

Democràcia i control de la informació

Lluís de Carreras i Serra

Lluís de Carreras i Serra és advocat i professor de Dret de la Informació de la Facultat de Ciències de la Comunicació Blanquerna de la Universitat Ramon Llull. Ha estat membre del Consell d'Administració de la Corporació Catalana de Ràdio i Televisió, secretari general del departament de Cultura, gerent i posteriorment president de Premsa-Catalana S.A., editora del diari *Avui*. Ha publicat *Règim jurídic de la informació* (Ariel-Derecho, 1996) i *La ràdio i la televisió a Catalunya, avui* (Edicions 62, 1987).

The classical doctrine led to the Liberal State of Law, which is still in vigor with regard to public rights and freedoms, among them the right to free speech and freedom of the press. This article reflects upon the question of whether or not one can consider truly democratic the situation of Spain or Catalonia, where the governments and parliaments exercise such an abusive control over the media – public and private – that one wonders if public opinion can be formed in real liberty. Elections give parliaments and governments the right to exercise political power but not to condition public opinion by controlling the media or by awarding licenses to the private sector and using partisan choices to determine news content or access to private radio stations or television channels. The question we must ask is: who can replace democratically elected representatives in the public management of the audiovisual industry?

1. LA FUNCIO DE LA LLIBERTAT D'EXPRESSIO EN UN REGIM DEMOCRATIC

La Declaració Universal de Drets Humans, aprovada per l'Assemblea General de l'ONU, defineix la llibertat d'expressió de la forma següent: "Tot individu té dret a la llibertat d'opinió i d'expressió; aquest dret inclou el de no ser molestat a causa de les pròpies opinions, el d'investigar i rebre informacions i opinions, i el de difondre-les, sense limitació de fronteres, mitjançant qualsevol mitjà d'expressió".¹

Aquesta concepció, que engloba la llibertat d'informació com a part de la llibertat d'expressió, no ha sigut seguida per la jurisprudència espanyola a partir del criteri del Tribunal Constitucional que entén que són dos drets diferents, amb elements diferenciadors, i els defineix així:

Nuestra Constitución consagra por separado la libertad de expresión —art. 20.1.a)— y la libertad de información —art. 20.1.d)— acogiendo una concepción dual, que se aparta de la tesis unificadora, defendida por ciertos sectores doctrinales y acogida en los artículos 19.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Nueva York y 10.1 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de Roma. Según esa configuración dual —que normativiza a nivel constitucional la progresiva autonomía que ha ido adquiriendo la libertad de información respecto de la libertad de expresión en la que tiene su origen y con la cual sigue manteniendo íntima conexión y conserva elementos comunes—, la libertad del artículo 20.1.a) tiene por objeto la expresión de pensamientos, ideas y opiniones, concepto amplio dentro del cual deben también incluirse las creencias y juicios de valor, y el de la libertad del artículo 20.1.d) el comunicar y recibir libremente información sobre hechos, o tal vez más restringidamente, sobre hechos que puedan considerarse noticiables.²

Les llibertats d'expressió i d'informació són drets fonamentals de la persona, que no poden ser restringits en una societat democràtica, llevat dels casos en què la Constitució fixi alguns límits per motius d'interès general. En l'ordenament jurídic espanyol, la Constitució estableix, com a límits, el respecte als altres drets fonamentals, els drets a l'honor, la intimitat i la pròpia imatge, i la protecció de la joventut i de la infància. Altres restriccions estan imposades per lleis, com la de secrets oficials o la de suspensió de drets en els estats d'excepció i de setge.

¹ Art. 19 de la Declaració Universal de Drets Humans. Definicions de caire similar es troben en els tractats referenciats més avall.

² STC (Sentència del Tribunal Constitucional) 107/1988.

Tractats internacionals —com la Declaració Universal de Drets Humans,³ de 10 de desembre de 1948; el Conveni de Roma de 4 de novembre de 1950, per a la Protecció dels Drets Humans i de les Llibertats Fonamentals,⁴ ratificat per Espanya el 26 de setembre de 1979; el Pacte Internacional de Drets Civils i Polítics⁵ de Nova York, de 19 de desembre de 1966, ratificat per Espanya el 13 d'abril de 1977— estableixen una doctrina similar respecte a la legitimitat del poder per fixar alguns límits amb la finalitat de fer respectar els drets dels altres o de defensar l'ordre democràtic.

Però aquests drets, segons constant doctrina del Tribunal Constitucional,⁶ no només són drets de garantia individual, sinó que també són “elementos esenciales de un ordenamiento objetivo de la comunidad nacional, en cuanto ésta se configura como marco de una convivencia humana justa y pacífica, plasmada históricamente en el Estado de Derecho y, más tarde, en el Estado social de Derecho o el Estado social y democrático de Derecho, según la fórmula de nuestra Constitución (art. 1.1)”.

A més de les característiques comunes a tots els drets fonamentals, les llibertats d'expressió i d'informació són el punt de partida de l'exercici dels altres drets fonamentals. De res serveix el dret d'associació, de manifestació, de sindicació, de vaga o de reunió, si hom no pot expressar-se ni informar-se lliurement. De poc serveix la llibertat d'expressió, si un dels seus elements essencials, la llibertat de rebre informació —que fa possible que el ciutadà es formi

3 Art. 29.2: “En el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de sus libertades, toda persona estará solamente sujeta a las limitaciones establecidas por la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás y satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática”.

