

De la indignación del caso Dreyfus a un derecho de acceso a la información veraz

Por Roberto Héctor DELLAMÓNICA*

Resumen

El presente Trabajo se propone analizar los lineamientos de la libertad de expresión en su más claro entendimiento, esto es, que el derecho que gozan los ciudadanos a acceder a la información, –y más precisamente a una información veraz, y respecto

de la cual incluimos también a la que se encuentra en poder del Estado como claro sustento de una democracia representativa–, se encuentra en la naturaleza misma del ser humano, revistiendo los caracteres de universal, inviolable e inalienable.

* Prof. Adjunto Derecho Civil IV; Jefe de Trabajos Prácticos Derecho Civil II (FCJS | UNL)

*“Si los jorobados tuviesen un periódico, allí se probaría diariamente,
mañana y tarde, la belleza, la bondad y la necesidad de la joroba”*
Balzac⁽¹⁾

Introducción

Nada mejor que recurrir a los hechos sucedidos en el acontecer de la historia para reflejar la evolución que ha tenido la libertad de expresión hasta nuestros días.

La libertad de prensa, entendida como una especie dentro del género libertad de expresión, fue la bandera de lucha de la Revolución Francesa contra el autoritarismo de la monarquía. Voltaire, apasionadamente, sostuvo: “desapruebo lo que decís, pero defendería con mi vida vuestro derecho a expresarlo”⁽²⁾.

Sin embargo, décadas después, a Emile Zolá le costó un año de cárcel y tres mil francos de multa la publicación de su libro “Yo Acuso” donde desnudó los entretelones del caso Dreyfus. Recordando dichas circunstancias, debemos remontarnos a Francia, año 1894, en el que el capitán Alfred Dreyfus, único judío afectado al Estado Mayor del Ejército, fue acusado de espionaje en favor de los alemanes. La única y precaria prueba era una carta sin firma hallada por los servicios de inteligencia franceses en la oficina del agregado militar alemán en París. Toda una escena teatral perversa se montó para cargarle al oficial la traición: sus superiores lo convocaron engañado, lo instaron a escribir al dictado unos textos similares a los del manuscrito y determinaron sin más que la letra del espía era la suya. Quedó detenido en la prisión de Cherche-Midi, se lo sometió a Consejo de Guerra, se lo expulsó del Ejército. Luego se lo deportó de por vida a la prisión de la Isla del Diablo, en la Guayana francesa.

En el año 1896 se descubre evidencia que implica al mayor del Ejército Ferdinand Wal-sin Esterhzy como autor del espionaje. Esterhazy es juzgado en 1898, pero el tribunal lo absuelve en minutos. Es entonces cuando el escritor naturalista Emile Zolá, contador de historias de mineros y prostitutas que viven en condiciones infrahumanas por la opresión del sistema (Germinal, Naná), le pone letra a la indignación. El 13 de enero de 1898, en el periódico *L'Aurore*, Zolá publica una carta abierta al presidente de la República, Felix Faure, en donde acusa al tribunal responsable del juicio a Esterhazy de haberlo declarado inocente aún sabiendo que era culpable. El panfleto se dispara con el efecto de una certera arma política. Zolá es acusado por injurias y parte a Londres, donde queda exiliado. Poco después se determina que un coronel falsificó la evidencia en contra de Dreyfus: el autor de la falsa prueba se suicida. Esterhazy huye a Londres. Se hace imposible mantener a Dreyfus acusado. Se reabre su caso en 1899, lo vuelven a hallar culpable, aunque reducen su pena a 10 años. La presión lleva al presidente Emile Loubet a otorgarle el perdón. La Francia antisemita siguió despreciándolo y hasta intentaron asesinarlo en 1902, durante el entierro de Zolá. Recién en 1906 lo rehabilitan públicamente y lo nombran Caballero de la Legión de Honor⁽³⁾.

⁽¹⁾ Kemelmajer de Carlucci, Aída, Primera Aproximación al tema Prensa y Justicia, Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires, Anticipo de Anales, Año XLII, Segunda Época, N° 36, Bs. As., 1999, pág. 3.

⁽²⁾ Dellamónica, Roberto - Rossi Gerard, Lucila; “Perfiles jurídicos de la Libertad de Prensa”; Primer Premio en el Curso Introductorio de Periodismo Judicial - Centro de Capacitación Judicial - Corte Suprema de Justicia Prov. de Santa Fe, 2004.

⁽³⁾ Pomeranic, Hinde; “Homenajes, polémicas y temores a 100 años de la rehabilitación de Dreyfus”; artículo publicado en Diario Clarín del 13.07.2006.

Este ejemplo, demuestra la dura pugna entre el derecho de la sociedad en su conjunto de informarse, buscar la verdad y de discutir los temas de interés público con el derecho de los individuos de preservar su honor, intimidad e imagen.

Como lo señalara Andrada en su tesis sobre la responsabilidad civil de los medios masivos de comunicación, la actualidad de la materia y la frecuencia con que se ventila en los tribunales la responsabilidad de los medios, convierten la cuestión –y en particular la de la libertad de expresión– en un tema palpitante que nos envuelve con todo su magnetismo. De un lado se afirma el carácter esencial y estratégico de dicha libertad. Se la califica como “majestuosa”, “estratégica”, “absoluta”. Se sostiene que ella no tolera reglamentación o cortapisa. Por otro lado, se afianza la necesidad de garantizar el respeto de los derechos incardinados en el núcleo mismo de la dignidad del hombre como el honor, la intimidad, la imagen o la identidad (Andrada, 1998).

