



# LA RAMA TORCIDA

No. 3/ Año V

Revista electrónica- LRT

Marzo 2006

[www.laramatorcida.com.pe](http://www.laramatorcida.com.pe)

[LRTCONTACTO@terra.es](mailto:LRTCONTACTO@terra.es)

Este número ha contado con la valiosa contribución de:



EMDH

<http://emdh-ongd.portalsolidario.net>

## EDITORIAL

En los montes del Putumayo a principios del siglo veinte, y en plena extracción cauchera los empleados de la empresa extractora de la goma escuchaban el resonar de los *manguaré* de indígenas, decían que esos sonidos de los tambores de la selva anunciaban el peligro de una rebelión. Así desde hace un tiempo, están sonando los *manguaré* no solamente en la floresta sino en este mundo global de aldeas. Suenan porque los derechos fundamentales que tanto han costado conseguirlos están siendo heridos de muerte.

Un claro indicador de éstas heridas de muerte son las cárceles como Guantánamo que mantienen en el limbo jurídico a muchos seres humanos. La cuestión se agudiza cuando los Estados europeos son negligentes al no brindar información sobre vuelos ilegales sobre sus espacios aéreos que presumiblemente transportaban a personas hacia cárceles clandestinas. Ha ganado la sinrazón. La misma herida se profundiza con las muertes de seres humanos al cruzar las fronteras hacia el Norte económico de prosperidad y consumo.

Hay razones para la desesperanza más aún cuando este camino contra los mecanismos a favor de la ciudadanía en la protección de sus derechos fundamentales está siendo

liquidados. Cercenados. Nada les para. El terrorismo y los Estados de Excepción son usados como excusa para limitar las libertades. Hay que estar alertas, quien se anestesia muere.

Esta vez la LRT en su versión electrónica cambia de formato, en razón de un fallo electrónico. Esperamos que sean percances temporales. Desde ya nuestras disculpas que ha conllevado el retraso de unos días en la publicación. Así también presenta el artículo de Saúl López Noriega, abogado mexicano quien trabaja y medita sobre un tema crucial en la democracia liberal como es la relación este sistema político con el poder y los medios de comunicación. En esta oportunidad nos hace una reflexión sobre este tema apoyándose en Stephen Holmes, profesor de la Universidad de Chicago, y gran teórico crítico sobre la democracia.



## La siesta liberal: los poderes privados

Saúl López Noriega \*

Es una preocupación generalizada: cómo controlar los poderes privados. Cuál es el arreglo institucional adecuado para limitar los centros de poder que se han desarrollado en el terreno de la sociedad civil. Y que se han erigido en un serio peligro para las democracias contemporáneas. Este es el reto. Y para algunos representa precisamente el dilema de las democracias pluralistas: la tensión entre autonomía y control.<sup>1</sup>

Principios encontrados: autonomía y libertad versus control y regulación. La deseable pluralidad de las asociaciones sigue una tendencia hacia la autonomía, mientras que la necesaria fuerza estatal se rige por una propensión inversa hacia el control o regulación. Qué tanto control y qué tanta autonomía son necesarias para conciliar la libertad asociativa con los límites democráticos. Cómo controlar, por ejemplo, a las empresas mediáticas y petroleras sin menoscabar su libertad.

Frecuentemente los intentos de solución a este complejo problema han resbalado en la boba cantaleta: propiedad privada o

propiedad estatal.<sup>2</sup> Ambas posiciones consideran que definir la propiedad en uno u otro sentido es condición necesaria y suficiente para lograr un control de las organizaciones y los grupos sociales. Así, la discusión se ha columpiado entre un implacable intervencionismo estatal a una sólida confianza en las leyes del mercado. Resultando en un rígido maniqueísmo: la libertad sólo es posible cuando el Estado cede totalmente el paso a una libre dinámica de la propiedad privada, o los monopolios suprimirán la libertad a menos que el Estado los absorba completamente.

