



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

FACULTAD DE DERECHO

**“EL DERECHO DE LA COMUNICACION
EN MEXICO”**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

AUSENCIO ROCHA JUAREZ

ASESOR DE TESIS: LIC. GREGORIO ROBLES SANCHEZ



CIUDAD UNIVERSITARIA,

2004



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AVENIDA DE
MEXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE SOCIOLOGIA
GENERAL Y JURIDICA

No. L/18/04

ING. LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ
DIRECTOR GENERAL DE ADMINISTRACION
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
P R E S E N T E .

El pasante de la licenciatura en Derecho **ROCHA JUAREZ AUSENCIO**, solicitó inscripción en este H. Seminario a mi cargo y registró el Tema intitulado:

“EL DERECHO DE LA COMUNICACIÓN EN MEXICO”, asignándose como asesor de la tesis al LIC. GREGORIO ROBLES SANCHEZ.

Al haber llegado a su fin dicho trabajo, y después de revisarlo su asesor, envió a este Seminario la respectiva carta de terminación, considerando que reúne los requisitos que establece el Reglamento de Exámenes Profesionales.

Apoyado en éste y el Dictamen firmado por la Profesora Revisora, LIC. MA. MARTHA DEL PILAR RABAGO MURCIO; en mi carácter de Director del Seminario, tengo a bien autorizar su **IMPRESIÓN**, para ser presentado ante el Jurado que para efecto de Examen Profesional se designe por esta Facultad de Derecho.

El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes, contados de día a día y desde aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad.

Le envió un cordial Saludo.

A T E N T A M E N T E .
“POR MI RAZA HABLÁRA EL ESPIRITU”
CD. Universitaria D.F., a 13 de abril de 2004.

LIC. JOSE DIAZ OLVERA
DIRECTOR DEL SEMINARIO



FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE
SOCIOLOGIA GENERAL Y JURIDICA
UNIVERSIDAD UNIVERSITARIA, D. F.

Agradecimientos

A MARÍA CRUZ, mi madre,

Porque eres el sol de mis días, el cual das luz e ilumina mi vida, llenándome de energía y alegría, el cual alumbra mi camino. Tu me das seguridad, contigo mi vida luce hermosa y mi futuro se ve lleno de optimismo y esperanza cada día.

A PEDRO, mi padre,

Porque tu eres como el aire que respiro el cual puede ser suave, que me permite respirar paz y tranquilidad, pero también puedes ser un huracán que me impulsa a lograr mis metas, ya que me das el coraje necesario para enfrentar los nuevos retos.

A ambos, eternamente gracias, los quiero.

A mis hermanos, JUANIS, MARÍA DE LA LUZ, PEDRO, HORTENSIA, JUDITH, BLANCA, JOSÉ LUIS, ALICIA, HÉCTOR Y LINA.

Porque son un arco iris en mi vida, los cuales le dan la variedad de tonalidad y color distinto a cada uno de mis días, ya que ustedes son una gran motivación en mi vida.

A mis Cuñados, Sobrinos Y Amigos, porque son el Ecosistema perfecto en equilibrio, que me permiten desenvolverse como un ser integro.

A YOLANDA Ramírez, ERIKA Pavón y PATY Rosas.

Por la gran amistad y compañerismo que hubo en la carrera, ya que este solo lo pude haber logrado con su gran apoyo y es fruto de dicha relación.

Al Maestro JORGE ISLAS LÓPEZ, así como a mi Asesor Licenciado GREGORIO ROBLES SÁNCHEZ y a mi Honorable Jurado.

Por sus enseñanzas y paciencia, así como por su participación en la conclusión de esta tesis.

A la HONORABLE UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO Y A LA FACULTAD DE DERECHO.

Por ser esa gran fuente de sabiduría, que con su agua mata mi sed de ignorancia y por permitirme beber el elixir del saber. Así como muestra de mi eterna gratitud por hacer posible la conclusión de mi segunda carrera profesional, permitiéndome ser Licenciado en Ciencias de la Comunicación y Licenciado en Derecho.

También le doy gracias a DIOS y a la VIDA, por hacer otro sueño realidad y permitirme disfrutar este momento en este tercer milenio

Por todo eso y más, mil gracias.

Ausencio Carlos Rocha Juárez

EL DERECHO DE LA COMUNICACIÓN EN MÉXICO

*" Desapruebo lo que decís, pero
defendería con vuestra vida vuestro
derecho a expresarlo " (VOLTAIRE)*

INDICE

INTRODUCCIÓN

Capítulo 1.

Marco Conceptual de la Comunicación Jurídica.

| | | |
|---|--|----|
| 1 | La comunicación como característica humana. | 10 |
| 2 | La comunicación y el derecho | 11 |
| 3 | Diferencia entre comunicación e información. | 16 |
| 4 | Conceptos afines a la comunicación jurídica | 18 |
| 5 | Diferencia entre comunicación privada, pública y comercial. | 21 |
| 6 | El error, dolo, mala fe y la culpa en la comunicación. | 23 |
| 7 | Trascendencia jurídica de la intención y las consecuencias de la comunicación. (Teoría de la acción finalista) | 32 |

capítulo 2.

El Derecho a la Comunicación en la Constitución Mexicana.

| | | |
|----|--|----|
| 1. | Antecedentes Internacionales del surgimiento de la Libertad de Expresión, en Francia y Estados Unidos de Norteamérica, a partir del liberalismo. | 34 |
| 2. | Antecedentes de la Comunicación en México – Breve reseña. | 43 |
| 3. | La Constitución de 1917 y sus reformas | 52 |

| | |
|--|----|
| 4. La libertad como garantía individual. | 55 |
| 5. Artículo 6º constitucional (Libertad de Expresión y Pensamiento y Derecho a la Información). | 57 |
| 6. Artículo 7º constitucional (Libertad de Prensa). | 63 |
| 7. Otros artículos constitucionales que contienen aspectos comunicativos: | |
| 7.1. El Derecho de Petición. | 67 |
| 7.2. Libertad de Reunión o Asociación, Libertad de Manifestación. artículo 9 constitucional. | 73 |
| 7.3. La Libre Circulación de Correspondencia y la Inviolabilidad de la Comunicación Privada (artículo 16 párrafo noveno, décimo y décimo segundo). | 75 |
| 7.4. La Declaración Penal en su artículo 20 Fracción I y VI. | 80 |
| 7.5. La Libertad de Tránsito. | 82 |
| 7.6. Los Medios de Comunicación en la Constitución Mexicana. | 84 |
| 7.7. Derecho de la Comunicación.- integración y fuentes | 86 |

Capítulo 3.

Responsabilidad Social y Legal en Materia de Comunicación.

| | |
|---|-----|
| 1. Ataques a los derechos de terceros, a la moral, la paz y el orden público. | 89 |
| 2. Responsabilidad civil. | 95 |
| 3. Responsabilidad penal. | 101 |
| 4. Responsabilidad de los medios informativos. | 103 |
| 5. Derecho de Réplica o de Respuesta | 106 |

Capítulo 4.

Sociología Jurídica de la Comunicación

| | |
|--|-----|
| 1. Teoría de la Comunicación Social. | 110 |
| 2. Profesionalismo de los Medios de Comunicación en el Tercer Mundo | 114 |
| 3. Funciones de los Medios de Comunicación | |
| 3.1. La aceleración del proceso de circulación material de las mercancías | 115 |
| 3.2. El poder de formación del consenso y de movilización de los individuos | 116 |
| 4. Crítica a la Ley Mordaza y el Acceso a la Información Pública | 117 |
| 5. La Administración de Justicia y la regulación de la actividad de los Medios de Comunicación | 121 |
| 6. Derechos de Autor | 123 |
| 7. Protección al Consumidor | 125 |
| 8. La Regulación de la Publicidad | 125 |
| 9. Órgano constitucional autónomo para los Medios de Comunicación | 129 |
| | |
| Conclusiones. | 135 |
| Bibliografía. | 142 |

INTRODUCCIÓN

" Desapruebo lo que decís, pero defendería con vuestra vida vuestro derecho a expresarlo " (VOLTAIRE)

Mucho se ha hablado sobre la importancia de la comunicación en nuestra sociedad, se han hecho estudios sobre el alcance en los individuos e incluso se ha tratado de predecir las posibles consecuencias de determinados mensajes o fenómenos que suscitan una respuesta en la opinión pública; sin embargo el derecho, en cuanto a la regulación de dicho acto social, no ha logrado seguir el ritmo tan acelerado que ha experimentado la actividad comunicativa; la cual no ha sido posible establecerla de fondo en la constitución - desde 1917-, debido a que se le veía como algo natural, normal, y sin darle la importancia que actualmente tiene a nivel científico; a dicha legislación no le fue posible prever el desarrollo tecnológico impresionante que ha tenido, en cuanto a su alcance, impacto y efectos. En consecuencia, a la fecha es necesario actualizar el marco legal que regula la comunicación, para proteger a la sociedad del abuso de este derecho.

El desarrollo de la sociedad es lo que ha llevado a preocuparse, o bien estudiar y proteger el ejercicio de la comunicación del individuo, no cabe duda que el crecimiento de los estándares de educación, participación y conciencia social, la consolidación de los medios de difusión como vehículos de formación de opinión pública, el progreso del modelo democrático como fórmula de convivencia comunitaria y el desarrollo de las telecomunicaciones son factores que vienen a explicar el nacimiento y preocupación por la existencia de un derecho de la comunicación, es decir, nos hemos visto bombardeados de un sin fin de comunicaciones y de tecnologías en esta materia, que se hace ya imposible el no concebir un área del derecho que se dedique al especial tratamiento de los aspectos

comunicativos, o mejor dicho, hablar de un Derecho de la Comunicación, pudiéndose hablar así, de un Derecho Mexicano de la Comunicación.

Se puede decir que el Derecho de la Comunicación es aún una ciencia jurídica que está en gestación como tal, en busca de su autonomía respecto de las divisiones clásicas de Derecho.

El derecho de la Comunicación es producto de la sociedad contemporánea, del ejercicio de la pluralidad y de la práctica de la diversidad y la tolerancia, sin dicho derecho, no se podría concebir al Estado democrático actual, está es su principal base para que se dé, o bien, es requisito "sine qua non" de la Democracia. Tiene como finalidad impregnar, en última instancia los valores democráticos y libertarios en el régimen jurídico. Este propósito final se materializa al hacer un estudio sistemático de las normas que regulan el ejercicio de las libertades de expresión e información¹. De esta forma observamos que es una disciplina jurídica en busca de un lugar dentro de la división clásica del derecho.

Hablar de la comunicación es hablar de un bien social, pero no solo de este tipo, sino de un bien jurídico, el cual esta protegido por las leyes. En verdad, como lo menciona el Profesor Ernesto Villanueva², las libertades de expresión e información se han convertido hoy en día en un "bien social y jurídico" de la democracia occidental, el cual nadie puede poner en duda. Un punto de partida estimulante para sostener esta opinión, es aceptar a la democracia como un fenómeno alentable en la estructura de toda organización social.

Si se agrupa a estas libertades de comunicación, se puede observar que forman parte de los principios esenciales que reivindica el Derecho Natural; es decir,

¹ – No obstante que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos contempla dentro de su parte dogmática otras garantías referentes a la comunicación – variantes ella.

² Profesor de la Universidad Iberoamericana, principal exponente del estudio del Derecho de la Información en México, y ha realizado distintos estudios comparados en España y Europa sobre la materia.

la teoría jurídica que sostiene la preexistencia de derechos inherentes al ser humano, en tanto sujeto de un orden social.

“ La relación entre derecho y la comunicación es una asignatura de vieja data que en México no ha sido abordada por múltiples razones, entre ellas, la habitual distancia entre juristas y comunicadores, que no es fácil resolver.

... los principales problemas siguen siendo la falta de referentes bibliográficos actualizados que desarrollen el tema de manera sistemática.”³

La evolución de la comunicación se ha dado a pasos gigantescos y no se ha regulado en la ley en su conjunto, sino que se ha fragmentado en la constitución y se le ha llegado a confundir con el derecho a la información - su contenido - y la libertad de expresión, sin embargo, una y otra van de la mano y son interdependientes, y juntas forman la mitad de la comunicación; no obstante, les falta el elemento indispensable, la respuesta, es decir, el impacto en el mundo real, pues es lo que le interesa al derecho y es la finalidad a regular: sus efectos. Lo que se intenta es darle una sistematización jurídica a la comunicación, dando las bases y conceptos jurídicos que nos lleven a estudiar los aspectos comunicativos en particular, llámense derechos naturales, garantías individuales en la materia, o bien, regulación de los medios de difusión.

Se parte del hecho de que la regulación de la comunicación existe en la Constitución, pero está dispersa, lo cual redundará en la emisión de diversas leyes secundarias sobre la materia, haciéndose necesaria una sistematización y actualización en cuanto a los alcances de dicha regulación.

Se observa a la comunicación como un acto jurídico indispensable de todo individuo y condición de existencia para una sociedad, en tanto que responde a esa

³ VILLANUEVA VILLANUEVA, ERNESTO. “DERECHO MEXICANO DE LA INFORMACIÓN”. MÉXICO, OXFORD UNIVERSITY PRESS, 2000. P. XI

necesidad de todo ser humano de poder expresarse. Es un derecho natural y fundamental del hombre.

De esta forma, la comunicación ha dejado de ser algo tan común y natural para el hombre, para convertirse en una verdadera disciplina científica, que ha experimentado grandes cambios tecnológicos - desarrollo tal en todos los sentidos -, que dicha disciplina exige su propia regulación y sistematización de estudio; es decir, se requiere de una autonomía técnica, jurídica y didáctica. Esta necesidad se ha logrado captar de forma esporádica en la formulación de la disciplina del Derecho de la Comunicación en España, y de igual forma en nuestro país, al introducir al plan de estudios como una materia optativa en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, el Derecho de la Comunicación, sin embargo, no es común hablar de esta materia, ni mucho menos, encontrar bibliografía o información en Internet. Actualmente, en esta misma H. Institución, se imparte la cátedra "Derecho a la Información", como materia optativa, por el Profesor, Maestro Jorge Islas López⁴, quien ha impulsado el estudio información desde el ámbito jurídico, y por ende de la regulación de los aspectos comunicativos consagrados en nuestra carta magna, contribuyendo así a la salvaguarda de estas garantías.

Sin duda, el siglo decisivo de la comunicación fue el pasado - no obstante ésta sigue evolucionando -, pues se le llegó a llamar "el Siglo de la Comunicación", ya que se vivió y se sigue viviendo, lo que no habíamos conocido la humanidad en todos los siglos anteriores en los campos del saber, pero particularmente por lo que hace a la comunicación el desenvolvimiento ha sido más acelerado. No sólo en los procesos comunicativos y su investigación como disciplina social, sino en la evolución de los sofisticados medios de comunicación, pues de la creación de la imprenta, se pasó al siglo XX al desarrollo del cine, la radio, la televisión, la fibra óptica, las telecomunicaciones, la telefonía celular, la computación, el disco compacto, el fax, hasta el ciberespacio, Internet, todos ellos instrumentos de la comunicación.

⁴ Actualmente profesor de la Facultad de Derecho, UNAM y Director del Seminario de Sociología Jurídica de la misma institución.

Cabe destacar que la protección a la libertad de comunicación es producto de la ideología liberal, la cual se da a partir del siglo XVIII y se afianzará, con el triunfo del individualismo liberal, la libertad de expresión. Dos fueron los puntos de partida indiscutidos a nivel mundial: las Revoluciones Norteamericana y Francesa.⁵ No obstante, la historia nos muestra la lucha por la libertad de pensamiento y de su correspondiente expresión, la cual se ubica en los primeros testimonios de nuestra civilización, cuando Sócrates fue condenado por el delito de pensar, de difundir sus ideas y corromper a la juventud.

De esta forma, el derecho a la libertad de comunicación encuentra en la ideología liberal sus inicios, concretizándose en la Constitución de 1917 con el Derecho a la Manifestación de Ideas y la Libertad de Prensa, y actualmente el Derecho a la Información y la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental; sin embargo no se logra concebir a la comunicación en su conjunto como un acto jurídico de los individuos y como una manifestación de voluntad, en el cual se encuentran colocados dos individuos dentro de este proceso, uno, es el que se expresa o emite un mensaje y otro, lo interpreta o capta dicho mensaje.

En términos jurídicos sería: el emisor, autor intelectual o sujeto activo, quién realiza la conducta, el acto o manifestación de voluntad, el cual da un mensaje o propuesta al otro, denominado receptor, o bien, el manipulado, consumidor, público o sujeto pasivo. El término pasivo es relativo, pues toda comunicación para perfeccionarla implica acción, no sólo por parte del emisor, sino del receptor, es necesario dar una respuesta o actuación - conducta de acción u omisión - que indique que se entendió el mensaje, y por consiguiente, suscitar consecuencias en el otro, en el mundo real, ya sea porque se captó un mensaje en determinado sentido y

⁵ Ver para mayor información la obra de A. ZANNONI, EDUARDO Y BEATRIZ R. BISCARO, "RESPONSABILIDAD DE LOS MEDIOS DE PRENSA", BUENOS AIRES, ASTREA, 1993, P.3

éste afecte en forma negativa derechos de terceros, la moral, la paz y el orden público, o bien genere derechos y obligaciones entre los participantes de la comunicación .

Podremos hablar de las consecuencias jurídicas negativas de la comunicación y de la responsabilidad que debe afrontar el emisor y productor de esta comunicación, y quizás de la del receptor por su forma de interpretar esta comunicación y actuar en ese sentido; determinando así, hasta que grado el sujeto activo tuvo la intención de suscitar en esa forma la respuesta del otro u otros, el alcance de su mensaje y el grado de responsabilidad tanto para el actor como para el receptor.

En este sentido, el problema a resolver por el Derecho, no es el legislar o establecer la protección al derecho de la comunicación, sino legislar en relación a las consecuencias que se suscitan al producirse dicho acto. El interés del Derecho no es en sí el acto de la libertad de expresión, manifestación de ideas o derecho de informar, sino, una vez realizado el acto, cuál es el impacto que se tiene en el mundo real, por el exceso o abuso de la libertad de expresión, así como el contenido que lleva implícito en la información. Recuérdese, el acto de informar no es aislado, debe expresarse, generalmente detrás de ello hay una intención que busca una respuesta en el otro, en el público o la sociedad en general, todo esto en su conjunto es la comunicación. Cuando afecta el derecho de terceros, a la moral, la paz o el orden público, habrá que responder por dicho acto.

Con los avances tecnológicos nos damos cuenta que la comunicación también se ha desarrollado, pasando de un acto interpersonal a convertirse en un acto masivo, refiriéndonos a los sofisticados medios masivos de comunicación "mass media"; empero, la legislación mexicana vuelve a estancarse, ya que si bien, la Constitución Mexicana de 1917 no concebía a la comunicación como un acto tan

complejo - como proceso -, tampoco llegó a contemplar la existencia de nuevos medios de difusión, los cuales logran comunicar en segundos a una gran cantidad de público y a cualquier parte del mundo no solo letras, sino imágenes y sonidos de la vida real. El hecho, es que sólo menciona la libertad de imprenta, haciendo referencia al medio de difusión escrito - prensa. Aunque las deficiencias en regulación de la actividad comunicativa, se han tratado de suplir al emitir leyes secundarias en relación a cada medio, no obstante, se puede decir que las nuevas tecnologías, principalmente el internet, ha rebasado los alcances jurídicos, no pudiendo prever todos sus efectos y un adecuado control transfronterizo.

Ernesto Villanueva, comenta en su obra "Derecho Mexicano de la Información", que el desarrollo constitucional y legal comunicativo es asombroso, y conocerlo será útil en el camino que le espera a México, que necesita de una legislación efectiva sobre comunicación y medios de comunicación, que garantice su responsabilidad e independencia con responsabilidad social y con ética.⁶

Se considera que es decisivo el replanteamiento de un derecho de la comunicación de manera integral que establezca las bases y principios generales aplicables a la realización de cualquier actividad comunicativa, rescatando los preceptos constitucionales que la garantizan, para así poder hablar de responsabilidad cuando se ha excedido de estos derechos y libertades dados a todo individuo en México. Siendo necesario diferenciar cuando estamos hablando de una Comunicación Privada, Comunicación Pública y una Comunicación Comercial, ya que implican diferentes grados de responsabilidad, así como sus alcances.

Por lo tanto, el Derecho a la libertad de Comunicación se relaciona con otras garantías constitucionales como son: la libertad de expresión, opinión o manifestación de ideas; la libertad de prensa; el derecho a la información; el derecho de manifestación colectiva; el derecho de petición; la no intervención de la

⁶ Postura que asume ERNESTO VILLANUEVA en su obra consultada en la cita No.1, op.cit. P.XIV

comunicación privada, todos estos aspectos en su conjunto, forman varias modalidades y libertades de actos comunicativos. Llegando así, a la presunción de la existencia de un Derecho de la Comunicación en México.

La importancia del estudio de la regulación de la comunicación en nuestro sistema jurídico mexicano se da por el impacto y trascendencia que tiene en el desarrollo de toda sociedad.

Se puede afirmar que comunicación y sociedad van de la mano. Así, el acto comunicativo le da vida a lo social y a la vez, el hombre ya conformado dentro de la sociedad será quién cree las comunicaciones que según le convengan y las irá adaptando a su situación o entorno en el que se mueve. Empero, este acto, no hecho - pues es una manifestación de voluntad del hombre -, se hace necesario regularlo cuando afecta el derecho de terceros, la moral, la paz y el orden público. En sí la regulación se dirige al resultado o consecuencias, más no como límites al acto; pues éste, es una libertad de todo ser humano; la actividad comunicativa es un acto esencial e indispensable de vida, necesario como el de respirar o comer.

En sí la importancia que reviste la regulación de la comunicación en el derecho es el de limitar y controlar sus consecuencias en el mundo real determinando las responsabilidades.

Se hace indispensable también, el establecimiento y estudio del derecho de la libertad de comunicación haciendo una sistematización jurídica de los varios aspectos consagrados en las garantías individuales de la Constitución Mexicana, los cuales tienen en común el ser parte del acto comunicativo; sentando así las bases y principios generales para abordar el estudio de las diferentes modalidades de la comunicación y de los medios masivos de difusión, los cuales serían los casos especiales y particulares del fenómeno de la comunicación.

Finalmente, se puede decir, que el estudio de la regulación del Derecho de la Comunicación es de suma importancia para toda nación y para la sociedad en general, ya que con ella se orienta la política de la comunicación social de todo gobierno, o mejor dicho, para el desarrollo democrático de todo país, viniendo a consolidar así la libertad de expresión, de acción y de elección, o bien la participación del individuo en la vida política de su país.

Redundando en este sentido, en el pleno ejercicio de la libertad de comunicación de todo individuo: " donde todos tienen voz y decisión, pero con responsabilidad, asumiendo sus consecuencias ".

Capítulo 1.

Marco conceptual de la comunicación jurídica.

1. La comunicación como característica humana.

El termino comunicar proviene del latín *communicare*, que en una de sus acepciones significa dar parte de una cosa (comunicar). Acción y efecto de comunicar. Relación entre personas. Existencia de un nexo o contacto entre dos cosas. El mismo nexo o contacto. Proceso de transmisión de un mensaje entre un emisor y un receptor a través de un medio, que requiere un código común a ambos. De manera específica, la comunicación de masas es la parte de la sociología que estudia los procedimientos de difusión cultural, informativa y recreativa, los medios de que se valen (prensa, radio, tv) y el efecto que produce en el público receptor.⁷

La comunicación es un fenómeno que no es privativo de los humanos, sino que la ciencia ha demostrado que otros seres vivos tienen comunicación entre si. Por el hecho de que la misma naturaleza animal nos hace vivir en grupo, fomenta, que todos sus miembros tengan contacto entre si mediante el uso de diversos medios. Pero lo que nos diferencia de los animales, es la intención, el deseo, motivo u objetivos para comunicarnos, ya que nadie se comunica por comunicar, aquí el acto ya no es instintivo, sino que hay un interés de por medio,

Un instrumento que nos permite la manifestación de nuestras ideas y expresarlas a los otros es el lenguaje. Este lenguaje se puede llevar a cabo a su vez, mediante diversos mecanismos, como lo son la forma oral o la escrita.

⁷ Diccionario enciclopédico Grijalbo.- ediciones Grijalbo, S.A. España; 1991. P. 473.

La comunicación es indispensable para la vida social. No solo como el mero capricho de externar nuestras ideas, sino para poder trabajar en equipo y emprender metas comunes a los miembros de la comunidad.

Dado que la comunicación es un fenómeno que acontece en la especie animal, y los seres humanos somos animales, se trata pues de una característica nuestra y que con el paso del tiempo vamos perfeccionando para entendernos con seres humanos, para lo cual se han inventado los medios de comunicación, los cuales siguen evolucionando y son cada vez más sofisticados.

2. La comunicación y el derecho

Ya conocemos, aunque sea de forma somera que se debe entender por comunicación; pero como todo fenómeno humano debe ser regulado por el derecho, por tanto es necesario que ahora se estudie lo que se entiende por este vocablo.

De forma sarcástica, *Kant* decía que todavía los juristas buscaban una definición del concepto derecho. En efecto, pocas cuestiones referentes a la sociedad humana ya han sido preguntadas con tanta persistencia y contestadas en forma tan diversa. Tales interrogantes han generado una gran cantidad de respuestas.

Las dificultades que enfrentan los juristas para definir al derecho, se debe, en la mayoría de las veces a ciertas concepciones teóricas e ideológicas que hace que no se tenga una idea precisa de los presupuestos que deben tenerse en cuenta cuando se define una expresión como lo es el derecho. Por su parte, existen autores que pretenden que solamente puede haber un único y verdadero concepto de derecho, sumergiéndose en grandes meditaciones sobre su esencia, sin prestar atención al uso ordinario ni al dogmático de la expresión e ignorando la estipulación de un significado que sea teóricamente fecundo.

Se puede decir que la necesidad de proporcionar una definición del derecho proviene de la urgencia por clarificar el más fundamental de todos los conceptos jurídicos, siendo el del derecho mismo; este concepto, sin embargo, es frecuentemente mal entendido. Una clara concepción del derecho y sus funciones permite entender y comprender el alcance de los argumentos jurídicos, los cuales son de enorme significado práctico. De hecho, la gran mayoría de las cuestiones jurídicas presupone una referencia al concepto de derecho y a la forma como este opera. En realidad, la gran mayoría de las cuestiones jurídicas presupone una referencia al concepto del derecho y a la forma como este opera.

Etimológicamente, la palabra derecho proviene del latín *directum*, el cual deriva de *dirigere* (enderezar, dirigir, encaminar), a su vez, de *regere, rexi, rectum* (conducir, guiar, conducir rectamente, bien). Por extraño que parezca, derecho no descende de una palabra latina de morfología semejante e igual significado. La palabra latina que corresponde a derecho (o sus equivalente en las lenguas modernas) es *ius* de antigua raíz indoiránica.⁸

Derecho pertenece a una familia de palabras (de diferentes lenguajes) que se remontan a la raíz indoeuropea *rj* la cual significa guiar, conducir. *Rectum*, sin duda proviene de *rj* y corresponde al sánscrito *riyat (raji)*, enderezar, arreglar y al griego *erectos: erecto, recto*. Esta etimología es común a lenguas celtas y germánicas: *raith, ret, rect, right, recht*. El prefijo *di*, el cual deriva de las raíces *dh* y *dhr* y que dan la idea de estabilidad y firmeza, fue incorporado posteriormente, formando así la voz *directum*. Las lenguas romances ofrecen distintas desviaciones de *directum: derecho, direito* o *derrito, drecht, droit, pret, drept, dritto, diritto*.

Así, derecho implica dirección, guía, ordenación; detrás de derecho subyace la idea de regulación (de *regere: regir, regular*). Por otro lado, derecho connota lo recto,

⁸ Cfr.- Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, "Diccionario jurídico mexicano", 9ª edición. Tomo D-H. Editorial Porrá, S.A. México; 1996. Pp. 922 y 923.

lo que está bien. Derecho recibe con el significado descriptivo de *directum*, todas sus connotaciones incluyendo su carga emotiva.⁹

Derecho tiene varios significados en la literatura jurídica. Dos son sin embargo, sus usos mas persistentes:

El primero de ellos, como el complejo de normas e instituciones que imperan coactivamente en una comunidad estatal (orden o sistema jurídico); mientras que el segundo es aquel que se refiere a las permisiones o facultades, así como exigencias o reclamos que se consideran jurídicamente justificados. El primero de los significados se le suele llamar "objetivo"; al segundo "subjetivo".

Derecho como orden jurídico constituye un orden o sistema social, es decir, un complejo de instituciones que realizan funciones sociales de cierto tipo (resuelven controversias, eliminan el uso de la fuerza, etc.).

El orden jurídico se presenta con una triple pretensión: es comprensivo, es supremo y exclusivo y, por último, es un sistema abierto. El orden jurídico es comprensivo porque pretende autoridad para regular cualquier tipo de comportamiento. Los órdenes jurídicos son diferentes a cualquier otro orden social en que no reconocen ninguna limitación a las esferas que pretenden regular. El orden jurídico es supremo en el sentido de que, por un lado, la fuente de validez de sus normas o disposiciones no proviene ni deriva de ningún otro sistema social; por otro lado, es exclusivo porque ahí donde vale un orden jurídico no puede valer ningún otro. Por último, el orden jurídico es abierto, en el sentido de que posee instancias apropiadas para convertir en disposiciones jurídicamente obligatorias normas que no son parte del orden jurídico.

⁹ Cfr.- *Ibidem*. P. 925.

Otros rasgos que se atribuyen a este orden o sistema social son: normativo, institucionalizado y coactivo.

El derecho es un sistema normativo en dos sentidos, toda vez que se compone de normas o requerimientos de conductas formulables; prescribe y evalúa la conducta humana. Ya se ha visto que como orden social el derecho es concebido como un conjunto de normas jurídicas. Ahora bien, en la actualidad se insiste en que los componentes de los órdenes jurídicos, al lado de normas de diverso tipo, se encuentran disposiciones jurídicas no normativas. Como quiera que sea, de forma casi unánime, se sostiene que el derecho es un orden de la conducta humana en la medida que se compone de normas.

Pero la forma que en que se guía la conducta es, mediante el establecimiento de normas y disposiciones por las cuales el derecho introduce las razones jurídicas en virtud de las cuales el individuo ha de comportarse. Al imponer deberes (órdenes y prohibiciones), el orden jurídico pretende que el deber, o mejor dicho, la disposición jurídica que lo impone, sea la única razón que determine la acción. Los deberes son requerimientos que excluyen las demás razones; exigen que la gente se comporte pasando por alto las razones no jurídicas que pudiera tener en contra de la acción requerida. De esta forma, el derecho guía el comportamiento, reduciendo las opciones del individuo, esto es, haciendo que la conducta optativa se vuelva obligatoria en algún sentido.

Pero esta no es la única forma en que se manifiesta la normatividad del derecho. Este guía la conducta confiriendo derechos subjetivos y facultades a los individuos; pero contrariamente, a las disposiciones que establecen deberes, las normas que confieren derechos y facultades guían la conducta de forma no decisiva: la pauta proporcionada por estas disposiciones depende de otras razones, del agente. El mismo orden jurídico determina en que consiste tener un derecho o una facultad vinculando consecuencias jurídicas a su ejercicio. Es precisamente en virtud de estas consecuencias por las que el individuo decide que hacer. En resumen, el

derecho guía el comportamiento de manera excluyente mediante disposiciones que establecen deberes y, de manera no excluyente, a través de las disposiciones que confieren derechos y facultades al individuo.

Es importante hacer la mención de que las normas jurídicas además de guiar la conducta de los destinatarios, guían la acción de los órganos a quienes les corresponde aplicar el derecho, los cuales deciden, justificando sus decisiones, haciendo uso del derecho aplicable a la controversia. Guiando normativamente el comportamiento, el derecho busca realizar diversos propósitos sociales.

El derecho es institucionalizado en la medida en que su creación, aplicación, y modificación son fundamentalmente realizados o regulados por instituciones. Es decir, por ciertas instancias o entidades sociales cuyos actos, en vez de atribuirse a sus autores son referidos a la comunidad. Las instituciones normalmente son separadas en: instituciones creadoras e instituciones aplicadoras del derecho (Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial).

El derecho es un orden coactivo en la medida en que hace uso de sanciones. Este rasgo, en conjunto con los anteriores nos permite distinguir los órdenes jurídicos. Con independencia de si toda norma jurídica establece una sanción, el carácter coactivo es prácticamente indiscutible. De hecho, el debate sobre el carácter coactivo no gira alrededor de si el derecho es o no coactivo sino en el como y en que grado funciona la coacción dentro del orden jurídico.¹⁰

Dado que el derecho es un orden de la conducta humana, y la comunicación es una de las formas de la conducta humana, y a través de ella se da la organización de la sociedad, se observa que tienen una gran interrelación, van de la mano, puesto que la comunicación por su misma naturaleza debe ser regulada por el derecho.

