

Capítulo Decimosexto Comunicación

Artículo 47

La Ciudad vela para que no sea interferida la pluralidad de emisores y medios de comunicación, sin exclusiones ni discriminación alguna.

Garantiza la libre emisión del pensamiento sin censura previa, por cualquiera de los medios de difusión y comunicación social y el respeto a la ética y el secreto profesional de los periodistas.

El Poder Ejecutivo gestiona los servicios de radiodifusión y teledistribución estatales mediante un ente autárquico garantizando la integración al mismo de representantes del Poder Legislativo, respetando la plurali-

dad política y la participación consultiva de entidades y personalidades de la cultura y la comunicación social, en la forma que la ley determine. Los servicios estatales deben garantizar y estimular la participación social.

COMUNICACIÓN

Por Fernando E. Juan Lima

Conforme surge del debate producido en la Convención Constituyente que culminó con el dictado de la Constitución que rige la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el consenso que llevó a la redacción del artículo que aquí se examina se explica por la primacía del criterio tradicional en materia de prensa en los textos constitucionales y legislativos, que consiste en evitar enumeraciones detalladas o extensas. Se tuvo en cuenta que esta es una materia ya tratada en la propia Constitución Nacional, razón por la cual se señaló la conveniencia de no abundar en normas legislativas que pudieran confundir o derivar en una situación indeseada o generar consecuencias indirectas ya que, muchas veces, en aras de proteger derechos, se puede terminar limitándolos o abriendo las puertas para interpretaciones restrictivas.

Por otro lado, como no podía ser de otro modo, se ha tenido en cuenta la vigencia de normas internacionales que están incorporadas a la Constitución Nacional (conformando lo que conocemos como “bloque de constitucionalidad”),¹ como el Tratado de San José de Costa Rica, que regula muchas de las materias que fueron en su momento incluidas en distintos proyectos considerados por la comisión.²

1. Bidart Campos, Germán, *Manual de la Constitución reformada*, Buenos Aires, Ediar, 1998, T. I, p. 342.

2. Así informó el constituyente Eduardo Jozami. Cfr. *Diario de Sesiones. Convención Constituyente de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires de 1996*, Buenos Aires, Editorial Jusbairens, 2016, T. 2, p. 525. Dicho constituyente concluyó que “El texto al que se ha llegado, luego de largas discusiones en la Comisión de Políticas Especiales, a mi juicio representa un consenso realmente importante. De ser aprobado este despacho, vamos a garantizar que las emisoras públicas de la Ciudad de Buenos Aires se manejen con los criterios más avanzados que hoy existen en otros países del mundo, donde se distingue claramente entre lo que es un medio de comunicación que corresponde al Gobierno de la Ciudad –subordinado a las políticas del gobierno de turno– y lo que

La referencia a las normas contenidas en los artículos 14 y 32 de la Constitución Nacional resulta insoslayable, razón por la cual los lineamientos jurisprudenciales y doctrinarios en torno a ellas elaborados resultan de particular interés. La manera en que dichos preceptos se armonizan en el marco del bloque de constitucionalidad federal conforma el marco en el que debe examinarse este artículo de la Constitución local. Así, tampoco debería olvidarse que en el artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos se enumeran los principios básicos que rigen la materia, en consonancia con las disposiciones del artículo 19 del Pacto de Naciones Unidas.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dicho que la libertad de expresión tiene una dimensión individual y una dimensión social. Dicha libertad requiere, por un lado, que nadie sea arbitrariamente menoscabado o impedido de manifestar su propio pensamiento y representa, por tanto, un derecho de cada individuo; pero implica también, por otro lado, un derecho colectivo a recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno.³

No es este el lugar para abundar en lo que hace al orden normativo nacional, pero su cita resulta ineludible para poner en contexto la voluntad del constituyente porteño de afianzar la protección de la libertad de expresión y la libertad de prensa.⁴ Ello, por supuesto, en lo que

son las emisoras públicas, que tienen que estar al servicio del conjunto de la sociedad y, por lo tanto, tener una integración que garantice la pluralidad política y la jerarquía cultural de sus emisiones”.