⁴ Segons l'art. 19 del Pacte de Nova York, l'exercici de la llibertat d'expressió entranya deures i responsabilitats especials. En conseqüència, “puede estar sujeto a ciertas restricciones que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para: a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás; b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas”.

⁵ L'art. 10 del Conveni autoritza els Estats signants a sotmetre les empreses de radiodifusió, de cinematografia o de televisió, a un règim d'autorització prèvia. En el segon apartat, declara que l'exercici de la llibertat d'expressió entranya deures i responsabilitats, i que “podrá ser sometido a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones previstas por la ley, que constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, la protección de la reputación o de los derechos ajenos, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial”.

⁶ STC 25/1981, que inicia la indicada doctrina.

la seva pròpia opinió i pugui optar així per una de les posicions que són objecte de debat— no hi és present.

Ultra aquestes consideracions, les llibertats d'expressió i d'informació tenen per objecte la formació de l'opinió pública lliure, pressupost indispensable del pluralisme polític, consubstancial a l'Estat democràtic:

Las libertades del art. 20 de la Constitución no sólo son derechos fundamentales de cada persona, sino que también significan el reconocimiento y garantía de la opinión pública libre, elemento indispensable del pluralismo político en un Estado democrático, que por lo mismo trasciende el significado común y propio de los demás derechos fundamentales.⁷

L'opinió pública, per naturalesa, és plural, controvertida entre els diversos grups socials en què es forma, canviant, i la seva influència juga el paper d'impulsora de preses de decisió col·lectives pels agents polítics, socials o econòmics, o bé s'expressa conformant els òrgans de representació i de govern de les institucions democràtiques, per mitjà del sufragi universal directe i secret.⁸

2. LA FORMACIÓ D'OPINIÓ PÚBLICA PELS MITJANS DE COMUNICACIÓ

70

Les societats modernes arriben a ser realment democràtiques quan apareixen els mitjans de comunicació de masses amb possibilitats d'exercici del periodisme en llibertat. Sense informació política, cultural, econòmica o social lliure, no hi ha societat democràtica, perquè no hi ha opinió pública lliure. I a la inversa, amb uns mitjans de comunicació sotmesos a la censura o a l'autoritat governativa, la informació dirigida és l'arma més eficaç contra les llibertats públiques.

La societat moderna no es pot concebre sense la informació. Si la configuració del món polític depèn en bona mesura de l'opinió pública, és lògic que la major part de les decisions polítiques que afecten l'interès general es prenguin tenint molt en compte les informacions que el ciutadà ha rebut sobre l'assumpte i, a la inversa, és lògic que els polítics vulguin influir en l'opinió pública aprofitant al seu favor la influència que en cada cas tinguin sobre els

⁷ STC 51/1989, doctrina constantment reiterada.

⁸ Sobre el concepte d'opinió pública, de CARRERAS SERRA, F. "La libertad de expresión: un derecho constitucional". *Libertad de expresión, Anuario 1990 del Departamento de Ciencia Política y Derecho Público*. Barcelona: PPU, 1991, p. 26 i ss.

diversos mitjans de comunicació per justificar la seva acció política.

Però no només la política és una activitat supeditada al tractament informatiu de la cosa pública, sinó que també ho són tots els altres àmbits connectats amb la vida ciutadana, com els socials, econòmics i culturals. La imatge que es doni d'una persona, un col·lectiu, una obra cultural o una empresa determinada, serà rellevant per a la consecució dels seus propòsits. I, a la inversa, les persones privades, físiques o jurídiques, que tenen una activitat que pot resultar d'interès públic, intentaran controlar la informació de tot allò que els afecti, procurant que la informació els afavoreixi o —en ocasions— que no sigui accessible als mitjans informatius.

La funció dels mitjans de comunicació en una societat democràtica es també la de donar veu a les minories socials que, sense possibilitats d'obtenir un grau suficient de protagonisme en el món mediàtic, es poden veure privades de la possibilitat d'expressar la seva opinió —que pot ser qualitativament valuosa— o d'informar de la seva realitat. Si el respecte a les minories és un component bàsic del correcte funcionament de la democràcia, el primer dret que aquests grups posseeixen és el d'existir, i, en la societat actual, l'existència de col·lectius socials va molt lligada a la presència, ni que sigui mínima, als mitjans de comunicació.

3. L'AUTONOMIA DE L'OPINIÓ PÚBLICA.

LA MERCANTILITZACIÓ DE LA INFORMACIÓ

Sartori dubta que des de l'aparició de la televisió, l'opinió pública sigui autònoma, que sigui veritablement del públic. Segons Sartori:

(...) cuando la opinión pública se plasmaba fundamentalmente en los periódicos, el equilibrio entre opinión autónoma y opiniones heterónomas (hetero-dirigidas) estaba garantizado por la existencia de una prensa libre y múltiple, que representaba a muchas voces. La aparición de la radio no alteró substancialmente este equilibrio. El problema surgió con la televisión, en la medida en que el acto de ver suplantó el acto de discurrir (...). La televisión es explosiva porque destrona a los llamados líderes intermedios de opinión, y porque se lleva por delante la multiplicidad de autoridades cognitivas que establecen de forma diferente, para cada uno de nosotros, en quién debemos creer, quién es digno de crédito y quién no lo es. Con la televisión, la autoridad es la visión en sí misma, es la autoridad de la imagen (...). A la democracia representativa le basta, para funcionar, que exista una opinión pública que sea verdaderamente del público. Pero cada vez es menos cierto, dado que la videocracia está fabricando una opinión sólidamente hetero-dirigida que aparentemente refuerza, pero que en sustancia varía, la democracia como gobierno de

opinión. Porque la televisión se exhibe como portavoz de una opinión pública que en realidad es el eco de regreso de la propia voz.⁹