Y en este orden de ideas, la libertad de expresión es entendida como una de las libertades básicas reconocida por la Constitución Nacional y por los Tratados y Declaraciones Internacionales sobre Derechos del Hombre y del Ciudadano y admite dos perfiles: uno activo, que es el derecho a la libre expresión, al que se han referido las constituciones tradicionales, declaraciones y tratados; y uno pasivo, el derecho a recibir información.

Marco constitucional de la libertad de prensa

La libertad de prensa es considerada con justicia uno de los pilares básicos del sistema democrático. En este orden de ideas la Corte Interamericana ha destacado de manera consistente la importancia de este derecho al sostener:

“La libertad de expresión es una piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática. Es indispensable para la formación de la opinión pública. Es también conditio sine qua non para que los partidos políticos, los sindicatos, las sociedades científicas y culturales, y en general, quien desee influir sobre la colectividad puedan desarrollarse plenamente. Es, en fin, condición para que la comunidad, a la hora de ejercer sus opiniones, esté suficientemente informada. Por ende, es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre”⁽⁴⁾.

La libertad de prensa, como garantía constitucional, constituye el colofón de un largo proceso de luchas en pos de la preservación de la libertad de expresión, como derecho inalienable del ser humano. Con la aparición de la imprenta y, especialmente, a partir del siglo XVII la transmisión del pensamiento se expandió con una intensidad cada vez mayor⁽⁵⁾. Con la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano y la sanción de la Constitución de los Estados Unidos⁽⁶⁾ se dieron los primeros pasos tendientes a la institucionalización del derecho a publicar y difundir libremente las ideas.

En nuestro país, la libertad de prensa forma parte del ideario de los hombres de Mayo, tuvo recepción en importantes precedentes y fue plasmada en la Constitución de 1853,

⁽⁴⁾ Corte Interamericana de Derechos Humanos: La Colegiación Obligatoria de Periodistas, Opinión Consultiva OC-5/85, 13 de noviembre de 1985, párrafo 70.

⁽⁵⁾ Para una reseña de la evolución histórica, cfr. Badeni, Gregorio (2002): *Tratado de Libertad de prensa*, Abeledo Perrot, capítulo III, Bs. As., p. 117 y siguientes.

⁽⁶⁾ El texto original de la Constitución de los Estados Unidos no tuvo en cuenta una cláusula que garantice la libertad de prensa y prevea las publicaciones sin censura previa. Se incluyó en la Primera Enmienda a la Constitución de Estados Unidos en 1791, la que disponía lo siguiente: *A Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof; or abridging the freedom of speech, of or the press; or the right of the people peaceably to assemble, and to petition the government for a redress of grievances.*

que dispuso en su art. 14, el Derecho de todos los habitantes de la Nación A...*de publicar sus ideas por la prensa sin censura previa*", conforme a la Primera Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos.

Por su parte, el art. 32, incorporado en la reforma de 1860, garantiza en forma expresa que, "*El Congreso federal no dictará leyes que restrinjan la libertad de imprenta o establezcan sobre ella la jurisdicción federal*"⁽⁷⁾.

La Reforma Constitucional de 1994 incorporó en el art. 43 una frase que establece que "*No podrá afectarse el secreto de las fuentes de la información periodística*".

La libertad de prensa no sólo goza de protección en estos artículos, sino que también se encuentra amparada en los artículos 1, 19, 28, 33, 43, 68 y 83 de la Constitución Nacional⁽⁸⁾, pues como ya se ha dicho, se trata de una institución indispensable en el marco de los Estados de tradición democrática y republicana, y adquiere un valor estratégico como vehículo y posibilidad para el ejercicio de otras libertades.

Debemos tener presente que la reforma de 1994, en el art. 75, inc. 22, dio rango constitucional a los tratados de Derechos Humanos. En tal sentido, la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el art. 13, refiere ampliamente a dicha cuestión al establecer que:

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

2-El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar: a. El respeto a los derechos o la reputación de los demás, o b. La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

3- No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.

4- Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.

5- Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional."

No queda duda entonces, de la amplia tutela Constitucional que merece la libertad de prensa, ratificada y reafirmada con la reforma de 1994, a través de la incorporación de los convenios, que ya tenían rango legal a través de las disposiciones de la ley 23.054.

⁽⁷⁾ Aquí viene uno de los primeros problemas de la hermenéutica de la Corte Suprema acerca de cómo había que interpretar esta cuestión. Suele afirmar la doctrina que ha habido tres períodos en este sentido: de 1853 a 1932, donde se entendió que era una facultad reservada a las provincias; de 1932 a 1970, donde la legislación nacional podía aplicarse a esta cuestión cuando estuvieran afectados derechos de naturaleza federal; y desde 1970, se plantea una batalla interpretativa, según sea que las cosas o las personas caigan en una u otra jurisdicción, federal o provincial.

