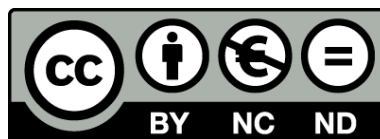




UNIVERSITAT DE
BARCELONA

El derecho a la información en el artículo 10 del Convenio Europeo de los Derechos Humanos: limitaciones a su ejercicio y afirmación del mismo

Jordi Bonet Pérez



Aquesta tesi doctoral està subjecta a la llicència **Reconeixement- NoComercial – SenseObraDerivada 4.0. Espanya de Creative Commons.**

Esta tesis doctoral está sujeta a la licencia **Reconocimiento - NoComercial – SinObraDerivada 4.0. España de Creative Commons.**

This doctoral thesis is licensed under the **Creative Commons Attribution-NonCommercial-NoDerivs 4.0. Spain License.**

UNIVERSIDAD DE BARCELONA

EL DERECHO A LA INFORMACION EN EL ARTICULO 10 DEL
CONVENIO EUROPEO DE LOS DERECHOS HUMANOS: LIMITACIONES
A SU EJERCICIO Y AFIRMACION DEL MISMO.

Tesis presentada para aspirar al Título de Doctor
por:

JORDI BONET i PEREZ

Realizada bajo la dirección de la Profesora Dña. VICTORIA
ABELLAN HONRUBIA, Catedrática de Derecho Internacional Público
de la Universidad de Barcelona.

Mayo, 1991

BIBLIOTECA DE LA UNIVERSITAT DE BARCELONA



0700499958

Con estas palabras quisiera mostrar mi agradecimiento a todas aquellas personas que, dentro y fuera de la Universidad, han contribuido con su apoyo a la realización de este trabajo.

En especial, a la Dra. Victoria Abellán Honrubia, que en todo momento se ha volcado con paciencia y rigor en estimular mi labor investigadora.

INDICE

INDICE	i-xix
NOTA PRELIMINAR	xx-xxi
INTRODUCCION	I-XI
<u>PARTE PRIMERA: EL DERECHO A LA INFORMACION</u> <u>EN EL ART. 10 DEL CONVENIO EUROPEO PARA LA</u> <u>SALVAGUARDA DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LAS</u> <u>LIBERTADES FUNDAMENTALES</u>	1-273
CAPITULO PRIMERO : EL CONCEPTO DE DERECHO A LA INFORMACION	2-99
1. LOS PROBLEMAS DE LA INFORMACION COMO CONDICIONANTE DEL CONCEPTO DE DERECHO A LA INFORMACION	3-23
1.1. DIMENSIONES SOCIO-POLITICAS DE LOS PROBLEMAS DE LA INFORMACION Y LA COMUNICACION	3
A.- LA FUNCION SOCIAL DE LA INFORMACION.	4
B.- LAS CONSECUENCIAS DEL DESARROLLO TECNOLOGICO.	7
C.- LA INTERVENCION DEL ESTADO.	9
D.- LA INTERNACIONALIZACION DE LOS PRO- CESOS INFORMATIVOS.	10

1.2. DIMENSIONES JURIDICAS DE LOS PROBLEMAS DE LA INFORMACION Y LA COMUNICACION	13
A.- LA DOCTRINA DE LA LIBERTAD DE INFOR- MACION.	14
B.- LA DOCTRINA MARXISTA-LENINISTA.	16
C.- LA DOCTRINA DEL DERECHO A LA INFOR- MACION.	19
D.- LA DOCTRINA DEL DERECHO A LA COMU- NICACION.	21
2. LA LIBERTAD DE INFORMACION: SIGNIFICA- CION JURIDICO-POLITICA EN LA SOCIEDAD ACTUAL.	24-48
2.1. EL CONCEPTO DE LIBERTAD DE INFORMACION.	24
A.- LA LIBERTAD DE BUSCAR INFORMACION.	26
B.- LA LIBERTAD DE DIFUNDIR INFORMACION.	28
C.- LA LIBERTAD DE RECIBIR INFORMACION.	30
2.2. LA TUTELA JURIDICA DE LA LIBERTAD DE INFORMACION	33
A.- LA SANCION DE LOS ABUSOS DE LOS MEDIOS DE COMUNICACION SOCIAL.	35
B.- LA PROTECCION DE LOS INDIVIDUOS.	36
C.- LA GARANTIA DEL EJERCICIO DE LA LIBER- TAD DE INFORMACION POR LOS MEDIOS DE COMUNICACION SOCIAL.	37
D.- LA GARANTIA DEL PLURALISMO INFORMA- TIVO.	38
2.3. CRITICA DE LA LIBERTAD DE INFORMA- CION COMO BASE JURIDICO-POLITICA DEL DERECHO DE LA INFORMACION	40
A.- EL SENTIDO NEGATIVO DE LA LIBERTAD DE INFORMACION.	41
B.- EL CARACTER RESTRICTIVO DEL CONTE- NIDO DE LA LIBERTAD DE INFORMACION.	43