¹⁰ Cfr.- *Ibidem*. Pp. 928 a 930.

3. Diferencia entre comunicación e información.

Como ya se ha visto, la comunicación es el proceso y resultado del intercambio de mensajes. Igualmente es la relación de unión o paso entre dos o mas personas o cosas. El medio o instrumento por el cual se envían o reciben mensajes, o que sirve de unión o paso entre personas o cosas las hace interactuar, interdependientes. También se puede decir, que propicia el entendimiento, trato o correspondencia entre personas. Así como el escrito en que se comunica algo.¹¹

En el mismo diccionario se dice que el vocablo información es la transmisión o comunicación de conocimientos o de datos a quienes no los tienen. En sí, la información, es el conjunto de datos y conocimientos acerca de algo, es el contenido que conlleva toda comunicación.¹²

De ambos conceptos, aunque no de manera muy clara se puede inferir una diferencia, la cual se hace consistir en que la comunicación es el proceso y resultado del intercambio de mensajes, la finalidad es suscitar una respuesta; mientras que la información es contenido de la comunicación, transmisión de conocimientos.

Tan es difícil hacer una separación totalmente clara que en un diccionario de sinónimos ya antónimos tenemos que el vocablo comunicación se le asemeja al de noticia, misiva, mensaje, declaración, parte, oficio, escrito, noticia, notificación, trato, relación, correspondencia, unión, paso contacto, roce, propagación, transmisión, información, acceso, intercambio, entre otras.¹³

Dada esta problemática será harto frecuente que encontremos que los distintos autores del derecho como de otras ramas del conocimiento humano hagan uso de

¹¹ Cfr.- El Colegio de México, "Diccionario del español usual en México", Centro de Estudios lingüísticos y literarios del Colegio de México. México; 1996. P. 264. Véase en el mismo sentido la fuente: Real Academia Española, "Diccionario de la lengua española", Editorial Espasa – Calpe, S.A. España; 1999. Pp. 527 y 528.

¹² Cfr.- El Colegio de México, Op. Cit. P. 510.

¹³ Cfr.- Diccionario océano de sinónimos y antónimos", Grupo editorial océano, S.A. España; 1992. P. 89.

ambos términos indistintamente, pareciéndoles este criterio el correcto. Generalmente los estudiosos del derecho se han inclinado por hablar del derecho de la información.

El derecho tiene una dualidad; ya que por un lado se refiere al conjunto de normas jurídicas y, por otro, a una ciencia cuyo objeto de conocimiento se encuentra constituido tanto por el ordenamiento jurídico como por los conceptos sistemáticos elaborados por la dogmática. Como ciencia jurídica, y por razones metodológicas y prácticas, el derecho se ha dividido en ramas o disciplinas para su mejor comprensión y estudio.

La división más antigua del derecho es aquella que tiene sus orígenes en el derecho romano que distingue entre derecho público y derecho privado. Así también lo ha considerado la Suprema Corte de Justicia de la Nación en tesis de jurisprudencia al sostener que:

*"La clasificación más amplia y general de los derechos de los individuos es aquella que los divide en derechos públicos y derechos privados. Cada una de estas categorías de derechos tiene un origen y un régimen jurídico diferente, pues en tanto los primeros se generan por actos del Estado y se rigen por el derecho público, los segundos nacen de actos particulares y están regulados por el derecho privado".*¹⁴

A partir de esta bifurcación clásica se derivan diversas disciplinas como resultado de la complejidad contemporánea, del desarrollo tecnológico y científico y del propio avance de la hermenéutica y metodología de las ciencias. Y es que los avances de la ciencia y las modalidades de la vida pueden crear indefinidamente ramas nuevas o también hacer desaparecer o refundir en una sola, otras ya existentes.

¹⁴ Semanario Judicial de la Federación, t. LXXI. P. 931.

En la ciencia jurídica, precisamente, el **derecho de la comunicación** - el cual es muy dado a llamarlo 'derecho a la información', es una de las áreas relativamente recientes, que surge ante la necesidad de regular y organizar el ejercicio de un derecho natural del hombre, reconocido con estas características en las leyes fundamentales de los diversos Estados que componen la comunidad internacional. Se trata en todo caso, de una rama en formación de la ciencia del derecho en busca de su autonomía respecto de las ramas clásicas de la ciencia jurídica, que podría definirse como ***“la rama del derecho público que tiene por objeto el estudio de las normas jurídicas que regulan los alcances y los límites del ejercicio de las libertades de expresión y de información a través de cualquier medio”***.¹⁵ Es un Derecho, que protege la libre interrelación de los ciudadanos de una nación, garantizando o salvaguardando sus derechos naturales como son el derecho a pensar libremente, a expresarse, a informarse e informar, aspectos que conllevan varias particularidades.

4. Conceptos afines a la comunicación jurídica

Uno de los conceptos afines a la comunicación jurídica es el derecho de la información, puesto que a pesar de tratarse de conceptos diversos, ambos tienen una estrecha relación uno con el otro. Sin embargo, no es válido usarlo como sinónimo, ya que el Derecho de la Información, es aquél que debe garantizar el Estado, el derecho a ser informado, ahora más conocido o regulado como acceso a la información pública.

Por otro lado tenemos a los derechos de autor¹⁶, los cuales consisten en la rama del derecho que regula el derecho de los autores en relación a sus obras, y, al Estado y sociedad frente al autor y su obra; es un derecho de creación intelectual, por medio del cual se protege una idea, un bien intangible, derecho personal.

¹⁵ Villanueva, Ernesto, “Régimen Jurídico de las Libertades de Expresión e Información en México”, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. México; 1998. P. 10.

¹⁶ El autor es el creador de una obra, sea científica, artística o literaria.

Entre el autor y su obra existe una relación íntima, la que nunca se debe romper, y la ley debe proteger, además de que a cambio de la obra, el autor tiene derecho a recibir por ella una contraprestación económica, que incluso en innumerables ocasiones llega a ser disfrutada por diferentes personas.

Para *Adolfo Loredó Hill*, se trata de un conjunto de normas de derecho social, que protegen el privilegio que el Estado otorga por determinado tiempo, a la actividad creadora de artistas y autores, ampliando sus efectos en beneficio de intérpretes y ejecutantes, que a través de un medio de comunicación dan a conocer su obra.¹⁷

La definición antes citada, contiene entre sus elementos a los medios de comunicación, supongo, por tratarse de los medios de comunicación masivos (radio, televisión, prensa escrita e Internet) por medio de los cuales se dan a conocer las obras de los artistas y se hace patente este derecho a favor de su autor de manera pública.

Por lo que hace a la libertad de expresión, diré brevemente que se trata, de una de las garantías individuales consagrada en el artículo 6º de la Carta Magna. Ya que el concepto será tratado en el siguiente capítulo, por el momento tan solo nos basta con decir que se trata de aquella garantía del gobernado reconocida por el constituyente, que consiste en la libre expresión de las ideas y del pensamiento. Sin embargo, esta libertad encuentra sus límites en el propio texto del numeral, y que consiste en que no se lleguen a atacar derechos de tercero, provoque algún delito, o perturbe el orden público. A manera de ejemplo de un delito que se puede cometer por comunicar determinada información que se considera como confidencial, es el contenido en el artículo 210 y siguientes del Código Penal para el Distrito Federal, cuyo título es nombrado "Revelación de secretos". El numeral citado a la letra dice:

¹⁷ Cfr.- Loredó Hill, Adolfo, "Derecho Autoral Mexicano", Editorial Porrúa, S.A. México; 1982. Pp. 66 y 67.

"Se impondrán de treinta a doscientas jornadas de trabajo a favor de la comunidad, al que sin justa causa, con perjuicio de alguien y sin consentimiento del que puede resultar perjudicado, revele algún secreto o comunicación reservada que conoce o ha recibido con motivo de su empleo, cargo o puesto".

Otro delito que se comete, cotidianamente por los llamados "comunicadores", a través de la televisión es el contenido en el artículo 211 bis, que dispone "A quien revele, divulgue o utilice indebidamente o en perjuicio de otro, información o imágenes obtenidas en una intervención de comunicación privada, se le aplicarán sanciones de seis a doce años de prisión y de trescientos a seiscientos días multa". Ejemplo de ello, quiero recordar, cuando se dio a conocer la información de una llamada telefónica que se celebró entre dos de los hermanos Salinas (espionaje telefónico), en la cual, Raúl Salinas manifiesta la participación del ex presidente de México, Raúl Salinas de Gortari en torno a la apropiación de fondos públicos. El medio que lo dio a conocer fue el canal 2 de Televisa, y dada la evidente falta cometida, nada se habló al respecto, ni se dio a conocer sobre la averiguación previa que para tal efecto tuvo que haber surgido.

Otra garantía de los gobernados es la contenida en el artículo 7º de la misma Norma Fundamental, la cual contiene la libertad de escribir y publicar escritos que versen sobre cualquier materia; que como la anterior, no tiene mas límites que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública.

Todos los días uno puede pasar por los puestos de periódicos y percatarse sobre la venta de pornografía, y cuyas editoriales laboran impunemente, aprovechando la doble moral que caracteriza, tal vez a los seres humanos. Esta última afirmación parece muy aventurada, pero tal vez si reflexionamos un poco mas, sabremos que ante la sociedad, todos nosotros reprobamos la circulación de este tipo de publicaciones, sin embargo, son las que mas se venden según los datos arrojados por distintas encuestas que se hacen en el medio literario.

Sobre el derecho de réplica, tenemos que Este derecho constituye un instrumento idóneo para la persona que se sienta afectada en sus derechos por la difusión de una noticia, o por hechos que lo involucran, y que son reputados por el aludido como falsos o erróneos, pueda o tenga la posibilidad de difundir por el mismo medio, en condiciones de igualdad, y gratuitamente su versión de los hechos, tal y como lo exponen *Eduardo Zanonni* y *Beatriz Biscaro* en su libro "Responsabilidad de los medios de prensa".

Otros conceptos jurídicos que engloba la comunicación o le son afines son el Derecho de Petición, el Derecho de Manifestación y el Derecho a la Libre Circulación, los cuales serán tratados ampliamente en el apartado correspondiente del presente trabajo, por el momento bastará con mencionarlos.

5. Diferencia entre comunicación privada, pública y comercial.

Con antelación ya vimos que por comunicación se debe entender al proceso de transmisión de un mensaje entre un emisor y un receptor a través de un medio, que requiere un código común a ambos. Y en el presente punto lo que se desea es hacer una diferenciación entre algunas modalidades que tiene este proceso a saber: comunicación privada, pública y comercial.

Por el término privado o privada, tenemos que etimológicamente deriva del latín *privatus*. Se debe entender que se ejecuta a la vista de pocos, familiar y domésticamente, sin formalidad ni ceremonia alguna.¹⁸

Después de haber observado ambas definiciones tenemos que la comunicación privada puede ser aquel proceso de transmisión de un mensaje entre un emisor y receptor, con el uso de algún medio, que se ejecuta a la vista de pocos. La

¹⁸ Cfr.- Real Academia Española, "Diccionario de la lengua española", Tomo H-Z. Editorial Espasa – Calpe. España; 1992. P. 1669.

comunicación Privada se da en un ámbito particular, o de particulares y se ubicaría dentro de la parte del derecho civil.

Por lo que hace a las comunicaciones privadas la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos contempla en su artículo 16 lo siguiente: "Las comunicaciones privadas son inviolables. La ley sancionará cualquier acto que atente contra la libertad y privacidad de las mismas. *"...Exclusivamente la autoridad judicial Federal, a petición de la autoridad federal que faculte la ley o del titular del ministerio público de la entidad federativa correspondiente, podrá autorizar la intervención de cualquier comunicación privada. Para ello, la autoridad competente, por escrito, deberá fundar y motivar las causas legales de la solicitud, expresando además el tipo de intervención, los sujetos de la misma y su duración. La autoridad federal no podrá otorgar estas autorizaciones cuando se trate de materias de carácter electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativo, ni en el caso de las comunicaciones del detenido con su defensor..."* mas adelante continua diciendo *"...La correspondencia que bajo cubierta circule por las estafetas, estará libre de todo registro, y su violación será penada por la ley..."*"

Por el término público debemos conocer que deriva del latín *publicus*, utilizado para lo notorio, patente, manifiesto, sabido por todos, o que es perteneciente a todo el pueblo. Se trata de algo que está a la vista de todos.¹⁹

Contrario a la definición anterior tenemos que la comunicación pública es aquel proceso de transmisión de un mensaje que es notorio, se hace patente y que se encuentra a la vista de todos. De hecho se podría decir que este tipo de comunicación es de interés público o general. La comunicación Pública involucra la vida política y democrática de todo pueblo o sociedad, incluyendo así la actuación del Estado, ésta comunicación está dentro del derecho público administrativo.

¹⁹ Cfr.- *Ibidem*. P. 1687.

Finalmente, por el término comercial se debe entender a aquel que tiene relación con el comercio. Que es aceptado con facilidad por el público o los consumidores y cuya finalidad principal es el lucro.²⁰ Esta comunicación puede tornarse tanto privada como pública, sin embargo, recordemos que el comercio es competencia federal y de orden público, y como tal el derecho que la regula será de tal carácter.

Por tanto la comunicación comercial es aquel proceso de transmisión de mensajes que va dirigido al público consumidor, cuyo objeto principal es el lucro.

Vemos en la actualidad, como en los medios de comunicación se hace del conocimiento público, el contenido de comunicaciones privadas o públicas que tienen como objeto el lucro de quienes los transmiten o publican, pasando por encima de los derechos fundamentales de la gente que ha intervenido en determinados actos que no debieran ser del dominio público.

Por lo tanto he considerado pertinente hacer un breve análisis sobre los vicios del consentimiento contemplados por el ordenamiento jurídico civil mexicano, a saber: error, dolo y mala fe, pasando al terreno de la culpa en la comunicación.

6. El error, dolo, mala fe y la culpa en la comunicación.

Concepto de error.- *"Es una creencia sobre algo del mundo exterior, que está en discrepancia con la realidad, o bien es una falsa o incompleta concepción sobre la realidad".*²¹ El individuo que comunica o intenta comprender un mensaje lo hace con una percepción falsa de la realidad, pero es doloso cuando hay otro individuo que conoce el error y no desmiente a su contraparte de tal error.

²⁰ Cfr.- El Colegio de México.- P. 257.

²¹ Gutiérrez y González, Ernesto, "Derecho de las obligaciones", 4ª edición. Editorial José M. Cajica Jr. S.A. México; 1971. P. 228.

Error fortuito y error motivado.- El error se puede producir en la mente humana por dos caminos: de una forma espontánea, sin que intervenga para nada otra voluntad que le induzca al error y cuando es provocada por un sujeto, tercero o parte en el acto. Este último caso es el que le importa al derecho de la comunicación, regular la intención del individuo que indujo a ello y sus consecuencias que desencadenó, evaluar hasta donde es válida esa comunicación y sus efectos.

Por lo tanto, es fortuito el error en que se incurre cuando nadie induce a la falsa creencia de la realidad, es decir no interviene la voluntad de parte alguna, no hay la intención del hombre para que se dé dicho error, toda vez que las circunstancias crean la falsa imagen de la realidad y los individuos la conciben de esa forma; y es motivado cuando se realizan maquinaciones, para hacer caer en el error, o bien, siendo fortuito, se mantiene en el, según el Código. Se debe hacer notar que la sanción que se aplique en uno y otro caso será diversa.²²

Para los efectos del presente trabajo, el error que mas nos interesa conocer, es el error de transmisión del cual el maestro Gutiérrez y González se expresa de la siguiente forma; este tipo de error no se ha regulado por nuestro derecho civil, pero considera provechoso saber algo sobre lo que de él se ha dicho, con el objeto de que al elaborarse un nuevo ordenamiento, o se llegara a reformar el vigente, se tomen en cuenta las siguientes ideas:

El error de transmisión es el equívoco en que se incurre, al hacer saber al destinatario de una policitud, el contenido de ella. Este puede presentar dos variantes, a saber:

- a) Error imputable al proponente.
- b) Error no imputable al proponente.

²² Cfr.- Ibidem. P. 229. Este autor propone diversas clases de error, entre las cuales se encuentran: El error de cálculo o aritmético; error de hecho, mismo que se subdivide en error de hecho obstáculo, error de hecho nulidad

El primero de ellos se presenta cuando al formular el oferente la policitud, lo hace de forma vaga, o bien, se incurre en un equívoco al escribir la propuesta, ya por sí, o por quien la escriba materialmente.²³

Por lo que respecta al segundo, se incurre en el cuando al transmitirse la policitud, se envía esta por un conducto no controlable por el oferente, y el encargado de transmitirla incurre en error.²⁴

Dolo²⁵.- Como el anterior concepto, nuestra legislación civil los tiene contemplados en los artículos referentes al contrato. Sin embargo, en otros actos jurídicos puede haber dolo por cualquiera de las partes, sobre todo cuando se trata del oferente de una policitud, que se transmite en los medios de comunicación masivos, sean estos los de forma escrita o aquellos como la radio y la televisión.

En ocasiones al celebrarse un acto jurídico, una de las partes está en error, no porque haya caído fortuitamente en él, sino que, por el contrario, fue llevada a inducida a ese error por su co-contratante, o bien por una persona ajena al acto jurídico a celebrar.

En este caso se habla de dolo en el contrato, y se le imputa a la persona que induce o hace que la otra caiga en el error.

y error de hecho indiferente; error sobre la sustancia; error sobre la persona; error de transmisión y error de derecho.

²³ El medio en el cual se exprese el error, puede ser escrito, o cualquier otro medio de comunicación, como la radio y la televisión en donde diariamente se hacen ofertas al público en general (potenciales consumidores), a efecto de que adquieran bienes o servicios en las condiciones que se marca en el anuncio publicitario. Es frecuente que estos anuncios sean ambiguos y por tanto, y se induce en el error al consumidor al hacerle saber una falsa creencia de la realidad; error que en muchas ocasiones se llega a advertir en el preciso momento en que se va a adquirir el bien o servicio ofrecido.

²⁴ Cfr.- Gutiérrez y González, Ernesto, Op. Cit. P. 234.

²⁵ Para Fernando Hiniestrosa el dolo consiste en maniobras engañosas o fraudulentas que inducen a la otra parte en error y, en últimas, a prestar su consentimiento, determinante de su celebración del contrato. Cfr.- Universidad Externado de Colombia, "El contrato en el sistema jurídico latinoamericano", UEC. Colombia; 1998. P. 206.

Concepto legal de dolo: Este concepto lo brinda el artículo 1815 del Código civil, el cual a la letra dice:

“Se entiende por dolo en los contratos, cualquiera sugestión o artificio que se emplea para inducir a error o mantener en el a alguno de los contratantes...”

Del texto anterior, se desprende que para el legislador, el dolo se produce:

- a) Por medio de sugerencias o artificios que se emplean para inducir al error;
- b) Por medio de sugerencias o artificios que se emplean para mantener en el error a alguno de los contratantes.²⁶

Diversas especies de dolo.- Desde el derecho romano, se clasificaba al dolo en dos grandes grupos, que a la fecha aún subsisten:

- a) El dolo bueno; y
- b) El dolo malo.

Por el primero se entendía a las consideraciones o artificios mas o menos hábiles de que se vale una persona para llevar a otra a la celebración de un contrato. Un caso claro se aprecia en los llamados merolicos que expenden sus productos en la vía pública y hacen alabanza de ellos, tan exagerada pero hábil, que inducen en la compra del objeto. Sin embargo, estas maquinaciones no importan una determinación definitiva de la voluntad del que celebra el acto, al grado que no puede estimarse que la vicien, atento a lo dispuesto pro el artículo 1821 del Código Civil vigente, que a la letra dice:

“Las consideraciones generales que los contratantes expusieren sobre los provechos y perjuicios que naturalmente pueden resultar de la celebración o no

²⁶ Cfr.- Gutiérrez y González, Ernesto, Op. Cit. P. 246.

celebración del contrato, y que no importen engaño o amenaza alguna de las partes, no serán tomadas en cuenta al calificar el dolo o la violencia".

Dolo malo.- Los romanos también distinguieron diversos tipos de dolos malos, especialmente el que había de considerarse en la materia de ilícitos penales, al lado del que se estimaba en los ilícitos civiles.

Por dolo en el derecho penal se debe entender al que es producido por un resultado típicamente antijurídico, con conocimiento de las circunstancias de hecho que se ajustan al tipo y del curso esencial de la relación de causalidad existente entre la manifestación de voluntad y el cambio en el mundo exterior, con conciencia de que se quebranta un deber, con voluntad de realizar el acto, y con la representación del resultado, que se quiere o consiente.²⁷ Por lo tanto, aunque el individuo sabe que se configura un delito, el resultado de su acción, a pesar de ser negativo, éste lo quiere hacer, es consciente de su objetivo y es su intención que se dé.

Por dolo civil se debe entender al conjunto de maquinaciones empleadas para inducir al error, y que determinan a la persona para dar su voluntad o para darla en situación desventajosa, en la celebración de un acto jurídico. Este a su vez se subdivide en dolo principal y dolo incidental.

- Dolo principal: Son las maquinaciones que se emplean para hacer caer en el error a una persona y obtener su voluntad a efecto de que celebre un contrato que de otra forma no habría celebrado.

- Dolo incidental: se trata de las maquinaciones que se emplean para inducir en el error a una persona que ya había determinado celebrar el acto, pero que en vista de

²⁷ Idea tomada por *Ibídem.* P. 250. del libro de Jiménez de Azúa, Luis, "Tratado de derecho penal", Tomo V. Editorial Lozada, S.A. Argentina; 1956. P. 417

tales maquinaciones otorga su voluntad en situación desventajosa de la que hubiere aceptado sin mediar el error por dolo.

Finalmente, y para dar fin al presente punto, tenemos que las personas que pueden provocar el error por dolo son:

- a) De una parte, sea unitaria o plural;
- b) De ambas partes contratantes;
- c) De un tercero, cuya hipótesis se puede presentar de dos formas, a saber: Sabiéndolo el que se beneficia con el error provocado por dolo; o ignorándolo el que se beneficia con el error provocado con el dolo.²⁸

Mala fe.- El error pudiera darse por cualquiera de las partes que intervienen en un acto, en forma espontánea, ignorando una de ellas o ambas, según sea el caso, que existe error en la voluntad de una o de las dos partes.

Pero hay ocasiones, en que una de las partes se encuentra enterada del error en que está la otra parte. La persona advertida tiene dos pautas de conducta a seguir: Si actúa de buena fe, debe hacérselo saber a la otra para que decida si celebra o no el contrato. La otra conducta, es aquella en la que no hace el menor intento por haccr saber a la contraparte del error en que ha incurrido y lo mantiene en el error. En este último caso se está en presencia de la mala fe, y así se el conoce en materia de contratos; que consiste en la disimulación del error fortuito, o en las maquinaciones tendientes a disimular el error.

El maestro *Gutiérrez y González* hace una división de la mala fe en especies. Hace la aclaración de que la noción de la mala fe que se ha dado, es solo aplicable en materia de contratos y como vicio de la voluntad en general, tratándose de actos

²⁸ Cfr.- Gutiérrez y González, Ernesto, Op. Cit. P. 252.

jurídicos, no siendo un concepto que se pudiese aplicar en otras instituciones jurídicas, como lo son los derechos reales.²⁹

En virtud de que a nosotros nos interesa el estudio de la mala fe en los actos jurídicos, y contratos tenemos que, sobre el particular, la mala fe es la disimulación del error fortuito en que se encuentra una o ambas partes al momento de celebrar el contrato, o las maquinaciones que despliega, tendientes a mantener en el error fortuito a su contraparte.

En la mala fe, la acción es de manipular, cosa que en el dolo a parte de manipular – dolo civil -, puede haber acción, un acto de querer, una conducta como tal y no solo la manipulación de una idea, va más allá.

De la idea anterior se desprenden dos especies de la mala fe, a saber:

- a) Mala fe pasiva, que consiste en la disimulación del error en que de manera fortuita se encuentra la contraparte;
- b) Mala fe activa, que consiste en que conociendo el error fortuito de la contraparte, se realizan además, maquinaciones para mantenerla en aquel estado.

Por su parte el Código Civil solo hace mención de la mala fe cuando dice en su artículo 1815, lo siguiente:

“Se entiende por...” “... por mala fe, la disimulación del error de uno de los contratantes, una vez conocido”.

A su vez la mala fe se puede clasificar en : mala fe principal y mala fe incidental. Por la primera se debe entender a la disimulación del error fortuito o las

²⁹ Cfr.- Ibidem. P. 238.

maquinaciones tendientes a mantener en él, y que determinan a una persona a celebrar un contrato que de otra manera no hubiera celebrado. Por ello, la mala fe principal puede ser activa o pasiva, según sea la disimulación del error solamente, o bien, se realicen maquinaciones para mantener en el error.

Por la mala fe incidental se entienden a las maquinaciones o el disimulo que se realizan para mantener en el error fortuito a una persona que ya estaba decidida a contratar, pero que en vista de ese disimulo o de esas maquinaciones, otorga su voluntad en situación desventajosa a aquella que hubiere aceptado sin mediar el error fortuito mantenido por la mala fe.³⁰

Culpa.- en el lenguaje alemán (derecho penal), se sostiene que para algunos esta palabra puede tener tres significados distintos, a saber:

- a) dejar fuera de cuidado, descuidar o actuar sin atención;
- b) actuar sin dolo, y
- c) dejar las cosas al acaso.

Otros son de la opinión de que la culpa es la falta de observación, atención, cuidado o vigilancia. Aún no habiendo unanimidad de criterios, lo cierto es que en el fondo, la culpa conlleva siempre consigo la omisión de algo; cuidado, atención, etc.

En el lenguaje que no es privativo de la materia penal, la culpa equivale a la imputación de responsabilidad. La culpa es una de las formas posibles de manifestarse la culpabilidad penal en un grado sociológico, moral y jurídico e inferior

³⁰ Para ser mas claros Se cita el ejemplo siguiente :Una persona anuncia en el periódico su deseo por adquirir un inmueble con valor de dos millones de pesos, y que produzca doscientos mil pesos de rentas al año. A la oferta hecha, se presenta otro, quien dice tener un inmueble que reúne tales características. En los preparativos de la firma del contrato de compra venta, pasan dos meses (cosa normal en este tipo de operaciones) y poco antes de otorgarse el acto, llega el aceptante diciéndole al oferente que tiene conocimiento de que este le ha hecho mejoras al inmueble, y que es su deseo pagárselas. La verdad de las cosas es que ninguna mejora se ha hecho, y sin embargo, el oferente se queda callado y acepta recibir ese dinero extra sin precisarle a su contraparte de error en que ha caído. Este error no lo lleva a determinar su voluntad para contratar, pues esta ya estaba determinada, tan solo se le mantiene en el error sobre un dato accesorio y secundario, provocando que celebre la operación en una situación desventajosa. Cfr.- Gutiérrez y González, Ernesto, Op. Cit. P. 242.

a la otra principal: el dolo. De ahí que la idea de culpa se ha ligado siempre a la de cuasidelito, por ser un estado intermedio entre el dolo y el caso fortuito, pues cuando en el dolo si hay una previsión efectiva, y por consiguiente, conciencia del resultado, en la culpa solo hay la posibilidad de la previsión, hubo omisión, no cumplió con su deber.

Mientras que al dolo se le considera como el grado mayor de la culpabilidad y, por ende, de responsabilidad; en la culpa, en cambio, el elemento intelectual es suplido por la previsibilidad y el elemento volitivo es reemplazado por la conducta negligente y por tal motivo ocasiona un resultado prohibido.³¹

Como no es motivo del presente trabajo hacer una análisis acucioso sobre lo que trata la culpabilidad, si quisiéramos saber más, habrá que remitirse a la bibliografía que al efecto hay no solo en la doctrina mexicana sino en la internacional.

Para finalizar solo diremos que habiendo estudiado la mala fe, el dolo y la culpa como medios que vician la voluntad del individuo, tenemos que la comunicación como el proceso y resultado del intercambio de mensajes es la base fundamental sobre la que se cimientan los actos jurídicos. Además, la comunicación como fenómeno social puede tener consecuencias de derecho si se toma como un hecho jurídico en si mismo. Particularmente soy de la opinión que es el entendimiento, claro y preciso el elemento indispensable que debe concurrir al momento de que un grupo de personas se comunican, ya sea para informar de una situación o para la celebración de contratos o cualquier otro acto jurídico.

Cuando median los vicios de la voluntad aludidos, nunca habrá un entendimiento claro en los mensajes que se intercambian las personas, quienes deben llegar a un

³¹ Cfr.- Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, "Diccionario jurídico mexicano", Tomo A-C. 9ª edición. Editorial Porrá, S.A. México; 1996. P. 791.

consenso que los invite a celebrar determinado acto jurídico, libre de vicios y con un perfeccionamiento del acuerdo de voluntades con plena validez.

Como ya se ha dicho, no todas las comunicaciones son privadas; siendo las públicas las que tienen mayor importancia para los efectos del presente trabajo, las cuales requieren para su eficacia, de medios que permitan que cierta información o un mensaje específico sea del dominio público. Este mensaje como cualquier otro debe ser claro y no debe inducir al error de los receptores, pues así se vicia la voluntad y se convoca a una falsa creencia de la realidad, de esta forma, como se verá más adelante, surge la garantía del derecho a la información, la cual es tutelada por el Estado.

7. Trascendencia jurídica de la intención y las consecuencias de la comunicación.(Teoría de la acción finalista)

Según una corriente del pensamiento jurídico, la acción humana es el ejercicio de la actividad finalista. Por lo tanto, la acción es un acontecimiento finalista y no meramente causal. La finalidad, o actividad finalista de la acción se basa en el argumento, de que el hombre, sobre la base de un conocimiento causal, puede prever en cierta escala las consecuencias posibles de una actividad, proponerse objetivos de distinta índole y encaminar su actividad tendiente al logro de algunos objetivos.

Como la finalidad se basa en la capacidad de la voluntad de prever en determinada escala las consecuencias de la intervención causal, y con ello dirigirla, según el plan, hacia la obtención del objetivo, la voluntad conciente del objetivo que dirige el acontecimiento causal, es la espina dorsal de la acción finalista. Por ello, también pertenece a la acción, la voluntad finalista, como factor que conforma objetivamente el acontecimiento real.

En esta dirección objetiva del acontecimiento causal la voluntad finalista se extiende a todas las consecuencias que el autor debe realizar para la obtención del objetivo; es decir, a:

- a) El objetivo que pretende alcanzar;
- b) Los medios que emplea para lograrlo;
- c) Las consecuencias secundarias, que están necesariamente vinculadas con el empleo de los medios.

La acción finalista, es pues, una construcción comprensiva y dividida del acontecimiento, en la cual, el objetivo es solamente una parte, al lado de los medios utilizados y las consecuencias vinculadas a ellos. La voluntad finalista de la acción es la voluntad de concreción, que abarca todas las consecuencias respecto de las cuales el autor conoce que están necesariamente vinculadas con la obtención del objetivo, y por ello, las quiere realizar.³²

La teoría antes aludida tiene una relación directa con las consecuencias de la comunicación, ya que el empleo de ésta última actividad podría tener consecuencias jurídico-penales. La voluntad de los sujetos es la que determina su actuar, y por ello, se da cotidianamente, que por medio del derecho a la comunicación se infrinjan derechos de terceros, se perturbe la paz y la moral públicas, teniendo precisamente, esta finalidad la acción de ciertos individuos; por lo que el Estado debe castigarlos de acuerdo a nuestras leyes punitivas vigentes. Aquí no se trata de limitar nuestro derecho de expresión y libertad de prensa, sino más bien de castigar los excesos y abusos que se comentan a través de la comunicación o al enviar ciertos mensajes tendenciosos, manipuladores que alteren la paz y el orden público, así como también, agredan la moral pública y derechos de terceros. La finalidad en la comunicación, tiene que ver con lo que ya se expuso acerca del dolo, error, mala fe y culpa, es decir, la intención del comunicador, del emisor del mensaje.

³² Cfr.- Welzel, Hans, "La teoría de la acción finalista", Editorial Palma; Argentina; 1951.

CAPÍTULO 2.

EL DERECHO A LA COMUNICACIÓN EN LA CONSTITUCIÓN MEXICANA.

1. ANTECEDENTES INTERNACIONALES DEL SURGIMIENTO DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN, EN FRANCIA Y ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA, A PARTIR DEL LIBERALISMO.