3. “La Colegiación obligatoria de Periodistas (artículos 13 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)”, Opinión Consultiva OC 5/85 del 13 de noviembre de 1985, párrafo 30; los casos “La Última Tentación de Cristo (Olmedo Bustos y otros) vs. Chile”, sentencia del 5 de febrero de 2001, párrafo 64; “Ivcher Bronstein vs. Perú”, sentencia del 6 de febrero de 2001, párrafo 146; “Herrera Ulloa vs. Costa Rica”, sentencia del 2 de julio de 2004, párrafo 108; y “Ricardo Canese vs. Paraguay”, sentencia del 31 de agosto de 2004, párrafo 77; cit. de la CSJN en “Grupo Clarín y otros c/Poder Ejecutivo Nacional y otro s/acción meramente declarativa”, fallo del 29 de octubre de 2013. Por lo demás, más allá de las aludidas dos dimensiones, no puede desconocerse que cuando se restringe ilegalmente la libertad de expresión de un individuo no sólo es el derecho de ese individuo el que está siendo violado, sino también el derecho de todos a recibir informaciones e ideas, lo que habla de las particularidades del derecho en cuestión.

4. Quiroga Lavié, Humberto, *Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. Comentada*, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, 1996, p. 139. Allí el autor afirma que “La presente regulación constitucional que consagra la libertad de prensa en la Ciudad no viene a agregar ningún principio sustancial a la amplia forma como está garantizada la li-

hace al ámbito de su competencia. Lo expuesto en tanto resulta claro cuán importante se ha considerado esta materia para la instauración del sistema democrático enunciado en el propio Preámbulo.

Así, conforme señalan Sabsay y Onaindia:

... la protección de la actividad periodística asumida en la norma en comentario crea la obligación para la autoridad local de adoptar medidas concretas para el ejercicio de esta función y permitir el libre acceso a la información que posibilite el desarrollo de tal actividad.⁵

Si estas libertades forman parte de la esencia del sistema democrático, en el caso de la Ciudad, organizada como democracia participativa, tal como se enuncia en el artículo 1 de la Constitución local, ellas se transforman casi en un prerequisite ineludible del sistema.⁶ Infor-

bertad de prensa en la Constitución Nacional". Como se dijo, no es este el lugar para repetir todo lo acaecido en el ámbito nacional; sin embargo, no puede dejar de advertirse una jurisprudencia consistente en la materia, que tiene que ver con el derecho sociológicamente vigente. Así, siguiendo el voto en disidencia del Dr. Fayt en el ya citado precedente "Grupo Clarín" del 29 de octubre de 2013, los pronunciamientos más clásicos sobre la materia posiblemente son los que obran en Fallos: 1:297 y 340; 3:371; 8:195; 10:361; 11:290; 17:110; 30:112; 30:540; 33:228; 39:265; 54:108; 85:246; 94:378; 100:337; 106:337; 107:272; 113:231; 114:60; 115:92; 118:183; 119:231; 129:66; 131:282; 154:363 y 155:57; 167:121; 179:423; 184:116; 205:545; 236:41; 239:459; 248:291; 248:529; 257:308; 269:200; 278:62; 282:392; 295:215, entre muchos otros. Por lo demás, esa línea jurisprudencial se ha visto profundizada tras la recuperación democrática en diciembre de 1983, de lo que dan cuenta, por ejemplo, los pronunciamientos de Fallos: 306:1982, "Ponzetti de Balbín"; 308:789, "Campillay"; 310:1715, "La Prensa S.A."; 312:916, "Horacio Verbitsky"; 314:733, "Triacca"; 314:1517, "Vago c/Ediciones de la Urraca"; 315:632, "Abad"; 315:1492, "Ekmekdjian c/Sofovich"; 315:1699, "Tavares"; 315:1943, "Servini de Cubría"; 316:703, "Gutheim"; 316:1623, "Pérez Arriaga"; 316:2845, "La Nación S.A."; 316:3149, "Monfardini"; 319:2741, "Morales Solá"; 319:2959, "Acuña"; 320:985, "De Gainza"; 320:1022, "Tele Cable Color S.A."; 320:1191, "Emisiones Platenses S.A."; 320:1272, "Pandolfi c/Rajneri"; 321:479, "Neustadt"; 321:885, "Petrij"; 321:2314, "Rozemblum"; 321:2617, "Cavallo"; 321:2848, "Menem, Eduardo (imputado Tomás Sanz)"; 321:3404, "Alsogaray, María Julia"; 324:2419, "Bruno c/La Nación"; 327:138, "Cossio"; 327:4376, "Cavallo"; 330:2168, "Oyarbide"; 330:3908 y 331:2237, "Editorial Río Negro"; 331:1530, "Patitó"; 332:2559, "Brugo c/Lanata"; 334:1714 y 334:1722, "Melo c/Majul".