Aquí se ubica, justamente, el aspecto medular del problema de la concentración del poder privado: las disímiles formas de entender la autonomía de las entidades privadas. En efecto, como ha señalado Owen Fiss, en relación con la concentración mediática, en el fondo de este debate existe un complejo conflicto entre nociones encontradas de la libertad:

I see within contemporary free speech controversies another problem (...) I see within these controversies not simply a conflict between liberty and equality but also, and perhaps more fundamental, a conflict between liberty and liberty. The division within liberalism arises not from its pluralistic commitments and inability to prioritize equality and liberty but rather, I maintain, from a dispute over the very meaning of freedom. What is at issue is two different ways of understanding liberty.<sup>3</sup>

En este sentido, es prácticamente un *slogan* entender la libertad como una falta de regulación estatal. La necesidad de un Estado mínimo para crear un amplio espacio para las relaciones privadas autosuficientes. Escepticismo respecto los poderes públicos y no frente a los poderes privados. La libertad entendida meramente como antídoto contra la tiranía, y no como un poder potencialmente

---

\* Licenciado en Derecho por el Instituto Autónomo de México. Doctorando en Derecho por la Universidad Autónoma de Madrid, con la tesis: "Democracia, poder y medios de comunicación."

<sup>1</sup> Al respecto, ver Bobbio, Norberto, *El futuro de la democracia*, FCE, México, 1986 (primera edición en italiano 1984), pp. 7-28; Dahl, Robert A., *Dilemmas of Pluralist Democracy. Autonomy vs. Control*, Yale University Press, USA, 1982; Przeworski, Adam, "The state in a market economy" en *Transforming post-communist political economies* (Joan Nelson, Charles Tilly, y Lee Waker, edit.), National Academy Press, USA, 1997, pp. 411-31; Przeworski, Adam, *The state and the economy under capitalism*, Routledge, Great Britain, 2001; y, para ver un planteamiento económico de este dilema sugiero, Simons, Henry C., *Economic Policy for a Free Society*, University of Chicago Press, USA, 1948.

---

<sup>2</sup> Al respecto sugiero el breve, pero lúcido y esclarecedor ensayo de Przeworski, Adam, "The state in a market economy", en *Transforming post-communist political economies*, *op. cit.*

<sup>3</sup> Fiss, Owen M., *Liberalism Divided. Freedom of speech and the many uses of state power*, Westview Press, USA, 1996, p. 5.

dañino. El Estado (y la regulación) como una inexorable contradicción con la libertad. Sin embargo, ¿es ésta realmente una lectura de la libertad propia del pensamiento liberal?, ¿es capaz ésta noción de libertad hacer frente a los complejos problemas de las democracias modernas?

Una de las respuestas más frescas y sugerentes a estas preguntas la encontramos en la obra del politólogo y jurista norteamericano Stephen Holmes.<sup>4</sup> Los trabajos de este profesor de la Universidad de Chicago se caracterizan por una lectura de las circunstancias y problemas de las sociedades contemporáneas a través del lente de los pensadores liberales clásicos. En sus diversos libros y ensayos se halla una preocupación por reentender la relación del liberalismo con el republicanismo, la esfera pública, la igualdad, el Estado de bienestar, los derechos fundamentales y otros temas, apoyándose siempre en autores como Benjamin Constant, Montesquieu, John Stuart Mill y, curiosamente, también en escritores no propios de la tradición liberal, tal es el caso de Thomas Hobbes y Jean Bodin. Así, sea diluyendo falsas contradicciones entre el liberalismo y otras tradiciones, esclareciendo características malentendidas del liberalismo, o proponiendo nuevas reinterpretaciones de éste, el propósito unificador de sus diversos ensayos es expresar el liberalismo para hacer frente a los complejos problemas de las democracias contemporáneas.