El desarrollo de la civilización de la sociedad es lo que ha llevado a preocuparse, o bien estudiar y proteger el ejercicio de la comunicación del individuo, no cabe duda que el crecimiento de los estándares de educación, participación y conciencia social, la consolidación de los medios de difusión como vehículos de formación de opinión pública, el progreso del modelo democrático como fórmula de convivencia comunitaria y el desarrollo de las telecomunicaciones son factores que vienen a explicar el nacimiento y preocupación por la existencia de un derecho de la comunicación, es decir, nos hemos visto bombardeados de un sin fin de comunicaciones y de tecnologías en esta materia, que se hace ya imposible el no concebir un área del derecho que se dedique al especial tratamiento de los aspectos comunicativos, o mejor dicho, hablar de un Derecho de la Comunicación, pudiéndose hablar así, de un Derecho Mexicano de la Comunicación.

Se puede decir que el Derecho de la Comunicación es aún una ciencia jurídica que está en gestación como tal, en busca de su autonomía respecto de las divisiones clásicas de Derecho.

El Derecho de la Comunicación es producto de la sociedad contemporánea, del ejercicio de la pluralidad y de la práctica de la diversidad y la tolerancia, sin dicho derecho, no se podría concebir al Estado democrático actual, está es su principal base para que se dé, o bien, es requisito "sine qua non" de la Democracia. Tiene

como finalidad impregnar, en última instancia los valores democráticos y libertarios en el régimen jurídico. Este propósito final se materializa al hacer un estudio sistemático de las normas que regulan el ejercicio de las libertades de expresión e información³³. De esta forma observamos que es una disciplina jurídica en busca de un lugar dentro de la división clásica del derecho.

Hablar de la comunicación es hablar de un bien social, pero no solo de este tipo, sino de un bien jurídico, el cual está protegido por las leyes. En verdad, como lo menciona el Profesor Ernesto Villanueva³⁴, las libertades de expresión e información se han convertido hoy en día en un "bien social y jurídico" de la democracia occidental, el cual nadie puede poner en duda. Un punto de partida estimulante para sostener esta opinión, es aceptar a la democracia como un fenómeno alentable en la estructura de toda organización social.

Si se agrupa a estas libertades de comunicación, se puede observar que forman parte de los principios esenciales que reivindica el Derecho Natural; es decir, la teoría jurídica que sostiene la preexistencia de derechos inherentes al ser humano, en tanto sujeto de un orden social.

La comunicación fue por mucho tiempo concebida como una garantía de hecho, sin una reglamentación positiva que la respaldase y la protegiese, y no tenía más límites que el libre albedrío de los gobernantes, es decir, ellos de propia voluntad, manifestación unilateral o por propio capricho ponían límites y calificaban a una comunicación de buena o mala, pero no existía una ley como tal, sino que solo se regía por el libre albedrío y la situación social del momento, los valores, la moral y la estabilidad del régimen predominante.

³³ – No obstante que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos contempla dentro de su parte dogmática otras garantías referentes a la comunicación – variantes ella.

³⁴ Profesor de la Universidad Iberoamericana, principal exponente del estudio del Derecho de la Información en México, y ha realizado distintos estudios comparados en España y Europa sobre la materia.

Ignacio Burgoa, comenta, en el libro *Garantías Individuales*, que desde los más remotos tiempos de la humanidad la expresión libre de las ideas, nunca tuvo consagración jurídica, sino hasta el advenimiento de la Revolución Francesa, salvo casos verdaderamente excepcionales. La manifestación del pensamiento era solo un fenómeno de hecho más no jurídico, cuya existencia y desarrollo dependía de la tolerancia y condescendencia de los gobernantes. En las épocas históricas anteriores a dicha Revolución, gracias a que el hombre pudo emitir sus ideas bajo las distintas formas de expresión, sin una regulación específica, más que la tolerancia y límites que establecían los gobernantes, es como podemos ver la contribución al progreso universal – renacimiento y el desarrollo de las ciencias-; los gobiernos se mostraban tolerantes o indiferentes con relación a la expresión del pensamiento o bien, porque estaban interesados en la manera y sentido de éste, ya que les traía un beneficio los nuevos conocimientos producto de la manifestación de ideas. Sin embargo, cuando la sustentación de una crítica o idea afectaba la estabilidad del gobernante en el poder, la expresión de ideas era acallada por una multitud de procedimientos inicuos, entre ellos, por la Santa Inquisición. "En síntesis la manifestación de las ideas en las épocas históricas, anteriores a la Revolución Francesa, y salvo excepciones concernientes a algunos regímenes sociales, no se perfilaba como un derecho público, como una garantía individual creadora de obligatoriedad de observancia para el Estado y sus autoridades, sino que se ostentaba como un simple fenómeno fáctico, cuya existencia y desenvolvimiento estaban al arbitrio del poder público"³⁵

Visto con objetividad histórica el desarrollo de la comunicación como una libertad y ejercicio de un derecho, o bien la lucha por la libertad de pensamiento y libertad de expresión, se remonta a los primeros testimonios de nuestra civilización, cuando Sócrates fue condenado por el delito de pensar, de difundir sus ideas y corromper a la juventud. Cuyas enseñanzas nos llegan por medio de Platón, es un

³⁵ Burgoa Ignacio, "Las Garantías Individuales", Ed. Porrúa, México 1981 15ª. Edic. P. 351

vivo testimonio de la importancia y trascendencia que tenía para la vida social y política la manifestación de ideas, o bien del pensamiento.

Se le acusó a Sócrates de corromper a la juventud en el sentido de elevarla a extrañas perfecciones en el cultivo de la inteligencia, suprimir la espontaneidad y otorgar demasiada jerarquía a la razón. Como se puede apreciar, el derecho a pensar no estaba regulado en una ley como tal, sin embargo, este se hace implícito al querer coartar la libertad de expresión de ideas y de opinión de Sócrates, culminando en un "Delito de Opinión". Entonces la pregunta es ¿ En la antigüedad se puede hablar de un derecho de la comunicación en alguna de sus distintas variantes, llámese expresión de ideas, opinión, información, manifestación, asociación, reunión, etc.? De esta manera Eduardo A. Zannoni³⁶, comenta, que el filósofo y fundador de la ética fue condenado a beber la cicuta, lo que hizo mientras impartía sus últimas enseñanzas a sus discípulos. Así se concluye que Sócrates fue condenado por el delito de pensar, que obvio, incluye la acción o conducta de expresarlo y transmitirlo a los jóvenes.

El punto decisivo para tomar en serio la regulación de la comunicación a través de la manifestación de ideas, se dio una vez que aparece la Imprenta, es decir, la difusión del pensamiento a través de la palabra impresa. En el Siglo XVI, los obispos y príncipes censuran a cuanto libro salía de las imprentas europeas. Y será a partir del Siglo XVIII cuando se comenzará a garantizar la libertad de pensamiento y de expresión, con el triunfo del individualismo liberal. Los dos acontecimientos trascendentales y decisivos fueron: las Revoluciones Norteamericana y Francesa. Es en dicho Siglo y en estos lugares donde se dan las luchas por la libertad de pensamiento y de expresión, y logran plasmarse por escrito y ser protegidas por los gobernantes.

³⁶ A. Zannoni, Eduardo Y Beatriz R. Biscaro, "Responsabilidad de los Medios de Prensa", Buenos Aires, Astrea, 1993.

Cabe destacar que la protección a la libertad de comunicación es producto de la ideología liberal. Podemos citar algunos pensadores que reivindicaron sin concesiones el derecho de pensar y expresar sus ideas, entre ellos se encuentra Voltaire, al decir: "Desapruebo lo que decís, pero defendería con mi vida vuestro derecho a expresarlo", "Digo lo que pienso y me preocupa muy poco de que los demás piensen como yo"³⁷. Muchas de sus obras fueron quemadas, y estuvo preso en la Bastilla en tres oportunidades, y debió exiliarse, primero en Londres y más tarde en Suiza. En el Siglo XIX, Emilio Zola publica su célebre "Yo acuso" demostrando la conjura que signó el proceso contra Dreyfus; ello le costó un año de cárcel y tres mil francos de multa: un caso típico de condena por el delito de opinión.

No obstante lo anterior, habrá de hacer mención que la manifestación de ideas, o la libertad de expresión se vio censurada cuando aparece en el año de 1560 el Santo Oficio de la Inquisición, el cual perseguía toda manifestación de ideas que blasfemara a la religión, o bien fuera contraria a sus intereses.

En víspera de la declaración de Independencia de los Estados Unidos de Norteamérica ve la luz, en Inglaterra, la obra de William Blackstone acerca de los *Commentaries on the laws of England*, la cual se considera la doctrina clásica acerca de la libertad de prensa. " Ella consiste – dice Blackstone - en no imponer restricciones previas sobre las publicaciones, aunque sin exceptuarlas de las leyes penales después de hecha la publicación. Todo hombre libre tiene un derecho incuestionable a exponer al público los sentimientos que le plazcan. Pero si publica lo que es impropio, dañino o ilegal, debe sufrir las consecuencias de su propia temeridad". En la misma línea de pensamiento expuso Mirabeau, ante la Asamblea Nacional de Francia de 1789. "No se puede reprimir un derecho –dijo-, se puede reprimir sólo el abuso que se comete en ejercicio de la libertad de prensa. Cada

³⁷ Idem. P.3-4

ciudadano tiene el derecho de comunicar sus pensamientos y solo debe admitir la intervención de la ley para castigar el abuso que se haga de ese derecho ."³⁸

De esta forma, y con base en estas ideas, la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, en Francia, señala en su artículo XI: "La libre comunicación de los pensamientos y de las opiniones es uno de los derechos más preciados del hombre: todo ciudadano puede, por tanto, hablar, escribir, imprimir libremente, pero responde por el abuso de esta libertad en los casos determinados por la ley". Aquí la disposición viene a poner un límite a dicha libertad, es decir, al abuso de la comunicación lo sanciona la ley. Y el artículo X: "Nadie debe ser molestado por sus opiniones, aun religiosas con tal que su manifestación no trastorne el orden público establecido por la ley". Dicho artículo viene a proteger la estabilidad del orden público y la religión.

Del otro lado del continente europeo, están los Estados Unidos de Norteamérica, si bien es cierto, la Constitución de 1787 inicialmente no rescata el bien jurídico de la Comunicación, no había incluido ninguna disposición al respecto; sino que es hasta la primera enmienda de 1791 que declara: "que el Congreso no dictará leyes que coarten la libertad de palabra o de prensa". Sin embargo las constituciones estatales ya lo habían intentado anteriormente, el caso es de la Declaración de Derechos del Pueblo de Virginia, cuya sección 12 decía: "La libertad de prensa es uno de los grandes baluartes de la libertad que no puede ser coactivamente restringida por gobiernos despóticos". De esta forma la orientación de los Estados Unidos fue salvaguardar la comunicación en el sentido de frenar a los gobernantes a expedir disposiciones que tuvieran por objeto coartar la Libertad de Expresión y Prensa, y no tanto a regular el derecho subjetivo del individuo como tal.

La fe democrática en los Estados Unidos hace posible el equilibrio entre libertad y autoridad, entre la autonomía del individuo libre y la indispensable coerción

³⁸ Idem. P.5

de un grupo organizado. Desde un punto de vista sociológico, se podría calificar como una ideología más expresiva de una determinada estructura social, misma que se ha convertido en el país más poderoso del mundo.³⁹ Es más, los americanos incluyen dentro de su democracia a los principios liberales: los que se concretizan en los derechos individuales; el Estado de derecho y el principio de división de poderes.

La primera Constitución Federal norteamericana no contiene en su redacción originaria declaraciones de derechos como en las primeras Constituciones de los Estados que conformaban en aquel momento la Unión Americana; pero el objeto de las diez primeras enmiendas es la garantía de varios derechos de índole liberal y democrática frente a la federación; garantías que fueron ampliadas en enmiendas posteriores destinadas a limitar la acción de los Estados. Una de las características esenciales de ésta norma fundamental ha sido el acentuado individualismo en la interpretación de los derechos, lo que se ha convertido en un fuerte obstáculo para la existencia efectiva de algunos derechos de índole social establecidos en la legislación ordinaria.⁴⁰

Entre las garantías individuales consagradas en la constitución norteamericana se encuentra la de prensa y de palabra, con sujeción a las restricciones legales. Con arreglo al texto constitucional, dicha libertad está asegurada frente a la federación, aunque no frente a los Estados. Sin embargo, a parte de que éstos la reconozcan en sus constituciones locales, desde 1920 el tribunal supremo ha sostenido que la palabra libertad expresada en la enmienda XIV, incluye la libertad de prensa, de palabra y de agitación política.⁴¹

En Francia, la primera Constitución revolucionaria es la de 3 de septiembre de 1791, conocida como la "Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano",

³⁹ Cfr.- RH, Gabriel: *The course of American democratic thought*. Nueva York; 1940. P. 13

⁴⁰ Cfr.- García Pelayo, Manuel, "Derecho constitucional comparado", Alianza universidad, textos. España; 1987 P. 349.

⁴¹ *Near Vs Minnesota*; 1931, 283, U.S. 697. *Schneider VS State of New Jersey*; 1939, 308, U.S. 163.

aprobada por la asamblea el 26 de agosto, y por el rey, el 5 de octubre de 1789. Esta nueva constitución adquiere una estructura que se volvería clásica, y que ya se había manifestado en algunas de las constituciones americanas. Dentro de la forma clásica, la Constitución se divide en parte dogmática y parte orgánica. La primera contiene las libertades individuales, los límites y obligaciones del poder estatal, mientras que en la segunda se han establecido, la estructura, atribuciones y relaciones de los órganos del Estado.

La Declaración Francesa está colocada bajo las ideas de la ilustración, y tales ideas se encuentran fuertemente vinculadas a la situación concreta que vivía Francia en aquella época, y que por su contenido positivo se expresa no tanto en los derechos históricos cuanto en unos derechos destinados a impedir los abusos del hasta entonces poder absolutista francés, precisamente en aquellas esferas en donde había tenido mayor injerencia.

Se advierte el triunfo del iusnaturalismo, siendo el pensamiento de *Rousseau* el que se impone para la adopción de las nuevas ideas. Una idea decisiva es aquella que impone al gobernante la obligación de respetar los derechos naturales e inherentes al hombre, lo cual limita la soberanía del gobernante, en cuanto a que éste debe actuar dentro de los límites que le fijen tales derechos, y bajo la soberanía de la ley. La parte dispositiva de la declaración contiene tres clases de disposiciones, a saber: las relativas a los derechos de libertad, las que conciernen a la igualdad y las que conciernen a otros principios de derecho público. El carácter histórico concreto del documento se expresa de modo claro en los derechos que regula; estos son: la libertad personal, la de pensamiento y su manifestación (palabra, escritura y prensa), y la propiedad; es decir, en aquellas esferas de la acción individual que habían sido objeto de particular ataque por los gobernantes.⁴²

⁴² Cfr.- García Pelayo, Manuel.- Op. Cit. P. 463 y siguientes.

Con estos antecedentes internacionales, el autor Eduardo A. Zannoni y Beatriz R. Biscaro, sostienen que tanto la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, así como la primera enmienda de la Constitución Norteamericana, constituyen las fuentes de las declaraciones constitucionales que se sucederían en el constitucionalismo liberal del siglo XIX, recogiendo el pensamiento de Blackstone; antes de él el de John Locke en Inglaterra, Mirabeau inspirado en Montesquieu, en Francia, y Hamilton en los Estados Unidos de Norteamérica.

La libertad de pensamiento y expresión – variante de la comunicación, la cual es el género - encontrará su plena internacionalización en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre expedida por la Organización de las Naciones Unidas, en su artículo 19, en 1948.

19 Art. .- “Todo individuo tiene derecho a la libertad de expresión y de opinión: 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 expresión”

Más tarde el 16 de diciembre de 1966 esta libertad es ratificada en el artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, al disponer 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 actividades públicas y sin consideración de fronteras.”

Se puede decir, que en casi todo el mundo las libertades de expresión e información, pasaron de ser una concesión del gobernante y una reivindicación natural, a una GARANTÍA JURÍDICA de los gobernados sancionada por la ley fundamental que entraña, en el fondo, la conservación del orden social.

En síntesis, se puede decir, que mientras que la comunicación interpersonal fue la única forma de comunicación humana, el derecho a la libertad de opinión era el único derecho a la comunicación. Más adelante con la invención de la imprenta se añadió el derecho de expresión. Y más tarde aún, a medida que se desarrollaban los grandes medios de comunicación, el derecho a buscar, recibir e impartir información paso a ser la preocupación principal⁴³. Desde este punto de vista, el orden de los derechos específicos enumerados en el artículo 19 de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, traza una progresión histórica en el desarrollo del Derecho de la comunicación: opinión (pensamiento), expresión (manifestación del pensamiento) e, información (contenido y canales para transmitirlo, medios de comunicación). En sí, es con la evolución jurídica de la comunicación, como se llevó a cabo su regulación.

Lo trascendental, siguiendo la línea del Célebre Ignacio Burgoa, es que el reconocimiento por el derecho positivo de la libre emisión de ideas no ha tenido como finalidad hacer posible que esta se desarrolle o regule, pues con él o sin él siempre ha existido desde que el hombre es hombre, un derecho natural inalienable e imprescriptible, la importancia de que se proteja jurídicamente es el de evitar las represalias de que pudiera ser víctima, por parte del poder público, el gobernado que las conciba y externe.

2. Antecedentes de la Comunicación en México – Breve Reseña.

Sin entrar en la polémica discusión sobre el o los documentos que sirvieron de inspiración al constituyente de 1822 para la conformación de nuestra primera constitución, como nación independiente, en la que se adoptaba la forma federal de gobierno, diremos por lo pronto, que tuvo la influencia de las ideas Roussonianas, la Declaración Francesa de 1789 y la Constitución Federal Norteamericana antes referida.

⁴³ Posición sostenida por la UNESCO.

El primer antecedente de la libertad de expresión en México como regulación jurídica como tal, lo encontramos en el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Latina Mexicana,⁴⁴ expedido en Apatzingán, el 22 de octubre de 1814, que establecía: Artículo 40. "La libertad de hablar, de discurrir, y de manifestar sus opiniones por medio de la imprenta, no debe prohibirse a ningún ciudadano a menos que en sus producciones ataque el dogma, turbe la tranquilidad pública u ofenda el honor de los ciudadanos". Se puede observar que en esta regulación iba encaminada en primer lugar a defender la Religión Católica, se continuaba con cierta tendencia a la intolerancia religiosa, y sus complementos de esta limitación constitucional a la libertad de opinión, era turbaciones a lo público y el respeto a la vida privada en cuanto al honor civil.

Aunque de la lectura que se haga a la Constitución Federal de 1824 no se advierte una parte dogmática, en la que se consagraran las garantías individuales, que hoy en día conocemos, dentro de las facultades del Congreso General, Art. 50, fracción III, se dispone la 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*".⁴⁵

La Constitución Federal de 1824, si bien no se refería directamente a la manifestación verbal de las ideas, consignó como garantía para la libertad de imprenta o expresión escrita de la mismas, la obligación impuesta al Poder Legislativo consistente en "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" (Art. 50, frac. III). La disposición va encaminada a regular la actividad del Poder Legislativo en materia de

⁴⁴ Villanueva Villanueva, Ernesto, "Derecho Mexicano De La Información", México, Ed. Oxford University Press, 2000 P. 13

⁴⁵ Tena Ramírez, Felipe, "Leyes Fundamentales de México, 1808- 1994", 18ª edición. Editorial Porrúa, S.A. México; 1994. P. 174.

comunicación, es una conducta de abstenerse de dictar ley alguna que extinga o limite, principalmente la libertad de imprimir documentos.

Por su parte, la Constitución Centralista de 1836 también consagró la garantía de la libre manifestación de las ideas por medio de la imprenta en su artículo 2º. Fracción VII que disponía: "Son derechos del mexicano: VII . Poder imprimir y circular, sin necesidad de previa censura, sus ideas políticas." La tendencia es seguir protegiendo la Libertad de Imprenta, el derecho a expresarlo por escrito y difundir sus ideas, sin que se tenga que pedir autorización previa alguna.

Las Bases Orgánicas de 1843 también instituyeron dicha garantía en su artículo 9º. Fracción II, que decía: "Ninguno puede ser molestado por sus opiniones; todos tiene derecho para imprimirlas y circularlas, sin necesidad de previa calificación o censura. No se exigirá fianza a los autores, editores o impresores." Esta regulación abarca tanto la Libertad de Expresión y la Libertad de Imprenta, así como se exime de la obligación de pedir autorización para publicar y difundir sus puntos de vista, y no estarán sujetos a ofrecer fianza alguna los sujetos que intervienen en la publicación.

El acta de reformas de 1847, que volvió a poner en vigor a la Constitución Federal de 1824, reprodujo el articulado de este ordenamiento con las reformas e innovaciones inspiradas por la experiencia, por lo que en materia de libertad de manifestación de ideas remite a dicho código constitucional. El citado ordenamiento al reestablecer la Constitución del 1824, hace referencia a la tutela que debe hacer el Poder Legislativo respecto a la Libertad de Imprenta.

Por último la Constitución de 1857 en su artículo 6º. consagró dicha garantía individual, concibiéndola en los mismos términos que la Ley Suprema vigente que nos rige desde 1917, ahora con su respectiva reforma de 1977 – dicho texto constitucional será objeto de estudio abordado en los subsiguientes párrafos y capítulos del presente trabajo.

No obstante, la breve reseña histórica⁴⁶ realizada anteriormente, es interesante revisar lo que Ernesto Villanueva expone⁴⁷ al respecto. Comenta, que este derecho fundamental fue reconocido con diferentes matices y alcances en relación a si se trataba de un gobierno liberal, o conservador, por diversos ordenamientos legales, que si bien carecieron de eficacia en algunos casos, y en otros su ámbito temporal de validez fue sumamente restringido, dichas reglamentaciones son las siguientes:

a) Reglamento Adicional para la Libertad de Imprenta, aprobado por la Soberana Junta Provisional Gubernativa, en la Ciudad de México el 13 de diciembre de 1821, Art. 1º. Se declaran por bases fundamentales del imperio: Tercera. La estrecha unión de todos los actuales ciudadanos del imperio, o perfecta igualdad de derechos, goces y opiniones, ya hayan nacido en él, o ya del otro lado de los mares. Aquí se habla de la igualdad de opinión de los ciudadanos, es muy general y abstracta.

b) Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano (suscrito en la Ciudad de México el 18 de diciembre de 1822)

Art. 17. Nada más conforme a los derechos del hombre, que la libertad de pensar y manifestar sus ideas; por lo tanto, así se debe hacer un racional sacrificio de esta facultad, no atacando directa o indirectamente, ni haciendo sin previa censura, uso de la pluma en materias de religión y disciplina eclesiástica, monarquía moderada, persona del emperador, independencia y unión, como principios fundamentales, admitidos y jurados por toda la nación desde el pronunciamiento del plan de iguala, así también en todo lo demás, el gobierno debe proteger y protegerá sin excepción la libertad de pensar,

⁴⁶ Para tener más información histórica de la evolución de la Libertad de Expresión y de Imprenta, se puede consultar la Obra "Los Derechos del pueblo Mexicano. México a través de sus constituciones", Obra citada por Ignacio Burgoa en su libro "Las Garantías Individuales", Vigésima primera edición, México 1988, P. 358.

escribir y expresar por la imprenta cualquiera conceptos o dictámenes, y empeña todo su poder y celo en alejar cuantos impedimentos puedan ofender este derecho que mira como sagrado. La limitación que se muestra en esta regulación, es principalmente para salvaguardar el dogma y la estabilidad del régimen de gobierno.

- c) Plan de la Constitución Política de la Nación Mexicana (Fechado en la Ciudad de México el 16 de Mayo de 1823)

Base Primera: ...Los ciudadanos que la componen tienen derechos y están sometidos a deberes. Sus derechos son: 1º. El de libertad, que es el de pensar, hablar, escribir, imprimir y hacer todo aquello que no ofenda los derechos del otro. Esta limitación, ya no va enfocada a salvaguardar a la religión o al gobernante, es neutral, pide principalmente respeto al derecho del otro.

- d) Programa de la Administración del Gobierno de Valentín Gómez Farías:
 "Punto primero. El programa de Gómez Farías es el que abraza los principios siguientes: la libertad absoluta de opiniones y supresión de las leyes represivas de la prensa."

- e) Primer Proyecto de la Constitución Política de la República Mexicana de 1842 (fechado en la Ciudad de México el 25 de Agosto de 1842)

Art. 7º. La Constitución declara a todos los habitantes de la República el goce perpetuo de los derechos naturales de libertad, igualdad, seguridad y propiedad, contenidos en las disposiciones siguientes: III. Ninguno puede ser molestado por sus opiniones, y todos tienen derecho para publicarlas, imprimirlas y circularlas, de la manera que mejor les convenga. Jamás podrá

⁴⁷ Villanueva Villanueva Ernesto, Op. Cit., Pp. 13 - 19

establecerse la censura, o calificación previa de los escritos, ni ponerse otras trabas a los escritores, editores o impresores, que las estrictamente necesarias para asegurarse de la responsabilidad de los escritores.

- f) Voto particular de la Minoría Constituyente de 1842 (fechado el 26 de agosto de 1842)

Art. 5º. La Constitución otorga a los derechos del hombre, las siguientes garantías: II. La libertad de las ideas está fuera del Poder de la sociedad, su manifestación privada en el seno de la familia o de la amistad, no puede ser objeto de ninguna inquisición judicial, y su exposición sólo será un delito en caso de que ataque los derechos del otro, o de provocación de algún crimen : la ley fijará terminantemente estos últimos casos.

- g) Segundo Proyecto de la Constitución Política de la República Mexicana de 1842 (Ciudad de México, 2 de noviembre de 1842)

Art. 13. La Constitución reconoce en todos los hombres los derechos naturales de libertad, igualdad, seguridad y propiedad, otorgándoles en consecuencia, las siguientes garantías: IX. Ninguno Puede ser molestado por sus opiniones, y todos tienen derecho para publicarlas, imprimirlas y circularlas de la manera que mejor les convenga

- h) Bases Orgánicas de 1843 – sancionadas por el Supremo Gobierno Provisional el 12 de junio de 1843, y publicadas el 14 del mismo mes y año-

Art. 9º. Derechos de los Habitantes de la República: II. Ninguno puede ser molestado por sus opiniones: todos tienen derecho para imprimirlas y circularlas sin necesidad de previa calificación o censura. No se exigirá fianza a los autores, editores o impresores.

- i) Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana de 1856 (15 de mayo de 1856, Palacio Nacional de México)

Art. 35. A nadie puede molestarle por sus opiniones, la exposición de éstas sólo puede ser calificada de delito en el caso de provocación de algún crimen, de ofensa a los derechos de un tercero, o de perturbación del orden público. El ejercicio de la libertad de imprenta se arreglará a la ley vigente o a la que dicte el gobierno general.

- La Constitución de 1857:

Ernesto Villanueva, afirma, que los debates más serios o importantes sobre la regulación constitucional de la libertad de expresión tuvieron lugar durante el Congreso Constituyente de 1856, aquí la Comisión Redactora, proponía el texto siguiente: " La manifestación de ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, los derechos de tercero, provoque algún delito o perturbe el orden público". Y por fin se aprueba el texto para la Constitución de 1857, por 65 votos contra 30.

Así la Constitución de 1857, que se dictó en tiempos de *Ignacio Comonfort* ya reconocía los derechos fundamentales del hombre, y en ese sentido el artículo 1º de dicho documento dispone: " *El pueblo mexicano reconoce, que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales. En consecuencia declara, que todas las leyes y todas las autoridades del país, deben respetar y sostener las garantías que otorga la presente Constitución.*" Y además en su artículo 6º se declara: "*La manifestación de ideas no puede ser objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que se ataque a la moral, los derechos de tercero, provoque algún crimen o delito, o perturbe el orden público*". Sin embargo, esto no es todo, ya que el siguiente artículo ya contempla la libertad de imprenta, al rezar: "*Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier 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 mas límites que el respeto a la vida privada, a la moral, y a la paz pública. Los delitos de imprenta serán juzgados por un jurado que califique el hecho, y por otro que aplique la ley y designe la pena".⁴⁸

- La Constitución de 1917 :

En el Congreso Constituyente de 1917, se retoma íntegramente el texto constitucional de 1857 en su Décima Sesión Ordinaria celebrada el 12 de diciembre de 1916.

En la Decimocuarta Sesión del 15 de diciembre de 1916 el proyecto fue aprobado por 168 votos a favor y uno en contra. Cabe señalar que en la Sexagésima primera sesión del 25 de enero de 1917, el Presidente de la Comisión de Estilo presentó la siguiente aclaración: "El artículo 6º. Decía {...} los derechos de tercero, provoque algún crimen o delito {...} tuvimos a bien quitar la palabra crimen, porque la palabra genérica delito basta en este caso; es cuestión de grado, y la palabra delito puede comprender diversas gradaciones más o menos intensas, de mayor o menor gravedad; basta pues, la palabra delito que abarca a las dos. Esta corrección fue aprobada; así, el artículo 6º. de la Constitución vigente reza :

Art.6º. "La manifestación de ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, los derechos de tercero, provoque algún delito o perturbe el orden público."⁴⁹

La reforma de 1977, le agregó en la parte final de este artículo la siguiente disposición: "el derecho a la información será garantizado por el Estado", se faculta al

⁴⁸ Artículo 7º reformado el 15 de mayo de 1883. Ibid.. P. 608.

⁴⁹ Idem. Villanueva p. 15- 16

Estado para que proteja dicho derecho del gobernado, y a su vez actúe para facilitar el acceso a la información.

Sin embargo los conceptos vertidos en el presente artículo 6°. Constitucional y demás artículos referentes a la actividad comunicativa, serán analizados en el capítulo respectivo de este trabajo, Ya que los límites y restricciones a las libertades señaladas en los artículos 6°. y 7°. Constitucionales son demasiados vagos, imprecisos y latos, por ejemplo, que se entiende por moral, vida privada, derechos de tercero, provocación de delito, perturbación del orden público, paz social. Esta opinión también fue recogida y compartida en su momento por el Congreso Constituyente de 1957, pues recordemos que el texto de la constitución vigente fue retomado íntegramente de aquella.⁵⁰

El derecho a la libertad de comunicación encuentra en la ideología liberal sus inicios, concretizándose en México en la Constitución de 1957 y 1917 con el derecho a la manifestación de ideas y la libertad de prensa, y actualmente el derecho a la información (desde 1977); sin embargo no se logra concebir a la comunicación en su conjunto como un acto jurídico de los individuos y como una manifestación de voluntad, en el cual se encuentran colocados dos individuos dentro de este proceso, uno, es el que se expresa o emite un mensaje y otro, lo interpreta o capta dicho mensaje. Es decir, se fragmenta a la comunicación, y se considera que es necesario darle un tratamiento en conjunto a dicho fenómeno social o por lo menos, se sistematice su estudio y se cree un área especializada o rama jurídica; ya que toda variante de la comunicación termina en esto, comunicación o acto de interacción comunicable teniendo desde las mínimas hasta las más sofisticadas consecuencias jurídicas, hay alguien que emite - sujeto activo y alguien que recibe – sujeto pasivo, generándose derechos y obligaciones para ambos.

⁵⁰ Burgoa, Ignacio, "las Garantías Individuales" 21 edic. P. 361 op. Cit,

Estos antecedentes nos brindan un panorama mas amplio de los derechos fundamentales que han sido base y piedra angular del actual derecho de la comunicación, mismo que engloba los primeros, cuya evolución no ha dejado de advertirse a lo largo del tiempo.

3. LA CONSTITUCIÓN DE 1917 Y SUS REFORMAS.

Este importantísimo documento fue redactado en la ciudad de Querétaro el 5 de febrero de 1917, entrando en vigor el día 1º de mayo siguiente. Su antecedente fue el movimiento social surgido en nuestro país en el año de 1910, que en un inicio se planteó para terminar con la dictadura del General Porfirio Díaz y plasmar a nivel constitucional el principio de la no reelección. Asesinado Madero por órdenes de Victoriano Huerta, alcanzó la presidencia de la República. Para el año de 1913 Carranza se levantó en armas en contra del General Huerta. Durante este episodio armado surgieron una serie de leyes reivindicativas de las clases obrera y campesina. Estas leyes de carácter y contenido social forzaron la existencia de una nueva Constitución, ya que las mismas no tenían cabida en el texto de la Constitución de 1857, de claro corte liberal – individualista. Al triunfo del primer movimiento, el primer jefe del ejército constitucionalista expidió la convocatoria con el objeto de integrar al Congreso Constituyente, que a partir del 1º de diciembre de 1916 comenzó a reunirse en la ciudad de Querétaro. Las sesiones del congreso fueron clausuradas el 31 de enero de 1917. El título que se dio a tan relevante documento fue: “Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que reforma a la de 5 de febrero de 1857”, lo cual no significa que no se haya dado una nueva Constitución. Es una nueva Constitución, porque la llamada Revolución Mexicana rompió con el orden jurídico nacional establecido por la Constitución anterior y porque el constituyente de 1916 y 1917 tuvo su origen al margen de lo establecido en el mencionado documento constitucional.