5. Sabsay, Daniel Alberto y Onaindia, José Miguel, *La Constitución de los porteños. Análisis y comentario*, Buenos Aires, Errepar, 1997, p. 112..

6. De hecho, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha afirmado que el debate democrático exige el mayor pluralismo y las más amplias oportunidades de expresión de los distintos sectores representativos de la sociedad. De lo contrario, no existirá un verdadero intercambio de ideas, lo que generaría como consecuencia directa un empobrecimiento del debate público y afectaría las decisiones que se toman de manera

mación, comunicación, expresión son libertades cargadas de valores que se hallan en el centro del paradigma axiológico del derecho local: está claro que la libertad de expresión termina siendo la exteriorización de la libertad de pensamiento a través de la cual se promueve la autonomía personal y el desarrollo de quien la ejerce como individuo. En ese contexto no es casual la referencia al pluralismo ya en el Preámbulo de la Ley Fundamental de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Ese pluralismo encuentra una concreta aplicación en la creación del ente autárquico que tiene a su cargo la administración de los servicios de radiodifusión y teledistribución.⁷

Uno de los principios liminares de la libertad de prensa es asegurar que ella se ejerza en forma plural, de modo tal que no solamente un sector social o un grupo económico tenga la posibilidad de hacerse escuchar a través de un tipo técnico de comunicación social. Esto es algo importante que no puede dejar de ser tenido en cuenta: cada medio técnico de prensa tiene una llegada diferente y ello califica también el ejercicio de la libertad. No es lo mismo contar con un medio escrito que con uno oral o uno televisivo. La concentración en tal caso puede llevar a la distorsión del funcionamiento de una libertad de prensa plural.⁸

El texto constitucional no sólo consagra la libertad de expresión sino que va más allá, al transformar al Estado en garante de la pluralidad de emisores, de la libre manifestación del pensamiento y el respeto a la ética, y del secreto profesional de los periodistas.⁹ La libertad expresiva, además de fortalecer la libertad y la dignidad personales, favorece el descubrimiento de la verdad en cualquier ámbito y materia, mediante la práctica del libre debate.¹⁰

Como se dijo, el derecho a la libertad de expresión posee una dimensión individual y otra colectiva. La primera tiene que ver con el

colectiva. La libertad de expresión, desde esta visión, se constituye fundamentalmente en precondition del sistema democrático (CSJN en “Grupo Clarín y otros c/Poder Ejecutivo Nacional y otro s/acción meramente declarativa”, fallo del 29 de octubre de 2013, considerando 22).