De ser certa aquesta afirmació de Sartori, la televisió hauria acabat amb la democràcia, perquè sense opinió pública lliure, no hi ha societat democràtica. No crec que hàgim de ser tan pessimistes com Sartori, que encara que pugui tenir un fons de raó, exagera notablement els efectes de les imatges de televisió en la formació d'opinió pública. En primer lloc, perquè la percepció de les imatges és molt heterogènia entre els receptors, com correspon a una societat plural. Les imatges són rebudes per persones que no tenen la mateixa personalitat, la mateixa cultura, els mateixos interessos i els mateixos condicionaments socials, sinó que cada individu és el resultat de factors vitals, socials i culturals molt diferenciats. En segon lloc, perquè la multiplicitat de canals i de formats televisius, assegura que una mateixa notícia amb una mateixa imatge, sigui interpretada i emesa al públic de manera molt diversa. En tercer lloc, perquè la importància de la premsa escrita i de la ràdio continua essent decisiva en la formació d'opinió pública, tant per la reflexió o per la immediatesa que, respectivament, aporten, com perquè la informació televisiva té molt present en ocasions l'opinió de la premsa. La televisió no ha suposat, doncs, que l'opinió pública estigui ara més condicionada que en els moments del naixement de la democràcia.

72

La teoria liberal, segons la qual la legitimació de la democràcia dimana de la participació dels ciutadans en la configuració de les estructures de poder i en l'elecció dels seus representants, continua essent vàlida. Però cal també reflexionar sobre si els mitjans de comunicació ofereixen un tractament informatiu que satisfaci les expectatives de la doctrina liberal sobre la formació d'opinió pública. Passem a examinar breument aquesta qüestió.

Un mitjà de comunicació és cada vegada més un negoci, en una economia de mercat que tendeix a la concentració empresarial i multinacional. El tractament de la informació per part dels mitjans de comunicació ja no és avui un valor per si mateix, sinó una forma d'oferir als ciutadans un producte de consum. El teixit comunicatiu de la societat democràtica tradicional està sofrint grans canvis que poden afectar el procés democràtic. L'empresari tradicional de premsa o de radiodifusió tenia com un dels seus objectius pri-

⁹ SARTORI, G. *Homo Videns, la sociedad teledirigida*. Madrid: Taurus, 1998. p. 71-72.

mordials la rendibilitat del seu producte, però era conscient de la seva responsabilitat en la formació d'opinió pública.

L'aparició d'un nou tipus d'empresari provinent de sectors fins ara aliens a la comunicació informativa, que canvia sovint de composició accionarial i de direcció executiva, ha comportat la mercantilització de la informació, que passa a ser un bé patrimonial avaluable econòmicament i que és necessari rendibilitzar al màxim per satisfer les expectatives de l'accionariat, sovint sotmès a la lògica dels valors borsaris. Ni la prioritat, ni l'objectiu d'aquesta nova concepció de la informació és la formació de l'opinió pública, ni tampoc està interessada en l'establiment d'una societat més plural. L'objectiu és la rendibilitat empresarial a costa dels usuaris de la comunicació, que, paradoxalment, en queden perjudicats pel dèficit democràtic que es deriva d'aquest canvi de concepció de la informació.

La desnaturalització dels mitjans audiovisuals depenents d'organismes públics és encara més preocupant. Quan no disposen d'un finançament suficient que els permeti complir la seva funció de servei públic, les seves expectatives es dirigeixen a competir en el mercat de la publicitat amb el sector privat, cosa que porta en moltes ocasions a l'emissió de programacions mancades de qualitat i d'interès social.

En el camp privat, la concentració de mitjans, les previsible situacions d'oligopoli de les xarxes de telecomunicació o de la producció de continguts i la mercantilització de la informació, a més de comportar riscos a la veracitat informativa, propicien una informació dirigida per la voluntat d'uns quants, que disposen d'un decisiu marge d'influència sobre la voluntat popular.

Fetes aquestes consideracions, cal remarcar també que els mitjans —públics o privats— actualment fan més una funció de legitimació política del sistema, que de comunicació social entre els ciutadans. La informació i l'opinió sobre l'actuació dels governs, del parlaments, dels partits polítics, pot arribar a ser lliure i plural si l'estructura de mitjans de comunicació d'un país reflecteix la pluralitat política i la diversitat social. Ens trobarem en aquest cas amb una valoració satisfactòria de la funció que la democràcia ha reservat a l'opinió pública en l'esfera de la configuració de la representació política, perquè el cos electoral estarà en condicions d'expressar-se a les urnes després d'haver-se informat en la diversitat ideològica dels mitjans de comunicació. En canvi, si l'estructura de mitjans no reflecteix la pluralitat social i, especialment, si els que són públics es comporten com un apèndix més o menys dissimulat dels governs de torn, ens movem en un terreny

que va des de la democràcia artificial fins a l'estafa política, segons sigui el grau de supeditació informativa.