La Constitución Mexicana de 1917 es una Constitución rígida, republicana, presidencial, federal, pluripartidista (aunque en la realidad ha existido un sistema de

partido dominante) y nominal, ya que sin que exista plena concordancia entre lo que dice su texto y la realidad, siempre hay la esperanza que esta comunión se logre.⁵¹

La Carta Magna se compone por 136 artículos. Como en la mayor parte de las Constituciones se puede advertir su división en dos partes: una es la parte dogmática y la otra, la orgánica. En la parte dogmática se contempla un catálogo de garantías individuales, que se comprenden en los primeros 28 artículos, en donde encuentran cabida más de 80 protecciones.

La Constitución Mexicana de 1917 fue la primera en contemplar, en el mundo entero, las garantías sociales, como producto del movimiento armado de 1910. La declaración de garantías sociales se encuentra principalmente en los artículos 3º, 27, 28 y 123.⁵²

De 1921 a la fecha, la constitución ha sufrido más de 250 modificaciones⁵³, dentro de ellas, se encuentra la reforma al artículo 6º constitucional en 1977, al incluir el derecho a la información, lo que pone en evidencia, que a pesar de su rigidez teórica, ha sido muy flexible en la práctica. Las reformas hechas a nuestra Carta Fundamental han sido dirigidas tanto al fondo como a la forma de los preceptos en ella contenidos. Algunos principios y postulados han sido totalmente modificados; otros lo han sido solo en una parte, e incluso se ha llegado al absurdo de sufrir modificaciones gramaticales para decir algo que ya expresaba. En todo caso, las

⁵¹ Mas ahora, que el partido hegemónico ya no ocupa la silla presidencial, y tampoco la mayoría en el congreso; por tal motivo se puede decir, que es ahora cuando verdaderamente se está viviendo la Constitución de principios del siglo pasado.

⁵² Para mayor abundamiento se recomienda la lectura del libro cuya autoría corresponde a: Tena Ramírez, Felipe, "Leyes fundamentales de México 1808 - 1967", 3ª edición. Editorial Porra, S.A. México; 1967. Pp. 804 a 817.

⁵³ El artículo 135 de la Carta Magna contempla la posibilidad de hacerle modificaciones y reformas al texto constitucional. Estas no solo permiten la evolución de un Estado y ponerse acorde con las necesidades y exigencias que el curso de la historia le impone; sino que además suele ser una válvula de escape a tensiones cívicas que en un momento de crisis política pueda estrujar a la nación, tal y como lo expone Ulises Schmill Ordóñez en "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. El sistema de la Constitución mexicana" Textos Universitarios, S.A. México; 1977. P. 142.

reformas realmente innovadoras constituyen la minoría⁵⁴. Se ha afirmado, que la multiplicidad de reformas a nuestra Constitución se debe no a una falta de respeto a la misma, sino que se evidencia que se le quiere mantener viva⁵⁵ y adaptar a las nuevas circunstancias que exige el México actual.

Se puede ver claramente que en el Programa del Partido Liberal Mexicano, en su artículo 5º se dispone: *“Reformar y reglamentar los artículos 6º y 7º Constitucionales, suprimiendo las restricciones que la vida privada y la paz pública imponen a las libertades de palabra y de prensa, y declarando que solo se castigarán en este sentido la falta de verdad que entrañe dolo, el chantaje y las violaciones de la ley en lo relativo a la moral”*.⁵⁶

En éste orden de ideas, los artículos 6º y 7º del proyecto presentado por el primer jefe constitucional hacia 1917 (Venustiano Carranza), reconocía las libertades consagradas en sendos numerales, ya plasmadas en la Constitución de 1857. Es mas, aunque se trata de una Nueva Constitución que se impuso por medio de las armas, después de fenecido el movimiento armado de 1910, oficialmente, al documento, que actualmente nos rige se le nombró “Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que reforma la de 5 de febrero de 1857”. Y aunque el pensamiento liberal había sido modificado, para darle entrada a los derechos sociales, los artículos referidos fueron redactados en similar sentido a la antigua Constitución, quedando así:

⁵⁴ Por citar dos ejemplos. Durante el mandato de Carlos Salinas de Gortari, la Constitución sufrió una reforma de fondo al reconocerles personalidad jurídica a las asociaciones religiosas, para lo cual fue necesaria la expedición de normas secundarias que regularan los aspectos sociales y económicos de las mismas. En el año de 1994, el presidente en turno, la modificó con el afán de brindarle una mayor autonomía al poder judicial de la federación, y fue creado el Consejo de la Judicatura Federal.

⁵⁵ Cfr.- Concepto de Jorge Madrazo en Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, “Diccionario jurídico mexicano”, Tomo A- C- Op. Cit. Pp. 669 y 670.

⁵⁶ Tena Ramírez, Felipe.- Op. Cit.- . 728.

Artículo 6º: *"La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de ataque a la moral, los derechos de tercero, provoque algún crimen o delito, o perturbe el orden público"*.

En tanto que el artículo 7º quedó de la siguiente forma *" 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 mas límites que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública. Los delitos que se cometan por medio de la imprenta, serán juzgados por los tribunales competentes de la federación o por los de los Estados, los del Distrito Federal y Territorios, conforme a su legislación penal; pero en ningún caso podrá secuestrarse la imprenta, como cuerpo del delito"*.⁵⁷

Es mas, *Alejandro del Palacio Díaz* refiriéndose a estos preceptos constitucionales comenta que casi indisolublemente unidas a la libertad de expresar ideas, a través de cualquier tipo de lenguaje y la de publicar escritos ahondan en la mas pura de las tradiciones liberales y en el espíritu de la ilustración y su análisis no puede separarse del de los medios de difusión y transmisión, que las hacen ya insuficientes, ni del extraño derecho social a la información, es un derecho público de interés general, incorporado en el último párrafo del artículo 6º en el año de 1977.⁵⁸

4. LA LIBERTAD COMO GARANTÍA INDIVIDUAL.

El ilustre maestro de la facultad de derecho de la UNAM, Ignacio Burgoa Orihuela piensa que la libertad es una condición sine qua non para el logro de la teleología que cada persona persigue. En estas circunstancias la libertad se revela como una potestad inseparable de la naturaleza humana. Se trata pues, de un elemento esencial de la persona.

⁵⁷ Ibid. P. 764.

⁵⁸ Cfr.- *Palacio Díaz, Alejandro del, "Lecciones de teoría constitucional", Claves latinoamericanas. México; 1987. P. 100.*

El hombre considerado abstractamente como persona, se encuentra dotado de la potestad libertaria. Si filosóficamente, el ser humano como tal tiene que ser libre, realmente también debe poseer este atributo.

Lamentablemente, la historia nos ha demostrado que el hombre como tal, ha carecido en muchas ocasiones de este atributo. La libertad estaba reservada a una clase privilegiada, a un sector que imponía su voluntad sobre la del resto de la población que se hacía constituir por esclavos. Esta negación de la libertad a un grupo humano de la sociedad; esta desigualdad que imperaba entre dos clases sociales era el signo invariable y característico de las realidades políticas de la antigüedad. En la edad media y hasta los tiempos modernos, la libertad humana no existía como atributo real de todo hombre. Los privilegios que se daban a favor de ciertos grupos sociales subsistieron, a pesar de las concepciones filosóficas en el sentido de que los hombres sin distinción alguna son igualmente libres.⁵⁹

No fue sino hasta la revolución francesa cuando se proclamó la libertad universal del ser humano; todo hombre se dijo entonces, por el hecho de serlo, nace libre; la libertad se hizo extensiva a todo sujeto, con independencia de la situación personal de cualquier género o especie. Fue así como todo individuo ante el derecho se reputó colocado en una situación de igualdad con sus semejantes, situación que en la actualidad se ha proyectado en el campo de lo económico y social propiamente dicho, dando origen a las llamadas garantías sociales.

Ante los desmanes y arbitrariedades cometidos en contra de los gobernados por parte de los gobernantes tiránicos, el individuo exigió del gobierno, como sucedió en Inglaterra principalmente, el respeto a sus prerrogativas como persona, dentro de las que ocupa un lugar predominante la libertad.

⁵⁹ Cfr.- Burgoa Orihuela, Ignacio, "Diccionario de derecho constitucional, garantías y amparo", 6ª edición. Editorial Porra, S.A. México; 2000. P. 274.

La libertad del individuo dejó de ser un atributo de la actuación civil del sujeto, esto es, de su proceder ante sus semejantes en la vida social, para pasar a ser un derecho público subjetivo, oponible y exigible al Estado.

La libertad individual, como elemento inseparable de la personalidad humana, se convirtió, pues, en un derecho público subjetivo desde el momento en que el Estado se obligó a respetarla.⁶⁰

Siendo la libertad una potestad compleja, esto es, presentando múltiples aspectos de aplicación y desarrollo, su implantación o reconocimiento por el orden jurídico constitucional se llevaron a cabo con relación con cada facultad libertaria específica. Este es el método que se adopta con nuestra Carta Magna, la cual no consagra una garantía genérica de libertad, como lo hacía la declaración francesa de 1789, sino que por el contrario, consigna varias libertades específicas a título de derechos subjetivos públicos.⁶¹ Así, una vez que obtenemos la libertad y la igualdad, podemos exigir respecto a nuestros derecho a expresar ideas, tener cierta libertad en nuestra comunicación, aunque es necesario regularla, por los abusos que con la palabra pudiera llegar a cometerse.

5. EL ARTÍCULO 6º CONSTITUCIONAL (LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y PENSAMIENTO Y DERECHO A LA INFORMACIÓN).

El artículo 6º prescribe: *“La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, los derechos de tercero, provoque algún delito o perturbe el orden público; el derecho a la información será garantizado por el Estado”.*

De la capacidad del hombre para pensar surge una esencial libertad entendida en sentido filosófico, que le es propia y exclusiva y que por su misma naturaleza no

⁶⁰ Cfr.- Ibidem.P. 275.

puede quedar sujeta a ninguna regulación jurídica, de acuerdo con la opinión de *Eduardo Andrade Sánchez*. Como correlato a la libertad de pensar surge la de expresar el pensamiento, y esta expresión, en virtud de que se manifiesta en el mundo fáctico, si puede ser objeto de una normatividad jurídica. Dicha normatividad se expresa, primeramente, en las Constituciones modernas como un freno a la actividad del Estado, el cual no debe establecer limitaciones a la libre expresión, salvo en los casos en que la propia comunidad, y a través del derecho, juzga indispensable hacerlo. Pero se entiende que el freno no es para el individuo, sino para el estado, el cual deberá de respetar y no coartar el derecho a expresarse de todo ciudadano.

La libertad de expresión se considera entre las mas preciadas por la ideología liberal, que se consagra en la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, emitida en Francia el 26 de agosto de 1789. El artículo 10 de la referida declaración señalaba que ninguno podía ser molestado en sus opiniones, aún las de carácter religioso, en tanto la manifestación de las mismas no perturbara el orden público establecido. Esto fue la consecuencia de una actitud autoritaria que tuvo sus raíces en la intolerancia religiosa.⁶²

Es necesario reflexionar en que la libertad de expresión, entendida en su sentido jurídico, se caracteriza por ser un fenómeno normativo. En ocasiones se pretende sostener que dicha libertad no se cuestiona y que tampoco obedece a límites que se le impongan, lo cual puede ser cierto desde un punto de vista estrictamente filosófico y moral, pero que desde el punto de vista del derecho lo que quisieron los liberales originales y lo que siguen defendiendo las Constituciones democráticas, no es precisamente una consagración en abstracto de la libertad de expresión, la cual, sin

⁶¹ Cfr.- *Ibidem*.P. 276.

⁶² En repetidas ocasiones la iglesia persiguió en forma cruel e inhumana a los sospechosos de herejía e imaginó y aplicó refinadas torturas y crueles castigos a las personas que se atrevieron a desafiarla, aunque fuera solo de palabra. El derecho a la conciencia, el derecho al pensamiento, respetados en las democracias occidentales, desgraciadamente, son igualmente, objeto de supresión, de restricción por parte de las estructuras totalitarias. Cfr.- Porrúa Pérez, Francisco, "Doctrina política de las garantías individuales", Editorial Porrúa, S.A. México; 1961. P. 41.

lugar a dudas es consustancial al hombre, sino una regulación jurídica que impida al Estado imponer sanciones por el solo hecho de expresar las ideas, pero al mismo tiempo hacer jurídicamente responsable a quien emite su opinión si de ello derivan consecuencias contrarias a derecho, como lo serían los ataques a la moral o a los derechos de tercero, la comisión de algún delito o que se perturbe el orden público. Por lo tanto, se deben distinguir entre la libertad de expresión en sí, y las consecuencias jurídicas de esta.

En la opinión de *Eduardo Andrade* dice que el liberalismo no se refería a la libertad en abstracto, sino a una serie de garantías jurídicas que permitieran que el ejercicio de la libertad de expresión no trajera aparejada resultados desfavorables que hasta ese momento habían sufrido los individuos, sin protección legal que los cobijara.

Por su parte el iusnaturalismo ha insistido en la existencia de derechos naturales que son consustanciales al individuo. El análisis de esta corriente del pensamiento arroja que fundamentalmente sus ideas tienen su sustento en la filosofía, pero que desde el punto de vista estrictamente jurídico, basado en normas que regulan la conducta humana en sus manifestaciones externas, la sola idea del derecho natural resulta contradictoria.

Desde la perspectiva del derecho, toda libertad es una posibilidad limitada en función del régimen que regula la vida común de los seres humanos. Y solo puede ser materia de regulación jurídica aquella libertad cuya manifestación es susceptible de acarrear consecuencias de derecho. En ese sentido, la libertad de expresión jurídicamente regulada, se define por el marco dentro del cual se puede dar. Siendo la preocupación del pensamiento liberal, que sean precisamente normas objetivas,

perfectamente establecidas en códigos y conocidos por toda la comunidad, las que establezcan los límites jurídicos que coartan dicha libertad.⁶³

Atendiendo al texto del artículo 6º de nuestra Carta Magna se puede válidamente decir que por la expresión "*manifestación de las ideas*" se entiende a la exteriorización del pensamiento que se haga por cualquier medio, con excepción de la imprenta, la cual encuentra su fundamento constitucional en el artículo 7º, y que se conoce como libertad de imprenta.

Si bien es cierto que la expresión que se hace verbalmente es utilizada en modernos medios de comunicación, como son la radio y la televisión, estos deben ser considerados como vías que permiten la divulgación masiva de las ideas, tal y como se hizo por muchos años con la imprenta. El Constituyente de 1916-17, al regular la libertad de imprenta hizo referencia a una forma específica de manifestación de las ideas potenciada por la tecnología empleada. Sin embargo, no estaba en la posibilidad de prever adelantos tecnológicos como la radio, televisión o la transmisión de datos, por el ahora sofisticado Internet, pero es evidente que estas formas de multiplicación de las ideas manifestadas tienen una mayor similitud con la imprenta por el carácter expansivo que revisten, y que permite una mayor cobertura tratándose de la divulgación del pensamiento, que la simple expresión individual de las ideas. Es decir, la comunicación al hacer uso de un medio de transmisión o difusión, va a tener una mayor magnitud en cuanto a su alcance, responsabilidad y consecuencias del mensaje.

Por otro lado, la libertad individual de expresión no se refiere exclusivamente a la manifestación de las ideas por medio de la palabra, ya que puede hacerse patente mediante la utilización de otros mecanismos, tales como los gestos, símbolos o cualquier otra forma de elaboración de imágenes o sonidos que permitan la transmisión de una idea.

⁶³ Cfr.- Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, "Constitución Política de los Estados Unidos

Así las cosas, la libertad de creación artística que incluye obras musicales, de pintura, esculturales o cualesquiera otras técnicas que permitan la comunicación directa entre el creador y el espectador quedan incluidas en la garantía individual consagrada en el artículo 6º, con independencia de que al multiplicarse a través de los multitudinarios medios tecnológicos a los que ya se ha hecho alusión, puedan pasar, también, al quedar bajo la tutela del artículo 7º que consagra la libertad de imprenta.

Por lo que hace al término "inquisición", ha sido utilizada en su acepción gramatical de averiguación e indagación. En consecuencia, la propia Constitución prohíbe a las autoridades, sean judiciales, administrativas o legislativas a que se inicien averiguaciones como consecuencia de la manifestación de las ideas. Aunque esta manifestación no puede vulnerar valores colectivos que se encuentran protegidos, igualmente, por la Carta Fundamental. De tal modo, que la libertad de expresión encuentra sus límites en la Constitución, y estas son: la moral, los derechos de tercero, la seguridad de la vida comunitaria que se vería afectada con la comisión de un delito provocado directamente por la manifestación de las ideas, y el orden público.⁶⁴ Sin embargo las consecuencias de un mensaje no solo hay que atribuírselas al emisor de éste, ya que también habrá que valorar las circunstancias en que se dieron y cómo y por qué fueron interpretadas así por el receptor; es decir, no podemos hablar de un sujeto activo y pasivo absolutos como tal, ya que la comunicación es activa y nunca pasiva, siempre se está transformando, y si bien el emisor activa el proceso de la comunicación y el receptor al aceptar el mensaje y dar una respuesta, pasa de ente pasivo a ser sujeto activo ya que empieza a contribuir en las consecuencias, o bien para que se den éstas, y si tuvo la intención de que éstas se dieran pasará a ser cómplice o sujeto activo como tal de la finalidad – se puede asemejar a lo que sucede en la riña-.

Mexicanos", Tomo I, 15ª edición. Editorial Porra, S.A. México; 2000. Pp. 92 a 94.

⁶⁴ Cfr.- *Ibidem*. Pp. 94 y 95.

Nuestra norma fundamental garantiza la libertad de pensamiento y la difusión del mismo, pero también hace responsable a la persona que en uso de esa libertad, violenta la convivencia social, siendo la sociedad la que le exija cuentas de ello, siempre y cuando la ley especifique las infracciones que se puedan cometer.⁶⁵

Andrade Sánchez es puntual al hacer la diferencia entre lo que se debe entender por libertad de expresión y por el derecho a la información, argumentando que no se pueden confundir toda vez que la primera atiende a necesidades de carácter personal que tiene el individuo por expresar sus ideas, en tanto que el derecho a la información se refiere a la necesidad que tiene la sociedad de contar con información adecuada. Las distorsiones o manipulaciones intencionadas por parte de quien dispone del poder social de conformar la opinión de millones de personas, según les aparezcan los hechos aparentemente objetivos, deben dar lugar a la exigencia de una responsabilidad establecida en la ley por parte de la misma sociedad.⁶⁶

La sociedad contemporánea requiere de instrumentos jurídicos que fijen los límites de la actividad de los medios capaces de hacer llegar instantáneamente mensajes a varios millones de personas. Este enorme potencial es utilizado por un número reducido de individuos que determinan el contenido de lo que otros muchos millones van a recibir. Estos últimos tienen derecho, en una sociedad democrática, de hacer valer su punto de vista respecto de aquellos mensajes que reciben y que en el fondo son costeados por el dinero de las mismas personas pagan al comprar los productos o servicios que financian dichos medios.⁶⁷ Por lo tanto, como defensa a los mensajes de los medio electrónicos debemos contar con un verdadero sistema de derecho de réplica.

⁶⁵ Por ejemplo, se pueden tipificar en la codificación punitiva delitos como la difamación o calumnia, que se cometen por medio de la expresión libre de las ideas, pero el legislador al tipificar cierta conducta como delito hace que tales manifestaciones de ideas se conviertan en violaciones flagrantes a la ley.

⁶⁶ Cfr.- *Ibidem*. P. 97.

⁶⁷ Cfr.- *Ibidem*. P. 98.

Es precisamente, éste último derecho el que debe ser ampliado mediante la creación de una ley secundaria que garantice el disfrute del mismo a los gobernados (último párrafo del artículo 6º, reforma que data de 1977), esto es el derecho a la información, el cual debe ser garantizado por el Estado, y ahora por la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, así como la Ley de Transparencia y Acceso a la Información del Distrito Federal (muy en boga éste año).

6. ARTÍCULO 7º CONSTITUCIONAL (LIBERTAD DE PRENSA).

La garantía de libertad de imprenta se encuentra consagrada en el artículo 7º constitucional en los siguientes términos: *"Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia. Ninguna ley o autoridad puede establecer la previa censura, ni exigir fianza a los autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta, que no tiene mas límites que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública. En ningún caso podrá secuestrarse la imprenta como instrumento del delito."*

Las leyes orgánicas dictarán cuantas disposiciones sean necesarias para evitar que so pretexto de las denuncias por delitos de prensa, sean encarcelados los expendedores, "papeleros", operarios y demás empleados del establecimiento de donde haya salido el escrito denunciado, a menos que se demuestre previamente la responsabilidad de aquellos".

La libertad de prensa o imprenta es una de las características fundamentales de todo régimen que se presuma democrático, dado que fomenta el pluralismo político e ideológico, así como permite el control de los actos de gobierno mediante la denuncia de sus errores y defectos.

Mientras que el artículo que le antecede establece, en general, el derecho de manifestar libremente las ideas, el precepto en comento consagra, específicamente, el derecho a expresarlas, difundirlas y publicarlas por escrito.⁶⁸

Dentro de tal precepto se han consagrado dos garantías distintas, que son: la libertad de escribir y la de publicar escritos. En realidad, desde el punto de vista mismo de la naturaleza jurídica de toda garantía individual, hubiera bastado con hacer mención de la segunda de las referidas libertades, en la opinión de *Burgoa Orihuela*. En ese sentido, lo que la Carta Magna del 17 quiso garantizar mediante la consagración de derechos públicos individuales relativos a la libertad, es precisamente su ejercicio social, objetivo y trascendente. En lo que concierne a la libertad de imprenta, la ley fundamental establece la garantía individual que atañe a la emisión, expresión y exteriorización del pensamiento por medios escritos, como son los libros y periódicos.

En la mente del constituyente no estuvo la intención de tutelar jurídicamente el solo hecho de escribir, sino el deseo de proteger la manifestación pública de lo que se escribe, que no es otra cosa, que su publicación. En consecuencia, sería suficiente con que el constituyente hubiera plasmado dicha intención dentro del contenido del artículo de referencia, ya que la libertad de publicar entraña la de escribir, la cual, sin la primera es ajena al campo social, estando por ende sustraída del orden jurídico, como lo está la mera concepción de una idea que no se exterioriza de forma alguna.

Esta garantía tutela la manifestación del pensamiento, de las ideas y opiniones, por medios escritos a diferencia de cómo lo hace el artículo que le antecede, que preserva la emisión verbal, traducida en discursos, ponencias, conversaciones, radiotransmisiones, así como cualquier expresión de las ideas o artísticas.

⁶⁸ Cfr.- *Ibidem*. P. 101.

No solo las autoridades del Estado y este mismo no pueden impedir o coartar, en términos generales, la libertad de expresión escrita del pensamiento sino que también tienen la obligación negativa consistente en no establecer previa censura, que significa estimar una publicación con el fin de constatar su conveniencia o inconveniencia tomando como base un criterio determinado, así como no exigir fianza a los autores e impresores.

La libertad de imprenta tiene las siguientes limitaciones que el mismo artículo 7º contempla:

1. Cuando falte o ataque al respeto de la vida privada;
2. cuando ataque a la moral,
3. cuando altere la paz pública,
4. cuando se trate de publicaciones periódicas de carácter confesional.⁶⁹

Tratándose de materia educativa, existe la posibilidad autorizada por el artículo 3º constitucional, para que mediante leyes o reglamentos se limite la libertad de imprenta, sin que tales limitaciones se deban reputar como contrarias al citado derecho público subjetivo. En efecto, de conformidad al contenido del artículo 3º de la norma fundamental, la educación que imparta el Estado en sus distintas personalidades jurídicas políticas, así como la que se suministre en escuelas de la iniciativa privada autorizadas oficialmente, está condicionada a determinadas exigencias teleológicas que denotan cierto contenido ideológico, con la firme intención de formar en el educando una conciencia cívica y social en torno a la democracia, a la comprensión de la nacionalidad mexicana y a la atención y solución de sus principales problemas, a la igualdad y fraternidad que debe prevalecer entre todos los hombres, independientemente de sus condiciones de raza o de su situación socioeconómica.

Ahora bien, si dichas finalidades se deben perseguir mediante la publicación

⁶⁹ En México, la libertad de prensa ha sido objeto de una gran cantidad de limitaciones y regulaciones jurídicas, desde que se estableció la imprenta en la Nueva España en el año de 1539. Durante la colonia varias fueron las leyes y ordenanzas que impusieron restricciones al ejercicio de esta libertad, operando en un alto grado la censura por parte del poder público, así como por la censura eclesiástica desempeñada por el Santo Oficio sobre publicaciones en materia religiosa. Cfr.- *Ibidem*. P. 104.

de libros y otros medios impresos, resulta claro, que la libertad de imprenta, cuando los medios escritos en que se ejercita están dirigidos a la educación de la niñez y de los jóvenes, encuentra como restricción constitucional la de que mediante su desempeño no se desvirtúen, desnaturalicen o se hagan nugatorios los objetivos que se ha propuesto dicha educación. Por ende, la legislación ordinaria y las autoridades que en ella se apoyen, tienen la atribución de prohibir y censurar cualquier publicación que se destina a la lectura de los niños y jóvenes en edad escolar y que, sin incidir en alguno de los actos de limitación de la libertad de imprenta señalados en el artículo 7º, sean, no obstante contrarias a las ideas que constituyen los fines perseguidos por el artículo 3º de la Carta Magna.

A manera de conclusión, afirma el maestro Burgoa que fuera de la materia educativa, la referida libertad, solo debe encontrar las restricciones impuestas por el artículo 7º constitucional; y cuando se trate de medios escritos de expresión de ideas con destino a los niños y jóvenes en edad escolar, encuentran sus restricciones en el artículo 3º del mismo máximo ordenamiento nacional.⁷⁰

El propio artículo 7º constitucional establece que cuando se comete alguno de los llamados delitos de prensa o imprenta, este numeral establece que la misma no puede ser secuestrada como instrumento de delito⁷¹. Pero como toda regla, tiene sus excepciones, como el contenido en el segundo párrafo del artículo 22 constitucional, la cual permite la aplicación parcial o total de los bienes de una persona ordenada por la autoridad judicial para el pago de la responsabilidad civil que resultara de la comisión de un delito.

El último párrafo del artículo que se analiza encomienda al legislador a emitir leyes que eviten, en caso de presuntos delitos de prensa e imprenta, al

⁷⁰ Cfr.- Burgoa Orihuela, Ignacio, Op. Cit. Pp. 279 a 281.

⁷¹ Este principio constitucional fue contemplado hasta el proyecto de Carranza para la Constitución de 1917, correspondiendo el resto del texto a lo enunciado por la Carta Magna de 1857. Cfr.- Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, comentada y concordada", Op. Cit. P. 106.

encarcelamiento de los expendedores, papeleros, operarios y demás empleados del establecimiento impresor, salvo que se acredite la responsabilidad de estos; toda vez, que en principio, estas personas son ajenas a la responsabilidad contraída por el autor intelectual del escrito. Es importante que se destaque que esta protección que ofrece nuestro magno ordenamiento a los empleados de las imprentas no está considerada en las Constituciones de varios países latinoamericanos. La legislación penal tipifica los delitos que se pueden derivar del abuso que se haga de la libertad de imprenta, como el caso en el cual a través de ella se cometa el delito de traición a la patria (artículo 123 fracción XI); se invite a una rebelión (artículo 135 fracción I); se ultrajen las insignias nacionales (191 y 192); se cometan ultrajes a la moral pública (200); se revele un secreto (210 y 211); se produzcan trastornos al mercado interno (254 fracción III); se cometa difamación o calumnia (250, 253 y 256 fracción I); además de los delitos contemplados en la Ley Federal de Derechos de Autor, véanse los artículos 135, fracciones I a VI; 136, fracciones II a V y 137 a 140.⁷²

7. OTROS ARTÍCULOS CONSTITUCIONALES QUE CONTIENEN ASPECTOS COMUNICATIVOS:

7.1. EL DERECHO DE PETICIÓN.

Artículo 8º: *“Los funcionarios y empleados públicos respetarán el ejercicio del derecho de petición, siempre que esta se formule por escrito, de manera pacífica y respetuosa; pero en materia política, solo podrán hacer uso de ese derecho los ciudadanos de la república”*.⁷³

⁷² Cfr.- Ibidem. P. 102.

⁷³ Texto del mismo artículo en la Constitución de 1857: *“Es inviolable el derecho de petición ejercido por escrito, de una manera pacífica y respetuosa; pero en materias políticas solo pueden hacerlo los ciudadanos de la República. A toda petición debe recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, y este tiene la obligación de hacer conocer el resultado al petionario.”*

“A toda petición deberá recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, la cual tiene la obligación de hacerlo conocer en breve término al peticionario”.

Con este derecho vemos asegurado, junto con el artículo 6º referente al de la información, nuestro acceso a la información pública, traducido en la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, resultado del artículo 6º y 8º constitucionales; es decir, todos podemos solicitar información pública, en los términos señalados por éste artículo, al Estado, el cual tiene la obligación de dar respuesta y garantizar dicho derecho a la información.

El punto fundamental de este precepto se constriñe al derecho que todo hombre tiene para dirigirse ante la autoridad para solicitar aquella información que se crea con derecho y que sea de la competencia de la autoridad a quien se dirige.

Así como todo funcionario debe ajustar sus actos a los preceptos legales y constitucionales, y nunca de manera arbitraria y caprichosa. También el pueblo tiene que reconocer la obligación de su parte a sujetarse en el ejercicio de sus derechos a las reglas establecidas para el despacho de los asuntos de que deba conocer determinada autoridad. Dada la variedad y los requisitos de las formalidades que fijan el orden del despacho de los asuntos oficiales y públicos, no bastando la expedición de una sola ley, ni artículo constitucional que puntualice el derecho individual para garantizarlo en su ejercicio. Siempre se requerirá de una ley orgánica o secundaria que lleve implícito el derecho inviolable que se garantiza en la Carta Fundamental.⁷⁴ Es decir, es necesaria una ley reglamentaria de dichos artículos como es la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, y en su momento lo iba a ser la Ley Federal de Comunicación Social, que reglamentaría los artículo 6º y 7º constitucionales.

⁷⁴ Cfr.- Andrade, G. Adalberto, “Estudio del desarrollo histórico de nuestro derecho constitucional en materia de garantías individuales”, Impresiones modernas, S.A. México; 1958. P. 93.

En lo referente a la segunda parte del precepto que se comenta, al autor *Adalberto G. Andrade* no le parece procedente en estricta justicia, ya que considera que el derecho de petición es inherente al hombre, según sus necesidades, y estas las tienen tanto los nacionales como los extranjeros.⁷⁵

Una cosa que debe quedar bien clara es que los derechos políticos son uno de los privativos para su ejercicio a favor de mexicanos, y los derechos privados tienen su origen en la condición de hombre. Por lo tanto, los habitantes del territorio mexicano, cuentan con esta potestad, es decir, que cuentan con el derecho de petición, salvo que los extranjeros no cuentan con ella en materia de derechos políticos, o en el supuesto de que lo hicieran, la autoridad les negará dicha intervención.⁷⁶

El derecho de petición en materia política, como ya ha sido mostrado, es exclusivo para ciudadanos mexicanos, excluyendo a los extranjeros, por ello se debe precisar que se debe entender por la expresión "*materia política*". Por principio de cuentas, es evidente que tiene que ver con los procesos de elección de autoridades, formación y funcionamiento de partidos políticos y de las organizaciones que pretendan influir en la toma de decisiones por parte del poder público. Igualmente debe considerarse como materia política el proceso de formación de las leyes y la adopción de medidas ejecutivas que correspondan a las facultades discrecionales con que cuenta el presidente de la República.⁷⁷

La garantía contenida en este precepto es protegida, así como el resto de las garantías individuales, a través del juicio de amparo, y por medio de este instrumento

⁷⁵ Cita el ejemplo en el sentido de que un mexicano o extranjero hacen una petición política; estos pueden hacerla y la autoridad estaría facultada para negársela. Esto es, que lo pueden solicitar, aunque se les niegue. Bajo tal supuesto, el peticionario no podría alegar que se le ha negado la garantía. Cfr.- *Ibidem*. P. 95.