⁽⁸⁾ Badeni, Gregorio (2000): "La doctrinas 'Campillay' y de la 'Real Malicia' en la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia", La Ley, 2000-C, pág. 1244 y ss.

Libertad de Expresión y Libertad de Prensa

Siguiendo a Badeni, podemos conceptualizar la libertad de expresión como aquella que “*se exterioriza a través a diversos medios y procedimientos empleado por el hombre*” y “*esos medios y procedimientos engloban todas las formas y modalidades posibles en el curso del proceso que conduce a la expresión pública del pensamiento, a través de las palabras, actitudes e imágenes*” (Badeni, 77). Los instrumentos materiales de la expresión serían por ejemplo la tribuna, el estrado, el foro, el teatro, el libro, los diarios, la radio, la televisión, etc.

La libertad de expresión comprende el derecho de toda persona a buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole. De esta manera, este derecho tiene una doble dimensión tanto individual como social. Sobre el particular, la Corte ha dicho que esta doble dimensión: “...*requiere, por un lado, que nadie sea arbitrariamente menoscabado o impedido de manifestar su propio pensamiento, y representa, por tanto, un derecho colectivo a recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno*”⁽⁹⁾.

La libertad de prensa constituye una especie dentro del género libertad de expresión.

Siguiendo la línea de pensamiento de Badeni, dentro de los medios y procedimientos de comunicación social, se distinguen los medios técnicos de comunicación, que son aquellos que permiten la “*transmisión masiva de la palabra escrita u oral, de la imagen o el sonido*”⁽¹⁰⁾. Entre ellos, encontramos los libros, diarios, revistas, folletos, telefonía, radio, televisión, cinematógrafo, internet, transmisión satelital, redes de intercomunicación, etc. que, tienen “*una función decisivamente preponderante en la comunicación social pública y abierta*”⁽¹¹⁾.

Expresa Linares Quintana (1978) que gramaticalmente “prensa” e “imprensa” son términos que expresan conceptos diferentes, ya que según el Diccionario de la lengua, la prensa es el “*conjunto o generalidad de las publicaciones periódicas y especialmente las diarias*”; y la imprenta es “*lo que se publica impreso*”, es decir que la imprenta es el género y la prensa es la especie. Pero desde el punto de vista constitucional, libertad de prensa e imprenta son utilizados indistintamente.

Haciendo una interpretación flexible y finalista de la Constitución Nacional podemos ver que la protección en cuanto al objeto y medios en que se despliega la actividad es mucho más amplia. Desde su objeto, comprende no sólo la publicación de ideas y opiniones, sino también la difusión de hechos, noticias e informaciones. Desde el medio o soporte material donde se transmite la información propia de la prensa escrita hasta aquella que se desplaza a través de otras técnicas de difusión como la radio, televisión, cable, etc., ya que lo relevante es la actividad y no su soporte material⁽¹²⁾.

Derecho de la información y derecho a la información

Al decir de Luis Escobar de la Serna, la rama del Derecho que se conoce como Derecho de la Información, aparece y se desarrolla con lo que se denomina la “sociedad de la información”, la que se caracteriza por la aparición de una serie de medios técnicos de transmisión y de información, que provocan numerosos efectos sobre el comportamiento individual y colectivo y sobre la formación de hábitos culturales, y que lógicamente a una adecuada y progresiva regulación jurídica. Esta sociedad de la información surge de lo

⁽⁹⁾ Corte Interamericana de Derechos Humanos: La Colegiación Obligatoria de Periodistas, Opinión Consultiva OC-5/85, 13.11.1985, párrafo 30.

⁽¹⁰⁾ Badeni, G. Op. cit. pág. 77.

⁽¹¹⁾ Badén, G. Op. cit. pág. 77.

⁽¹²⁾ Dellamónica-Rossi Gerard: Op. cit., pág. 15.

que Alain Touraine llamó “la sociedad programada”, cuyo rasgo distintivo es el de tener una mayor movilidad proporcionada por el crecimiento económico. Los particularismos de la vida privada, de las sociedades locales, de las formas de vida, quedan penetrados y destruidos por una movilidad geográfica y social crecientes, por la difusión de la publicidad y la propaganda y por una participación política mucho más amplia que antes, y en la que la vida social, la educación, el consumo y la información están cada vez más estrechamente integrados (Escobar de la Serna, 1977: 3). Agrega el citado autor español que la generalización de los medios técnicos de difusión y de transmisión va a provocar pronto la existencia de nuevos medios de comunicación que permiten el envío y recepción rápido de mensajes. Pero al desarrollo tecnológico hay que añadir el proceso de aceleración histórica y otra serie de factores que modifican profundamente los modos de vida. Las dos guerras mundiales sirven de escenario a la utilización de los medios de comunicación, a menudo con la introducción y el desarrollo de métodos de propaganda y manipulación informativa. Es el momento de la expansión de la empresa, incluida la informativa, que conduce a las distintas formas de monopolio y a la concentración de grupos empresariales. Aparece la necesidad de la profesionalización y la defensa de sus intereses en un mundo altamente especializado en el que las generalidades ya no sirven. El desarrollo de la ciencia jurídica en general, los avances técnicos en el mundo de la información y la necesidad de configurar jurídicamente esa nueva realidad están en la base del nacimiento de una nueva disciplina que en los albores de los años cincuenta es un hecho decidido (El Droit de l'Information de Ferdinand Terrou y Lucien Solal se publicó en 1951), y a la que sirvió de catalizador el reconocimiento del derecho a la libertad de opinión y de expresión y el derecho a manifestar y a expresar libremente las ideas, que proclama el artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, aprobada por la Resolución 217 de la Organización de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948. Desde entonces, el Derecho de la Información no hace sino desarrollarse y profundizar en muchos aspectos que abarca, no sólo como disciplina jurídica, sino como regulador y protector de un derecho humano fundamental y de las situaciones sociales y económicas que nacen en torno al mismo (Escobar de la Serna, 5).