En canvi, en el terreny social —que engloba l'econòmic i el cultural— els mitjans no reflecteixen les preocupacions diàries dels ciutadans, sinó només els grans temes que poden assolir una audiència considerable, per ser d'interès genèric per a la col·lectivitat, però que sovint no són els que més neguitegen als individus, a les famílies o a les petites comunitats. La representació política queda així desnaturalitzada, perquè aquests ciutadans votaran en funció de la seva percepció sobre temes que els mitjans de comunicació no han posat en el debat, o bé es limitaran a complir amb un deure, reiteradament reclamat des de les instàncies oficials, de votar uns candidats que es presenten més en clau de màrqueting polític que de representació d'idees o de programes d'actuació social. En qualsevol cas, estarem en el terreny de la democràcia formal, concebuda com un instrument de conferir una representació política a persones que assegurin la continuïtat del sistema i la preservació de l'ordre establert.¹⁰

En aquesta situació, els mitjans de difícilment podran complir amb el caràcter d'instrument de conscienciació social, d'informació plural sobre la realitat dels successos que tenen interès públic, de reflexió sobre les formes de millorament de la vida en comú. El debat és consubstancial al concepte d'opinió pública, però no sembla que els mitjans de comunicació reflecteixin *tot* el debat públic, sinó només el que interessa a les elits que estan a la cúpula de l'organització política, econòmica i social, i que aquest estat de coses s'anirà accentuant a mesura que la concentració econòmica vagi agreujant el problema.¹¹ Tan sols un gir de cent vuitanta graus en la concepció i la pràctica de gestió dels mitjans públics podria donar-nos un cert optimisme sobre l'aprofundiment real de la societat democràtica.

¹⁰ Una crítica profunda sobre el que anomena el mite liberal de la llibertat de premsa, SAAVEDRA LÓPEZ, M. *La libertad de expresión en el Estado de Derecho*. Barcelona: Ariel, 1987 (Ariel-Derecho). Sobre el paper dels mitjans de comunicació, diu (p. 186): "La libertad de los medios no sólo es constitutiva de la democracia, en contra de lo que tiende a creer la teoría política liberal, sino que tal vez sea un lastre para la autenticidad del proceso democrático. Por supuesto, unos medios controlados y dirigidos, tampoco lo son. Pero o se transforman las condiciones institucionales, económicas y sociopsicológicas del funcionamiento de los medios (lo cual es mucho pedir), o se transforman las doctrinas justificadoras de la libertad de los medios. No se puede seguir manteniendo la ideología de la libertad de prensa, que sostiene que ésta es uno de los pilares de la democracia política. Si se entiende la democracia simplemente como un sistema político de adopción de decisiones, si se rebaja a un mero procedimiento pragmático o instrumental, entonces sí la libertad de prensa es constitutiva de la democracia".

4. EL CONDICIONAMENT DE L'OPINIÓ PÚBLICA PEL PODER POLÍTIC

Des del punt de vista filosòfic, la institució del poder es justifica en l'Estat liberal de Dret amb la ficció que l'home primitiu, que es troba en *estat de naturalesa* en plena llibertat, presta el seu consentiment a sotmetre's a un poder superior que la majoria delega en representants lliurement escollits,¹² posant fi a la legitimació absolutista que atribuïa al monarca l'exercici del poder per delegació de Déu. Seguint la teoria liberal, la legitimitat del poder prové de les urnes, però els elegits no poden limitar —ni exercir per delegació— els drets fonamentals de la persona, que són drets que es practiquen front el poder, excepte en els casos excepcionals previstos a la Constitució. Els poders públics s'han de limitar a garantir-los, establint —si és el cas— fórmules institucionals adients. El respecte als drets individuals inalienables, està implícit en el principi de divisió de poders enunciat ja al segle XVIII per Montesquieu, segons el qual, per evitar l'arbitrarietat i l'abús de poder, cal contraposar al poder un altre poder que el contraresti.¹³ D'aquí sorgeixen el poder legislatiu, executiu i judicial, que s'equilibren entre si.

Aquests postulats teòrics que fonamenten l'Estat liberal de

¹¹ En aquest sentit, SAAVEDRA LÓPEZ, M., *op. cit.*, p. 190, diu: "Exagerando la paradoja, cabría decir que la democracia es imposible sin los medios de comunicación social, pero también es imposible con ellos. Es imposible sin ellos porque una sociedad de grandes proporciones, urbanizada y compleja, necesita canales de comunicación para hacer llegar a sus miembros la información indispensable para una participación responsable en la toma colectiva de decisiones. Pero también es imposible con ellos porque la información que suministran, si bien es abrumadora en el nivel cuantitativo, no responde a las exigencias de una toma de conciencia de la complejidad de la realidad y de auténtico respeto al pluralismo social. No sólo no responde a ellas, sino que se les opone con su simplificación y unilateralidad sistemáticas".

¹² LOCKE, J. *Segundo tratado sobre el gobierno civil*. Madrid: Alianza, 1990. Locke argumenta que l'Estat ha de ser fruit dels consens dels homes lliures que, en els seus orígens, vivien en estat de naturalesa regulat per la raó, on els seus drets naturals descansaven en la llibertat i la igualtat. Però en aquest idíl·lic estat de naturalesa, l'home està mancat de normes estables i conegudes; de jutges imparcials, admesos per tothom, i de la coacció per fer complir les sentències. Per això els homes van decidir delegar els seus poders naturals en una autoritat que els representés, "de tal manera que lo que dio nacimiento a una sociedad política y la estableció no fue otra cosa que el consentimiento de cierto número de hombres libres capaces de ser representados por el mayor número de ellos; y esto, y sólo esto, fue lo que pudo dar comienzo en el mundo a un gobierno legítimo".