Ahora bien, uno de los conceptos más interesantes que ha desarrollado Holmes es

---

<sup>4</sup> Al respecto sugiero las siguientes obras de este autor: *Passions and constraints on the liberal theory of liberal democracy*, Chicago University Press, USA, 1995; “Liberal constraints on private power?: reflections on the origins and rationale of access regulation” en *Democracy and the mass media*, op. cit., pp. 21-65; *Anatomía del antiliberalismo*, Alianza, Madrid, 1999 (primera edición en inglés 1993), *Benjamin Constant and the making of modern liberalism*, Yale University Press, USA, 1948; y en coautoría con Sunstein, Cass R., *The cost of rights. Why liberty depends on taxes*, Norton, USA, 1999.

el constitucionalismo positivo.<sup>5</sup> Tradicionalmente el constitucionalismo se ha entendido como una técnica negativa, cuya tarea primordial es impedir la presencia de escenarios adversos a un orden democrático. Un mecanismo que bloquea, limita, restringe y controla al poder. Evita abusos de la autoridad estatal.

Esta idea, sin embargo, desconoce otro aspecto no menos importante de la constitución: su cualidad creativa. Es indudable que la constitución es un dique al poder. Las reglas constitucionales son negativas en el momento que mantienen dentro de ciertos límites el ejercicio del poder estatal. Pero también tienen una dimensión positiva. A través de estas mismas reglas se fundan instituciones, se asignan responsabilidades, se establecen propósitos y, en general, se coadyuva a la gobernabilidad de una sociedad democrática. La constitución limita el poder, pero también lo crea, organiza y dirige.

Las normas constitucionales, en este sentido, se asemejan a las reglas del lenguaje. Las cuales no sólo restringen al orador, reprimiendo sus desordenados impulsos expresivos por medio de rígidos filtros lingüísticos. Al mismo tiempo, crean formas y espacios que permiten a los interlocutores posibilidades de expresión mucho más diversas y enriquecidas. Y que de lo contrario no serían capaces de realizar, y ni siquiera de imaginar. Entonces, los principios gramaticales frenan el ímpetu expresivo y, a la vez, lo potencian mediante sus estructuras regulativas. Análogamente, la constitución organiza nuevas prácticas y posibilidades de gobierno. Tiene reglas –limitaciones del poder- que presuponen la existencia de un gobierno que las garantiza; pero al mismo tiempo cuenta con reglas constitutivas que hacen posible ciertas actuaciones de gobierno por primera vez, y que de lo contrario no sería posible de realizar. Por ello, afirmar que el

---

<sup>5</sup> Ver, principalmente Holmes, Stephen, *Passions and constraints on the liberal theory of liberal democracy*, op. cit., pp. 110-202.

constitucionalismo capacita, y deshabilita, implica rechazar la noción de que éste se interesa exclusivamente por las limitaciones del poder.<sup>6</sup>

En este contexto, el poder es entendido como un elemento peligroso y demoledor, pero que domesticado adecuadamente puede ser el cemento de las instituciones. A diferencia del anarquismo que busca erradicar hasta el mínimo vestigio de poder, el liberalismo se preocupa más por las formas idóneas para encapsularlo y dirigirlo hacia determinados objetivos. Esto es precisamente lo que nos ofrece Stephen Holmes a través de sus dos lecturas del constitucionalismo (positivo y negativo): una comprensión mucho más completa y clara de la norma fundamental y su relación con el poder. El poder como un elemento indispensable para la construcción del orden democrático, necesario para explorar sus posibilidades institucionales, y que debe ser tratado con escepticismo.

Basta rascar, sin embargo, un tanto más en estas dos lecturas del texto constitucional para encontrar su máxima repercusión dentro del pensamiento liberal: la relación entre libertad, Estado y derechos constitucionales. Y que nos ofrece un nuevo escenario para entender el problema de los poderes privados en las democracias contemporáneas.