⁷⁶ Cfr.- *Loc. Cit.*

⁷⁷ Por ejemplo, la decisión de suspender las garantías que contempla la constitución, atendiendo al artículo 29 de la norma fundamental, entablar o romper relaciones diplomáticas, hincar una ley o vetarla. Cfr.- Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, comentada y concordada", *Op. Cit.* P. 111.

se puede obligar a la autoridad requerida a que responda la solicitud. Si la negativa se basara en la consideración de que el peticionario no está legitimado por ser extranjero y tratarse de un asunto político, la autoridad jurisdiccional federal deberá resolver sobre el particular.

Por lo que hace a los obligados a dar respuesta a la petición de los gobernados, la propia Constitución atribuye dicha obligación a los funcionarios y empleados públicos; y por estos deben entenderse a las autoridades de los tres poderes que tienen la facultad de decisión, que les confieran las disposiciones legales o reglamentarias; aunque no abarca a todos los trabajadores al servicio del Estado, de los tres niveles de gobierno.⁷⁸

En cuanto a los requisitos que debe cumplir la solicitud del gobernado, se indica que se debe formular por escrito, de manera respetuosa y pacífica.

La exigencia de que se formule por escrito es en atención a la certeza sobre los términos de la misma, al tiempo que permite que se verifique que cumple con los otros dos requisitos mencionados. Sin embargo, como toda regla, tiene excepciones, a lo cual existen diversas instancias que, con el objeto de facilitar los trámites y dar mejor acceso a la recepción de denuncias o quejas, permiten la formulación verbal de peticiones. Esto se ha verificado en las políticas de los organismos encargados de la protección al consumidor o en las figuras vinculadas al ombudsman. Tanto la Comisión Nacional como las estatales de Derechos Humanos reciben en muchos casos peticiones verbales con la finalidad de facilitar el trámite de los asuntos de su esfera competencial.

Resulta evidente que la práctica de recibir solicitudes verbalmente amplía el ámbito de acción de los particulares frente a las autoridades; dado que, cuando se ha implementado este proceder, debe entenderse que la autoridad se obliga a actuar

⁷⁸ Cfr.- *Ibidem*. P. 112.

con motivo de dicha petición, incurriendo en responsabilidad en caso de no atenderla debidamente, aunque no se hubiera formulado por escrito.

Este fenómeno ocurre en aquellos servicios que por su naturaleza no es susceptible de hacer la petición por escrito; tales como el caso del servicio de policía, de bomberos o de ambulancias, etc.⁷⁹

Respecto al carácter pacífico de la solicitud, significa que no debe contener amenazas para el caso de que la autoridad no brinde la respuesta que desea el gobernado, en el sentido que éste quiera la solicitud, o simplemente no responda; y en cuanto a la manera respetuosa, significa que no se injurie a la autoridad o a quienes se dirija la petición.⁸⁰

Respecto al tiempo que la autoridad se debe tomar para hacer la contestación al peticionario, *Isidro Montiel y Duarte* es de la opinión de que en las leyes orgánicas se debe fijar un término y marcarse la pena en que incurra cuando el mismo llegue a transcurrir, sin que la autoridad hubiera acordado de forma alguna la petición.⁸¹

En realidad lo que se garantiza en este precepto constitucional es el derecho a favor del habitante de la república a recibir una contestación por parte de la autoridad hacia la solicitud dirigida. En tal supuesto, no nos encontramos frente a una actitud omisa por parte de la autoridad, sino de una actitud activa que las autoridades deben cumplir.

El sentido de esta disposición constitucional ha sido interpretada por la Suprema Corte mediante una jurisprudencia, que resuelve de la siguiente forma:

⁷⁹ Cfr.- *Ibidem*. P. 113.

⁸⁰ Cfr.- *Ibidem*. P. 114.

⁸¹ Cfr.- *Montiel y Duarte, Isidro, Op. Cit.* P. 291.

"Por breve término debe entenderse: aquel en que racionalmente puede estudiarse una petición o acordarse". Esto significa que la corte considera, que en cada caso concreto, atendiendo al tipo de petición, debe considerarse si se ha excedido o no el término constitucional por parte de la autoridad.

En el amparo de revisión 1393/58, el máximo tribunal del país había establecido que la autoridad dilataba mas de cuatro meses sin responder a la petición del gobernado, se violaba la garantía consagrada en el artículo 8, pero en jurisprudencia posterior aclaró que esto no significaba que necesariamente debía transcurrir ese lapso para que se pudiera considerar violado el precepto en mención.

Además de los requisitos que ya han sido analizados, hay otro mas que se deriva de la parte final del mismo precepto, es el de dar a conocer el acuerdo tomado por la autoridad al peticionario. Nuestro mas alto tribunal ha sentado jurisprudencia en el sentido de que no es suficiente con que la autoridad requerida tome alguna determinación respecto de lo solicitado, sino que se debe cerciorar de que el solicitante le es notificado el contenido de dicha determinación, y esta circunstancia, en caso de llegarse al amparo, debe ser probada por la autoridad.

De acuerdo con otras decisiones tomadas por la Suprema Corte, la autoridad no puede alegar a su favor, que tiene exceso de trabajo para dejar de dar respuesta a una petición, y tiene la obligación, en caso de no ser la autoridad competente, de hacérselo conocer al peticionario.

La misma Suprema Corte ha sentado en jurisprudencia el criterio de los casos en que se deban desahogar diversos trámites con motivo de la petición, el peticionario debe ser notificado respecto de los acuerdos sucesivos que se vayan

tomando y, en su caso, de las omisiones que deba subsanar para que los trámites continúen.⁸²

Cualquier gestión que deban realizar los particulares frente a los órganos del Estado se encuentran protegidas por esta garantía. Esta disposición es también el fundamento legal del derecho a la acción procesal, que consiste en la posibilidad de exigir u obligar a los órganos jurisdiccionales para el efecto de que se pronuncien en cierto sentido sobre un caso concreto, aplicando la ley, claro está. Puede tratarse de un litigio o simplemente que determinada situación de hecho sea definida jurídicamente mediante un fallo.

7.2. LIBERTAD DE REUNIÓN O ASOCIACIÓN, LIBERTAD DE MANIFESTACIÓN. ARTÍCULO 9 CONSTITUCIONAL.

Artículo 9º: *"No se podrá coartar el derecho de asociarse o reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito; pero solamente los ciudadanos de la república podrán hacerlo para tomar parte en los asuntos políticos del país. Ninguna reunión armada tiene derecho a deliberar."*

"No se considerará ilegal, y no podrá ser disuelta una asamblea o reunión que tenga por objeto hacer una petición o presentar una protesta por algún acto a una autoridad, si no se profieren injurias contra esta, ni se hiciere uso de violencias o amenazas para intimidarla u obligarla a resolver en el sentido que se desee."⁸³

El hombre, proyectado hacia el exterior, tomando en consideración su necesaria convivencia, es susceptible de reunir sus esfuerzos con sus semejantes para lograr ciertas finalidades que persiguen en común. El hombre cuenta con este

⁸² Cfr.- Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, comentada y concordada", Op. Cit. Pp. 114 y 115.

⁸³ Este precepto constitucional no ha sido reformado desde su adopción de la Carta Magna de 1917. Cfr.- Ibidem. P. 116.

impulso, inherente a su misma naturaleza. Este derecho que es respetado en las democracias occidentales, es aplastado totalmente por el socialismo marxista.⁸⁴

El célebre maestro de la Facultad de Derecho Ignacio Burgoa, hace mención que el referido precepto constitucional contempla dos tipos de libertades, a saber: la libertad de reunión por un lado, y la libertad de asociación por el otro. Por lo mismo se deben señalar sus características para que posteriormente conozcamos sus diferencias.

Por derecho de asociación –dice Burgoa- se debe entender a la potestad que tienen los individuos para constituir una persona jurídica colectiva, que tenga una sustancia propia y distinta a la de los individuos que la componen, que es constituida para cumplir con determinados objetivos, cuya consecución es constante y permanente. Esta libertad al momento de ejercitarse produce las siguientes consecuencias:

- a) Crea una entidad con substantividad y personalidad jurídicas propias y distintas a la de cada uno de los individuos o personas que la componen;
- b) Persigue fines y objetivos constantes y permanentes.

Por el contrario, el derecho de reunión se revela de distinta forma. Cuando varias personas se reúnen, no es para crear una personalidad jurídica distinta a la de sus miembros; simplemente se trata de una pluralidad de sujetos desde un punto de vista aritmético, que tiene como finalidad la consecución de un fin concreto, verificado el cual, la reunión deja de existir.

Las consecuencias que se derivan del ejercicio de la libertad de reunión son distintas a las que produce la libertad de asociación. Una reunión de manera contraria a como acontece en el derecho de asociación, tiene carácter transitorio;

⁸⁴ Cfr.- Porrúa Pérez, Francisco Op Cit.. P. 42.

toda vez que la existencia de la misma está sujeta a la realización de un fin concreto y determinado que le dio origen, por lo que logrado éste, aquélla deja de tener lugar.

El derecho público subjetivo consagrado en el artículo 9º constitucional es la base de creación de todas las personas morales del derecho privado. Todas las nuevas entidades morales que se creen se registrarán en lo conducente por la ley secundaria respectiva y demás ordenamientos reglamentarios. En materia laboral, los sindicatos encuentran su base constitucional en este mismo precepto, oponible tanto al Estado como a sus autoridades. De forma contraria, dicha libertad, considerada ya no como garantía individual, sino social encuentra su fundamento en el artículo 123 fracción XVI de la Carta Magna.

Otras entidades jurídico colectivas que contempla nuestro marco jurídico son las asociaciones y partidos políticos, quienes encuentran su fundamento constitucional en el mismo precepto, relacionado con lo que dispone el 41. Es evidente como ya se ha mencionado que los extranjeros no gozan de esta garantía.⁸⁵

7.3.LA LIBRE CIRCULACIÓN DE CORRESPONDENCIA Y LA INVOLABILIDAD DE LA COMUNICACIÓN PRIVADA (ARTÍCULO 16 PÁRRAFO NOVENO, DÉCIMO Y DÉCIMO SEGUNDO).

Artículo 16: "...Las comunicaciones privadas son inviolables. La ley sancionará penalmente cualquier acto que atente contra la libertad y privacidad de las mismas. Exclusivamente la autoridad judicial federal, a petición de la autoridad federal que faculte la ley o el titular del Ministerio Público de la entidad federativa correspondiente, podrá autorizar la intervención de cualquier comunicación privada. Para ello, la autoridad competente, por escrito, deberá fundar y motivar las causas legales de la solicitud, expresando además, el tipo de intervención, los sujetos de la

⁸⁵ Cfr.- Burgoa Orihuela, Ignacio, Op. Cit. P. 277.

misma y su duración. La autoridad judicial federal no podrá otorgar estas autorizaciones cuando se trate de materias de carácter electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativo, ni en el caso de las comunicaciones del detenido con su defensor”.

En el Diario Oficial de la federación del 3 de Julio de 1996 se publicó el decreto mediante el cual se le hicieron reformas y adiciones a los artículos 16, 20 fracción I y penúltimo párrafo, 22 y 73, fracción XXI de la Constitución Mexicana. Por lo que hace al primero de los artículos mencionados, la reforma incorporó dos párrafos, que se introdujeron como el noveno y décimo, motivo por el cual recorrió de forma progresiva a los tres últimos párrafos del precepto.

La primera parte del párrafo noveno establece como regla general, el carácter inviolable de cualquier tipo de comunicación privada, dentro de las cuales se incluyen las telefónicas y radio telefónicas, mismas que son consideradas en la exposición de motivos de la reforma. La inviolabilidad de las comunicaciones privadas forma parte del derecho a la intimidad y privacidad, que ya se encontraba contenido en el primer párrafo del artículo 16 constitucional. , en cuanto prevé la inviolabilidad del domicilio y de la correspondencia; además de ser reconocido internacionalmente por los artículos 17.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁸⁶, y 11. 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

El mismo párrafo contempla la posibilidad de que la autoridad judicial federal autorice la intervención de cualquier comunicación privada. Dicha autorización debería haber quedado prevista como una excepción frente a la regla general sobre la inviolabilidad de las comunicaciones privadas, No obstante, esta posibilidad es

⁸⁶ El referido precepto dispone: “Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación”.

sumamente amplia, cuyo carácter discrecional queda delegada a lo que dispongan las leyes ordinarias.⁸⁷

Este párrafo solo indica que pueden solicitar dicha autorización:

- a) La autoridad federal que faculte la ley, y
- b) El titular del Ministerio Público de la entidad federativa correspondiente

Como en el término "autoridades federales" pueden quedar comprendidas todas aquellas que sean facultadas por la ley para este efecto, y no solo el Ministerio Público Federal, el texto constitucional se advierte demasiado permisivo. Aunque la facultad para otorgar la autorización se atribuye exclusivamente a la autoridad judicial federal, es decir, a los órganos que imparten justicia a nivel federal.

El problema fundamental estriba en la falta de precisión sobre aquellos asuntos y bajo que condiciones la autoridad judicial federal podrá autorizar o denegar la intervención de las comunicaciones privadas. Este párrafo tan solo contiene el señalamiento de que la autoridad competente funde y motive las causas legales de su solicitud, requisito innecesario por estar ya contemplado en el texto del artículo 16 de la carta Magna; y agrega que la solicitud deberá expresar además, el tipo de intervención, los sujetos de la misma y su duración, cuyos datos fácilmente podrá proporcionar la autoridad interesada.

El órgano legislativo en lugar de precisar las materias y el tipo de asuntos sobre los cuales puede la autoridad judicial federal conceder la intervención de las comunicaciones privadas, prefirió enunciar aquellas materias que quedarían excluidas de dicha facultad de las autoridades, a saber: en materia electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativo, y específicamente cita el caso de las comunicaciones que tuviese el detenido con su defensor.

⁸⁷ Cfr.- Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, "Constitución de los Estados Unidos Mexicanos

“Las intervenciones autorizadas se ajustarán a los requisitos y límites previstos en las leyes. Los resultados de las intervenciones que no cumplan con estos, carecerán de todo valor probatorio”.

En la opinión del procesalista *José Ovalle Favela*, la grave indeterminación del legislador en lo referente a este punto propicia intervenciones indebidas en las comunicaciones de carácter privado, que pudieran dejar de ser una excepción al derecho a la privacidad de las comunicaciones privadas que se reconoce en el primer párrafo del artículo 9º. Por ello, considera este autor que la reforma debió contemplar los requisitos y condiciones mínimos para que la autoridad judicial federal autorizara al Ministerio Público (solo a éste) para llevar a cabo intervenciones.⁸⁸

El autor *Ovalle Favela* es de la opinión de que entre los requisitos a que hace referencia se debieron contemplar los que a continuación se aluden:

- a) Que se trate de averiguaciones previas sobre delitos que la ley califique como graves;
- b) Que existan elementos probatorios que señalen la probable participación de la persona a quien se le desea intervenir en sus comunicaciones privadas;
- c) Que se acredite la necesidad de la medida, por no existir otros medios adecuados o suficientes para investigar los hechos, pues de lo contrario, una medida contemplada con el carácter de excepcional se puede convertir en una práctica desmedida por parte de las autoridades facultadas para ello;⁸⁹

comentada y concordada”, Op. Cit.. P. 217.

⁸⁸ Cfr.- *Ibidem*.P. 218.

⁸⁹ Personalmente considero que la facultad a que nos referimos será tan necesario y útil como se viera incrementada la delincuencia en nuestro país. No se puede decir que una medida excepcional se convierte en regla si por factores ajenos a la misma, y si por la ineficacia de nuestras autoridades se ven en la necesidad de utilizar tal medida; por ejemplo para desmembrar a la delincuencia organizada o bien, para hallar al verdadero culpable de la comisión de algún delito grave.

- d) Que se guarde registro sobre la ejecución de la medida, para su posterior uso como medio de prueba.⁹⁰

“La correspondencia que bajo cubierta circule por las estafetas, estará libre de todo registro y su violación será penada por la ley”.

Como bien dice, el maestro Burgoa, para que la correspondencia de un individuo esté exenta de todo registro o censura por parte de la autoridad, requiere que circule por las estafetas; es decir, por el servicio público de correo. Bajo estas circunstancias, la autoridad tiene un deber de abstención.

Esta disposición constitucional se encuentre regulada por el artículo 442 de la Ley General de Vías de Comunicación, la cual tiene competencia en materia de correos.

Existe un desfaseamiento y la falta de coordinación legislativa para aplicar sanciones a aquellas personas que se atreven a intervenir correspondencia que no les es propia y sin embargo la abren y se hacen sabedores de su contenido, o al menos se presume que lo han leído.

El precepto legal invocado dispone que: *“La correspondencia que bajo cubierta cerrada circule por correo, está libre de todo registro. La violación de esta garantía es un delito que se castigará de acuerdo con las penas que establecen la ley y el Código Penal”.* La sanción que se impone a las personas que violen el correo por aquellas que sean ajenas al servicio, se encuentra establecida en los siguientes términos: *“Se aplicará de un mes a un año de prisión o multa de cincuenta mil pesos, al que indebidamente abra, destruya o sustraiga alguna pieza de correspondencia cerrada confiada por correo”.* En el supuesto de que sea un empleado del servicio quien realice esta conducta, la penalidad es mayor, consistiendo ésta, hasta en la

⁹⁰ Cfr.- Ibidem, nota 69. P. 219.

privación de la libertad de dos meses a dos años, así como la destitución del cargo correspondiente, de conformidad con el artículo 577 LVGC.

Por su parte, la codificación penal no contempla delito alguno respecto a la violación de la correspondencia que circule por las estafetas, a pesar de que la LVGC remite a ella en lo preceptuado en el numeral 442. El artículo 175 del Código Penal dispone que en los hechos que tipifica el artículo 173 como delitos (interceptación y apertura indebidas de una comunicación escrita que no esté dirigida a la persona que las realiza) no se encuentra comprendida la correspondencia que circule por correo ordinario.⁹¹

7.4. LA DECLARACIÓN PENAL EN SU ARTÍCULO 20 FRACCIÓN I Y VI.

El artículo 20 constitucional contiene en sus diversas fracciones las llamadas “garantías del inculpado”, que constituyen todas aquellos derechos fundamentales que todo gobernado tiene al momento de verse involucrado en hechos que pudieran constituir delitos, ya sea de índole federal o del fuero común.

No todas las fracciones serán motivo de análisis, sin embargo es conveniente, para efectos de la presente tesis sentar que la fracción II del artículo 20 dispone que nadie “*podrá ser obligado a declarar*”. Además de que será sancionada mediante la ley penal, “*toda incomunicación, intimidación o tortura*”. Sobre el particular, el constituyente ha querido que toda persona que se encuentra en la hipótesis antes referida cuente con el derecho irrenunciable a la comunicación; en este caso, con la que pudiera tener con sus familiares, amigos o su abogado a efecto de que se lleven a cabo las investigaciones de la averiguación previa sin vulnerar sus garantías, sobre todo la de audiencia consagrada en el artículo 14 de la Norma Fundamental. La segunda fracción señalada asienta: “*la confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del juez, o ante éstos, sin la asistencia de su defensor*”

⁹¹ Cfr.- Burgoa Orihuela, Ignacio Op. Cit. P. 278.

carecerá de todo valor probatorio". En esta parte, la norma fundamental ha dispuesto que aquella comunicación conocida procesalmente como "confesión", carecerá de todo valor probatorio, si se realiza ante autoridad distinta a la del Ministerio Público o juez de la causa; mientras que, para que tenga pleno valor probatorio, ésta deberá de realizarse ante estos funcionarios y es necesaria la presencia del abogado del inculpado. Es decir, se habla de una comunicación legal, que necesita reunir ciertos requisitos para hacer válida y al mismo tiempo legal.

"Será juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y partido en que se cometiere el delito, siempre que este pueda ser castigado con pena mayor de un año de prisión. En todo caso serán juzgados por un jurado los delitos cometidos por medio de prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la nación".⁹²

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se ocupa del acto procesal llamado juicio, en lo dispuesto en la fracción VI del artículo 20 de este magno ordenamiento.

La audiencia es una garantía constitucional, como acto necesario para el debido proceso legal. El principio liberal de la publicidad, como método de control popular sobre la marcha de la justicia, que no se limita a la opinión pública. Además, la fracción que se comenta presenta una disyuntiva en cuanto al órgano competente para juzgar en materia penal. El reo puede ser juzgado por un juez profesional o por un jurado popular. El primero es un profesional que se dedica habitualmente a la administración de justicia punitiva. Por el contrario, el jurado está conformado por

⁹² En la Constitución mexicana de 1857 el texto del artículo 20 era más reducido, y se encontraba redactado en los siguientes términos: *"En todo juicio criminal el acusado tendrá las siguientes garantías: 1. que se le haga saber el motivo del procedimiento y el nombre del acusador, si lo hubiere. 2. que se le tome su declaración preparatoria dentro de cuarenta y ocho horas, contadas desde que esté a disposición de su juez. 3. que se le caree con los testigos que depongan en su contra. 4. que se le faciliten los datos que necesite y consten en el proceso para preparar sus descargos. 5. que se le oiga en defensa por sí o por persona de su confianza, o por ambos, según su voluntad. En caso de no tener quien lo defienda, se le presentará lista de los defensores de oficio para que elija el que o los que le convengan"*. Cfr.- Andrade G. Alberto, Op. Cit. P. 171.

ciudadanos que no se dedica preponderantemente a administrar justicia, y que carecen de la formación profesional que se requiere. Estos intervienen en un solo caso, seleccionados mediante sorteo, y se pronuncian en los términos que les dicte su conciencia. Hecho esto, el juez profesional establece la pena que habrá de purgar el reo aplicable al delito considerado en el veredicto.

Históricamente el jurado fue una institución democrática que extrajo la función jurisdiccional de manos del monarca. Estuvo ligado a los grandes progresos políticos y penales de los siglos XVIII y XIX. Pero perdió su fuerza en el momento en que el avance de la ciencia llevó al proceso penal consideraciones criminológicas fuera del alcance de un jurado neófito en la materia, sensible a la retórica forense y proclive al sentimentalismo.

En nuestro país, el jurado se retrajo a partir del año de 1929, año en que salió del proceso penal ordinario; y que tan solo subsistió según las normas constitucionales anteriores, en materia de responsabilidad de los servidores públicos así como en los delitos de prensa contra la seguridad de la nación. Pero en el año de 1982 se promovió la sustitución del título cuarto de la Carta Magna, a propósito de la responsabilidad de los servidores públicos. Fue entonces que se suprimió la competencia del jurado en ese campo, permaneciendo únicamente la competencia de este órgano colegiado cuando se trate de delitos cometidos por medio de la prensa en contra del orden público o la seguridad exterior o interior de la nación.⁹³

7.5. LA LIBERTAD DE TRÁNSITO.

Artículo 11.- *“Todo hombre tiene derecho para entrar en la República, salir de ella, viajar por su territorio y mudar de residencia, sin necesidad de carta de seguridad, pasaporte, salvoconducto u otros requisitos semejantes. El ejercicio de*

⁹³ Cfr.- Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, “Constitución de los Estados Unidos Mexicanos comentada y concordada”, Op. Cit. Pp. 289 y 290.

este derecho estará subordinado a las facultades de la autoridad judicial, en los casos de responsabilidad criminal o civil, y a las de la autoridad administrativa, por lo que toca a las limitaciones que impongan las leyes sobre emigración, inmigración y salubridad general de la República, o sobre extranjeros perniciosos residentes en el país".

El hombre, por su naturaleza eminentemente social requiere que se le reconozca el derecho a viajar y circular, y de no permanecer en un sitio anclado permanentemente, valiéndonos de nuestra naturaleza traslaticia, al cambiar de lugar cuantas veces queramos.⁹⁴

Como se advierte de la lectura del precepto referido, se comprenden cuatro libertades distintas, a saber: La de entrar al territorio nacional, la de salir del mismo, la de viajar dentro del Estado mexicano y la de mudar de residencia o de domicilio.

El ejercicio de estas libertades por parte del gobernado es incondicional en el sentido de que para ello no se requiere de documento alguno que así se lo permita. Para la autoridad, la garantía consagrada en el precepto que se comenta se traduce en que esta se encuentra impedida a entorpecer la entrada o salida a persona alguna dentro del territorio nacional.⁹⁵

El propio precepto contempla algunas limitaciones a la libertad de tránsito de los particulares, siendo estas las siguientes:

- a) tratándose de la autoridad judicial; estas se encuentran autorizadas por la misma Carta Magna para prohibir a una persona a que salga de un determinado sitio, como pena impuesta como consecuencia de la comisión de

⁹⁴ Cfr.- Porrúa Pérez, Francisco, Op.Cit. P. 39.

⁹⁵ La libertad de tránsito siempre dependió en cuanto a su efectividad y ejercicio de las condiciones políticas de los Estados. Por ejemplo, durante la edad media, época en que los principales países europeos estaban constituidos bajo el régimen feudal, no había persona alguna que pudiera penetrar o salir de determinada circunscripción territorial sin el permiso expreso de su gobernante, situación que imperó hasta la revolución francesa. Para mayor abundamiento, ver Burgoa Orihuela, Ignacio, "Las garantías individuales", 15ª edición. Editorial Porrúa, S.A. México; 1981. P. 396 y siguientes.

un delito, o su probable participación en el mismo; e incluso en los casos en que el sujeto sea responsable civilmente.

- b) En lo tocante a las autoridades administrativas, estas pueden impedir que un individuo penetre al territorio nacional y se radique en él, cuando no llene los requisitos impuestos en la Ley General de Población; así como también expulsar del país a extranjeros perniciosos de conformidad con el artículo 33 constitucional; o impedir la estancia de aquel extranjero que por razones de salud pública se considera inconveniente. Las facultades limitativas antes expuestas son competencia del titular del ejecutivo a través de la Secretaría de Gobernación, en lo referente a las cuestiones migratorias en general y a la Secretaría de Salud, para que dicte las medidas preventivas indispensables en caso de epidemias de carácter grave o peligro de invasión de enfermedades exóticas en el país, así como de expedir disposiciones generales relativas en materia de salubridad pública.⁹⁶

7.6. LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN EN LA CONSTITUCIÓN MEXICANA.

El derecho de la radio y la televisión constituye un de los temas del nuevo derecho. Reviste una gran importancia por sus enormes implicaciones en los procesos de formación de la opinión pública, sobre los distintos rubros de la vida colectiva. Y en México, abordar este debate es particularmente útil por dos consideraciones que se consideran fundamentales: Primero, por el régimen jurídico atípico que existe sobre la materia, que se ha traducido en una discusión vieja iniciada a mediados del siglo pasado, la cual aún en nuestro siglo sigue abierta; nutrida por desgracia más de especulaciones de carácter político y juicios sociológicos, que de aportaciones jurídicas más o menos objetivables, susceptibles, por ello mismo, de poner las cosas en su justa dimensión, y en segundo lugar, por el creciente impacto de la radio y la televisión en la definición de la agenda pública del

⁹⁶ Cfr.- Burgoa Orihuela, Ignacio, "Diccionario de derecho constitucional, garantías y amparo", Op. Cit. P. 285.

país, sin mas parámetros normativos, en muchas ocasiones, que los criterios de ventaja política y comercial.⁹⁷

Pese a que los medios de comunicación que todo mundo conocemos, no se encuentran contemplados en la Constitución Política que aún nos rige; existen además de la prensa unos de carácter procesal, que en sentido lato constituyen medios de comunicación, y que normalmente ningún jurista tomaría en cuenta cuando se le preguntara ¿cuales son los medios de comunicación contemplados por la Constitución Mexicana? La respuesta mas común sería, "la prensa". No obstante, nos damos cuenta que la Constitución Política Mexicana, no alcanzó a visualizar los avances tecnológicos, pero si bien es cierto, dejó abierta tal posibilidad al facultar al legislativo para legislar en materia de telecomunicaciones

Sin embargo los medios o formas de comunicación legales o que existen dentro de un sistema de administración de justicia a los que nos podemos referir, son los procesales, y sobre ellos, se puede decir que son las distintas vías que se emplean para que se establezca contacto procedimental, y que cabe agruparlos atendiendo a los diversos sujetos que intervienen en la comunicación, a saber: Primero, entre el funcionario judicial y las partes o los terceros. Segundo, entre los diversos funcionarios.

Se pueden descartar los medios de comunicación interpartes, en virtud de que la Administración de Justicia moderna debe realizarse a través de los órganos oficiales, y por mandato constitucional se ha prohibido radicalmente el empleo de la violencia y de las fórmulas autodefensivas para reclamar los derechos, de conformidad con el artículo 17 constitucional.

⁹⁷ Cfr.- Carpizo, Jorge y Miguel Carbonell, "Derecho a la información y derechos humanos", UNAM. México; 2000. Pp. 229 y 230.

Dentro del primer grupo de medios de comunicación procesal, se comprenden: la notificación⁹⁸, el emplazamiento⁹⁹, la citación¹⁰⁰ y el requerimiento¹⁰¹. Dentro de los segundos están los exhortos y cartas rogatorias.

7.7. DERECHO DE LA COMUNICACIÓN.- INTEGRACIÓN Y FUENTES

Llegado a este punto, y con los antecedentes que ya se tienen en el presente tema, se puede llegar a una definición del Derecho de la Comunicación como: *“Conjunto de normas y principios jurídicos que regulan el intercambio de mensajes y el alcance de la trascendencia jurídica de éstos, ya sea entre personas física o morales”*.

Una definición más amplia del **DERECHO DE LA COMUNICACIÓN**, sería en los siguientes términos:

“La rama del derecho público que tiene por objeto el estudio de los principios y normas jurídicas que regulan los alcances y límites del ejercicio de las libertades de pensamiento, expresión y de información a través de cualquier medio en las relaciones entre particulares, estado y medios electrónicos, los cuales tienen un impacto en el mundo real o social”

Su naturaleza se encuentra en el derecho público, concretamente, tiene un carácter administrativo–social, no obstante su variedad, la cual puede ubicarse dentro de las diversas ramas de derecho.

⁹⁸ Las notificaciones se pueden practicar por medio de: cédula, por boletín judicial, por estrados, por edictos; las notificaciones por correo o por telégrafo.

⁹⁹ Este debe ser notificado personalmente en el domicilio el demandado, siempre que se trate de la primera notificación del procedimiento, de diligencias preparatorias o de jurisdicción.

¹⁰⁰ Es el llamamiento judicial hecho a una persona determinada para que comparezca ante un juzgado o tribunal, en la fecha que se señale con la finalidad de que se practique una diligencia o se le haga conocedor de una resolución o reclamación susceptible de afectar sus intereses.

¹⁰¹ El requerimiento judicial es la intimación a una persona para que por orden del juez, cumpla personalmente determinada prestación; se abstenga de realizar determinados actos o entregue una cosa necesaria para la

Sus fuentes formales del Derecho de la Comunicación, son esencialmente la legislación y los tratados internacionales, sin menos cabo de la jurisprudencia existente al respecto, -así como optativo y casi nulo en esta materia- la costumbre (códigos de ética y auto regulación de los medios de comunicación), los principios generales del derecho y en menor medida la doctrina, la cual aún se encuentra en gestación.

Las fuentes del derecho son los hechos o actos por medio de las cuales dimanen normas jurídicas. La fuente del derecho constituye el origen normativo de las disposiciones legales en un ordenamiento jurídico históricamente determinado.

En el sistema jurídico mexicano, las fuentes formales del derecho¹⁰² están constituidas por la legislación, los tratados internacionales, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y los Tribunales Colegiados de Circuito, la costumbre y los principios generales del derecho.

Respecto a las fuentes antes referidas, cabe mencionar que en países que han adoptado un sistema jurídico como el nuestro, la legislación resulta ser la más importante de las existentes; ya sean normas constitucionales, leyes ordinarias, leyes orgánicas, decretos, reglamentos o acuerdos. En éste orden de ideas, las fuentes legales del derecho de la comunicación son: La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, especialmente, sus artículos 6º y 7º; La Ley de Imprenta, la Ley Federal de Radio y Televisión, La Ley de Vías Generales de Comunicación, la Ley Federal de Cinematografía, la Ley Federal de Telecomunicaciones, Reglamento sobre Publicaciones y Revistas Ilustradas, Reglamento de la Ley Federal de Radio y Televisión y de la Ley de la Industria Cinematográfica, Reglamento del Servicio de Televisión por Cable, Acuerdo para la creación de la Productora e Importadora de

continuación de la causa. Cfr.- Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, "Nuevo diccionario jurídico mexicano", Tomo I-O. Editorial Porrúa, S.A. y UNAM. México; 2001. Pp. 2496 a 2498.

¹⁰² Por fuente formal se debe entender a los procesos de creación de las normas jurídicas. Cfr.- García Maynez, Eduardo, "Introducción al estudio del derecho", 47ª edición. Editorial Porrúa, S.A. México; 1995. P. 51.

Papel, S.A. (PIPSA), y decreto por el que se creó el Instituto Mexicano de la Radio, y actualmente se vienen a sumar la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental y la Ley de Transparencia y Acceso a la Información del Distrito Federal, entre otras.