¹³ MONTESQUIEU. *El espíritu de las leyes*. 4.^a edició. Madrid: 1998, Llibre XI, capítol IV, p. 106. "Es una experiencia eterna que todo hombre que tiene poder siente la inclinación de abusar de él, yendo hasta donde encuentra límites. ¡Quién lo diría! La misma virtud necesita límites. Para que no se pueda abusar del poder es preciso que, por la disposición de las cosas, el poder frene al poder."

Dret, són avui plenament vigents en tot el que es refereix als drets fonamentals de les persones, amb independència que en les qüestions socials s'hagi evolucionat cap a l'Estat social de Dret —també anomenat Estat del benestar— que caracteritza les societats democràtiques.

El silogisme està servit. Els mitjans de comunicació són vehicle de formació de l'opinió pública, que representa el pluralisme polític (premissa major). La legitimitat de la representació política descansa en que sigui expressió real de la voluntat majoritària dels ciutadans, formada per mitjà d'una opinió pública lliure (premissa menor). Conclusió: l'opinió pública ha de formar-se en condicions de llibertat o, vist des de l'altra cara de la moneda, no pot ser condicionada per la representació política en qui els ciutadans (l'opinió pública) deleguen el poder (legislatiu i executiu).

Poc podien pensar els precursors filosòfics de la Revolució francesa que dos-cents anys després els mitjans de comunicació serien la peça clau en la determinació de la representació política, resultat d'una conjuntural configuració de l'opinió pública. Ningú pot dubtar que avui els mitjans són el "vehicle institucionalitzat de formació de l'opinió pública".¹⁴ És necessari, per tant, que la responsabilitat social dels mitjans de comunicació es garanteixi mitjançant normes jurídiques que limitin la seva influència amb la finalitat de garantir els drets de les persones davant possibles arbitrietats mediàtiques.

Però també cal defensar les persones, titulars de les llibertats d'expressió i d'informació, de l'arbitrietat del poder sobre els mitjans de comunicació, que són el vehicle de formació de l'opinió pública. El principi de divisió de poders ha de redefinir-se en un nou equilibri que possibiliti el compliment del silogisme i que es concreta en el principi que ni el poder legislatiu ni el poder executiu poden controlar els mitjans de comunicació i, en conseqüència, en una societat plenament democràtica, no haurien de designar les persones que integren els organismes de gestió dels mitjans públics, ni intervenir en l'atribució al sector privat de les llicències d'emissió audiovisual. Si el poder controla els mitjans de comunicació i,

¹⁴ D'aquesta manera els anomena el mateix Tribunal Constitucional en la STC 105/90: "Según doctrina de este Tribunal, la protección constitucional de los derechos de que se trata [llibertats d'expressió i d'informació] alcanza un máximo nivel cuando la libertad es ejercitada por los profesionales de la información a través del vehículo institucionalizado de formación de la opinión pública que es la prensa, entendida en su más amplia acepción. Los cauces por los que se difunde la información aparecerán como relevantes para determinar su protección constitucional".

per tant, pot condicionar l'opinió pública, aquesta ja no és lliure.

No obstant, la justificació de la intervenció administrativa en l'audiovisual és acceptable des del punt de vista democràtic. Per dues raons. La primera, perquè essent tècnicament limitat l'espai radioelèctric, l'escassetat de freqüències en relació amb la demanda potencial d'emissors obliga que alguna autoritat, per preservar el principi d'igualtat, hagi d'intervenir, de forma pública i transparent, per atribuir les freqüències disponibles a aquells que millor serveixin a l'interès públic. I la segona, l'espai radioelèctric està regulat per normes internacionals que els diversos Estats s'han compromès a complir per tal d'evitar interferències entre les emissores dels diferents Estats i per mantenir cadascun la sobirania sobre el seu territori, tant des del punt de vista cultural, com comercial o militar. Cal remarcar, però, que no tots els senyals de radiodifusió utilitzen l'espai radioelèctric hertzià, per la qual cosa la intervenció administrativa en les emissions per cable o per satèl·lit només es pot justificar quan afecta la telecomunicació, no la informació.

Si apliquem aquests postulats teòrics a la situació dels mitjans de comunicació a Espanya, la premsa escrita es troba en condicions diferents que els mitjans audiovisuals. La premsa és una activitat lliure, integrada en l'economia de mercat, que es regeix directament per l'art. 20 de la Constitució i per la Llei de Premsa de 1966, de la qual han quedat derogades totes aquelles disposicions que sotmetien les publicacions a determinades autoritzacions de l'Administració. Qui vol publicar un diari o una revista, ho pot fer amb l'única condició de sol·licitar el peu d'impremta, que és d'atorgament reglat. No hi ha cap interferència del poder en la redacció, impressió i difusió d'un diari o d'una revista. La llibertat d'informar, de ser informat i d'expressar les pròpies opinions, teòricament —altra cosa és la possibilitat econòmica de fer-ho—, la tenen tots els ciutadans. És una llibertat que s'exerceix front el poder, en el sentit de que el poder no pot impedir-la establint normes restrictives, ni menys encara per mitjà de l'acció administrativa, ja que la Constitució prohibeix la censura.

Els mitjans audiovisuals es troben en una situació jurídica diferent. Les normes que regeixen l'activitat de les emissores de ràdio i televisió són disperses, però tenen en comú que la intervenció administrativa —del poder executiu— hi és sempre present, bé sigui mitjançant l'atorgament de llicències d'emissió (concessions o autoritzacions administratives), bé sigui amb intervencions sobre les xarxes de telecomunicació o radiocomunicació, que poden condicionar els mitjans que difonen les seves emissions per aquestes xarxes.