Me explico: es lugar común entender las libertades constitucionales como los instrumentos adecuados para crear y conservar la libertad. Y que para ello tienen que luchar en contra del Estado. El poder de éste es entendido como un enemigo potencial de la libertad y, por ello, ésta es posible cuando los derechos constitucionales limitan el campo de acción del Estado.

Mas esto no significa que libertad y Estado sean dos elementos disímiles y excluyentes. Éstos, por el contrario, mantienen una

---

<sup>6</sup> Cfr. Holmes, Stephen, *Passions and constraints...*, *op. cit.*, p. 163.

estrecha relación de interdependencia, donde la libertad es sólo posible gracias al Estado. Éste es el encargado de crear las libertades constitucionales, darles una forma institucional y convertirlas en una realidad. En condiciones de una estructura estatal débil (o prácticamente inexistente) los derechos podrán ser imaginados, pero difícilmente transformados en una experiencia cotidiana.

La libertad, entonces, no puede ser resguardada con una mera limitación a la interferencia del gobierno. Los derechos para hacerse efectivos necesitan algo más que sólo evitar la presencia del poder estatal. Es imprescindible una responsabilidad positiva de éste. La *intrusión* del Estado para la salvaguarda de cada derecho. Irónicamente, el amparo en contra del Estado es impensable sin la protección del mismo. Es decir, el gobierno puede afectar la libertad de los ciudadanos, pero es él quien provee la infraestructura necesaria –derechos institucionalizados, juzgados, policías, cárceles- para que éstos puedan defenderse en contra de tales abusos. Los derechos para ser protegidos necesitan de un cuerpo protector estatal, un tribunal capaz de reforzarlos haciendo efectivas las violaciones que tengan lugar respecto éstos. Inclusive aquellas libertades razonablemente descritas como *en contra* del Estado –la prohibición, por ejemplo, de expropiar bienes de los ciudadanos salvo que el gobierno cumpla con rigurosos requisitos– requieren de actuaciones positivas del mismo andamiaje estatal. Los derechos constitucionales se convierten, así, en expresión del poder estatal.

El ejemplo que nos ofrecen Holmes y Sunstein, respecto los complejos obstáculos que el gobierno estadounidense enfrentó al implementar los arreglos institucionales en contra de la segregación racial, es ilustrativo:

To protect the right of southern blacks, more than once in our history the national government has dispatched federal troops to the South. Without such a show of force, the individual rights of a large group of Americans would have remained a cruel charade. To prevent racial segregation in education, national involvement was necessary, sometimes including to threat to meet violence with violence. Until Congress

and the former Department of Health, Education, and Welfare applied irresistible financial pressure, in any case, school districts in the deep South simply ignored the Supreme Court's desegregation orders. When state is discriminating, the right to be free from racial discrimination, like the right to property, requires affirmative assistance from government, in this case the nation itself.<sup>7</sup>

El Estado liberal, por tanto, tiene la obligación de proveer el tentáculo institucional (positivo y libertario) que permita a los ciudadanos resguardarse de las mismas posibles arbitrariedades estatales. Y algo de igual relevancia: la obligación de proteger a los ciudadanos de posibles abusos del poder privado. Dominaciones de otros ciudadanos sostenidas por las mismas libertades constitucionales. No esta de más subrayarlo: los derechos constitucionales son en realidad poderes legales que pueden ser ejercidos sobre los demás. Y por ello es necesario que éstos se sujeten a ciertas restricciones para evitar que se desborde su poder. Sólo un enérgico y bien estructurado Estado es capaz de defender al débil del fuerte. Evitar que una persona esclavice a otra.