En cuanto a la jurisprudencia, hay diversas tesis referentes principalmente al derecho a la información, así como lo relativo a los límites que plantean los artículos 6º y 7º constitucionales. Respecto a la doctrina, es casi nula la información bibliográfica que aborde el tema del derecho comunicativo como tal, de hecho es un tema de vanguardia, que en la Universidad Nacional Autónoma de México está en gestación, y la mayor parte de estudios y su respectivo impulso se observa en el Seminario de Sociología jurídica y en el Instituto de Investigaciones Jurídicas, divulgando principalmente los estudios referentes al Derecho a la Información.

Capítulo 3.

Responsabilidad social y legal en materia de comunicación.

1. ATAQUES A LOS DERECHOS DE TERCEROS, A LA MORAL, LA PAZ Y EL ORDEN PÚBLICO.

Debemos recordar que la naturaleza humana es social, y que dicha sociedad se encuentra formada por individuos, los cuales tenemos derechos y obligaciones que nos son inherentes para el buen funcionamiento colectivo e individual.

Ya hemos dicho que por el hecho de vivir en grupos y de una manera socialmente organizada, es fundamental el uso del lenguaje y de vías para expresar nuestras ideas. Con el paso del tiempo se han desarrollado instrumentos que nos permiten comunicarnos con personas que nunca hemos visto en nuestras vidas.

Algunos medios de comunicación permiten al hombre entretenerse o hacerle la vida más amena. Aprovechando esta función de algunos medios de comunicación como la radio y la televisión; los productores de bienes y los prestadores de servicios han utilizado estos medios para dar a conocer sus productos y la conveniencia de que la audiencia conozca los servicios que prestan.

Con el afán de atraer al auditorio de la radio y televisión, nacionales y a nivel internacional se han creado programas cuyo contenido es atractivo para gente de las distintas latitudes de la tierra.

En ocasiones, dicho contenido no tiene una sustancia que valga la pena, es decir, poco cultural e informativa; carece de objetividad, al grado que se le puede tachar de amarillista, llegando a dañar a gente tanto en su patrimonio como en su fama pública, perjudicando sus intereses personales de forma seria.

Los medios de comunicación no deben ser utilizados para crear una opinión pública crítica, pero sin bases ni fundamento; no debe servir para calumniar a la gente, lesionando su integridad como persona sin que haya responsabilidad por parte de quien lo hace, cuando sin pensar daña la fama de otra persona.

Por ello es necesario el desarrollo del presente capítulo; el cual tiene como objetivo principal, entrar a la materia de la responsabilidad en materia de comunicación (aquellos mensajes que se dan a conocer en cadena nacional e internacional y que son del dominio de miles de millones de personas al mismo tiempo).

Ataques a los derechos de terceros.- Nace de la inquietud que todos tenemos de sancionar a aquellas personas que han lesionado nuestra integridad, mediante el uso de los medios de comunicación. Instrumento manejado, a veces de forma mañosa, y que en manos de personas irresponsables puedan lesionar a otras inocentes.

Los dueños de los medios de comunicación, así como los comunicadores que directamente emiten juicios públicos, careciendo de los conocimientos y de pruebas para ello deben ser responsables en la medida del daño que causen a otro que no lo merecía.

Se debe iniciar una campaña de responsabilidad de los medios con el objeto de terminar con el amarillismo periodístico, y lograr que el telé auditorio y radioescucha cuente con la información mas precisa y objetiva posible.

Ataques a la moral.- Primeramente es indispensable saber lo que se entiende por el vocablo "moral". Como adjetivo, es lo concerniente a la moral en cuanto ciencia y conducta. Espiritual, abstracto; relativo a la percepción o valoración del entendimiento o de la conciencia; como la convicción o prueba moral. Perteneciente al fuero interno o impulsos sociales; en contraposición a lo jurídico.

En cuanto a su consideración sustantiva, la moral constituye la ciencia del bien en general; el conjunto de normas de conducta que los hombres fijan para la convivencia colectiva. La coacción, de la cual carecen las normas morales, sirve de elementos diferenciados con las normas jurídicas.

Es conveniente que se diga que las normas morales pueden ser jurídicas o no jurídicas¹⁰³. Por el contrario, aún cuando el legislador procura que sus normas contengan aspectos morales, no siempre se dictan así; solo basta citar aquellas normas de carácter policiaco que se dictan en países totalitarios.¹⁰⁴

Finalmente, diremos que la moral atiende a la excelencia de la conducta, tal como lo afirma *Orgaz*.¹⁰⁵

Moral pública.- Si el concepto de moral resulta compleja u ardua, no menos difícil resulta desentrañar la concepción de la moral pública, cuando así se le califica.

Algo digno de comentarse es que es el legislador y no el moralista¹⁰⁶, el que suele emplearlo, para convertirlo en tecnicismo jurídico.

En virtud de que la mencionada expresión en los textos jurídicos no tiene su acepción en los mismos; queda a los jueces la función de interpretar su sentido, atendiendo a su juicio y sana crítica. Sin embargo, se entiende por ella, generalmente, la opinión dominante en materia de honestidad, en las relaciones sexuales, en la presentación y comportamiento en distintas situaciones sociales;

¹⁰³ La negación de los méritos ajenos no es una actitud digna de un hombre, pero no tiene sanción legal en tanto no se convierta en una calumnia o difamación.

¹⁰⁴ Cfr.- Cabanellas, Guillermo, "Diccionario de derecho usual", Tomo III. 7ª edición. Editorial Heliasta S. De R.L. Argentina; 1972. P. 735.

¹⁰⁵ Cfr.- Autor citado por: Ibidem. P. 736.

¹⁰⁶ Profesor de moral. Autor de obras morales. El que hace estudios éticos. El clérigo que solo ha seguido cursos de moral y latín para ser ordenado. El débil o hipócrita cuando es severo con los demás y poco escrupuloso en sus propios actos.

sobre el mantenimiento de las promesas y de las actitudes; en materia de relaciones familiares, y otros aspectos de las relaciones humanas.

En ciertas materias la moral pública coincide con otro concepto jurídico también arraigado: las buenas costumbres; en distinto sentido, la fuente para la interpretación de aquélla la constituye la opinión pública que predomine.¹⁰⁷

Cuando se emplea la expresión de "ataques a la moral" se hace alusión a la agresión que sufre la colectividad cuando se viola lo que colectivamente se considera como bueno.

Los medios de comunicación tienen la responsabilidad de guiar la opinión pública. Y es esta opinión pública la que dicta la moral en una colectividad determinada. Por ejemplo; no se considera moral la transmisión por la vía televisiva de escenas pornográficas, pero dado que los adultos han sido propensos a la aprobación de esos programas (la aprobación se puede advertir del rating televisivo que tienen estos programas); por tanto; ahora, lo que se considera inmoral es la transmisión de tal clase de programas en horario de los niños.

Así como se advierte en el pasado ejemplo, la moral pública es dinámica y va sufriendo constantes cambios. Desgraciadamente, vemos como esta moral se va distorsionando, al grado de aprobar, conductas que hace unos años jamás habrían sido autorizadas por la colectividad.

La sociedad es responsable de las formación de la moral en un sitio y tiempo determinados; pero los medios son responsables de guiar la formación de la opinión pública, y por eso es que tienen una gran importancia en los tiempos modernos.

¹⁰⁷ Cfr.- Cabanellas, Guillermo, Op. Cit. P. 736.

Si los medios de comunicación se encargan de dirigir la opinión pública de forma sana y objetiva, están cumpliendo con un fin social sumamente importante; pero si la distorsionan, también son responsables del daño que pudieran ocasionar.

Paz pública.- La paz es la tranquilidad, el sosiego de la vida interna de los Estados; y sobre todo en las relaciones internacionales entre ellos. En este sentido se le contrapone la guerra.

Por paz jurídica se debe entender al estado de coordinación y equilibrio de los intereses que constituye el objetivo de la legislación; todo ello sin perjuicio de la lucha por el derecho.¹⁰⁸

En el sentido que nos interesa para los fines del presente trabajo, debemos entender a la paz pública como aquél estado de tranquilidad y concordia que priva en una colectividad y tiempos determinados.

Los medios de comunicación son un medio idóneo para fomentar la armonía y tranquilidad en el espíritu colectivos. Pero para que el estado de paz sea deseado por la colectividad debe haber un periodo de crisis con el cual compararlo, con el firme objetivo de influir en el ánimo de la gente de una manera positiva.

Orden público.- En sentido lato, con esta expresión se suele señalar al estado de coexistencia pacífica entre los miembros de una comunidad. Esta idea se encuentra asociada con la idea de paz pública, como objetivo fundamental de las medidas de gobierno y policía.

En un sentido técnico, la dogmática jurídica con orden público se refiere al conjunto de instituciones jurídicas que identifican o distinguen al derecho de una

¹⁰⁸ Cfr.- Cabanellas, Guillermo, "Diccionario de derecho usual", Tomo II. 7ª edición. Editorial Heliasta S. De R.L. Argentina; 1972. P. 259.

comunidad; principios, normas e instituciones que no se pueden alterar ni por la voluntad de los individuos, ni a través del derecho extranjero.

Pero estos principios e instituciones no son solo normas legisladas. El orden público comprende, además, las tradiciones y prácticas de las profesiones jurídicas. Podría válidamente decirse que el orden público se refiere a la cultura jurídica de una comunidad específica, incluyendo sus tradiciones, ideales y dogmas; así como los mitos sobre su derecho y su historia institucional. En pocas palabras, se dice que el orden público es una forma de vida jurídica. El orden público constituye las ideas fundamentales sobre las cuales reposa la constitución social. Se trata de un conjunto de ideales sociales, políticos, morales, económicos y religiosos, cuya observación el derecho ha creído su deber de conservar.¹⁰⁹

La doctrina contemporánea, siguiendo la tradición romana, señala que el orden público es el dominio de las leyes imperativas, por oposición a las leyes dispositivas o supletorias. Igualmente, la doctrina contemporánea insiste en que el concepto de orden público no se debe confundir con el derecho público. El derecho público normalmente contiene normas de orden público; pero no comprende su totalidad; ya que existen normas del ámbito privado que contienen normas de orden público. Además, como ya ha sido expuesto, la noción de orden público no solo comprende normas jurídicas, sino que incluye, además, prácticas, costumbres, tradiciones e instituciones sociales que imperan en una colectividad.

El orden público es una mecanismo a través del cual el Estado impide que ciertos actos celebrados por los particulares llegue a afectar los intereses de terceros ajenos, así como los intereses fundamentales de la sociedad.

¹⁰⁹ Cfr.- Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, "Diccionario jurídico mexicano", Tomo I-O. Op. Cit. P. 2279.

El orden público parece estar constituido por reglas y principios que excluyen el uso de otras para que no surtan efectos jurídicos cuando se crea que afecten o realmente afecten, instituciones, valores, sentimientos y tradiciones jurídicas. Así las cosas, el orden público es un límite omnipresente para cualquier actividad que se desarrolle en el campo jurídico; pero siendo éste, un límite indeterminado e indeterminable; por lo que corresponde a las instituciones aplicadoras del marco jurídico señalar aquellos actos que bajo su estricto criterio afectan el interés público.

En ocasiones, las mismas disposiciones normativas declaran a sus normas de orden público; aunque en otras, corresponde a los tribunales determinar si bajo ciertas circunstancias, un acto se puede considerar contrario al orden público nacional.¹¹⁰

2. RESPONSABILIDAD CIVIL.

Algunos autores han definido a la responsabilidad civil como la obligación de soportar la reacción del ordenamiento jurídico frente al hecho dañoso. En términos generales, también se concibe a la responsabilidad civil como la consecuencia de la violación del deber ser jurídico de no dañar a nadie.¹¹¹

Para los efectos del presente estudio basta con que nos concretemos al análisis de la responsabilidad civil extracontractual; bajo el cual se estudia lo que la ley denomina actos ilícitos, así llamados también. Históricamente surgieron como delitos, por lo que también se les denomina delitos civiles.

Estas expresiones son parcialmente correctas; porque la obligación civil extracontractual por la realización de hechos ilícitos, establecida de una forma general en el artículo 1910 del Código Civil, se descompone en dos partes. La

¹¹⁰ Cfr.- Ibidem. P. 2280.

¹¹¹ Cfr.- Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, "Nuevo diccionario jurídico mexicano", Tomo P-Z. Editorial Porrúa, S.A. México; 2001. P. 3350.

primera contiene el delito¹¹² y la segunda el vínculo jurídico¹¹³, como la consecuencia impuesta al autor del hecho ilícito.

Históricamente encontramos después de la etapa en que se aplicó la Ley del Talión la de la Manus iniectio, como una función satisfactoria. Sin que constituyera un derecho de crédito. La Manus iniectio continuaba vigente, pero en vez de dar lugar a la venganza privada, se estableció un valor pecuniario que sirviera al acreedor de satisfacción. En virtud de esta nueva concepción, en torno a la reparación del daño, la parte ofendida renuncia a ejercitar la venganza, llegando a una transacción sobre la misma, fijando una cantidad de numerario, con el firme objeto de que sirviera al acreedor a manera de satisfacción en lugar del hecho esperado no consumado.

A esta suma o cantidad se le designó bajo la expresión de daño. Probablemente el nexa era el acto de sometimiento a través del cual, el culpable de un delito se comprometía a pagar personalmente con su propio trabajo la compensación pactada, con la finalidad de evitar la pena capital o la pena privada.¹¹⁴

En el Código Civil de 1870 existen algunos preceptos jurídicos que atienden a la responsabilidad civil derivada de hechos ilícitos. Así, el artículo 1594 disponía que son causas de responsabilidad civil: la falta de cumplimiento de un contrato y los actos u omisiones que están expresamente sujetos a ella por la ley. Los artículos que van del 1592 al 1597 tratan sobre la responsabilidad derivada de las cosas y los animales, así como de la responsabilidad a causa del hecho ajeno.

En lo que toca al Código Penal de 1871 dedica el libro segundo a la responsabilidad civil en materia penal. En el contenido de 67 artículos trata lo relativo a la responsabilidad civil extracontractual, que nuestra actual legislación civil

¹¹² “El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro....”

¹¹³ “está obligado a repararlo”. Cfr.- Moguel Caballero, Manuel, “Obligaciones civiles contractuales y extracontractuales”, Editorial Porrúa, S.A. México; 2000. P. 171.

¹¹⁴ Cfr.- Ibidem. P. 172.

contempla del 1910 al 1934. El principio general contenido en el 301 reza que la responsabilidad civil derivada de un hecho u omisión contrarios a la legislación penal, consiste en la obligación que el responsable tiene que hacer: la restitución, la reparación, la indemnización y el pago de los gastos judiciales.

Por su parte, el Código Civil de 1884 contiene una redacción semejante al de 1870.

El Código Penal de 1929, en su libro segundo, intitulado: "De la reparación del daño", regula la responsabilidad civil proveniente de delito, con la acuciosidad del de 1871. Los artículos que van del 291 al 300 definen lo que se entiende por reparación del daño; en la fracción II del 301 establece lo relativo al daño moral; establece la responsabilidad directa, así como la indirecta del 305 al 310; la responsabilidad del Estado y la de sus funcionarios, además de contener una tabla para calcular la indemnización a que se refiere el artículo 300 del mismo ordenamiento.¹¹⁵

El Código Penal de 1931 en su capítulo V del Título segundo, libro primero, trata sobre la sanción pecuniaria que comprende la multa y la reparación del daño, en que consiste esta última, la responsabilidad de las personas jurídico colectivas, incluida la del Estado.

Para finalizar, cabe señalar que lo resuelto en el procedimiento penal, no influye en la materia civil, porque entre otras cosas, se puede advertir la diferencia de que en la Ley Aquilia se toma en cuenta hasta la culpa levísima, mientras que en la ley penal no, ya que se considera que la culpa levísima linda con el fortuito y, por lo tanto, no existe delito en el caso concreto. De lo anterior se advierte que la legislación civil es mas amplia en cuanto a su percepción del delito, toda vez que se reputa como ilícita toda conducta que va en contra de una ley de orden público, tal y como lo dispone su numeral 1830; motivo por el cual no solo se limita a la legislación

¹¹⁵ Cfr.- *Ibidem*. P. 178.

penal, sino también a lo establecido en la Ley Federal de Derechos de Autor, Ley Federal de Competencia, Reglamento de Policía y Buen Gobierno.

Otra diferencia de importancia se puede advertir en la consecuencia proveniente de la voluntariedad del acto, el dolo y la culpa, los cuales son elementos indispensables para la valoración de la conducta delictiva, mientras que en el derecho civil, en lo concerniente a la responsabilidad del autor del daño, resulta irrelevante, toda vez que la consecuencia del acto será la misma, cualquiera que fuese la voluntad del agente para causarlo¹¹⁶. La última gran diferencia que se puede encontrar es sobre la consecuencia, que en la ley penal se contempla la pena corporal para los delitos penales, y el pago de los daños y perjuicios para los de carácter civil.¹¹⁷

La responsabilidad civil requiere de la concurrencia de los siguientes elementos:

- a) Un hecho ilícito;
- b) La existencia de un daño; y
- c) El nexo causal entre el hecho ilícito y el daño causado. El concepto de acto ilícito significa que se ha materializado una conducta dolosa o culposa. El agente pudo haber obrado con la intención de causar el daño o se ha producido por imprudencia, inadvertencia, falta de atención o de cuidado.

La ilicitud de la conducta es el dato característico de la responsabilidad civil. El daño causado sin justificación alguna, violando los principios del orden y la justicia sobre la que se sustenta la convivencia social.¹¹⁸

¹¹⁶ Para que proceda la reparación del daño se requiere probar que el demandado ha obrado ilícitamente, sin derecho, con dolo o culpa. El daño que es producto del caso fortuito o fuerza mayor, que excluyen la culpa o el dolo, no dará lugar a responsabilidad porque no ha podido ser previsto, o porque habiendo sido previsto no ha podido ser evitado. Tampoco se da origen a la responsabilidad civil si el daño se ha causado por el ejercicio de un derecho o se produjo por el hecho de la víctima. Cfr.- Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, "Nuevo diccionario jurídico mexicano", Tomo P-Z. Op. Cit. P. 3351.

¹¹⁷ Cfr.- Moguel Caballero, Manuel, Op. Cit. Pp. 179 y 180.

¹¹⁸ Cfr.- Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, "Nuevo diccionario jurídico mexicano", Tomo P-Z. Op. Cit. P. 3350.

El segundo elemento de la responsabilidad civil es el daño o menoscabo que sufre una persona en su patrimonio. El daño reparable incluye también cualquier ganancia que siendo lícita se dejó de percibir.

Actualmente se entiende por daño, igualmente, a la lesión a los bienes que no son valuables en dinero; por citar algunos ejemplos, se consideran así a lo daños causados a una persona en su vida, intimidad, afectos, salud, etc.

Generalmente se clasifica a esta especie de daños entre aquellos que atañen a la persona en su aspecto social (honor, reputación, dignidad, pública consideración, buena fama); los que lesionan al individuo en sus sentimientos, integridad corporal, aspecto físico, el derecho a su imagen, al secreto de su vida íntima, etc.

Aunque el daño moral no es susceptible de una reparación económica; es justo que a la persona agresora se le aplique una sanción pecuniaria a efecto de indemnizar al ofendido, por los daños que le han sido producidos por su culpa.

La relación causal es el tercero de los elementos necesarios para que surja la responsabilidad civil. Cuando el juzgador ha podido advertir el daño, tiene la obligación de indagar sobre la causa que lo produjo y posteriormente deslindar si aquel daño es imputable al demandado.

El nexo causal consiste en establecer la consistencia de los supuestos necesarios para imputar las consecuencias de derecho que produce un daño injusto. La reparación el daño consiste en la obligación de reestablecer la estimación anterior, y cuando esto no fuese posible, en el resarcimiento en numerario igual al equivalente del menoscabo sufrido, incluyendo los perjuicios ocasionados, además del pago de las costas judiciales, si fuese requerido por esta vía para hacer efectivo el cobro, atento a lo dispuesto por el artículo 1915 del Código Civil.

Entre las personas responsables a la reparación del daño se encuentran entre otros los patrones y dueños de establecimientos mercantiles, por los daños y perjuicios ocasionados por sus operarios, obreros o dependientes en el ejercicio de sus funciones; Art. 1924 C.C.¹¹⁹

En este sentido, las personas jurídico colectivas responden directamente por los daños que causen sus representantes en ejercicio de sus funciones; Art. 1918 C.C. Esta responsabilidad es la lógica consecuencia de que los representantes obran a nombre y por cuenta de su representada, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 27 del C.C.

Por su parte, el propietario es responsable de los daños originados por la explosión de máquinas o por la inflamación de sustancias explosivas; emisión de humos y gases nocivos; caída de árboles; emanaciones dañinas de cloacas o materias infectantes; por depósito de aguas que causen humedades; por el peso o movimiento de máquinas que produzcan daños o por otras causas análogas; Art. 1932 C.C.¹²⁰

Finalmente, tenemos que en el mismo ordenamiento, específicamente en el artículo 1916- Bis está contemplado un precepto que a la letra dice:

"No estará obligado a la reparación del daño moral quien ejerza sus derechos de opinión, crítica expresión e información, en los términos y con las limitaciones de los artículos 6º y 7º de la Constitución General de la República."

Personalmente, soy de la opinión, de que este derecho de los comunicadores, principalmente si se ejerce de forma irresponsable y aún se crítica y pone en

¹¹⁹ Este artículo contempla la excepción a esta obligación cuando se demuestre que en la comisión del daño no se les puede imputar culpa alguna o negligencia.

¹²⁰ Cfr.- Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, "Nuevo diccionario jurídico mexicano", Tomo P-Z. Op. Cit. Pp. 3351 y 3352.

evidencia información manipulada, tergiversada o desviada con el afán de desprestigiar a una persona sin tener elementos de prueba suficientes para ello, si deben hacerse acreedores a una sanción, así como obligados a pagar por los daños ocasionados a la víctima. Esta obligación se debe ser extensiva hacia los dueños de los medios de comunicación quienes tienen la obligación de vigilar, la información que sale al aire dentro de sus instalaciones; ya que si bien no son ellos los responsables directos del daño, son finalmente quienes autorizan el contenido de las transmisiones, y de alguna forma pasan a ser, lo que en derecho fiscal se conoce como responsables solidarios, de lo que pasa a través de sus medios de los cuales son dueños y el periodista es su trabajador.

Manuel Moguel Caballero dice que cuando los medios informativos afecten a la persona en su decoro, honor, reputación, vida privada, no estarán obligados a reparar el daño según lo establecido en el Código Civil, si actúan dentro de los límites fijados en los artículos 6º y 7º constitucionales y por sus leyes reglamentarias. Sin embargo, si serán sujetos de responsabilidad cuando excedan de los límites impuestos por la Carta Magna y las leyes que de ella emanan.¹²¹

3. RESPONSABILIDAD PENAL.

Es el deber jurídico de sufrir una pena, que recae sobre quien ha cometido un delito; esto es, una acción u omisión típica, antijurídica y culpable.

El derecho penal moderno ha erradicado la responsabilidad objetiva o responsabilidad por el mero hecho. Hoy se requiere, para que surja la responsabilidad penal de la concurrencia del dolo o la culpa en la comisión de un hecho típico y antijurídico, y que su autor pueda considerarse culpable del mismo.

¹²¹ Moguel Caballero, Manuel, "La ley Aquilia y los derechos de la personalidad", Editorial tradición. México; 1983. P. 91.

La responsabilidad penal nace exclusivamente para quien ha cometido el delito, entendiéndose por tal a quien ha cabido en algunas de las formas de intervención punible contempladas en la legislación. La responsabilidad penal, a diferencia de otros tipos de responsabilidad no trasciende a otras personas; por ello, la muerte del delincuente extingue la acción penal y la pena impuesta. Esta afirmación no se contradice respecto a la reparación del daño, la cual pasa a los herederos, no por ser penalmente responsables, sino en cuanto al aspecto puramente civil.¹²²

Actualmente el Código Penal para el distrito Federal contempla en sus artículos 210 y 211 – bis el delito de revelación de secretos, mismo que a la letra dice:

“Artículo 210. Se impondrán de treinta a doscientas jornadas de trabajo a favor de la comunidad, al que sin justa causa, con perjuicio de alguien y sin el consentimiento del que pueda resultar perjudicado, revele algún secreto o comunicación reservada que conoce o ha recibido con motivo de su empleo, cargo o puesto”.

Por su parte el artículo 211 del mismo ordenamiento punitivo establece: *“La sanción será de uno a cinco años, multa de cincuenta a quinientos pesos y suspensión de profesión en su caso, de dos meses a un año, cuando la revelación punible sea hecha por persona que presta sus servicios profesionales o técnicos, o por funcionario o empleado público o cuando el secreto revelado o publicado sea de carácter industrial”.*

Otra conducta punible contemplada en el siguiente artículo es aquélla que reza de la siguiente forma *“A quien revele, divulgue o utilice indebidamente o en perjuicio de otro, información o imágenes obtenidas en una intervención de comunicación privada, se le aplicarán sanciones de seis a doce años de prisión y de trescientos a seiscientos días multa”.* Art. 211- bis.

¹²² Cfr.- Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, “Nuevo diccionario jurídico mexicano”, Tomo P-Z. Op.Cit. Pp. 3372 y 3373.

Otra conducta típica del código referido es aquella que se reputa como difamación y consiste en comunicar dolosamente a una o más personas, la imputación que se hace a otra persona física o moral en los casos previstos por la ley, de un hecho cierto o falso, determinado o indeterminado, que pueda causarle deshonra, descrédito, perjuicio o exponerlo al desprecio de alguien, tal y como lo dispone el artículo 350 CPDF.

Por su parte, el artículo 356, del ordenamiento antes aludido, dispone que se considera como calumniante al que impute a otro un hecho determinado o calificado como delito por la ley, si este hecho es falso, o es inocente la persona a quien se imputa, fracción I; al que presente denuncias, quejas o acusaciones calumniosas, entendiéndose como tales aquellas en que su autor imputa un delito a persona determinada, sabiendo que esta es inocente, o que aquel no se ha cometido, fracción II; al que para hacer, que un inocente aparezca como reo de un delito, ponga sobre la persona del calumniado, en su casa o en otro lugar adecuado para este fin, una cosa que pueda dar indicios o presunciones de responsabilidad, fracción III.

4. RESPONSABILIDAD DE LOS MEDIOS INFORMATIVOS.

La última parte del artículo 1916- Bis del Código Civil indica que en los casos en que el daño derive de un acto que hubiese tenido difusión en los medios informativos, el juez ordenará que los mismos den publicidad al extracto de la sentencia, con la misma relevancia que hubiese tenido la difusión original.

El juez deberá ordenar su publicación, aunque no hubiese sido solicitada por la víctima además de ser indemnizada.¹²³

¹²³ Cfr.- Moguel Caballero, Manuel, "Obligaciones civiles contractuales y extracontractuales", Op. Cit. P. 223.

Penalmente serán responsables, consideramos, las personas que a través de los medios de comunicación se sitúen en los supuestos de la calumnia y la difamación contempladas en los artículos 350 a 363 del Código Penal para el Distrito Federal y se excedan de los límites planteados por los artículos 6º y 7º constitucional. Es sumamente complejo el hecho de pretender fijar los límites en que los medios están autorizados a causar afectaciones y determinar donde comienza su responsabilidad.

Manuel Moguel Caballero se pregunta, frente a los medios masivos de comunicación: ¿En donde termina la protección a favor del particular en su esfera moral y en donde comienza el derecho a la comunicación de estos medios?

Como ya ha sido anotado, el artículo 1916 – Bis de la legislación civil, las personas que ejerzan sus derechos de opinión crítica, expresión e información dentro de los límites fijados por los artículos 6º y 7º constitucionales así como de sus leyes reglamentarias no serán responsables a la obligación de reparar el daño a la o a las personas afectadas. En todo caso quien demande la reparación del daño moral sufrido, a causa de responsabilidad contractual y extracontractual deberá acreditar plenamente la ilicitud de la conducta del demandado y el daño que directamente le hubiese causado la conducta.¹²⁴

En resumen el artículo 6º establece la libertad en cuanto a la manifestación de las ideas; pero será objeto de inquisición judicial en aquellos casos en que se perturbe la moral, los derechos de terceros, provoque algún delito o perturbe el orden público.

Por su parte, el artículo 7º establece la libertad de imprenta¹²⁵. Los aludidos preceptos constitucionales consagran el derecho a la manifestación de las ideas y de la libertad de imprenta, pero que a criterio del autor que se cita, se extiende a los otros medios de comunicación. Se fija como límite al ejercicio de este derecho, mas

¹²⁴ Cfr.- *Ibidem*. P. 224.

¹²⁵ Sobre el particular remito al lector a lo expuesto en el capítulo 2º respecto al análisis del artículo 7º de la Constitución General de la República.

allá del cual se cae en responsabilidad, el que no se afecte la vida privada, a la moral y no perturbe la paz pública. Siendo este el punto neurálgico de la cuestión, pues como atinadamente lo señala *Moguel Caballero*, a diario se afecta la vida privada de las personas a través de los medios masivos de comunicación, sobre todo de aquellos que han adquirido relevancia en el ámbito político, artístico, social, etc.¹²⁶

Para que los medios de comunicación masiva puedan causar daño sin responsabilidad, primeramente deben hacerlo en el ejercicio de su profesión y no fuera de sus límites. En segundo término, la comunicación no debe ser maliciosa, considerándose así a aquella en la que se tiene la firme intención de ofender. Si el demandado prueba que los hechos imputados al acto son ciertos, o que tuvo motivos fundados para considerarlos como ciertos y que los publicó con fines honestos, podría considerarse como no maliciosa la información; aunque tal calificación corresponde al juez del caso. La defensa del demandado corre el riesgo de no ser satisfactoria y se vería condenado a sufrir las consecuencias contempladas en el multicitado artículo 1916-Bis.

La comunicación, en un medio informativo, al dar una noticia, se debe concretar a los hechos sin que se hagan comentarios desfavorables sobre los mismos (carecería de objetividad e imparcialidad la nota informativa).

Igualmente gozan de privilegio las críticas que se hagan en contra de los servidores público; si son ciertos los hechos en que se basan, siempre que las apreciaciones que con motivo de ellos se hagan sean racionales y estén motivadas por aquellos, si se concentran a los hechos y al ejercicio de la función pública que desempeñan y no se lancen frases injuriosas, o bien se refieran a su vida privada.¹²⁷

¹²⁶ Cfr.- *Ibidem*, nota 104. P. 225.

¹²⁷ Cfr.- *Ibidem*. P. 226.

5. DERECHO DE RÉPLICA O DE RESPUESTA

De conformidad al pensamiento de Eduardo A. Zannoni, la responsabilidad civil de los medios de comunicación no se puede sustentar en un deber de resultado consistente en difundir información que pueda considerarse objetivamente exacta. Por ello, es criticable la posición, de orden doctrinal, que postula la responsabilidad objetiva de los medios, solo excusable, si se invoca el caso fortuito.

Dado que resulta infructuoso dilucidar lo que es verdadero en términos absolutos, el autor anticipa, que precisamente por ello y mas allá de la atribución de la responsabilidad civil de los medios, surge el llamado derecho de réplica o respuesta; derecho que permite que el aludido en una información brinde su propia versión de los acontecimientos, mediante la inserción de su respuesta en el medio que difundió la noticia, para que esta otra versión se haga pública, al igual que la o las anteriores.

Al decir que el derecho de réplica excede el ámbito resarcitorio, se quiere decir, que opera aún cuando el medio que divulgó la información aludiendo al afectado, no haya obrado con culpa o dolo. Pero si la noticia reputada falsa o errónea se ha hecho pública, en virtud del obrar doloso del medio, se fincará a este la responsabilidad civil y penal que así proceda, lo cual no obsta, para que el aludido ejerza su derecho de respuesta.

La suerte de la repuesta dependerá de su valor persuasivo; ya que la réplica por si misma, no demuestra la falsedad de una noticia que afecta a quien responde.

Este derecho constituye un instrumento idóneo para todo aquel que se sienta afectado por la difusión de una noticia específica o por hechos que lo involucran, y que son reputados por el aludido como falsos o erróneos, pueda difundir por el

mismo medio, en condiciones de igualdad, y gratuitamente su versión de los hechos.¹²⁸

El derecho de respuesta es correlativo al derecho a la privacidad. El derecho de respuesta representa el primer instrumento con que cuenta la ciudadanía para tener acceso a los medios de comunicación para hacer valer sus puntos de vista sobre hechos que lesionan sus garantías. De esta forma es posible extraer algunas consideraciones sobre los objetivos de este singular derecho, entre las que se pueden destacar:

1. Se trata de una vía inmediatez, de carácter extrajudicial, que permite al particular defender su honor, reputación, personalidad o imagen afectadas por la publicación de información inexacta o errónea, brindándole la oportunidad de difundir las precisiones y correcciones que crea pertinentes, en el medio en donde se originó la controversia.
2. Representa un vehículo de comunicación entre emisores y receptores, que coadyuva a fomentar la objetividad y la veracidad en la información que transmiten los medios de comunicación a la opinión pública.
3. Ofrece a la sociedad civil distintas posturas y puntos de vista sobre hechos controvertidos; circunstancia que le brinda mayores elementos de juicio sobre temática de interés general.