La intervenció administrativa en els mitjans audiovisuals espanyols es produeix d'una de les formes següents:

- a) En les emissores públiques —que es regeixen per l'Estatut de la Ràdio i Televisió (Llei 4/1980) o per normes que el desenvolupen seguint els seus criteris— els organismes de gestió són nomenats pels governs estatal, autonòmic o local, segons correspongui, i els mal anomenats consells d'administració —que compleixen funcions de control polític dels òrgans de gestió— estan designats pels parlaments o pels plens dels organismes locals. Totes les emissores públiques estan sotmeses a control polític: control parlamentari en el cas de les estatals i autonòmiques, i control dels plens en el cas de les emissores locals.
- b) Les emissores privades que emeten prèvia concessió de llicència administrativa (autorització o concessió de servei públic) atorgada pels governs estatal o autonòmics. Sense autorització administrativa prèvia no hi ha dret de crear un mitjà de comunicació audiovisual.
- c) Els mitjans que emeten en virtut de contractació privada amb les societats gestores de la xarxa de telecomunicació o radiocomunicació (per cable o satèl·lit). Les societats gestores de les xarxes, en major o menor grau, segons del sistema de difusió de què es tracti, estan sotmesos a alguna classe d'intervenció administrativa.

Amb aquets antecedents, ens hem de preguntar si a Espanya —i a Catalunya— existeix un règim polític plenament democràtic. Si partim dels postulats liberals i del sil·logisme que hem apuntat anteriorment, la llibertat d'expressió i d'informació que s'exterioritza a través dels mitjans de la ràdio i la televisió està, d'una manera o altre, condicionada a la intervenció administrativa i, per tant, sotmesa al poder polític. Que, en algun cas, la intervenció sigui parlamentària no varia el plantejament, ja que —seguint els postulats liberals— no és admissible que els elegits tinguin el poder de nomenar determinats càrrecs de control de l'activitat informativa, perquè democràticament aquest control correspon als titulars de l'opinió pública, que són els electors.

En definitiva, si els que són elegits —com a parlamentaris o com a membres del govern— poden atorgar llicències d'emissió, controlar la informació o sancionar les empreses de comunicació, l'opinió pública no és plenament lliure perquè està condicionada a la intervenció dels governants.

La llibertat d'antena¹⁵ no és predicable del nostre sistema polític. La intervenció administrativa en l'atorgament de llicències d'emissió o de telecomunicació, no té cap altre fonament democràtic que la pràctica ja exercida durant el règim franquista, seguida en el període de la transició per a les ràdios privades en O.M. i F.M. i continuada després de la fi del monopoli televisiu. Les protestes per manca de neutralitat o per favoritisme en l'ator-

gament d'emissores de ràdio i televisió, només fa que confirmar les teories anteriors. D'altres països europeus han modificat aquesta pràctica mitjançant una normativa que assegurí la independència de criteris en l'atorgament de llicències o confiant la resolució dels concursos a organismes de regulació realment independents.¹⁵

S'ha de fer també una matisació sobre la manca d'intervenció administrativa en la premsa escrita. La tendència dels grans mitjans de premsa de crear o associar-se amb altres mitjans audiovisuals per formar els grans grups multimèdia, sotmet l'empresari de diaris i revistes a la pressió del poder polític quan li demana l'atorgament d'una emissora de ràdio i televisió, o l'autorització per adquirir o vendre un paquet d'accions d'un mitjà audiovisual. Aquí la intervenció administrativa es produeix en el camp de l'audiovisual quan s'hi integren els empresaris tradicionals de premsa escrita. No queda, doncs, cap sector de gran influència en l'opinió pública que no estigui condicionat políticament.

La intervenció del poder polític arriba a la seva màxima intensitat en els cas dels mitjans de comunicació públics, la gestió dels quals correspon a persones nomenades directament pels governs, amb l'únic control d'organismes d'emanació parlamentària i que es designen en proporció a la representació política dels grups parlamentaris (consells d'administració dels ens públics i el CAC a Catalunya). Si, com s'apuntava anteriorment quan parlàvem de la mercantilització de la informació i la concentració dels grups empresarials, els mitjans públics són una esperança per a la preservació del sistema democràtic, en el cas espanyol, la manca de neutralitat d'aquests mitjans —derivada de l'organització legal a què ens hem referit— és una prova fefaent de la perversitat del sistema. Aquesta esperança no es podrà fer efectiva fins que es produeixi el gir de cent vuitanta graus que reclamàvem més amunt.

El control de legalitat dels mitjans de comunicació o dels organismes de gestió de les xarxes de telecomunicacions està atribuït, en l'ordenament espanyol, als següents organismes: el Tribunal de Defensa de la Competència, que no forma part del poder judicial, sinó que és un organisme de nomenament governamental; la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, que és un organisme de nomenament governamental; el Consell de l'Audiovisual

¹⁵ Sobre el dret a crear mitjans de televisió, BASTIDA, F. *La libertad de antena*. Barcelona: Ariel, 1990 (Ariel-Derecho).