7. Sabsay, Daniel Alberto y Onaindia, José Miguel, *op. cit.*, Buenos Aires, p. 112.

8. Quiroga Lavié, Humberto, *op. cit.*, p. 138.

9. Cfr. la intervención del convencional Riopedre al discutirse el texto de este artículo. *Diario de Sesiones. Convención Constituyente de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires de 1996*, *op. cit.*, p. 528.

10. Gelli, María Angélica, *Constitución de la Nación Argentina. Comentada y concordada*, Buenos Aires, La Ley, 2001, p. 81.

derecho personal que tiene todo individuo a hacer público, a transmitir, a difundir y a exteriorizar —o no hacerlo— sus ideas, opiniones, creencias, críticas, etc. a través de cualquier medio.¹¹ Este derecho comprende: (a) el derecho de expresar las ideas, de participar en el debate público, de dar y recibir información y de ejercer la crítica de modo amplio;¹² (b) la actividad profesional del periodista, a los fines de evitar restricciones que impidan el acceso a la información o que pongan en riesgo sus bienes, su libertad o su vida;¹³ (c) la libertad de imprenta, contemplada en el artículo 32 de la Constitución Nacional.¹⁴

En su faz colectiva, la libertad de expresión es un instrumento necesario para garantizar la libertad de información y la formación de la opinión pública. Desde este punto de vista, la libertad de expresión constituye una piedra angular de la existencia misma de una sociedad democrática como sistema de autodeterminación colectiva por el cual los individuos toman las decisiones que fijan las reglas, principios y políticas públicas que regirán el desenvolvimiento de la sociedad política.¹⁵ Si en la dimensión individual la actividad regulatoria es (o debería ser) mínima, consistir básicamente en un “no hacer”, en una abstención de intervenir, en la faz colectiva el sistema democrático exige una protección activa por parte del Estado.

En este sentido, al Estado cabe garantizar el acceso igualitario de todos los grupos y personas a los medios masivos de comunicación o, más exactamente, “que no haya individuos o grupos que, *a priori*, estén excluidos del acceso a tales medios”, lo que exige:

... ciertas condiciones respecto de estos, de manera que, en la práctica, sean verdaderos instrumentos de esa libertad y no vehículos para restringirla. Son los medios de comunicación los que sirven para

11. Bidart Campos, Germán J., *Tratado Elemental de Derecho Constitucional argentino*, Buenos Aires, Ediar, 1988, T. I, p. 269.

12. Cfr. artículo 13.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

13. Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso “Kimel vs. Argentina”, sentencia del 2 de mayo de 2008.

14. CSJN en “Grupo Clarín y otros c/Poder Ejecutivo Nacional y otro s/acción meramente declarativa”, fallo del 29 de octubre de 2013, considerando 19.

15. El Máximo Tribunal argentino en el citado precedente “Grupo Clarín” confirma lo expuesto, recordando lo afirmado por su par estadounidense en cuanto a que “se trata de la esencia misma del autogobierno” (Garrison v. Louisiana”, 379 U.S. 64, 1964).

materializar el ejercicio de la libertad de expresión, de tal modo que sus condiciones de funcionamiento deben adecuarse a los requerimientos de esa libertad.¹⁶

Como ha hecho el más alto tribunal federal en el citado fallo “Grupo Clarín”, lo expuesto se relaciona con lo sostenido por Carlos S. Nino en cuanto a que para que los consensos surjan es necesario el debate de voces múltiples, que puedan expresarse con idéntica capacidad de introducir temas en la agenda.¹⁷ La tendencia al discurso único y la tentación de construir un relato que se imponga de manera unilateral e indiscutida al pueblo son peligros que atentan contra la base misma de una sociedad pluralista, multívoca, realmente libre. El propio hecho de que no exista una adecuada regulación legal sobre la materia en el orden local (a la que se hace referencia en la propia norma contenida en el artículo 47 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires) podría ser indicativo de que aquella tentación atraviesa transversalmente todo el espectro político.¹⁸ Sin embargo, está claro que la ausencia de regulación subconstitucional, conforme lo normado en el artículo 10 de la propia carta constitucional, en modo alguno puede constituirse en una cortapisa a la aplicación de los principios contenidos en el artículo en examen.

Es novedosa la referencia al “respeto a la ética periodística”. El alcance de este principio debe estar dirigido a asegurar que sean los periodistas, en la forma y modo que ellos consideren convenientes, quienes regulen, sin interferencia de ninguna naturaleza, lo atinente al desempeño ético de su profesión.¹⁹ Esta idea de autonomía e independencia no empece a que se deba advertir el relevante rol que los medios de comunicación tienen en la formación del discurso público. El deber de abstención impuesto al Estado en lo que hace al respeto del

16. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva 5/85 del 13 de noviembre de 1985.

17. Nino, Carlos Santiago, *La constitución de la democracia deliberativa*, Barcelona, Gedisa, 1997.

18. Muy interesante resulta el proyecto de ley presentado al respecto por el diputado Roy Cortina.

19. Quiroga Lavié, Humberto, *Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. Comentada, op. cit.*, p. 139.

“secreto profesional” de los periodistas es una garantía que protege la esencia de su trabajo. El aludido tema de la ética periodística obliga a adoptar idéntica tesitura (de no intervención) en lo que a ella respecta, lo que no deja de ser una opción de hierro en razón de que los medios de comunicación masiva, como la televisión, la radio y los diarios tienen un innegable poder en la formación cultural, política, religiosa, etc. de todos los habitantes:

Si estos medios son controlados por un reducido número de individuos, o bien por solo uno, se está, de hecho, creando una sociedad en donde un reducido número de personas ejercen el control sobre la información y, directa o indirectamente, la opinión que recibe el resto de las personas. Esta carencia de pluralidad en la información es un serio obstáculo para el funcionamiento de la democracia. La democracia necesita del enfrentamiento de ideas, del debate, de la discusión. Cuando este debate no existe o está debilitado debido a que las fuentes de información son limitadas, se ataca directamente el pilar principal del funcionamiento democrático.²⁰

La norma alude con claridad a dos circunstancias. Una relacionada con el hecho de que la libertad de expresión puede verse afectada no por la intervención estatal, sino por la configuración o existencia de monopolios u oligopolios en la propiedad de los medios de comunicación. Recae sobre el Estado la obligación de proveer los mecanismos para socializar adecuadamente la posibilidad de comunicar, para que no gocen de ella sólo los medios de prensa organizados como empresa, sino también las instituciones civiles, los partidos políticos, las organizaciones de la sociedad y los propios ciudadanos. La manera de actuar en este sentido tiene que ver con el establecimiento de medios estatales de radiodifusión y televisión.²¹ Y el objetivo primordial de ellos debiera enderezarse a la promoción de la participación ciudadana, la profundización del debate democrático, la inclusión de audiencias no contempladas por el sector comercial y la satisfacción de necesidades de información de interés público y carácter social, cultural y educativo.

20. Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión, aprobada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en octubre de 2000, principio 12, punto 55.

21. En la actualidad la Ciudad cuenta, en principio, con el Canal de la Ciudad, la AM 1110 y la FM 2 x 4.

Sin embargo, en consonancia con lo establecido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en relación con la distribución de lo que se conoce como la “pauta oficial” (lo que el Estado invierte en publicidad en los medios privados o no oficiales),²² lo aludido en el párrafo precedente no habilita a la adopción de medidas que puedan implicar la imposición de un paradigma ético o la vulneración del secreto profesional. Ese es el difícil rol que le cabe al Estado, que debe encontrar el punto de equilibrio en el cual las medidas que adopte para evitar la concentración nunca puedan derivar en lo que no sería sino la concentración en otras manos (las propias).

22. Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación “Río Negro”, 330:3908; “Radio-difusora pampeana”, 331:2893; y “Perfil”, 334:109.