El derecho a la información constituye el objeto del Derecho de la Información. El derecho a la información contempla un modo especial de manifestación del hombre, que es la comunicación, forma natural de relación, individual o social, que el Derecho acota para elevarla a la categoría de relaciones jurídicas. La finalidad del Derecho de la Información no puede ser otra que la de hacer posible el derecho a la información, consistiendo su especialidad en que tiene que ser un derecho para la información.

Señala Aída Kemelmajer de Carlucci que el derecho a recibir información comprende dos aspectos: a recibir, y a no recibir información indeseada. Los derechos y garantías constitucionales siempre se analizaron en sus efectos verticales, es decir, en las relaciones Estado-ciudadano. El derecho a recibir y a no recibir información indeseada es bi-frontal: rige en las relaciones verticales, pero también en las horizontales; es decir, frente a otros particulares, en este caso, contra los titulares de la información. En ese sentido, ejemplifica con el hecho que si quiero recibir o no la información enviada por correo electrónico, y opongo este derecho a quienes me envían correspondencia no querida, envíos que a veces producen daños graves a través de virus informáticos. Este aspecto bi-direccional del derecho a informar y a ser informado, fue señalado por primera vez por el Supremo Tribunal Alemán en la decisión recaída en *Lüth c/Urteil* (1958), en la que un director

cinematográfico, víctima de una campaña adversa por parte de un periódico que inducía al público a no ver un film argumentando que el director había sido colaboracionista nazi. El director de la película inició un juicio y pidió, como medida cautelar, que el diario dejase de “boicotear” la película. Invocó que la actitud del titular del medio era dolosa ya que tenía el ánimo deliberado de causar un daño, y, por lo tanto, tales publicaciones debían prohibirse para evitar la producción de mayores daños. La Corte alemana sostuvo que no era posible hacer lugar a la cautelar porque implicaba censura previa, aunque el Estado no fuera parte en el proceso; o sea, dio efectos horizontales al derecho a la libre expresión⁽¹³⁾.

Para Fernández Areal⁽¹⁴⁾, el Derecho de la Información como disciplina jurídica, nace ante la necesidad de reglamentar y organizar el ejercicio de un derecho natural del hombre, reconocido con estas características en las leyes fundamentales de los diversos países modelados en el ámbito jurídico-político como Estados de Derecho. El derecho subjetivo a la información, el derecho a informar y a estar informado, el derecho a expresar ideas y a recibirlas, es germen y objeto primario del Derecho de la Información, a la vez que su explicación más sencilla, el origen de su nacimiento. Pero al hablar de las libertades públicas no puede olvidarse el papel que corresponde al Estado en orden a su tutela, es decir, la necesidad de que el Estado intervenga en la regulación y delimitación de estos derechos, no sólo para evitar el abuso, sino precisamente para lograr su pleno desarrollo y su eficacia práctica.

El autor citado define el Derecho de la Información como el “conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto la tutela, reglamentación y delimitación del derecho a obtener y difundir ideas, opiniones y hechos noticiables, y a considerarlo constituido por un conjunto de normas, predominantemente de Derecho Público y siempre impositivas (*ius cogens*), que constituyen un derecho fundamental, de carácter natural, ordinariamente recogido y formulado en las Constituciones o leyes fundamentales de todos los países civilizados, y desarrollado después, a través de normas que constituyen el núcleo del Derecho de la Información”.

Perfiles del Derecho a la Información

El derecho a la libertad de expresión, se convierte en un derecho realmente reconocido con carácter universal como derecho a la información en 1948, con la proclamación que en su artículo 19 hace la Declaración Universal de Derechos Humanos al establecer que “*todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones y el de difundirlas*”, precepto que marca claramente el contenido del Derecho a la Información.

El Derecho a la Información es un derecho social indispensable para que el ciudadano tome parte activa en las tareas públicas, ya que información significa participación, y un elemento constitutivo de ésta es la decisión.

Desantes Guanter destaca que la información es requisito y es impulso para que el hombre individualmente considerado adopte decisiones políticas, que adquieren así

⁽¹³⁾ Kemelmajer de Carlucci, Aída (2005): “El periodismo judicial”; Centro de Capacitación Judicial Poder Judicial de Santa Fe, Curso Anual de Periodismo Judicial, año 2005, pág. 19.

⁽¹⁴⁾ Fernández Areal, “Introducción al Derecho de la Información”, A.T.E., Barcelona, 1977, pp. 9-11, en Escobar de la Serna, Luis, *op. cit.*, pág. 64.

un valor comunitario. De modo que informar es promover la participación (Desantes Guanter, 1974, 31).

Si seguimos la cronología iniciada por la Declaración Universal de los Derechos Humanos de la ONU, de 1948, al año siguiente, la Asamblea General de las Naciones Unidas, reunida en Ginebra, aprobó el Pacto de los Derechos del Hombre que ratifica los derechos de expresión, de investigación y de recepción, agregando los deberes y responsabilidades que lleva el acto informativo. Luego, en 1986 aparece el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos que confirma los reconocimientos efectuados en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en el Pacto de los Derechos del Hombre.

En cuanto a lo ocurrido en nuestro continente, específicamente con el Pacto de San José de Costa Rica que aprobara la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el año 1969. Su texto fue incorporado a nuestro derecho por ley 23.054 y hoy tiene –de igual modo que la Declaración Universal de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos– jerarquía constitucional en virtud de las previsiones contenidas en el inciso 22 del artículo 75 de la Constitución Nacional.

De acuerdo al artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el derecho a la libertad de expresión e información *comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole.*

Siguiendo el desarrollo llevado a cabo por Escobar de la Serna en su Manual de Derecho a la Información⁽¹⁵⁾, se distinguen tres facultades esenciales en este derecho: la de recibir, la de investigar y la de difundir informaciones.

La facultad de *recibir* refiere a la obtención, recepción y difusión de noticias. Pero el derecho del ciudadano a la información, es decir a la noticia, exige la verdad respecto de la misma. Debe referir a hechos con trascendencia pública y ser conforme con la realidad completa asequible por igual a todos y rápida. La noticia debe consistir en hechos relevantes incluida la información política, cuyo conocimiento es imprescindible para formar la opinión, así como los datos o acontecimientos privados con trascendencia pública, cuya peligrosidad debe interpretarse en sentido muy restrictivo, pues es más peligroso el secreto y la falta de información que la difusión de noticias, ya que aquél puede cegar la fuente de la noticia y, en consecuencia, de la verdad. También debe ser conforme con la realidad, exigiendo una completa independencia por parte del informador. Asimismo debe ser completa, comprendiendo todas las noticias; y debe ser “toda” la noticia, no sólo lo sustantivo de ésta sino su contorno, factor y circunstancias que la provocan. Finalmente debe ser asequible por igual a todos, y rápida, a efectos que el ciudadano esté objetivamente bien informado en el momento más próximo al momento en que aquélla se produce.

En lo que respecta a las opiniones, éstas comprenden las ideologías, juicios u opiniones propiamente dichas o conclusiones que se obtienen de aplicar las ideas a los hechos. Son necesarias para la democratización y participación. En suma, para la legitimación sociológica de la política, de modo que la libertad de opinión se convierte en un modo efectivo del derecho a la información. Una condición previa para poder investigarlas, recibirlas y publicarlas es el respeto a las mismas, deber que corresponde también al Estado. Una forma específica de opinión, que es al mismo tiempo un modo de formar opinión, es la crítica que, como juicio y desde un punto de vista informativo, puede darse acerca de cualquier actividad incluida la política.

⁽¹⁵⁾ Escobar de la Serna, Luis, *Op. Cit.* p. 55.

En cuanto a la facultad de *investigar*, se ha señalado que el derecho a la investigación debe entenderse como la facultad atribuida a los profesionales de la información, a los medios informativos en general y al público, de acceder directamente a las fuentes de las informaciones y de las opiniones y de obtener éstas sin límite general alguno, facultad que debe considerarse en su doble faceta, es decir, como derecho del ciudadano y como deber de los que manejan las fuentes de información. Asimismo, el ciudadano tiene derecho a recibir y seleccionar las informaciones y opiniones que desee, pues en el momento en que cualquiera de las opiniones existentes o posibles desaparece, cualquiera que sea el agente o la causa de la desaparición, está sufriendo una limitación al derecho a optar como forma de ejercitar el derecho a recibir⁽¹⁶⁾.

La libertad de información exige la libertad de los medios de expresión, pues para hacer efectivo el derecho a la información se requiere, en primer lugar, la libertad de creación, desenvolvimiento, edición, distribución y funcionamiento como tal de la empresa en todos sus aspectos, financieros, personales, etc. La libertad de recepción comprende el derecho a recibir libremente toda la gama de informaciones y de opiniones que puedan darse. También debe destacarse la importancia de la independencia efectiva de la empresa periodística, en cuyas formas de propiedad y la relación entre los propietarios y los periodistas, hay que buscar siempre la fórmula que garantice la ética y la libertad profesional.

Finalmente, respecto de la facultad de *difundir* refiere Desantes Guanter que se trata del derecho del ciudadano a la libre difusión de opiniones e informaciones que, pese a su inclusión en la mayoría de los textos constitucionales, no ha obtenido después su desarrollo en las leyes de prensa de los distintos países, lo que se debe a que es el más difícil de realizar, pues, a diferencia de las facultades de recibir y de investigar, solamente puede ejercitarse en sentido positivo, pues nadie discute el derecho a no difundir⁽¹⁷⁾.

Agrega Escobar de la Serna que el mejor modo de conseguir la realización de este derecho es eliminando los obstáculos que por su propia dinámica se le opongan. En consecuencia, la supresión de todas las medidas preventivas a la información ya supone la destrucción de los obstáculos, no sólo para los profesionales de la información o para los medios, sino también para los ciudadanos con acceso a dichos medios. Finalmente, la libertad de expresión de los individuos y la libertad de los medios de información se ve favorecida por el hecho de que las medidas represivas tengan la garantía de estar dictadas por el poder legislativo y aplicada por los jueces. La facultad de difundir es consecuencia de la libertad individual de pensamiento, y si esta libertad es individual, por definición la libertad de expresión debe serlo igualmente. Pero la información equivale a diálogo entre medios de información y sociedad, entre ésta y el Estado y entre los miembros de la sociedad entre sí, de modo que la opinión pública debe disfrutar de la libertad, no sólo para formarse sino también para manifestarse y difundirse a través de los medios de comunicación.

En base a los principios señalados, Sánchez Ferris propone los siguientes caracteres del derecho a la información⁽¹⁸⁾: 1- Es un derecho "natural", por cuanto su razón de ser radica en la naturaleza sociable del hombre; 2- Es personal, porque incide en el perfeccionamiento de la persona, sobre todo en su esfera social; 3- No es un derecho absoluto, sino susceptible de limitaciones, entendiéndose esto en cuanto a su manifestación práctica, ya que como

⁽¹⁶⁾ Desantes Guanter, J. M., Op. Cit., pp. 73-75; 80-84.

⁽¹⁷⁾ *Ibidem*, pp. 87-90.

⁽¹⁸⁾ Sánchez Ferris, R. (1974): "El derecho a la información", en Escobar de la Serna, Luis, *ibidem*, pp. 73-77.

derecho de la personalidad sí lo es, y por tanto, defendible *erga omnes*; 4- Es público; 5- Es un derecho político, en el sentido de que posibilita y se funda en la participación política o en las funciones públicas; 6- Es un derecho universal, inviolable e inalienable.

De esta naturaleza se deducen las siguientes conclusiones:

- a) Que todo miembro de la sociedad, y ella misma en su conjunto, tiene derecho a la información.
- b) Que los entes públicos tienen el deber de facilitar tal información, en el sentido de dar facilidades, eliminar obstáculos legales u otros.
- c) Que los profesionales de la información son intermediarios entre los entes públicos y los destinatarios de la información.
- d) Que tienen igualmente el derecho a obtener información y el deber de transmitirla lo más fielmente posible.
- e) Que la información, objeto o contenido del derecho, y por lo tanto también del deber, no puede ser otra que aquella cuya naturaleza y calidad sea adecuada para satisfacer los intereses, que se intenta proteger, de realización personal y social en la participación de los ciudadanos en la vida pública.
- f) Que es evidente la necesidad de que sea tutelado el sujeto activo o acreedor del derecho a ser informado, en lo que el grado de educación y formación del receptor es cuestión fundamental.

El acceso a la información

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que “es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre”⁽¹⁹⁾. Asimismo, ha expresado que “*para el ciudadano común tiene tanta importancia el conocimiento de la opinión ajena o de la información de que disponen otros como el derecho a difundir la propia*”⁽²⁰⁾.

El derecho de acceso a la información en poder del Estado es uno de los fundamentos de la democracia representativa. En un sistema representativo los funcionarios son responsables frente a la ciudadanía que confió en ellos su representación política y la facultad de decidir sobre los asuntos públicos. El titular de la información es el individuo que delegó en los representantes el manejo de los asuntos públicos. Asimismo, la información que el Estado utiliza y produce se logra con fondos que provienen de los impuestos que pagan los ciudadanos. Contar con procedimientos que garanticen el acceso a la información en poder del Estado contribuye al control de la gestión estatal y es uno de los mecanismos más eficaces para combatir la corrupción. La ausencia de control efectivo “implica una actividad reñida con la esencia del Estado democrático y deja la puerta abierta para transgresiones y abusos inaceptables” (Pierini y otros, 1999, 31).

Garantizar el acceso a la información en poder del Estado es un derecho fundamental de los individuos, pero su ejercicio no es absoluto. Así, el artículo 13 de la Convención Americana prevé ciertas restricciones. El principio general de la publicidad de la información en poder del Estado admite limitaciones cuando existe un interés que determina la necesidad de la reserva de la información. Estas restricciones son limitadas y deben estar expresamente previstas por la legislación. Un aspecto importante del derecho a la

⁽¹⁹⁾ Corte Interamericana de Derecho Humanos, Op. Cit, pág. 70.

⁽²⁰⁾ Ibidem, pág. 32.

información es la acción de *habeas data*⁽²¹⁾.

Mediante este procedimiento se garantiza a toda persona el acceso a información sobre sí misma o sus bienes, contenida en bases de datos o registros públicos o privados y, en el supuesto de que fuera necesario, actualizarla o rectificarla.

Esta acción adquiere una importancia aún mayor con el avance de nuevas tecnologías. Con la expansión en el uso de la computación e Internet, tanto el Estado como el sector privado tienen a su disposición en forma rápida una gran cantidad de información sobre las personas.

En la Constitución Nacional se consagra la acción de *habeas data* en el artículo 43, el cual establece que: “*Toda persona podrá interponer esta acción (de habeas data) para tomar conocimiento de los datos a ella referidos y de su finalidad, que consten en registros o bancos de datos públicos, o los privados destinados a proveer informes; y en caso de falsedad o discriminación, para exigir la supresión, rectificación, confidencialidad o actualización de aquéllos. No podrá afectarse el secreto de las fuentes de información periodística*”. La jurisprudencia argentina ha afirmado que la acción de *habeas data* consagrada en el artículo 43 de la Constitución Nacional tiene un doble objetivo: Por un lado, la posibilidad de que toda persona tome conocimiento de los datos a ella referidos que consten en registros o bases de datos públicos o privados y de su finalidad y, por el otro, en caso de falsedad o discriminación, se otorga el derecho para exigir su supresión, rectificación, confidencialidad o actualización, sin afectar el secreto de las fuentes de información periodística⁽²²⁾.

Acceso a una información veraz

Por su parte, el llamado derecho a la información veraz ha sido sujeto de intenso debate en respuesta a manifestaciones de preocupación y alarma por el uso de la prensa como medio sensacionalista o por la emisión de noticias no siempre correctas o verídicas. Debido a su gran importancia para el normal funcionamiento de una sociedad democrática, las normas internacionales le otorgan a la libertad de expresión e información una protección amplia, con mínimas limitaciones y expresamente enumeradas. De esta manera se logra claridad en cuanto a las limitaciones que pudieran existir y se evitan interpretaciones que puedan poner en peligro el ejercicio de este derecho fundamental. El artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos reflejan claramente el interés en proteger ampliamente este derecho. Como se puede comprobar luego de la lectura de estos artículos, la libertad de expresión e información no tiene ningún tipo de condicionamiento previo. En todas estas instancias se habla simplemente de libertad de expresión, información y opinión. De acuerdo al artículo 13 de la Convención Americana, las responsabilidades que surjan por el ejercicio del derecho a la libertad de expresión son ulteriores y la censura previa está expresamente prohibida⁽²³⁾.

Cualquier calificativo previo que se le imponga a la información limitaría la cantidad de información protegida por este derecho. Por ejemplo, el derecho a la información veraz no protegería la información que, por oposición a veraz, denominaremos errónea. Por lo tanto, toda aquella información que pueda ser considerada errónea, no estaría protegida

⁽²¹⁾ Dellamónica - Rossi Gerard, Op. Cit., p. 24.

⁽²²⁾ Cámara Nacional en lo Civil, Sala B, febrero 14 de 1997; Varksberg, Herman, LL, t. 1997-C, p. 946, Ibd. 46, p. 204.

por este derecho.

Sin embargo, una interpretación correcta de las normas internacionales, especialmente del artículo 13 de la Convención, nos obliga a concluir que el derecho a la información abarca toda la información, inclusive aquella que denominamos “errónea”⁽²⁴⁾.

En primer lugar, esto es así debido a la imposibilidad de determinar con certeza la veracidad o no de gran parte de la información que producen los seres humanos.

Al exigir la verdad en la información esta doctrina parte de la premisa que existe una verdad única e incuestionable. En este aspecto, es importante hacer una distinción entre aquellos temas que responden a hechos concretos y de posible comprobación fáctica, de los juicios de valor. En este último caso, es imposible hablar sobre veracidad o no de la información. La exigencia de veracidad puede implicar la censura casi automática de toda aquella información que es imposible de someter a prueba, lo que anularía, por ejemplo, prácticamente todo el debate político sustentado principalmente en ideas y opiniones de carácter netamente subjetivo. Inclusive en aquellos casos en que la información se refiera a hechos concretos de probable comprobación fáctica, también es imposible exigir la veracidad de la misma, ya que es indudable que sobre un mismo hecho concreto puede existir un gran número de interpretaciones marcadamente distintas. Sobre este particular, J.S. Mill expresó que *“Inclusive en el área de la filosofía natural, siempre hay alguna otra explicación posible sobre los mismos hechos”*. Por otro lado, asumiendo inclusive que sea posible determinar la verdad sobre todas las cosas, es indudable que precisamente el debate y el intercambio de ideas es el método indicado para la búsqueda de la misma. Si de antemano se impone la necesidad de informar únicamente la verdad, precisamente se niega la posibilidad de efectuar el debate necesario para conseguirla. Paradójicamente, esta doctrina que considera que únicamente la verdad debe ser informada, al mismo tiempo elimina o dificulta el debate de ideas y opiniones que conducen a la búsqueda de la verdad. La posibilidad de sanciones por informar sobre un tema que, con posterioridad y gracias al debate libre, se podría determinar como incorrecto, conduce a la posible autocensura de los informantes para evitar posibles sanciones, y al consecuente perjuicio de todos los ciudadanos que no podrán beneficiarse de la verdad producto del intercambio de ideas. Es indudable que en numerosas ocasiones no es posible tener la certeza absoluta, pero precisamente la posibilidad de hacer pública la información permite que el debate que se origina conduzca a la verdad y de esa manera se beneficie toda la sociedad. La Corte Interamericana tuvo oportunidad de mencionar este tema en la Opinión Consultiva OC-5/85 sobre la colegiación obligatoria de periodistas: Las dos dimensiones mencionadas