Es importante hacer el señalamiento de que el derecho de respuesta no se puede ejercer de forma ilimitada y en todas las materias, toda vez que esto vulneraría otras libertades públicas, específicamente, la libertad de expresión. Por ello *Ernesto Villanueva*, indica que el derecho de respuesta puede tipificarse conforme a las modalidades que a continuación se enuncian.

¹²⁸ Cfr.- Zannoni, Eduardo y Beatriz R. Biscaro, "Responsabilidad de los medios de prensa", Editorial Astrea.

1. Debe expresarse una información inexacta o agravante que lesione alguno de los derechos de una persona, a través de un medio de comunicación masivo que se dirija al público. Generalmente el texto inexacto es constituido por una relación de hechos, es decir, una nota informativa. Las informaciones susceptibles de respuesta se hacen consistir en datos que por su naturaleza pueden ser examinados en cuanto a su integridad, y cuya esencia no esté formada exclusivamente por la manifestación de una opinión individual. Igualmente, una fotografía puede constituir referencia a una persona, aunque a simple vista pareciera no contestable; pero si la misma refleja una escena que nunca existió en ese momento es posible ejercer el derecho de respuesta.
2. La información difundida debe contener un grado de inexactitud o de agravio que afecte o pueda afectar las garantías individuales de un individuo; particularmente en su dignidad personal, de tal suerte que pueda deducirse la existencia de un interés legítimo por parte del que responde.
3. El afectado tiene el derecho de ejercer la respuesta en forma gratuita, oportuna y guardar correspondencia y proporcionalidad de la información de los hechos que la justifica, no debe ser contraria a la ley, a las buenas costumbres, ofensivas al periodista ni debe lesionar los intereses legítimos de terceros. Quienes ejerzan este derecho pueden ser directamente los afectados, sus parientes hasta el cuarto grado en caso de ausencia o de otros impedimentos, o bien, sus herederos cuando la persona aludida hubiese muerto antes de haberlo hecho. Este mismo derecho lo pueden ejercer las personas morales¹²⁹, considero, que se hace a través de sus representantes legales, para que los efectos jurídicos que se desprendan pudieran ser imputables a sus representadas.

Argentina; 1993. Pp. 205 a 207.

¹²⁹ Cfr.- Villanueva, Ernesto, "El sistema jurídico de los medios de comunicación en México", edita la UAM y editorial Triana. México; 1995. Pp. 75 y 76.

4. La negativa a publicar o difundir la respuesta o rectificación a la brevedad posible brinda al respondiente una acción judicial para hacer eficaz su derecho de respuesta.
5. La publicación de la respuesta del afectado no sustituye las responsabilidades civil y penal que se hubieren derivado de la difusión de información falsa o tergiversada.

En el derecho comparado es importante desatacar la inclusión de este derecho en la Constitución chilena, quien la contempla en su artículo 19, numeral 12, situación que aún no se contempla en nuestra constitución. Brevemente cabe mencionar que la propia Constitución delega a la legislación secundaria las condiciones en que este derecho debe ser difundido, aunque consigna expresamente su gratuidad.

La Constitución Política de Colombia dispone igualmente en su artículo 20 que se garantiza el derecho de rectificación en condiciones de equidad. Tal vez de una forma mas completa la Constitución de Paraguay establece: *"Toda persona afectada por la difusión de una información falsa, distorsionada o ambigua tiene derecho a exigir su rectificación o su aclaración por el mismo medio y en las mismas condiciones en que haya sido divulgada, sin perjuicio de los demás derechos compensatorios"*.¹³⁰

En este última no se contempla expresamente la gratuidad del derecho, aunque si que sea en condiciones de igualdad a como se difundió la noticia probablemente calumniosa; además de que aún sin hacer mención de ello, es la legislación secundaria y los reglamentos los que contemplan lo procedimientos y la sustancia de este derecho.

¹³⁰ Cfr.- Ibidem. P. 78.

Capítulo 4.

Sociología jurídica de la comunicación

1. TEORÍA DE LA COMUNICACIÓN SOCIAL.

Comunicar consiste en participar el conocimiento y la experiencia, aquello que nos rodea, lo que somos y sabemos. Las formas elementales para la comunicación corresponden inmediatamente al ser humano, mediante la palabra y el traslado, o bien la interacción con su medio ambiente, con sus semejantes.

Al caminar, el hombre se traslada de una posición a otra, o de un lugar a otro. La comunicación material se puede realizar con el empleo de los recursos de transportación ideados y realizados por vía terrestre, fluvial o aire, incluyendo en estos últimos los que alcanzan el espacio ultraterrestre.

Los vehículos utilizados en cada uno de los campos son cada vez mas variados y complejos. Los mismos le permiten al hombre desplazarse por un trayecto corto o cruzar los mares en la búsqueda de otras formas de vida y costumbres.¹³¹

La comunicación material facilita la comunicación social; lo mismo en el aspecto de los transportes como en materia de telecomunicaciones. Pero en el centro de todo ello, se encuentra la palabra, como enlace, como método, como concepto y como signo.

La palabra hablada constituye el primer vestigio de la comunicación, luego la escrita. Pero ambas conforman el elemento sustancial de la vida humana. El fenómeno del habla tan sencillo en la rutina de millones de personas es una de las experiencias mas trascendentes del hombre.

¹³¹ Cfr.- Guajardo, Horacio, "Teoría de la comunicación social", Nueva biblioteca de periodismo. Tercera serie. Editorial del Valle de México. P. 33.

La palabra hablada es la fuente de la comunidad, desde dos seres humanos. Si bien, el sonido articulado lo pueden emitir animales irracionales, al hombre se le atribuye la capacidad de comunicarse con sus semejantes.

El intercambio de palabras es propio del ser humano. La voz y el escrito que cotidianamente utilizamos tiene variantes en evolución, que partieron de antecedentes que aún persisten, tales como el grito, el murmullo musical, el dibujo, el gesto, la mímica, y los movimientos corporales.

La comunicación social tiene en la conversación oral y escrita su esencia fundamental. Sin embargo, el desarrollo de la tecnología permite registrar adelantos importantes en materia de telecomunicaciones, así como en la propia conversación.¹³²

La voz y el signo comunican mensajes entre los hombres. Allí se encuentra la conversación. El movimiento corporal y el auxilio de instrumentos de difusión complementan la actividad de la palabra.

Los medios de comunicación llevan consigo una gran descarga de poder. Elementalmente se pueden citar cuatro, a saber: la prensa, radio, cine y televisión; además están el teatro, la fotografía, el escaparate, el teléfono, el internet, el fax, etc. Pero antes de éstos, alrededor y con dichos medios existen otras formas relacionantes.

En primer lugar figura la transmisión del conocimiento mediante el sistema escolar. La clase, la cátedra, el seminario de debate, la investigación y la lectura son capítulos de la comunicación educativa, que ahora registra aprovechamientos técnicos en la prensa especializada, en la radio, el cine experimental y otras formas.

¹³² Cfr.- Ibidem. P. 34.

El rumor que, por su veloz circulación de boca a oído en una cadena aparentemente sin fin, tiene su propia fisonomía entre los medios de comunicación social. No obstante su carácter personal, apenas acelerado mediante el servicio telefónico, registra una fuerza muy grande de opinión. Todos seguramente, hemos sido eslabón de un rumor, conscientes o no de ello. Desconocemos su origen, que probablemente no es claro, pero a pesar de ello, lo propagamos. El rumor está impregnado de misterio, lo cual aumenta su fascinación popular al igual que el chisme¹³³.

La conferencia tiene una gran oportunidad de constante divulgación cultural. El arte tiene un campo muy fértil para la comunicación social; asimismo el espectáculo, el deporte y los juegos. Es decir, desde el punto de vista que se les vea a los medios de difusión y comunicación, son parte integrante del ser humano, y más concretamente de toda sociedad.

Las formas y la mecánica de operación de los medios de comunicación social incluyen equipos y aparatos, tales como: la imprenta, el papel, correo, electricidad, ondas, filmes, micrófono, cámara, teléfono, teletipo, fotografía, microondas, cables submarinos, rayos laser, computadoras e internet, entre otros elementos.

Una sociedad tiene referencia a un tiempo y espacio. Allí los hombres inician un espiral interminable de mensajes que los relacionan y unen. En una circunstancia concreta emiten ruidos, dibujos, gestos y señales, que expresan ideas. Estos mensajes, aunque se lancen al aire, tienen un destinatario; ya sea la misma sociedad, a una persona o grupo, o toda la humanidad.

¹³³ Pese a esta afirmación, encontramos que este vocablo tiene como sinónimos a las palabras murmullo, runrún, murmullo, zumbido, tole – tole, runruno, repercusión, habilla, falordia, chisme, eco, noticia, difusión, comunicación, declaración, mensaje, entre otros. Cfr.- "Diccionario océano de Sinónimos y antónimos", Op. Cit. P. 513.

Estudiar el fenómeno de la comunicación sin la sociedad, sería un estudio de especulación hueca.¹³⁴

El contexto social influye fuertemente en las relaciones humanas. La ignorancia, el hambre, la enfermedad, la dependencia, significa incomunicación.

Se necesita la oportunidad de decir, de escribir, de pintar, de grabar, de filmar para reunir al emisor con el receptor; producto con el público, al gobernante con su pueblo.

Después de la comunicación interpersonal directa, los medios canalizan el mensaje, lo amplían y los multiplican. A su vez los medios se manejan por quienes tienen la capacidad o su propiedad; elementos que en pocas ocasiones concurren en un mismo sujeto. El control de los medios significa poder. Y la sociedad necesita tener acceso a los medios para que estos cumplan sus fines. -La unilateralidad en el uso de los canales lesiona o destruye la convivencia social: "Yo hablo, tu escuchas", es la introducción a "yo mando, tu obedeces".¹³⁵

El manejo unilateral de los medios de comunicación social pretende manipular, comprar, votos, actitudes y opiniones, ganancias y dominio por la vía de la no discusión, no crítica hasta los límites del no pensamiento. La unilateralidad resbala de la persuasión a la seducción.

Por el contrario, la bilateralidad o multilateralidad fomenta el debate y el diálogo, extendiéndose a los demás seres y sentidos. Una comunicación plural permite atención de las necesidades, diálogo, conciencia activa, elevación cultural, democracia.

¹³⁴ Cfr.- Guajardo, Horacio, Op. Cit. P. 36.

¹³⁵ Ibidem.P. 37.

La función primordial de los medios es la de transmitir mensajes a distancia con fidelidad y rapidez. El receptor, personal o de grupo, puede aceptar o rechazar el mensaje, desde antes de su llegada. No obstante, la recepción pasiva traga hasta la indigestión, como lo indica *Horacio Guajardo*; mientras que la recepción crítica comienza por entender el mensaje para responder con inteligencia.¹³⁶

Los medios de comunicación masiva tienen influencia para el desarrollo histórico. Algunas ocasiones obtienen una penetración que hipnotiza. En ocasiones convencen, mientras que en otras enervan.

A la prensa se le ha denominado el cuarto poder, dada su capacidad de decisión junto con los tres poderes políticos tradicionales. El cine adquirió movilidad en el auto cinema, las proyecciones caseras y otras formas. La radio acompaña a las personas cuando se transportan de un lugar a otro, en el trabajo y en otros momentos. Mientras que el televisor fascina con su pantalla de cristal, y una gran cantidad de programas para el gusto del público en general.¹³⁷

2. PROFESIONALISMO DE LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN EN EL TERCER MUNDO

Los medios de comunicación en África, América Latina y Asia han surgido casi invariablemente como derivados de los existentes en los países industrializados. No aparecen espontáneamente en un momento oportuno de la evolución social, sino que han sido trasplantados desde centros metropolitanos.¹³⁸

¹³⁶ Cfr.- Loc. Cit.

¹³⁷ Cfr.- Ibidem. Pp. 42 y 43.

¹³⁸ Cfr.- Curran, James y otros, "Sociedad y comunicación de masas", Fondo de Cultura Económica. México. 1981. P. 330.

El profesionalismo es una serie peculiar de prácticas cuya idoneidad ha de ponerse en duda en la situación de los medios del tercer mundo. La transmisión de la ideología del profesionalismo corre paralela a la transferencia de medios técnicos, lo cual pudiera interpretarse como un problema de dependencia tecnológica. Los medios de comunicación, en la forma de capital intensivo en gran escala en que se han desarrollado en las sociedades industrializadas urbanas, son ejemplos clásicos de este problema. La industrialización sustitutiva de la importación se destina a atender un mercado dominado por consumidores selectos, que requieren de los bienes utilizados y demandados por las élites en los países industrializados.¹³⁹ Es decir, antes del profesionalismo, observamos manipulación del mensaje por el medio o por su propietario, o bien por el patrocinador, ya que antes de conscientizar y educar está el fin de lucro, y éste es el que le dará el sentido al mensaje.

3. FUNCIONES DE LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN

3.1. La aceleración del proceso de circulación material de las mercancías

Una primera función estructural que desempeñan los aparatos de difusión de masas en la sociedad capitalista moderna es la operación económico – cultural de acelerar el proceso de circulación de capital. Esto significa que después de haber sido fabricada la mercancía en el proceso de la producción y después de haberse realizado el primer momento de la circulación de las mismas que las transporta del centro de producción al centro de venta, el discurso publicitario que elaboran, transmiten e inculcan los aparatos de difusión masivos, contribuye sustancialmente a lograr la segunda fase de la circulación de los productos. Los medios coadyuvan en la reducción del tiempo que transcurre entre el momento de exhibición comercial de los bienes, y el tiempo de venta. Esto es, le crean necesidades al público, haciendo ver al producto como algo indispensable y como parte de su vida cotidiana.

¹³⁹ Cfr.- Ibidem. P. 345.

De esta manera, el discurso publicitario que se difunde por los medios masivos de comunicación sobre la conciencia de los agentes sociales, colabora en la aceleración de la fase de consumo que requiere el circuito del capital para reproducirse como capital productivo, esto es, para consolidarse como el proceso de valor que genera plusvalor a partir del excedente extraído a la fuerza de trabajo asalariada en el proceso de la producción capitalista. Esto quiere decir que la practica publicitaria que se desarrolla en los aparatos de difusión masivas, reduce el tiempo de rotación del capital, dado que estos procuran que la masa de mercancías elaboradas por la industria capitalista sean consumidas en el menor tiempo posible.

En esta forma, los aparatos de la cultura de masas operan como las instituciones superestructurales, que mediante la continua y acelerada difusión de las mercaderías, producen un competente sistema cultural que da a conocer colectivamente la existencia de productos que se hayan en el mercado, promoviendo su consumo.¹⁴⁰

3.2. El poder de formación del consenso y de movilización de los individuos

Los aparatos de difusión masiva, cabe aclarar, que no solo funcionan para vender productos, sino que se convierten en los principales medios ideológicos de la actual lucha cultural que se entabla en la sociedad civil contemporánea, es su gran capacidad de lograr un consenso colectivo y en consecuencia de la movilización de los agentes sociales.

Los medios de difusión masivas, según el aparato de difusión de que se trate, crea un sentido colectivo de la realidad y de la historia que se instaura como el principal consenso social. Por lo tanto, es a partir del aparato global de difusión colectiva que la sociedad civil moderna adquiere su dirección ideológica fundamental.

¹⁴⁰ Cfr.- Esteinou Madrid, Francisco Javier, " Los medios de comunicación y la construcción de la hegemonía", Editorial Trillas. México; 1992. P. 71.

En la sociedad capitalista esta tarea de incitación social se realiza en dos direcciones básicas, a saber:

- a) En la dirección económica que busca inducir al consumo de los bienes par mantener en movimiento el proceso general de realización del capital.
- b) En la dirección político – cultural que requiere la subsistencia del capital, y que pretende la creación del consenso necesario para conservar el orden subjetivo que exige la fase contemporánea por la que atraviesa el programa de acumulación del que se trata.¹⁴¹

Por lo tanto, el medio sirve para la formación del consenso político y aceptación del sistema político dominante, o bien para dar cierta legitimación al grupo político en el poder y obtener así votos y adeptos al aparato ideológico del gobierno.

4. CRÍTICA A LA LEY MORDAZA Y EL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

Ahora bien, una vez hecho el estudio anterior en relación a la base legal del derecho subjetivo de la comunicación y de la función de los medios de difusión, tenemos los intentos de creación de una ley que unifique el Derecho de la Comunicación.

Señala *Javier Corral* que la Ley Federal de Comunicación Social no es una ley mordaza, sino únicamente la reglamentación de los artículos 6º y 7º constitucionales, para abrogar la vetusta ley de imprenta que data desde 1917.

Indica que los comunicadores la calificaron de ley mordaza sin haber leído previamente su contenido; aunque se debe considerar como el primer esfuerzo para

¹⁴¹ Cfr.- *Ibidem*. P. 72.

reglamentar el derecho a la información, garantizado por el Estado y consagrado en la Norma Fundamental.

El derecho a la información es una obligación a cargo del gobierno federal con el objetivo de transparentar la información y distinguir aquella que se debe reservar el Estado por motivo de seguridad nacional de aquella que es de acceso público.

El ex senador de la república aclara que la ley sería el marco legal de la comunicación en México asentando las bases de los que debiera ser la relación de los medios electrónicos con el Estado y la sociedad; es decir, se trata de un conjunto de derechos de los comunicadores y los usuarios de todos los medios de comunicación y la responsabilidad del Estado frente a los medios.¹⁴²

Para la confección de dicho proyecto participaron miembros del Partido Acción Nacional, del Partido de la Revolución Democrática, y del Partido del Trabajo. No legislar sobre la materia no solamente constituye un incumplimiento jurídico sino una irresponsabilidad social que los poderes constituidos deben valorar, antes de tomar una decisión, de establecer o no reglas claras para el debido ejercicio de los derechos constitucionales de la libertad de expresión e información y del derecho a la información.

Los legisladores son de la opinión de que el Estado no se debe entrometer en los contenidos y características de la información, mismos que deben quedar en el ámbito de la autorregulación ética, mediante la publicación de códigos deontológico. Sin embargo no puede un código de ésta naturaleza sustituir al derecho; ya que en ningún país del mundo un código de ética ha podido sustituir a las normas jurídicas, aunque sin son complementarias.

¹⁴² "La crónica de hoy", lunes 5, martes 6 y miércoles 7 de octubre de 1998, semanario del meridiano 107.

La crítica a esta ley es el producto de un pacto corporativo entre un sector de los medios y el régimen priísta, asegura Ernesto Villanueva; mientras que Froylán M. López de Narváez detalla que se trata del cinismo de periodistas de grupo Televisa como Jacobo y Abraham Zabłudovski, Joaquín López Dóriga y semejantes, quienes han emprendido campaña en contra de la Ley Federal de Comunicación Social. Es mas, se necesita ser superfluo para afirmar que la prensa cumple con criterios limpios y ajenos a los intereses partidarios o de grupos económicos. Es de conocimiento de todos, la circulación diaria de difamaciones, así como el invento de noticias y declaraciones, el acoso de personas, el contubernio de empresarios o políticos para mentir, decir verdades a medias y engañar; lo cual es usual que ocurra no solo en la prensa, sino en la radio, la televisión y el Internet.¹⁴³ Todo lo anterior, no es otra cosa que los grupos de presión políticos y económicos

Paoli Bolio comenta que la multicitada ley es una ley marco, en la que se plasman los principios, instituciones y procedimientos que regularían las relaciones entre los emisores de información, la naturaleza de los mensajes, los medios y los receptores, con la finalidad de preservar las libertades y los derechos de los distintos actores que participan en el proceso comunicacional. Este proyecto de ley, a diferencia de lo que se ha querido difundir, calificándola de "ley mordaza" explícitamente prescribe que fomenta el ejercicio pleno del derecho a la información y la libertad de expresión dentro de un marco plural y participativo que coadyuve a la conformación de una opinión pública bien informada.

Parece curioso, que en México, desde hace muchos años, se ha vivido una situación que en la práctica en la que se ha mantenido un control estatal de los medios, con un virtual acuerdo de autocensura y contención de los medios mismos, ahora se pretende atribuir intención de un control autoritario a los diputados que conforman la oposición. Por lo que, la verdadera intención de quienes encabezan el

¹⁴³ Periódico Reforma; martes 6 de octubre de 1998.

complot es la de mantener un sistema de complicidades entre quienes controlan los medios y algunos de los que los usufructúan.¹⁴⁴

No obstante, los anteriores debates sobre la reglamentación del derecho de la comunicación y el derecho de la información, y los intentos fallidos como lo fue la Ley Federal de Comunicación Social apoyada por la fracción panista del Congreso de la Unión, la cual no prosperó con mucho éxito; si hubo un fruto positivo, al hacerse realidad la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Gubernamental y a nivel local la Ley de Transparencia y Acceso a la Información del Distrito Federal, lo cual significa un paso trascendental en la vida democrática de nuestra nación.

“LEY FEDERAL DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA GUBERNAMENTAL” (11 – junio – 2002) es una ley de orden público y consta de 64 artículos, la cual tiene como finalidad proveer lo necesario para garantizar el acceso de toda persona a la Información en posesión de los Poderes de la Unión, los Órganos Constitucionales Autónomos o con autonomía legal, y cualquier otra entidad federal; dicha ley hace accesible a todos los particulares la información gubernamental considerada como pública en los términos señalados en la ley de mérito. Sin embargo, el propio ordenamiento señala excepciones, cuando la información se señale como reservada y confidencial.

De esta forma la Ley de Acceso a la Información, surge como respuesta a la última parte del artículo 6º constitucional, el cual se refiere a la garantía que el Estado deberá prestar respecto del derecho público subjetivo a la información de todo individuo; y correlativamente con el artículo 8º constitucional, se reglamenta el derecho de petición de todo ciudadano mexicano de solicitar información gubernamental y pública, la cual será garantizada por el Estado, excepto cuando la información tenga el carácter de restringida.

¹⁴⁴ Periódico Reforma; viernes 9 de octubre de 1998 El tiempo presente en que han sido redactadas algunas opiniones, se justifica por el año en que fueron vertidas las mismas, sin embargo cabe mencionar que quienes opinaron pudieran haber cambiado de opinión, sin embargo esta es una prueba de su dicho.

“LEY DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL”, finalmente el 8 de mayo de 2003, surge a nivel local la ley que regula el derecho a la información de los ciudadanos del Distrito Federal, la cual consta de 75 artículos; dicha ley es de orden público e interés general y tiene por objeto transparentar el ejercicio de la función pública y garantizar el efectivo acceso de toda persona a la información pública en posesión de los órganos locales: Ejecutivo, Legislativo, Judicial y Autónomos por ley, así como de todo ente público del Distrito Federal que ejerza gasto público.

La ley de mérito, dispone que en sus relaciones con los particulares, los órganos y entes públicos del Distrito federal, que ejerzan gasto público, atenderán a los principios de legalidad, certeza jurídica, información, celeridad, veracidad, transparencia y publicidad de sus actos. La información generada, administrada o en posesión de dichos órganos o entes públicos, se considerará un bien de dominio público, accesible a cualquier persona, en los términos y condiciones que establece la presente ley.

Amabas leyes pueden verse como especie de auditoria ciudadana a la función pública, por medio de la cual el ciudadano puede pedir el rendimiento de cuentas de nuestros impuestos, o bien, del gasto público, siempre y cuando dicha información no sea considerada como confidencial.

5. LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y REGULACIÓN DE LA ACTIVIDAD DE LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN

Jaime F., Cárdenas Gracia señala, que en todo el mundo, y de acuerdo a la opinión de los politólogos mas reconocidos del mundo, así como en nuestro país existe la convicción de que los medios de comunicación ejercen una fuerte influencia en los sistemas políticos y sociales contemporáneos, y que esta influencia, es en

muchas ocasiones manipuladora de la realidad, y poco democrática. Dicha manipulación en ocasiones proviene de las instituciones públicas, y en otras, de los entes privados. Acusa de que los medios manejados por intereses particulares se convierten en los peores enemigos de la democracia.

En México, uno de los puntos de discusión pública ha sido el papel de los medios y su efecto distorsionador para la sana competencia política. Los partidos de oposición, sobre todo antes de la alternancia en el poder solicitaban igualdad de oportunidades y derecho al acceso de los medios en condiciones de equidad. Los analistas han observado el primitivo marco jurídico, constitucional y secundario sobre la materia.

En muchas ocasiones se pide la reglamentación del derecho a la información, un cambio en el sistema de concesiones y autorizaciones, derecho de comunicación, derecho de réplica y aclaración, responsabilidades a los informadores, códigos de ética para los periodistas y los medios, una nueva función social de los medios, etc. Las razones de estas demandas tienen su causa en el uso abusivo que tradicionalmente el ejecutivo ha realizado sobre los medios, y su maridaje con los intereses privados, y la ausencia de una regulación jurídica acorde con una sociedad que demanda democracia.

Basándose en el comportamiento de los países europeos, Cárdenas Gracia propone dos opciones, a saber:

- La primera de ellas consiste en pasar la administración de los medios públicos de comunicación de las manos del ejecutivo, al poder legislativo a través de comisiones semejantes a las europeas, quienes se pueden encargar de las concesiones y autorizaciones de los medios privados; y
- Una medida que califica de "*mas ambiciosa*" sería la de contar con un órgano constitucional autónomo, que aunque emanado del legislativo, como la

mayoría de los entes autónomos, que de forma más independiente pudiera realizar sus tareas, como es el caso de lo acontecido en el seno del parlamento británico en el año de 1993.

Las características de independencia y autonomía, de éste último órgano serían semejantes a las del resto de los organismos que comparten esta naturaleza de los ya constituidos en nuestro país¹⁴⁵, como lo son la Comisión Nacional de Derechos Humanos, e Instituto Federal Electoral, bien podría hablarse de una comisión nacional de regulación de los medios de comunicación y prácticas persuasivas de la comunicación social.

6. DERECHOS DE AUTOR

Por otra parte, tenemos otra forma de regulación de la manifestación de la comunicación, que es acerca de obras intelectuales, manifestación del pensamiento, productos de éste y de la habilidad humana. El artículo 4º de la Ley Federal de Derechos de autor señala que las obras objeto de protección pueden ser según su comunicación: divulgadas, inéditas y publicadas.

Por su parte el artículo 8º reza que los artistas, intérpretes o ejecutantes, los editores y productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión que hayan realizado fuera del territorio nacional la primera fijación de sus interpretaciones o ejecuciones, sus ediciones, la primera fijación de los sonidos de estas ejecuciones o de las imágenes de videogramas o la comunicación de sus emisiones, gozarán de la protección que otorgan la ley y los tratados internacionales sobre la materia.

Asimismo el artículo 16 dispone que la obra podrá difundirse a través de diversos actos, entre los cuales está la comunicación pública, a la que conceptúa en su

¹⁴⁵ Cfr.- Cárdenas Gracia, Jaime F. "Una Constitución para la democracia", UNAM. México; 1996. Pp. 273 a 275.

fracción III, como el acto mediante el cual la obra se pone al alcance general, por cualquier medio o procedimiento que lo difunda y que no consista en la distribución de ejemplares.

Por su parte el artículo 27 del mismo ordenamiento señala que los titulares de los derechos patrimoniales podrán autorizar o prohibir la comunicación pública de su obra a través de distintas maneras, tales como: la representación, recitación, y ejecución pública en el caso de obras literarias y artísticas; la exhibición pública por cualquier medio o procedimiento, en el caso de obras literarias o artísticas; y el acceso público por medio de la telecomunicación. En similar sentido se encuentra redactado el texto del artículo 110 respecto a los programas de cómputo, al señalar que el titular de un derecho patrimonial sobre una base de datos tendrá el derecho exclusivo, respecto de la forma de expresión de la estructura de dicha base, de autorizar o prohibir: fracción IV, la comunicación en público.

Por su parte, el artículo 118 dispone que los artistas interpretes y ejecutantes tienen derecho a oponerse a la comunicación pública de sus interpretaciones y ejecuciones; a la fijación de sus interpretaciones y ejecuciones sobre una base material; y la reproducción de la fijación de sus interpretaciones o ejecuciones.

Los contratos de interpretación deberán fijar los tiempos, periodos, contraprestaciones y demás términos y modalidades bajo los cuales se podrá fijar, reproducir y comunicar al público dicha interpretación o ejecución.

El artículo 133 referente a los fonogramas señala que ni el titular de los derechos patrimoniales, ni los intérpretes podrán oponerse a la comunicación directa al público, siempre y cuando el fonograma hubiese sido legalmente introducido en algún circuito comercial.

Se entiende como emisión o transmisión a la comunicación de las obras, de sonidos o de sonidos con imágenes por medio de ondas radioeléctricas, por cable, fibra óptica u otros procedimientos análogos. Además. El concepto de emisión comprende también el envío de señales desde una estación terrestre hacia un satélite que posteriormente los difunda.

7. PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR

La Ley Federal de Protección al Consumidor protege al consumidor contra publicidad engañosa o abusiva, entre otras conductas y prácticas desleales, Art. 1, fracción VII, es decir, de la comunicación pública con finalidad de lucro.

La información o publicidad de bienes o servicios que se difundan por cualquier medio, debe ser veraz, comprobable, y estar exenta de cualquier texto, diálogo, sonido, imágenes y otras descripciones que induzcan o puedan inducir a error o confusión por su inexactitud, Art. 32 LFPC.

La falta de veracidad en los informes, instrucciones, datos, y condiciones prometidas o sugeridas, además de las sanciones que se apliquen conforme a la Ley Federal de Protección al Consumidor, dará lugar al cumplimiento de lo ofrecido, o cuando esto no fuese posible, a la reposición de los gastos necesarios que pruebe haber efectuado el adquirente, y en su caso, el pago de daños y perjuicios, Art. 37 LFPC.

8. LA REGULACIÓN DE LA PUBLICIDAD

Una cuestión que guarda una gran relación con la inducción al consumo dirigido hacia la población se encuentra en el presente punto, al tenor de las siguientes consideraciones.

La Ley Federal de Radio y Televisión y sus reglamentos establecen el marco jurídico que debe observar la publicidad comercial que se transmite por los medios electrónicos de comunicación. Por lo que toca a la publicidad comercial que se difunde por la televisión se deben observar los siguientes preceptos legales:

1. La propaganda comercial que se transmita por televisión, dentro de programas y corte de estación, no debe exceder el 18% del tiempo total de transmisión de cada estación, atento a lo dispuesto por el artículo 42, fracción I del Reglamento de la Ley Federal de Radio y Televisión y de la Industria Cinematográfica, relativo al contenido de las transmisiones en Radio y Televisión. Es importante hacer el señalamiento que en México los comerciales filmados o aprobados para la televisión, nacionales o extranjeros, deben ser aptos para todo el público.
2. Cuando se trate de películas cinematográficas, series filmadas, telenovelas, teleteatros grabados y todas aquellas transmisiones cuyo desarrollo obedezca a una continuidad natural, narrativa o dramática, las interrupciones para comerciales no deben ser mas de seis por cada hora de transmisión, incluyendo la presentación y despedida, además de que cada interrupción no debe exceder de dos minutos de duración.
3. Cuando se trate de programas que no obedezcan a una continuidad narrativa o dramática, las interrupciones para comerciales no deben ser mas de diez por cada hora de transmisión, incluyendo la presentación y la despedida y cada interrupción no puede exceder de mas de minuto y medio de duración.
4. La publicidad sobre bebidas alcohólicas está sujeta a un régimen especial, toda vez que deben abstenerse de toda exageración; combinarse dentro del texto o alterarse con propaganda de educación higiénica o del mejoramiento de la nutrición popular, y difundirse a partir de las 22:00 horas. Asimismo, en el anuncio de esta clase de bebidas se encuentra estrictamente prohibido el

uso de menores de edad; así como que se ingiera de forma real o aparente frente al público.

5. En la programación dedicada a los niños no deben difundirse anuncios que inciten a la violencia, que anuncien productos alimenticios que distorsionen los hábitos de la buena nutrición y que promuevan el tabaco.