¹⁶ DOMÉNECH COSTAFREDA, G. "Procediments de concessió de llicències de ràdio i televisió: França i Regne Unit". *Quaderns del CAC* [Barcelona], núm. 8 (maig de 2000), p. 74 i ss.

de Catalunya (CAC), de nomenament parlamentari, excepte el president que és nomenat pel Govern de la Generalitat —a la resta d'Espanya, no hi ha consells audiovisuals—. En tots aquests organismes, que teòricament són el contrapunt de la intervenció administrativa sobre els mitjans, tots els seus membres són nomenats pel poder polític, sigui el govern o el parlament. Els nomenats pels polítics són controlats pels nomenats pels polítics. Un perfecte exemple de pretensió de dominació política de la societat, una evidència de la manca de sensibilitat i mentalitat democràtica dels nostres polítics en el camp dels mitjans de comunicació.

5. CONCLUSIÓ

La pregunta que ens hem de fer és qui pot substituir els representants dels ciutadans elegits a les urnes, en la intervenció pública del sector audiovisual. Els nostres polítics consideren que la legitimitat només prové de les urnes, amb la qual cosa justifiquen l'actual sistema d'intervenció en l'accés als mitjans de comunicació, que creuen inamovible. Es tracta d'una interpretació adulterada del que és la democràcia: les urnes legitimen els parlaments i els governs per exercir el poder polític, que no s'estén al funcionament dels mitjans públics o a l'accés als mitjans privats. S'oblida que la llibertat d'expressió i d'informació no pertany als poders públics, sinó als ciutadans, que no han delegat en els seus representants la funció de decidir o condicionar com ha de quedar formada l'opinió pública. La democràcia és el govern del poble, però amb el poble, malgrat que en el nostre país encara la concepció de govern "sense el poble" del despotisme il·lustrat és molt present pel que fa als mitjans de comunicació.

L'essència d'una democràcia real requereix que en cap cas el poder estigui legitimat per limitar drets fonamentals dels ciutadans, especialment els de la llibertat d'expressió i d'informació. La llei s'ha de limitar a garantir que el poder no intervindrà en aquesta qüestió, perquè en altre cas pot esdevenir arbitrari o abusi, segons el postulat de Montesquieu. La facultat de fer lleis resideix únicament en els parlaments, però amb el límit del respecte a l'exercici dels drets fonamentals dels ciutadans, com el de la llibertat d'expressió o el de rebre informació veraç a través de mitjans de comunicació sense condicionaments polítics, és a dir, lliures.

És la llei dels parlaments la que ha de regular el règim jurídic de l'audiovisual —en la premsa escrita la millor llei, com s'ha dit, és la que no existeix—. La preservació de les condicions d'igualtat per accedir a una llicència d'emissió o la configuració dels

organismes de gestió dels mitjans públics correspon sens dubte a la llei, però aquesta ha de preveure la creació d'organismes d'intervenció administrativa, de gestió dels mitjans públics i de control de l'activitat completament neutrals, és a dir, separats del camp de l'acció o la representació política.¹⁷ Si els titulars de la llibertat d'expressió són els ciutadans, les entitats que intervinguin en aquest camp no han d'estar relacionades amb el poder polític.

La dificultat d'estructurar un nou marc jurídic de l'audiovisual amb organismes de gestió i control eficaços i a la vegada políticament neutrals, és palesa. Però en els països europeus del nostre entorn s'han arbitrat fórmules que parteixen d'aquest principi. Amb més o menys fortuna, però han demostrat tenir consciència del problema i voluntat de solucionar-lo positivament. A Espanya, no hi ha hagut cap plantejament en aquest sentit, i a Catalunya, l'actuació del Parlament en la configuració dels organismes de direcció de la CCRTV i del CAC ha posat de manifest la voluntat dels grups polítics —de tots els grups— d'intervenir intensament en aquests organismes mitjançant el nomenament dels seus càrrecs, ja sigui directament pel govern, ja sigui per quotes polítiques proporcionals a la representació parlamentària. El primer que s'ha de demanar, doncs, és un canvi de mentalitat política orientada a l'acceptació del principi que l'elecció parlamentària no legitima per intervenir en un camp reservat als ciutadans —que no els han delegat mitjançant el vot— com és el de la llibertat d'expressió i els mitjans de comunicació.

La solució dels països europeus de constituir entitats de regulació és, de moment, l'única que s'ha mostrat efectiva. Aquestes entitats s'emmarquen en el que en dret administratiu es coneix com a autoritats administratives independents, que van aparèixer per regular la nova situació creada per la liberalització de l'economia i la fi del monopoli del servei públic. No es tracta d'afegir un quart poder al principi de divisió de poders de Montesquieu, sinó que les autoritats independents estan integrades en el poder executiu —són administració pública, sotmeses a dret administratiu i contra les seves decisions es pot recórrer davant la jurisdicció contenciosa-administrativa—, però no depenen del govern ni del conjunt de l'aparell administratiu de l'Estat, actuen amb independència de criteris i no reben orientacions del poder executiu.

¹⁷ Des d'altres punts de vista, també es fa molt èmfasi en la necessitat de la intervenció legislativa en la regulació de les indústries mediàtiques, però sempre que prevegin una clara separació del poder polític. En aquest sentit és molt interessant el principi de pluralisme regulat de THOMPSON, J.B. *Los media y la modernidad*. Barcelona: Paidós, 1998, p. 310 i ss. (Paidós Comunicació; 101, Teoría).

L'adequació d'aquestes autoritats al sector audiovisual ha quedat refrendada per l'actuació neutral i independent que han portat a terme algunes instàncies de regulació, de prestigi reconegut, que han merescut el respecte tant dels partits polítics, com del mateixos mitjans de comunicació. Les més reconegudes són les autoritats del Regne Unit, Canadà i França, i, més recentment, l'autoritat italiana. No obstant, cal remarcar que no totes les instàncies de regulació tenen un comportament neutral i professional, allunyades del partidisme, per la qual cosa no és suficient el seu establiment, sinó que caldrà verificar la independència real dels membres que les formen, la seva provada professionalitat i la manca de relació amb les forces polítiques. En aquest segon cas, trobem la majoria de les instàncies de regulació del continent africà, algunes instàncies dels antics països de l'Est, i, en l'Europa comunitària, Grècia i el Consell de l'Audiovisual de Catalunya.

En el seu llibre sobre les instàncies de regulació audiovisual europees, el professor Joaquín Tornos resumeix la finalitat de la creació d'aquest tipus d'entitats:

Las razones últimas de la creación de una AAI en el sector de lo audiovisual son dos. Por un lado, el proceso de liberalización en materia audiovisual ha supuesto la concurrencia público-privada en materia de radio y televisión. El poder regulador del Gobierno condicionaba la existencia de una verdadera igualdad de condiciones. Pero además, los intereses del Gobierno (o Gobiernos) en la incidencia sobre los medios audiovisuales, aun en el hipotético caso de que todos fueran de titularidad pública, aconsejaba neutralizar la incidencia gubernativa sobre las condiciones de acceso al mercado de las telecomunicaciones. La libertad de información, y el pluralismo político que depende de esa libertad, exigen unas entidades de garantía (...). La Administración actúa objetivamente en la aplicación del Derecho según el impulso del Gobierno. Pero precisamente lo que se pretende es una actuación no sometida a impulso político. (...) Lo que se pretende es una actuación neutral, que trate a todos los sectores interesados sin posiciones previas, únicamente determinada por la defensa de la igualdad de condiciones y la sumisión de todos a las mismas reglas que condicionan el ejercicio de la libertad de información. La autoridad que se reclama es una autoridad neutra. Las AAI en el sector audiovisual deben actuar de forma neutra, lo que no puede cumplir la Administración. Ésta actúa de forma objetiva, imparcial, pero no neutra, pues cumple las directrices del Gobierno (o Gobiernos) en el marco de la ley.¹⁸

Els detractors de la proposta d'organització dels *media* a partir de la creació d'autoritats de regulació realment independents,

¹⁸ TORNOS, J. *Las autoridades de regulación de lo audiovisual*. Madrid: Marcial Pons, 1999, p. 78-79.

fonamenten la seva crítica en la dificultat de contestar a dues preguntes: la primera, qui ostenta la legitimitat democràtica, fora dels representats elegits a les urnes, per nomenar els integrants dels organismes de regulació?; la segona, qui controla els controladors?

Respecte a la primera pregunta, la contestació no és difícil. Si la llei preveu un determinat sistema de nomenament, aquest sistema ja està legitimat pels representats polítics elegits a les urnes. La responsabilitat d'establir el sistema de nomenament continuarà sent dels parlaments, l'única variació és que l'elecció es realitzarà de forma indirecta: la llei facultarà persones o institucions que es troben dins l'àmbit professional o ciutadà, però fora del camp polític, per a designar les persones que han d'exercir les funcions, a les quals la llei atorgarà un estatut personal que garanteixi la independència de criteri.

Quant a la segona pregunta, no s'ha de descartar l'establiment de determinats controls, però sempre fora de l'àmbit parlamentari o governamental. Tanmateix, la inexistència de controls tampoc no ens ha de preocupar. El control polític, per exemple, de les emissores públiques de radiodifusió, en el sistema actual, està encomanat a les comissions parlamentàries creades especialment. Aquest control ha esdevingut totalment ineficaç, subratllant la inadequació dels parlaments per exercir aquesta funció i la manca de condicions professionals i tècniques dels membres d'aquestes comissions per realitzar-la, ja que han actuat habitualment en clau partidista i amb un notable desconeixement del que ha de ser el servei públic. En qualsevol cas, sempre serà millor un control cívic —com en el cas alemany— o la inexistència de control que la participació dels grups polítics en aquest tipus de comesa. Tothom pot cometre errors, però amb un controlador no polititzat és més difícil que l'error sigui partidista.

Bibliografia

- DE CARRERAS SERRA, F. "La libertad de expresión: un derecho constitucional". A: AA.VV. *Libertad de expresión, Anuario 1990 del Departamento de Ciencia Política y Derecho Público*. Barcelona: PPU, 1991.
- SARTORI, G. *Homo Videns, la sociedad tele-dirigida*. Madrid: Taurus, 1998, p. 71-72.
- SAAVEDRA LÓPEZ, M. *La libertad de expresión en el Estado de Derecho*. Barcelona: Ariel, 1987 (Ariel-Derecho).
- LOCKE, J. *Segundo tratado sobre el gobierno civil*. Madrid: Alianza, 1990.
- MONTESQUIEU. *El espíritu de las leyes*. 4.ª edició. Madrid: 1998.
- BASTIDA, F. *La libertad de antena*. Barcelona: Ariel, 1990 (Ariel-Derecho).
- DOMÉNECH COSTAFREDA, "G. Procediments de concessió de llicències de ràdio i televisió: França i Regne Unit". *Quadrens del CAC* [Barcelona], núm. 8 (maig de 2000).
- THOMPSON, JOHN B. *Los media y la modernidad*. Barcelona: Paidós, 1998 (Paidós Comunicación, Teoría).
- TORNOS, J. *Las autoridades de regulación de lo audiovisual*. Madrid: Marcial Pons, 1999.