Cuando otras personas invaden la propiedad de un ciudadano, o cuando éste exige pagos compensatorios por el daño causado por cierto individuo, entonces, el ciudadano no quiere evitar la presencia del Estado. Trata, por el contrario, de que éste se involucre en su caso. La infraestructura estatal que se abstiene como mero observador no le sirve, requiere más bien de la actuación de ésta. El poder estatal se erige, por tanto, como el instrumento medular para darle efecto legal a los acuerdos privados. Y de esta manera, porque los derechos son potencialmente poderes peligrosos, un gobierno comprometido con el fortalecimiento de los derechos debe además trabajar para evitar posibles actos arbitrarios por parte de éstos. Esto es, justamente, lo que Monstequieu tenía en mente cuando afirmó que la libertad

sólo puede ser protegida cuando el poder controla al poder.

La participación del Estado en el fortalecimiento de la libertad protege y defiende los derechos constitucionales. Pero también los crea y define. A través de los órganos jurisdiccionales el gobierno hace un esfuerzo para definir los términos que componen cada una de las libertades inscritas en la constitución. Ellos tienen que asimilar las circunstancias y perspectivas en las que se suscitan los conflictos de competencias, poder y libertades; tienen el trabajo de subrayar los alcances y límites de cada libertad, señalar cuándo alguno de éstos se ha excedido. Y de trascendental importancia: cuándo el Estado se ha descontrolado en su intervención.

El filósofo norteamericano, Ronald Dworkin, en este sentido, ha señalado de manera atinada que los ciudadanos en una democracia gozan tanto del derecho a la protección del Estado como del derecho a ser libres de la interferencia de éste. Y es el gobierno a través de sus tribunales quien tiene que mediar entre estos dos derechos. La ley contra la difamación, por ejemplo, limita el derecho de cualquier individuo de decir lo que piensa. Le exige un mínimo de pruebas a sus declaraciones. Pero esta limitación a un derecho constitucional —en este caso la libertad de expresión— está justificada por el hecho de que mediante ésta se protege el derecho de otra persona a no ver arruinada su reputación por irresponsables aseveraciones.<sup>8</sup>

De esta manera se teje un complejo tejido institucional, en la que el poder estatal representa, efectivamente, un potencial peligro para la libertad de los ciudadanos. Sin embargo, curiosamente, es el mismo Estado quien provee el conjunto de instituciones necesarias para que los ciudadanos mantengan dentro de sus límites a la autoridad estatal. Y, al mismo tiempo, el Estado reconoce el enorme poder que guardan las libertades constitucionales y, por ello, ofrece también las

---

<sup>7</sup> Holmes, Stephen and Sunstein, Cass, *The cost of rights...*, *op. cit.*, p. 56.

---

<sup>8</sup> *Cfr.* Dworkin, Ronald, *Taking rights seriously*, Harvard University Press, USA, 1977, p. 193.

vías institucionales para conservar dentro de sus demarcaciones a cada una de éstas. El aparato estatal democrático, entonces, está diseñado a partir de una racionalidad imperfecta.<sup>9</sup> Es decir, consciente de la enorme tentación que es el poder, de cómo fácilmente el poder estatal se puede desbordar y de la tenue línea que separa a la libertad del dominio, entonces, el Estado ha construido las herramientas necesarias para que los ciudadanos se protejan de otros ciudadanos, así como del Estado mismo.

La necesidad de entender de esta manera la relación libertad, Estado y derechos constitucionales, me parece que es imperiosa en las democracias contemporáneas. El daño al ambiente producido por las actividades industriales, el despotismo de las enormes máquinas burocráticas que son los partidos políticos, así como las concentraciones del poder mediático, hace forzoso voltear con desconfianza hacia los poderes privados -sin perder de vista, claro está, al poder público-. A pesar, como ha detectado Luigi Ferrajoli, quién desde la tradición liberal también se ha preocupado por el control de los poderes privados,

El único poder frente al cual se ha entendido siempre que están justificadas las garantías, es decir, los límites y los vínculos para tutelar los derechos fundamentales de sus destinatarios, es el poder público. La expresión “Estado de derecho” es por demás emblemática: es sólo el Estado –o sea los poderes públicos que encabezan el Estado- el sujeto frente al cual se justifican reglas, prohibiciones y obligaciones dirigidas a impedir los abusos que dañan los derechos fundamentales. Sólo los poderes públicos, y no también los privados, según este modelo, deben estar sometidos al derecho... [Y en este sentido] Solamente el Estado y la política serían el lugar del poder, que según el paradigma del Estado de derecho habría que subordinar justamente al derecho, o sea,

---

<sup>9</sup> Cfr. Elster, Jon, *Ulises y las sirenas. Estudios sobre racionalidad e irracionalidad*, FCE, México, 1989, pp. 66 y ss.

a límites y vínculos, a reglas y a controles. La sociedad civil y el mercado, por el contrario, serían el reino de las libertades y las autonomías, es decir, del ejercicio de los relativos derechos que se tratarían únicamente de proteger contra los abusos y los excesos de los poderes públicos.<sup>10</sup>

Regreso con Stephen Holmes: estas son las razones por las cuales este politólogo ha señalado precisamente que la idea de que el liberalismo en aras de la libertad apuesta por un minúsculo y tímido Estado es errónea. O, por lo menos, incompleta. Sin autoridad la sociedad se colapsaría, resultando en un estado de naturaleza donde quien fuese el más fuerte también sería quién tuviese mayor libertad. Y, por ello, es importante tener siempre presente la dimensión distributiva del contrato social: el paso del estado de naturaleza a la sociedad civil presupone una organización estatal que redistribuye la seguridad al interior de la sociedad. De tal manera que la seguridad, por ejemplo, de las grandes corporaciones económicas debe disminuir para que la seguridad de la mayoría de los ciudadanos se vea fortalecida.<sup>11</sup> La sociedad civil es sociedad civilizada por el Estado. Él cual, al establecer orden y paz en una sociedad, subsana una grave inequidad en las capacidades de los individuos para defenderse por sí mismos.

---

<sup>10</sup> Ferrajoli, Luigi, “Contra los poderes salvajes del mercado: para un constitucionalismo de derecho privado” en *Estrategias y propuestas para la reforma del Estado* (Miguel Carbonell, et. al., edit.), UNAM, México, 2002, p. 100.

<sup>11</sup> Al respecto dice Holmes: “The propertyless should not be given the franchise because, if they were, they would not hesitate to sell their vote for a solid meal. In other word, the restricted suffrage was justified because money is power, and a republic must restrict the buying power of money in order to guarantee the principle of majority rule. In changed circumstances, needless to say, this same rationale might be invoked to justify significant government regulation of the private sector –including, for example, the press.” Holmes, Stephen, “Liberal constraints on private power?: reflections on the origins and rationale of access regulation” en *Democracy and the mass media*, op. cit., p. 26.

La única forma viable y deseable de construir de manera sólida el edificio de la libertad precisa de la intervención estatal. Cada ladrillo se debe colocar con la ayuda de éste. Cómo controlar, por el contrario, sin la presencia del Estado, la libertad de los más fuertes para preservar la de los más débiles. Una sociedad donde existe libertad sólo para algunos individuos o grupos es, más que una sociedad libre, una sociedad de privilegios y excepciones. La libertad de algunos aplasta la del resto. De ahí que la libertad, de la cual puedan disfrutar todos los miembros de una comunidad con las mismas garantías, debe tener límites. Y para ello es necesario un Estado con facultades adecuadas para vigilar y regular la actuación de los individuos y grupos privados que amenacen con abusar de su libertad.