La publicidad comercial que se difunda por la radio debe observar las siguientes normas jurídicas:

1. El tiempo destinado a propaganda comercial no debe exceder del 40% del total de tiempo de transmisión.
2. Cuando se trate de radionovelas, eventos deportivos, comentarios informativos y todas aquellas transmisiones cuyo desarrollo obedezca a una continuidad natural, dramática o narrativa, las interrupciones no deben ser más de doce por cada hora de transmisión, incluyendo la presentación y despedida, y cada interrupción no puede exceder de minuto y medio de transmisión.
3. Cuando se trate de programas que no obedezcan a una continuidad natural, dramática o narrativa, las interrupciones no deben exceder de quince durante una hora de transmisión, y cada interrupción no debe exceder de dos minutos de duración.

Tanto la radio como la televisión se deben sujetar a las siguientes bases:

1. No deben difundir publicidad relativa a cantinas ni aquella que ofenda a la moral, el pudor y las buenas costumbres, por las características del producto que se pretenda anunciar.

2. Es obligación de la radio y la televisión, exigir a los anunciantes que toda propaganda de instalaciones y aparatos terapéuticos, tratamientos y artículos de higiene y embellecimiento, prevención o curación de enfermedades, esté autorizada por la Secretaría de Salud.¹⁴⁶
3. La propaganda de loterías, rifas y otra clase de sorteos, debe ser previamente autorizada por la Secretaría de Gobernación; la relativa a las instituciones de crédito y organizaciones auxiliares, debe ser autorizada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.
4. Los programas comerciales de concursos, los de preguntas y respuestas y otros semejantes en que se ofrezcan premios, deben ser autorizados y supervisados por la SEGOB, con el objeto de proteger los intereses legítimos de los concursantes y público en general.

Ernesto Villanueva hace una afirmación categórica al decir que en nuestro país la regulación legal de la publicidad comercial constituye una de las asignaturas en donde el deber ser previsto en las normas jurídicas y el ser de los acontecimientos de la vida real no guardan una mínima correspondencia, de la cual se pueda desprender la eficacia de la reglamentación positiva en la materia. El contenido de la hipótesis normativa, en algunos casos es demasiado vaga, y susceptible a una infinidad de interpretaciones, sobre todo en lo referente a las expresiones utilizadas de: "buenas nutrición", "buenas costumbres", "moral", entre otras, donde no se puede invocar una acepción universalmente válida.

También llama la atención, que la proporción entre la publicidad comercial y el tiempo de transmisión carecen de seguridad jurídica, no solo porque son determinados de manera discrecional por el ejecutivo federal, sino porque el

¹⁴⁶ Cfr.- Villanueva, Ernesto, "Régimen jurídico de las libertades de expresión e información en México", Op. Cit. Pp. 77 a 79.

reglamento de la Ley Federal de Radio y Televisión en su artículo 43 faculta a la Secretaría de Gobernación para que autorice temporalmente el aumento en la duración de los periodos de publicidad comercial, circunstancia que vulnera la de por sí limitada fuerza legal del citado reglamento.¹⁴⁷

9. ÓRGANO CONSTITUCIONAL AUTÓNOMO PARA LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN

En todo el mundo se sabe que los medios, en muchas ocasiones ejercen una influencia manipuladora en y sobre la realidad. En ocasiones, esta manipulación la ejercen las instituciones pública, y en otras los intereses privados. Cuando los medios funcionan con bases y procedimientos democráticos constituyen los instrumentos mas poderosos para el desarrollo de la democracia, pero cuando lo hacen los intereses meramente particulares, se convierten en los peores enemigos de la democracia.¹⁴⁸

En México, uno de los puntos de reciente discusión ha sido el papel de los medios y su efecto distorsionador para la sana competencia política. Los partidos de oposición pidieron igualdad de oportunidades y el derecho al acceso de ellos en condiciones equitativas. A raíz de esa presión, en el año de 1994 se modificó el artículo 41 constitucional en el sentido de que la ley garantizará que los partidos políticos nacionales cuenten de manera equitativa con elementos para llevar a cabo sus actividades. Así las cosas, tendrán derecho al acceso a los medios de comunicación social, de acuerdo con las formas y procedimientos que establezca el ordenamiento secundario.¹⁴⁹

¹⁴⁷ Cfr.- Ibidem. Pp. 80 y 81.

¹⁴⁸ Cfr.- Sartori, Giovanni, "Ingeniería constitucional comparada", Fondo de Cultura Económica. México; 1994. P. 164.

¹⁴⁹ Cfr.- Villanueva, Ernesto, coordinador, "Comunicación, derecho y sociedad. Estudios en honor al Dr. Javier Esteinou Madrid", Colección ensayo. Media comunicación, S.A. de C.V. México; 1997. P. 109.

El lector constitucional podrá advertir que la Constitución delega a la legislación secundaria que precise los elementos o condiciones de lo equitativo que tendrán los partidos políticos nacionales en los medios de comunicación social.

La transición democrática demanda en México una reforma profunda en esta materia, apunta *Jaime F. Cárdenas Gracia*. Afirma que los medios son los espacios en donde la sociedad civil debate los asuntos públicos, en donde se presentan los problemas sociales, y en donde en una primera instancia se pretende encontrar soluciones a esos cuestionamientos. Las vías institucionales deben garantizar que los medios cumplan fielmente con esos fines.

Son necesarias muchas reformas institucionales y jurídicas para revertir las actuales relaciones de los medios de comunicación nacionales con la sociedad. El marco jurídico nacional es totalmente primitivo, tanto a nivel constitucional, como a nivel secundario. Ya son muchos los sectores sociales que piden una adecuada regulación del derecho a la información, un cambio en el sistema de concesiones y autorizaciones, derecho de rectificación, de réplica, responsabilidades a los informadores, códigos de ética para los periodistas y los medios, una función social nueva en los medios, etc. Todas estas inquietudes de reforma tienen como justificación la naturaleza de nuestro régimen político, con los excesivos poderes del ejecutivo con relación a los medios, y la necesidad de limitar el maridaje del ejecutivo con los intereses privados.

Una de las reformas institucionales fundamentales tiene que ver con el órgano que administra los medios públicos y con el que tiene injerencia en los privados.

Por ejemplo, en algunos países europeos existen comisiones mas o menos independientes, casi siempre vinculadas a los parlamentos para administrar los medios públicos de comunicación.¹⁵⁰

¹⁵⁰ Cfr.- *Ibidem*. P. 110.

En México, la primer medida que debiera tomarse para modificar totalmente la política de medios estribaría, en pasar la administración de los medios públicos de comunicación de las manos del ejecutivo al poder legislativo, a través de una comisión semejante a como se estila en Europa, y no a través de una secretaría del ejecutivo, misma que se podría encargar de las concesiones y autorizaciones respecto de los medios privados.

Una medida mas ambiciosa sería la de crear un órgano constitucional autónomo que, aunque emanado del legislativo como la mayor parte de los organismos autónomos, pudiera realizar de forma mas independiente sus tareas.

Dice *Jaime Cárdenas* Gracia que el órgano constitucional autónomo¹⁵¹, en nuestro país, además de administrar los medios públicos de comunicación, sería el encargado de autorizar los permisos y concesiones, y establecer las políticas públicas que conciernen a los privados.¹⁵²

El mismo autor brinda al lector una gama de características que debe reunir el órgano constitucional autónomo para los medios de comunicación:

1. Autonomía funcional y financiera.- Como cualquiera otro órgano constitucional, requiere para su funcionamiento de un presupuesto, pero que este no se determine en una ley secundaria; por quedar a la deriva de las convenciones políticas del momento; sino mas bien requiere, de una determinación precisa dentro de la misma Constitución, en la que se consagren con claridad las

¹⁵¹ Los órganos constitucionales autónomos o auxiliares de las funciones del Estado, o de relevancia constitucional, son una especie del género "órganos constitucionales". La idea de los órganos constitucionales se ha tomado de Jellinek que en su "sistema de los derechos públicos subjetivos" y en su "Teoría general del Estado", hay una teoría sobre los órganos constitucionales. Ver Jellinek, George, "Teoría general del Estado" Traducido por: Fernando de los Ríos. Editorial Albatros. Argentina; 1981. P. 412.

¹⁵² Cfr.- Villanueva, Ernesto, coordinador, "Comunicación, derecho y sociedad. Estudios en honor al Dr. Javier Esteinou Madrid", Op. Cit. P. 110.

bases y porcentaje que le correspondería. Esta es la mejor garantía de su independencia.

2. Integración de los órganos constitucionales autónomos y el estatuto de sus titulares.- Los titulares de estos órganos, de preferencia deben ser propuestos por el poder legislativo federal, con mayorías calificadas superiores a las dos terceras partes del Congreso. Deberán contar con las garantías que les permitan una selección justa e imparcial, inamovilidad, remuneración suficiente y prohibición de su reducción, designaciones escalonadas y servicio civil de carrera para los funcionarios que actúan hacia el interior de estos órganos.
3. Apoliticidad.- Esta clase de organismos son de carácter técnico y no político. A sus miembros se les debe prohibir la militancia en cualquier partido político, así como de cualquier grupo de interés, o actuar bajo consignas.
4. Inmunities.- Los titulares de los órganos a que nos referimos pueden ser removidos a causa del señalamiento de responsabilidades. Sin embargo, es conveniente que cuenten con inmunities para algunos actos que realicen y sean propios de su función, así como del goce de algunos privilegios procesales de los que disfrutaban los miembros del poder judicial.
5. Responsabilidades.- Los órganos constitucionales autónomos deben rendir cuentas periódicamente ante el congreso y los ciudadanos. Existiendo un Tribunal constitucional (como en España), este se encargará de dirimir las controversias que surgieran sobre la competencia de los mismos o con los poderes del Estado. No obstante, dentro de su ámbito competencial serán supremos dentro del marco constitucional.
6. Transparencia.- Los actos y decisiones tomados por esta clase de órganos, salvo los casos excepcionales, dado el secreto que se debe guardar en lo

referente a las averiguaciones previas, podrán ser conocidas por cualquier ciudadano, incluyendo, por supuesto, a los demás órganos del Estado.

7. Intangibilidad.- Deberán ser órganos permanentes, o por lo menos, que para su derogación se requieran de requisitos muchos mas complejos que para una simple reforma constitucional.
8. Funcionamiento interno apegado al Estado de derecho.- Es imprescindible que en lo referente a las responsabilidades de los servidores públicos pertenecientes a estos órganos, estos cuenten con todas las garantías constitucionales y procesales, como lo son: la presunción de inocencia, oralidad, publicidad de los procesos y derecho de defensa.¹⁵³

A manera de corolario, *Jaime F. Cárdenas Gracia* establece que el poder de los medios en nuestro país ha estado vinculado a un régimen político con características no democráticas, siendo uno de los pilares del entonces régimen vigente, el excesivo presidencialismo. El autor propuso el establecimiento de un órgano encargado de los medios, con intereses ajenos a los del poder ejecutivo y su titular; en virtud de que en el pasado se ha comprobado que éste, a través de las Secretaría de Gobernación y de Comunicaciones y Transportes, ha presionado, manipulado o coartado de muy diversas formas a los medios, principalmente mediante el control en el otorgamiento de concesiones y de autorizaciones, así como en el ejercicio de las políticas sobre la materia.

Vislumbrando un futuro democrático próximo, este autor en el año de 1997, ya consideraba que los medios estarían sujetos a la presión de otros poderes, de distintos partidos políticos o de intereses económicos. Afirmó que si no somos capaces de diseñar una estructura institucional imparcial, que permita a los medios cumplir con sus fines, estos, aún en la democracia, sufrirán el embate de las

¹⁵³ Cfr.- *Ibidem*. Pp. 120 y 121.

coacciones y de la manipulación¹⁵⁴ de los detentadores del poder, ya sea económico o político.

¹⁵⁴ Cfr.- Ibidem. P. 122.

CONCLUSIONES

Hecho el esbozo de lo que podría ser una aproximación a una Teoría General del Derecho de la Comunicación, lo consecuente, es hacer ciertas precisiones a manera de conclusión, se dice así, debido a que debe ser el principio a seguir estudiando a la comunicación desde los distintos escenarios jurídicos en los que se mueve el individuo, ya sea en el área civil, penal, mercantil, administrativa, internacional, o procesal, o bien, cualquier acto de acuerdo de voluntades que lleve implícita la comunicación, con efectos y consecuencias jurídicas. El presente estudio intenta despertar el interés y propiciar futuras investigaciones que den como tal una Teoría General del Derecho de la Comunicación consolidando los principios e instituciones jurídicas tendientes a su regulación.

Se puede afirmar, que el presente estudio es el resultado de una investigación descriptiva monográfica, que determinó la existencia del Derecho de la Comunicación en nuestro Sistema Jurídico Mexicano, con base o consagrado como tal, en la Constitución Política Mexicana.

I.- De esta forma, el Derecho comunicativo tiene su fundamento legal en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, esencialmente en sus artículos 6º y 7º, los cuales son garantías individuales de todo ciudadano y parten de un derecho natural, el cual es innato al individuo, desde que nace; corroborándose así en el ámbito internacional con lo dispuesto en 1789 en la conocida "Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano", y se afianzó en el siglo pasado con la "Declaración Universal de Derechos del Hombre", expedida por la Organización de las Naciones Unidas en 1948, y en 1966 con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos", los cuales son tratados internacionales, y por consiguiente tienen un carácter obligatorio y de observancia general, de acuerdo a lo estipulado en la constitución en su artículo 133 respecto a la Supremacía de Ley.

II.- No obsta decir, que la regulación de la comunicación, así como quedó demostrado en la presente investigación, se ha hecho desde tiempos de la antigüedad, sin embargo, su estudio y control jurídico se ha acentuado actualmente debido a la acelerada evolución que ha tenido la comunicación, en cuanto llamados mass media, o bien medios electrónicos de difusión, los cuales cada día se vuelven más sofisticados y con mayores alcances, lo que a su vez, hace que sus consecuencias tengan un mayor impacto en el mundo real; es decir en la vida social, pasando a ser un importante aparato ideológico del Estado, o bien de los grupos de poder económico los cuales, cultivan una sociedad de consumo.

III.- Es en la segunda mitad del Siglo XX, contemporáneamente a las transformaciones en los medios, técnicas y estructuras de la comunicación y la información, que como resultado de ellas, a parecen los conceptos de Derecho de la Comunicación e Información, como respuesta a la nueva realidad comunicativa, superándose así las libertades tradicionales, o bien fragmentadas como libertad de pensamiento, expresión e imprenta, evolucionando así tales conceptos y observándolos en su conjunto por los ordenamientos positivos.

IV.- En el año de 1977, México incorporó en su ordenamiento jurídico el Derecho a la Información, que debe interpretarse junto con los artículos 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ambos ratificados en el año de 1981.

V.- La materia del Derecho de la Comunicación es muy amplia, y comprende tanto una actuación activa del Estado, para vigilar y garantizar los derechos y libertades plasmados en la Constitución referentes a los actos comunicativos del hombre; y al mismo tiempo comprende una conducta pasiva, actos de omisión, esto es de abstenerse de violar dichas garantías consagradas en tales preceptos.

VI.- De igual forma en materia de medios de comunicación debe actualizarse la Ley Suprema que data de 1917, la cual sólo contempló en su momento la regulación de la imprenta; asimismo, deberá de regular la participación de los sujetos del acto comunicativo, la regulación de los derechos de réplica o de respuesta, los distintos niveles del derecho de la información pues este comprende el derecho a recibirla, a difundirla y el de la investigación; y en consecuencia, una adecuada reglamentación de dichos derechos, a través de una ley que nos permita hacerlos efectivos. En sí, las posteriores deberán concentrarse en el establecimiento de normas que contemplen la forma de utilizar los nuevos desarrollos tecnológicos en materia de información en beneficio de la sociedad; ejemplo clásico es el uso y abuso del internet a través de los delitos electrónicos, contratos, pornografía, etc.

VII.- El derecho de la comunicación admite ciertas limitaciones, las cuales deberán regularse en forma precisa en la legislación; -desde un punto de vista personal- no debe dejarse al libre arbitrio de un código de ética, el cual puede resultar optativo y no obligatorio para el que comunique. La finalidad es que se plantea el reto de encontrar formulas que, sin menoscabo del Derecho a la información, establezcan y garanticen su ejercicio responsable. Todo hombre necesita de instrumentos procesales que garanticen su eficacia. Una de las preocupaciones fundamentales de la actualidad es el de encontrar los procedimientos procesales que impidan la violación real o inminente de los derechos comunicativos. El Derecho de la Comunicación se encuentra dentro de esta búsqueda que permita que su reconocimiento no sea mera formalidad, sino posibilidad de ejercicio práctico, y por lo tanto es necesaria una ley reglamentaria al respecto.

VIII.- Lo trascendental, siguiendo la línea del Célebre Ignacio Burgoa, es que el reconocimiento por el derecho positivo de la libre emisión de ideas no ha tenido como finalidad hacer posible que esta se desarrolle o regule, pues con él o sin él siempre ha existido desde que el hombre es hombre, un derecho natural inalienable e imprescriptible, la importancia de que se proteja jurídicamente es el de evitar las

represalias de que pudiera ser víctima, por parte del poder público, el gobernado que las conciba y externe.

IX.- Cabe señalar, que dentro de nuestro sistema jurídico mexicano, la institución protectora de los derechos humanos, y más concretamente, de las garantías individuales es el juicio de amparo; sin embargo, la complejidad actual, de esta institución hace necesario su modificación para lograr una protección rápida y eficaz en caso de violación de los derechos del acto comunicativo del ciudadano, quizás en parte, porque no hay aún una ley reglamentaria de los artículos 6º y 7º constitucionales, o que trate de manera conjunta y sistemática los aspectos comunicativos, toda vez que existen diversas leyes, que intentan reglamentar los aspectos comunicativos contenidos en ambos artículos, pero solo de forma fraccionada, reduciéndolos a un aspecto en concreto, como sería el caso de la Ley de Imprenta o la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental. Así las cosas, lo adecuado sería que se expidiera una Ley de Comunicación Social que conjuntara y reglamentara los diversos artículos constitucionales referentes a los aspectos comunicativos, sin embargo dada su complejidad y diversas vertientes de la materia en comento, se haría necesario crear un código de comunicación social.

X.- Se puede concluir, que el derecho de la comunicación, no deberá encontrar más restricciones que las establecidas por nuestra Constitución Política en sus artículos referente a las garantías individuales, y cuando se trate de medios de difusión, ya sea escritos o electrónicos, con destino a los niños y jóvenes en edad escolar, el Estado deberá ejercer su máxima función de policía y vigilará los contenidos transmitidos a través de dichos medios, encontrándose tal restricción en el artículo 3º del mismo máximo ordenamiento legal

XI.- De esta forma, dada la complejidad, amplitud e importancia del Derecho de la Comunicación, se considera necesario la creación de instituciones específicas encargadas de vigilar, y en su caso, proteger, los derechos de la comunicación. Es

de suma importancia que haya una unificación, y consenso entre los partidos políticos y los dueños de los medios de difusión, para lograr la reglamentación, ya que lejos de proteger dichos derechos subjetivos en materia de comunicación, solo logran estancar el derecho comunicativo, y más aún, una retroceso en la democracia y evolución política de nuestra nación.

XII.- Es indispensable que a la comunicación, ya no se le ve como un simple acto natural y sin trascendencia, como se ha podido observar en los diversos capítulos del presente trabajo, pues esto implicaría verla como una mera declaración formal constitucionalista; lo importante, es llevar a cabo su reglamentación, en cuanto a sus límites y abusos de los actos comunicativos y los alcances que esta pudiera tener en otras personas o la sociedad en general. Sin embargo, existen muchos frenos que hay que destrabar – tanto del Estado como de los grupos de poder y de presión -, pues se afectan intereses poderosos, no solo de los particulares y dueños de los medios o de los profesionales de la información, sino también del propio Estado, por lo que no será fácil lograr la unificación y el consenso. Por lo tanto será necesario que el legislativo finque las bases para llevar a cabo esta transición y en su oportunidad la creación de un organismo autónomo en materia de comunicación, con independencia económica y jurídica del poder ejecutivo.

XIII.- Se contempla así, la posibilidad de crear una instancia ciudadana autónoma e independiente del Ejecutivo Federal, y de los poderes del Estado, que se encargue de las relaciones o conflictos que se susciten entre Estado y los medios de comunicación, sería un organismo de conciliación y arbitraje en una materia como ésta, que tiene una labor social; siendo una instancia con fuerza moral para generar recomendaciones, como el derecho de réplica, uno de los derechos de la libertad de expresión.

XIV.- De acuerdo con la línea doctrinal de Sergio López Ayllón, *"lo que está en juego es la constitución de una sociedad justa y democrática, más comunicada, meta a la cual se oponen los poderosos intereses de unos pocos."*

XIV.- Se puede decir, que el derecho de la comunicación a aun no está consolidado, a pesar de que exista la declaración formal de éste en la constitución, pues hace falta las reglas para llevarlo a cabo y el órgano especializado que lo haga efectivo, consagrando así uno de los derechos fundamentales de todo hombre.

XV.- Una vez hechas las anteriores precisiones, podemos concluir que el **DERECHO DE LA COMUNICACIÓN**, se define en términos del presente trabajo como:

“La rama del derecho público que tiene por objeto el estudio de los principios y normas jurídicas que regulan los alcances y límites del ejercicio de las libertades de pensamiento, expresión y de información a través de cualquier medio en las relaciones entre particulares, estado y medios electrónicos, los cuales tienen un impacto en el mundo real o social”

Y el concepto práctico del Derecho de la Comunicación, para fines del presente trabajo, se concibió como el ***“Conjunto de normas y principios jurídicos que regulan el intercambio de mensajes y el alcance de la trascendencia jurídica de éstos, ya sea entre personas física o morales, bajo la tutela del Estado.”***

XVI.- Su naturaleza se encuentra en el derecho público, concretamente, tiene un carácter administrativo-social, no obstante su variedad, la cual puede ubicarse dentro de las diversas ramas de derecho.

XVII.- Sus fuentes formales del Derecho de la Comunicación, son esencialmente la legislación y los tratados internacionales, sin menos cabo de la jurisprudencia existente al respecto, -así como optativo y casi nulo en esta materia- la costumbre (códigos de ética y auto regulación, de los medios de comunicación), los principios generales del derecho y menor medida la doctrina, la cual aún se encuentra en gestación.

XVIII.- De esta forma, se considera, que no se debe seguir fragmentando a la comunicación, sino que se tiene que hacer una sistematización de las materias básicas, conjunto de normas, y principios jurídicos para partir de un análisis o teoría general de la comunicación, y así concretizar o particularizar en determinados aspectos comunicativos, pero jamás de forma contraria, ya que hay que ver a la comunicación de conjunto y así poder apreciar la realidad jurídica en su totalidad; observando a todas las partes involucradas, emisores, receptores, mensajes, intenciones o finalidad, consecuencias jurídicas en cuanto a su alcance, y obvio, el nexo causal de todos, para deslindar y fincar responsabilidad y obligaciones; con el objetivo de alcanzar una sociedad democrática y justa.

XIX.- Finalmente, cabe hacer énfasis, en que no se siga confundiendo el derecho de la comunicación con el derecho de la información, por consiguiente, es menester, acabar con el divorcio entre juristas y comunicadores, si se quiere llegar a replantear la problemática jurídica que la realidad actual nos presenta, y tanto el jurista como el legislador para regular la comunicación, necesita del asesoramiento amplio del comunicólogo, para establecer los límites, alcances y abusos que se pudiesen cometer por el ejercicio de esta libertad y derecho subjetivo, ya sea de una persona física o moral. Si bien es cierto que la comunicación, incluye información, sin embargo, es mucho más que eso, el acceso a la información hace referencia a un proceso simple de consumo y recepción.

XX.- La construcción de una sociedad sobre las bases de la justicia social demanda avanzar mucho más allá en ese sentido, para alcanzar un objetivo de tal magnitud, deberá de comenzarse por reconocer no sólo a nivel nacional sino mundial "el derecho humano a la comunicación", garantizado para todos los segmentos de la población.

BIBLIOGRAFIA

1. **EL COLEGIO DE MÉXICO**, *"Diccionario del español usual en México"*, Centro de Estudios lingüísticos y literarios del Colegio de México. México; 1996.
2. **ANDRADE, G. Adalberto**, *"Estudio del desarrollo histórico de nuestro derecho constitucional en materia de garantías individuales"*, Impresiones modernas, S.A. México; 1958.
3. **BURGOA ORIHUELA, Ignacio**, *"Diccionario de derecho constitucional, garantías y amparo"*, 6ª edición. Editorial Porra, S.A. México; 2000.
4. Burgoa Orihuela, Ignacio, *"Las garantías individuales"*, 15ª edición. Editorial Porrua, S.A. México; 1981.
5. **CABANELLAS, Guillermo**, *"Diccionario de derecho usual"*, Tomo II. 7ª edición. Editorial Heliasta S. De R.L. Argentina; 1972.
6. **CABANELLAS, Guillermo**, *"Diccionario de derecho usual"*, Tomo III. 7ª edición. Editorial Heliasta S. De R.L. Argentina; 1972.
7. **CARPIZO, Jorge y Miguel CARBONELL**, *"Derecho a la información y derechos humanos"*, UNAM. México; 2000.
8. **CURRAN, James y otros**, *"Sociedad y comunicación de masas"*, Fondo de Cultura Económica. México. 1981.
9. **DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO GRIJALBO**. Ediciones Grijalbo, S.A. España; 1991.
10. **DICCIONARIO OCÉANO DE SINÓNIMOS Y ANTÓNIMOS**, Grupo editorial océano, S.A. España; 1992.
11. **ESTEINOU MADRID, Francisco Javier**, *" Los medios de comunicación y la construcción de la hegemonía"*, Editorial Trillas. México; 1992.
12. **GUAJARDO, Horacio**, *"Teoría de la comunicación social"*, Nueva biblioteca de periodismo. Tercera serie. Editorial del Valle de México.
13. **GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto**, *"Derecho de las obligaciones"*, 4ª edición. Editorial José M. Cajica Jr. S.A. México; 1971.

14. **INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNAM**, *"Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos"*, Tomo I, 15ª edición. Editorial Porrá, S.A. México; 2000.
15. **INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNAM**, *"Diccionario jurídico mexicano"*, 9ª edición. Tomo D-H. Editorial Porrá, S.A. México; 1996.
16. **INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNAM**, *"Diccionario jurídico mexicano"*, Tomo A-C. 9ª edición. Editorial Porrá, S.A. México; 1996.
17. **INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNAM**, *"Nuevo diccionario jurídico mexicano"*, Tomo I-O. Editorial Porrúa, S.A. y UNAM. México; 2001.
18. **INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNAM**, *"Nuevo diccionario jurídico mexicano"*, Tomo P-Z. Editorial Porrúa, S.A. México; 2001.
19. **INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNAM**, *"Nuevo diccionario jurídico mexicano"*, Tomo A-C. Editorial Porrá, S.A. México; 1998.
20. **JELLINEK, George**, *"Teoría general del Estado"* Traducido por: Fernando de los Ríos. Editorial Albatros. Argentina; 1981.
21. **JIMÉNEZ DE AZÚA, Luis**, *"Tratado de derecho penal"*, Tomo V. Editorial Lozada, S.A. Argentina; 1956.
22. **MOGUEL CABALLERO, Manuel**, *"La ley Aquilia y los derechos de la personalidad"*, Editorial tradición. México; 1983.
23. **MOGUEL CABALLERO, Manuel**, *"Obligaciones civiles contractuales y extracontractuales"*, Editorial Porrúa, S.A. México; 2000.
24. **MONTIEL Y DUARTE, Isidro**, *"Estudio sobre garantías individuales"*, 3ª edición. Editorial Porrá, S.A. México; 1979.
25. **NORIEGA C. Alfonso**, *"La naturaleza de las garantías individuales en la Constitución de 1917"*, UNAM. México; 1967.
26. **PORRÚA PÉREZ, Francisco**, *"Doctrina política de las garantías individuales"*, Editorial Porrúa, S.A. México; 1961.
27. **REAL ACADEMIA ESPAÑOLA**, *"Diccionario de la lengua española"*, Editorial Espasa – Calpe, S.A. España; 1999

28. REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *"Diccionario de la lengua española"*, Tomo H-Z. Editorial Espasa – Calpe. España; 1992.
29. SARTORI, Giovanni, *"Ingeniería constitucional comparada"*, Fondo de Cultura Económica. México; 1994.
30. SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, t. LXXI. P. 931.
31. TENA RAMÍREZ, Felipe, *"Leyes fundamentales de México 1808 - 1967"*, 3ª edición. Editorial Porra, S.A. México; 1967.
32. UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA, *"El contrato en el sistema jurídico latinoamericano"*, UEC. Colombia; 1998.
33. VILLANUEVA, Ernesto, *"El sistema jurídico de los medios de comunicación en México"*, edita la UAM y editorial Triana. México; 1995.
34. VILLANUEVA, Ernesto, *"Régimen jurídico de las libertades de expresión e información en México"*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. México; 1998.
35. VILLANUEVA, Ernesto, coordinador, *"Comunicación, derecho y sociedad. Estudios en honor al Dr. Javier Esteinou Madrid"*, Colección ensayo. Media comunicación, S.A. de C.V. México; 1997.
36. ZANNONI, Eduardo y Beatriz R. BÍSCARO, *"Responsabilidad de los medios de prensa"*, Editorial Astrea. Argentina; 1993.

- HEMEROGRAFÍA

1. BAENA PAZ, GUILLERMINA "PERSPECTIVAS DE LA COMUNICACIÓN EN LOS NOVENTAS", EN REVISTA MEXICANA DE CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES, QUINTA ÉPOCA, OCTUBRE-DICIEMBRE 1993, No.154, MÉXICO 1993.
2. GONZALEZ REYNA, SUSANA, "MEDIOS DE COMUNICACIÓN Y SISTEMAS INFORMATIVOS EN MÉXICO", EN REVISTA MEXICANA DE

CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES, QUINTA ÉPOCA, OCTUBRE-DICIEMBRE 1993, No.154, MÉXICO 1993.

- **TESIS DE LICENCIATURA**

1. ROCHA JUAREZ AUSENCIO, "LA COMUNICACIÓN EN LA EMPRESA"; TESIS DE LICENCIATURA EN CIENCIAS DE LA COMUNICACIÓN, MEXICO, FEBRERO 1998, FACULTAD DE CIENCIAS POLITICAS Y SOCIALES UNAM. 121p.

- **LEGISLACIÓN**

1. ACUERDO PARA EL ESTUDIO, EVALUACIÓN Y DESARROLLO DE TECNOLOGÍAS DIGITALES EN MATERIA DE RADIODIFUSIÓN.
2. CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE FUERO COMÚN, Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA DE FUERO FEDERAL.
3. CÓDIGO FEDERAL DE INSTITUCIONES Y PROCEDIMIENTOS ELECTORALES (SINTETIZADO).
4. **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.**
5. DECRETO POR EL QUE SE REFORMA Y ADICIONA EL REGLAMENTO INTERIOR DE LA SECRETARÍA DE GOBERNACIÓN (21/FEB/1980).
6. DECRETO QUE REFORMA, ADICIONA Y DEROGA, DIVERSAS DISPOSICIONES DEL REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE SALUD EN MATERIA DE CONTROL SANITARIO DE LA PUBLICIDAD (06/OCT/1993).
7. INICIATIVA EN MATERIA DE COMERCIO ELECTRÓNICO
8. LEY DE IMPRENTA.

9. LEY DE VÍAS GENERALES DE COMUNICACIÓN.
10. LEY FEDERAL DE CINEMATOGRAFÍA.
11. LEY FEDERAL DEL DERECHO DE AUTOR.
12. LEY FEDERAL DE RADIO Y TELEVISIÓN.
13. LEY FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES.
14. LEY GENERAL DE EDUCACIÓN.
15. LEY GENERAL DE SALUD.
16. LEY ORGÁNICA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL.
17. PROYECTO DE LEY FEDERAL DE COMUNICACIÓN SOCIAL
18. REGLAMENTO DE LA LEY FEDERAL DE RADIO Y TELEVISIÓN Y DE LA LEY DE LA INDUSTRIA CINEMATOGRAFICA.
19. REGLAMENTO DE PUBLICIDAD PARA ALIMENTOS, BEBIDAS Y MEDICAMENTOS.
20. REGLAMENTO DEL SERVICIO DE TELEVISIÓN POR CABLE.
21. REGLAMENTO INTERIOR DE LA SECRETARÍA DE COMUNICACIONES Y TRANSPORTES.
22. REGLAMENTO INTERIOR DE LA SECRETARÍA DE EDUCACIÓN PÚBLICA.
23. REGLAMENTO INTERIOR DE LA SECRETARÍA DE GOBERNACIÓN.
24. REGLAMENTO INTERIOR DE LA SECRETARÍA DE SALUBRIDAD Y ASISTENCIA.
25. REGLAMENTO SOBRE PUBLICACIONES Y REVISTAS ILUSTRADAS.
26. LEY FEDERAL DEL TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN GUBERNAMENTAL
27. LEY DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL