es la entidad federativa con mayor número de privaciones de la libertad registradas en 2015 con cinco detenciones arbitrarias a manos de policías del Gobierno de la Ciudad de México.

Así pues, las entidades que más agresiones registraron en 2015 a nivel nacional fueron Veracruz y la Ciudad de México, con 67 cada una; Guerrero con 56, Puebla con 38 y Oaxaca con 36.

Como dato relevante, esa organización también informó que la agresión a periodistas se incrementa en periodos electorales.

### **La actualidad de la libertad de expresión: avances y retos.**

Indudablemente, México avanzó con la reforma en derechos humanos de 2011, cuando se reconoció a la libertad de opinión como un derecho humano, luego de la modificación del artículo primero al establecer: “Queda prohibida toda discriminación motivada por

origen étnico o nacional, el género (...), las opiniones (...) o cualquier otra que atente contra la dignidad humana...”.

Pero este avance no ha sido suficiente, razón por la cual, el 11 de junio de 2013 se reformaron los artículos 6 y 7 constitucionales, con la que desde luego, en lo que toca al tema de la libertad de expresión, se buscó garantizar con mayor amplitud este derecho y delimitar mejor los márgenes de acción de autoridades y medios frente al ejercicio de esta libertad, por parte de los ciudadanos y personas en general. Ello, precisamente, como resultado de las recomendaciones de los organismos nacionales e internacionales y en el sentido de los avances en el derecho internacional que, desde aquella reforma de 2011, coloca a los tratados por encima de nuestro orden constitucional y legal en materia de derechos humanos.

Del mismo modo, luego de 8 años de espera, el 4 de noviembre 2015 se promulgó la Ley Reglamentaria del artículo sexto de la Constitución Política en materia de derecho de réplica con objetivo de garantizar instrumentos de defensa a los ciudadanos contra los excesos de los medios de información.

Así, los cambios recientes en materia de libertad de expresión han buscado dar certeza y garantías al ejercicio periodístico, pero también al respeto de la libertad de expresión, tanto en contextos electorales como no electorales.

No obstante, en el apartado: Situación de defensoras y defensores de derechos humanos y de periodistas y libertad de expresión”, del

informe *situación de los derechos Humanos en México*, se recuerda que en 2010, los relatores de libertad de expresión de la OEA y la ONU “reconocieron la importancia de la creación de la Fiscalía Especial para la Atención de Delitos cometidos contra la Libertad de Expresión (FEADLE), pero apuntaron “la necesidad de voluntad política para fortalecerla institucionalmente y dotar de mayor autonomía a las PGR locales, así como intensificar la capacidad de acción de los organismos públicos de derechos humanos.”

Debido a la ambigua y limitada competencia que caracterizó a la FEADLE, desde su creación, en parte por su dependencia de la PGR, los relatores recomendaron efectuar las reformas necesarias para “permitir el ejercicio de la jurisdicción federal sobre los delitos contra la libertad de expresión”.

Para cumplir con las recomendaciones internacionales, en mayo de 2013 el Congreso Nacional aprobó una reforma legal en la cual, realizó cambios en la legislación federal para reglamentar la facultad de atracción del Ministerio Público Federal y establecer la competencia de la justicia federal con el objeto de procesar y juzgar los crímenes cometidos contra periodistas, personas o instalaciones, que “afecten, limiten o menoscaben el derecho a la información o las libertades de expresión o imprenta”. La idea era ampliar las facultades y competencias de la FEADLE para ser más efectiva.

Y es que la CIDH recuerda que la “falta de cooperación y coordinación entre órganos locales y nacionales de persecución penal podía constituir un obstáculo adicional en la obtención de justicia en estos casos”.

Por otra parte, Luis Knapp, defensor legal de Artículo 19, usando datos de la propia FEADLE, advierte que de julio de 2010 a agosto de 2016 se han integrado 798 averiguaciones previas, mismas que han decantado en 101 consignaciones ante juez (12.65 %) y tan solo 2 sentencias condenatorias (0.25 %). Lo que significa que “... la incapacidad del Estado mexicano para abatir la impunidad es manifiesta, existiendo 98 % de casos sin sentencia; pero la impunidad de delitos cometidos contra periodistas es todavía peor: 99.75 %.

Concluimos.

Finalmente, estos parecen ser los principales riesgos para ejercer la libertad de expresión en nuestros días:

1. Las amenazas del crimen organizado;
2. La falta de control y protocolos de actuación del Ejército y cuerpos policiales;
3. Falta de coordinación de autoridades federales y locales,
4. Impunidad de autoridades coludidas con grupos de poder locales y regionales;
5. Falta de eficacia de la Fiscalía Especial para procesar y consignar los delitos contra la libertad de expresión ;



6. Falta de precisión en la Ley del derecho de réplica y excesos de algunos medios de comunicación;

7. La todavía existente concentración de la propiedad en los medios de información.

Parafraseando a Ferrajoli, mientras la libertad de expresión sea privilegio de unos cuantos y se continúen empleando formas autoritarias de control y manipulación de la información la democracia será una quimera.