⁽²³⁾ El artículo 13 de la Convención Americana señala expresamente que: *“Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.”* Sobre este particular, la Corte Suprema de Estados Unidos expresó en *New York Times c/ Sullivan* que *“La cuestionada ley estatal no adquiere validez por permitir la exceptio veritatis. En la especie es tan esencial que se admita como defensa la buena fe con que se emitieron las declaraciones erróneas como lo fue el requisito de probar el conocimiento culpable que en ‘Smith vs. California’ consideramos indispensable para ratificar la condena aplicada a un librero por tener en venta libros obscenos. Dijimos en esa ocasión: Porque si el librero es criminalmente responsable aunque no conozca el contenido de los libros que vende, tratar de limitar los libros en venta a aquellos que ha inspeccionado y de este modo el Estado habrá impuesto una restricción sobre la distribución de libros constitucionalmente amparados tanto como sobre la de los libros obscenos. Y la carga del librero se convertiría en la carga del público, pues al restringir al primero se restringe el acceso del público a las obras impresas que el Estado no puede suprimir directamente. La autocensura del librero, compelido por el Estado, sería una censura que afectaría a todo el público y trabaría la distribución de todos los libros, obscenos o no. Una regla que exigiera, a todo aquel que criticara la conducta de los funcionarios públicos, garantizar la verdad de sus aseveraciones, y hacerlo bajo pena de condenas por difamación de monto prácticamente ilimitado, conduce a una autocensura similar”*.

⁽²⁴⁾ El análisis que hacemos con relación a la información errónea y su incompatibilidad con las normas internacionales, es indudablemente extensible a todas las contrapartes de las informaciones calificadas. Es decir, también nos referimos a lo que podríamos llamar información “no oportuna”, “incompleta”, etc.

(individual y colectiva) de la libertad de expresión deben ser garantías simultáneamente. No será lícito invocar el derecho de la sociedad a estar informada verazmente para fundamentar un régimen de censura previa supuestamente destinado a eliminar las informaciones que serán falsas a criterio del censor⁽²⁵⁾. En consecuencia, esta doctrina produce precisamente el efecto opuesto al que supuestamente sus promotores argumentan como fundamento para su aplicación. Es decir, la búsqueda de la verdad en la información se ve seriamente limitada al impedirse el libre flujo de la misma como consecuencia del temor a las sanciones que se puedan imponer.

Indudablemente, el derecho a la información protege también a aquella información que hemos denominado “errónea”. En todo caso, de acuerdo a las normas internacionales y la jurisprudencia más avanzada, únicamente la información que demuestre ser errónea y producida con “real malicia” podría ser sancionada. Pero inclusive en este caso esa sanción debe ser producto de una actuación ulterior, y en ningún caso se puede buscar condicionarla con anterioridad⁽²⁶⁾.

Conclusión

A través de las líneas precedentes hemos podido vislumbrar, y luego de analizar los lineamientos de la libertad de expresión en su más claro entendimiento en cuanto resulta omnicomprendiva de la libertad de prensa, que el derecho que gozan los ciudadanos a acceder a la información, —y más precisamente a una información veraz, y respecto de la cual incluimos también a la que se encuentra en poder del Estado como claro sustento de una democracia representativa—, se encuentra en la naturaleza misma del ser humano, revistiendo los caracteres de universal, inviolable e inalienable.

Ese derecho se plasma en diversas normas de derecho público, de carácter natural, generalmente formulado en las constituciones y leyes fundamentales de los distintos países del mundo, cuya sistematización en orden a la tutela, reglamentación y delimitación del derecho a obtener y difundir ideas, opiniones y hechos anoticiables, se constituyen en lo que algunos de los autores analizados han llegado a denominar Derecho de la Información.

Por lo demás, la libertad de prensa representa un papel fundamental para nuestra democracia. La búsqueda y la difusión de la información deben efectuarse en forma racional y equilibrada. Los medios de comunicación tienen una importante influencia en nuestras experiencias y en la opinión pública, y se constituyen en medios para acceder al conocimiento del que dependen muchas actividades sociales.

Por último, y a la par de estas observaciones, no podemos soslayar nuestra preocupación ante la aparición de un orden mundial de la información, de modo que la misma se produce, distribuye y consume dentro de un sistema internacional, notoriamente desigual. Es y será nuestro desafío, agotar los mecanismos necesarios para que la posición privilegiada de países altamente industrializados no generen un imperialismo de los medios de comunicación, en desmedro de aquellas naciones que se encuentran en una posición vulnerable y sin recursos para mantener su propia independencia cultural.

⁽²⁵⁾ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Op. vit., pág. 33.

⁽²⁶⁾ Dellamónica - Rossi Gerard, Op. cit., pág. 25.

Bibliografía

- Andrada, A.: *Responsabilidad Civil de los Medios de Comunicación. El Factor de Atribución*, Editorial Juris, Rosario, 1998.
- Desantes Guanter, J. M.: *La información como derecho*, Editora Nacional, Madrid, 1974.
- Escobar de la Serna, Luis: *Manual de Derecho a la Información*, Ed. Dykinson, Madrid, 1977.
- Linares Quintana: *Tratado de la ciencia constitucional*, Ed. Plus Ultra, Buenos Aires, 1978.
- Pierini, A. y otros: *Habeas Data*, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1999.