Lo que hace del liberalismo, entonces, un pensamiento político único, señala Holmes, es su preocupación por los abusos de la concentración de poder, sea éste público o privado. Y aunque el liberalismo, en principio, mantiene una fuerte posición a favor de la protección de la propiedad privada, esto no significa que no desconfíe de ciertas formas de propiedad que se traducen fácilmente en influencia política o autoridad. La tradición constitucionalista-liberal entiende que el poder privado (o civil) debe ser limitado cuando existan intereses y propósitos públicos de por medio: la competencia y el pluralismo no regulado es una quimera; ambos necesitan para ser efectivos de un sistema legal que los promueva. Así, la libertad estructurada a partir de los derechos constitucionales debe tener límites para que realmente opere como un derecho. Lo cual no se traduce necesariamente en un intervencionismo estatal autoritario. La clave ésta en que el Estado nunca se confunda con la propiedad, la religión, la familia, la conciencia... ni con ninguna otra libertad que regule y limite.

El escritor italiano, Claudio Magris, lo tiene muy claro: la posición del Estado en la construcción de la libertad es bastante clara:

cuanto más renuncie el Estado a ser un sujeto económico más debe garantizar, mediante la certeza de la ley y la fuerza para aplicarla, el ordenado desarrollo de las actividades en la sociedad civil. El Estado, en una lectura liberal, debe retirarse como protagonista de la economía y el resto de las relaciones que conforman el tejido civil, pero al mismo tiempo debe proveer de una sólida organización y regulación de éste. La ausencia del Estado, por el contrario, simplemente resultaría en una anarquía incontrolable, fuente de conflictos y abusos sin fin. De esta manera, ante una sociedad civil cada vez más compleja, formada de una enmarañada red de relaciones directas e indirectas, entre agentes de diversa índole y fuerza, es difícil considerar que un mecanismo autorregulativo sea suficiente para proteger a todos los actores, cuya capacidad para defenderse y evitar repercusiones difiere significativamente.<sup>12</sup>

Cualquier intento, por tanto, de regular la propiedad de los medios de comunicación, que sea compatible con los principios constitucionales de la libertad de expresión, refleja claramente la preocupación liberal por un mal uso político de la acumulación del poder privado.<sup>13</sup> Irónicamente, la libertad de prensa para su existencia exige límites al poder estatal, pero también necesita de la intervención de éste para establecer y resguardar los límites de las libertades de donde se sostienen las corporaciones mediáticas: libertad de prensa, propiedad, asociación, opinión, información. En breve: cualquier poder lo suficientemente efectivo como contrapeso del poder estatal necesita a su vez de un poder que sea capaz de limitarlo. Dice Holmes preocupado por la creciente concentración mediática:

The freedom of the press is also the power of the press, including the power to harm. Any institution strong enough to act as an effective counterweight to

<sup>12</sup> Cfr. Magris, Claudio, *Utopía y desencanto. Historia, esperanzas e ilusiones de la modernidad*, Anagrama, Barcelona, 2001 (primera edición en italiano 1999), pp. 285-93.

<sup>13</sup> Cfr. Holmes, Stephen, *Passions and constraints...*, *op. cit.*, p. 11.

government is also strong enough to inflict serious damage on innocent bystanders. Those harmed by private power wielders naturally turn to government for remedy; for instance, defamed parties inevitably ask the courts for compensatory damages. The common law of libel has traditionally aimed at balancing the speaker's interest in freedom with the interests protected by rules inhibiting communication. Unfortunately, this is a very unstable balance. (...) the unrestricted freedom of press is actually the unreviewable power of the press, the arbitrary power of a unelected minority to inflict harms free from any rule or regulation.<sup>14</sup>

Aquellos, por tanto, que alzan la bandera de la libertad al exigir un Estado pequeño y con poca participación en la esfera pública, tienen que demostrar cómo es posible proveer de seguridad a una sociedad sin el uso de la ley; cómo establecer el orden en un vasto territorio sin contar con efectivos órganos burocráticos centralizados capaces de crear y reforzar los derechos. En el estado de naturaleza los más fuertes y temerarios pueden establecer anticompetitivos monopolios de fuerza, bienes, o comida.<sup>15</sup> La libertad ilimitada resbala cómodamente hacia la tiranía. Por ello, sólo un fuerte poder público puede romper tal estado de dominación. Un poder que impida las colisiones y que actúe como una especie de autoridad de tránsito que regula y coordina la libre circulación de los ciudadanos.<sup>16</sup> Un acto positivo del Estado que derrame la fuerza necesaria, y ni una gota más que la suficiente, para controlar a los individuos privados que en el ejercicio de sus derechos

---

<sup>14</sup> Holmes, Stephen, "Liberal constraints on private power?: reflections on the origins and rationale of access regulation" in *Democracy and the mass media*, *op. cit.*, pp. 36-7.

<sup>15</sup> Es cierto: el Estado es el monopolio de la fuerza en un determinado territorio. No obstante, el ingrediente liberal a la estructura estatal es decisivo para legitimar tal acumulación de poder en una sola organización. Es decir, el Estado se legitima al momento que facilita las instituciones para que los ciudadanos se protejan de las mismas arbitrariedades estatales y, además, establece una vibrante libertad entre los ciudadanos al momento que limita y coordina las libertades de éstos.

<sup>16</sup> *Cfr.* Berlin, Isaiah, *La traición de la libertad*, FCE, México, 2004 (primera edición en inglés 2002), pp. 78-9.

tratan de ejercer una supremacía, causar daño, sobre otros individuos privados.

Pero no hay que resbalar en un infantil entusiasmo: el Estado no es una institución noble ni benévola. La estructura estatal es, más bien, una poderosa maquinaria pilotada por el interés privado de políticos y burócratas. Y, por ello, es ingenuo confiar en que el Estado vaya a ordenar el tejido civil de manera neutral e imparcial.<sup>17</sup> Aquí está el peligro de abrazar soluciones simples a favor del Estado o del mercado: toda institución sea pública o privada, es proclive a utilizar arbitrariamente su poder. Por tanto lo medular es imaginar tejidos institucionales entre el ámbito estatal y el civil, capaces de frenar el poder ambos espacios democráticos.<sup>18</sup>

La intervención, entonces, del Estado en el sector privado es necesaria y peligrosa, precisamente porque el poder privado es también peligroso y necesario. No olvidemos el problema de fondo con el que hemos tropezado:

Any agency that wields enough power to protect me against the depredations of my neighbor, wields enough power to destroy or enslave me. This paradox lies at the root of modern state-of-nature theory. How can we exit from anarchy without falling into tyranny? How can we assign the rules enough power to control the ruled, while also preventing this accumulated power from being abused?<sup>19</sup>

Concluyo: los problemas que representan la concentración de los poderes privados son harto complejos. El centro del asunto oscila entre la libertad de los poderes privados y el poder que adquieren a partir de dicha libertad. Controlar tal poder sin menoscabar autoritariamente su libertad es el

---

<sup>17</sup> *Cfr.*, Przeworski, Adam, "The state in a market economy", en *Transforming post-communist political economies*, *op. cit.* p. 413.

<sup>18</sup> Al respecto, sugiero: Elster, Jon, "The impact of constitutions on economic performance", en *Proceedings of the World Bank Annual Conference on Development Economics 1994*, The World Bank, 1995, pp. 209-26.

<sup>19</sup> Holmes, Stephen, *Passions and constraints...*, *op. cit.*, p. 270.



objetivo. Y aunque difícil, no hay que olvidar que la gran virtud de la democracia liberal, y que la sitúa por encima de otras formas de organización social, no es que ofrezca solución a todos los problemas propios de una sociedad, sino que más bien facilita las herramientas necesarias para imaginar, proponer y discutir arreglos institucionales para enfrentar las circunstancias cambiantes. La democracia es defendible no porque dé soluciones perfectas, sino justamente porque su capacidad de autocrítica y reforma abren la posibilidad de encontrar solución a los nuevos problemas.