C.- LA MERCANTILIZACION DE LA INFORMACION.	45
D.- LA INDIVIDUALIZACION DE LA INFORMACION.	46
3. EL DERECHO A LA INFORMACION COMO DERECHO SUBJETIVO	49-73
3.1. EL CONCEPTO DE DERECHO A LA INFORMACION	49
A.- LA FACULTAD JURIDICA DE BUSCAR INFORMACION.	53
B.- LA FACULTAD JURIDICA DE DIFUNDIR INFORMACION.	54
C.- LA FACULTAD JURIDICA DE RECIBIR INFORMACION.	55
3.2. LA TUTELA JURIDICA DEL DERECHO A LA INFORMACION	58
A.- EL REFORZAMIENTO DE LA POSICION DEL PERIODISTA.	59
B.- EL ACCESO DIRECTO DEL CIUDADANO A LAS FUENTES INFORMATIVAS.	61
C.- LAS LIMITACIONES DEL CONTENIDO DE LA INFORMACION.	62
D.- EL DERECHO DE ACCESO A LOS MEDIOS DE COMUNICACION SOCIAL.	63
E.- LA CONSIDERACION DE LOS MEDIOS DE COMUNICACION SOCIAL COMO UN SERVICIO PUBLICO.	64
3.3. CRITICA DEL DERECHO A LA INFORMACION COMO BASE JURIDICO-POLITICA DEL DERECHO DE LA INFORMACION	65
A.- LOS PROBLEMAS SOCIO-POLITICOS.	68
B.- LOS PROBLEMAS JURIDICO-POLITICOS.	69
C.- LOS PROBLEMAS TECNICO-JURIDICOS.	71

4. LOS PROBLEMAS JURIDICO-POLITICOS DE LA INFORMACION EN EL DERECHO INTERNACIONAL	74-99
4.1. EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DE- RECHOS HUMANOS. ESPECIAL REFERENCIA A LAS NORMAS DE AMBITO UNIVERSAL	76
A.- LA DECLARACION UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.	80
B.- EL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLITICOS.	84
4.2. LA NORMATIVA INTERNACIONAL RELATIVA A LOS PROBLEMAS DE LA INFORMACION Y LA COMUNICACION Y A LA COOPERACION INTERNACIONAL	87
A.- LA NORMATIVA INTERNACIONAL RELATIVA A LOS NUEVOS SOPORTES TECNICOS DE LA INFORMACION.	88
B.- EL DEBATE SOBRE EL NUEVO ORDEN MUN- DIAL DE LA INFORMACION Y LA COMUNI- CACION.	92
C.- LA COOPERACION EN MATERIA INFORMATI- VA DENTRO DE LA CONFERENCIA DE SEGU- RIDAD Y COOPERACION EN EUROPA.	95
 CAPITULO SEGUNDO : EL ART. 10 DEL CONVENIO EUROPEO PARA LA SALVAGUARDA DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LAS LIBERTADES FUNDAMENTALES: LA LIBERTAD DE INFORMACION Y EL DERECHO A LA INFORMACION	 100-177
1. CARACTERES DEL CONVENIO EUROPEO PARA LA SALVAGUARDA DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LAS LIBERTADES FUNDAMENTALES. ESPECIAL REFERENCIA A LA CREACION DE UN "ORDEN PUBLICO EUROPEO" Y AL CARACTER EVOLUTI- VOS DEL MISMO	101-126

1.1.	CARACTERES GENERALES DEL CONVENIO EUROPEO	103
	A.- EL CONVENIO EUROPEO COMO DERECHO IDEOLOGICO.	104
	B.- EL CONVENIO EUROPEO COMO DERECHO DERIVADO.	106
	C.- EL CONVENIO EUROPEO COMO UN TRATADO INTERNACIONAL QUE INSTITUYE OBLIGACIONES DE CARACTER OBJETIVO.	108
	D.- EL CONVENIO EUROPEO COMO DERECHO INTERNACIONAL CONVENCIONAL.	110
	E.- EL CONVENIO EUROPEO COMO UN DERECHO DIRIGIDO A CREAR UN ESTANDAR MINIMO.	112
1.2.	ESPECIAL REFERENCIA A LA CREACION DE UN "ORDEN PUBLICO EUROPEO" Y AL CARACTER EVOLUTIVO DEL CONVENIO EUROPEO	114
	A.- LA CREACION DE UN "ORDEN PUBLICO EUROPEO".	115
	B.- EL CARACTER EVOLUTIVO DEL CONVENIO EUROPEO.	121
2.	EL ART. 10 DEL CONVENIO EUROPEO: ALCANCE JURIDICO Y AMBITO DE APLICACION	127-152
2.1.	EL AMBITO DE APLICACION MATERIAL DE LA LIBERTAD DE EXPRESION EN EL ART. 10 DEL CONVENIO EUROPEO	132
2.2.	LA LIBERTAD DE RECIBIR Y COMUNICAR INFORMACION E IDEAS COMO ELEMENTO DE LA LIBERTAD DE EXPRESION	138
2.3.	LAS CONDICIONES DE APLICABILIDAD DE LA LIBERTAD DE RECIBIR Y COMUNICAR INFORMACION E IDEAS	145

A.- LA DIFERENCIACION ENTRE LOS DIVERSOS MEDIOS DE COMUNICACION SOCIAL. LA CLAUSULA DE LICENCIA	146
B.- EL EJERCICIO DE LA LIBERTAD DE RECIBIR Y COMUNICAR INFORMACION E IDEAS "SIN CONSIDERACION DE FRONTERAS"	148
C.- EL EJERCICIO DE LA LIBERTAD DE RECIBIR Y COMUNICAR INFORMACION E IDEAS "SIN INJERENCIA DE LAS AUTORIDADES PUBLICAS"	150
3. DETERMINACION DE LA BASE JURIDICO-POLITICA DEL ART. 10 DEL CONVENIO EUROPEO EN MATERIA INFORMATIVA	153-177
3.1. LA LIBERTAD DE INFORMACION COMO BASE JURIDICO-POLITICA DEL ART. 10 DEL CONVENIO EUROPEO EN MATERIA INFORMATIVA	154
3.2. EL DERECHO A LA INFORMACION COMO BASE JURIDICO-POLITICA DEL ART. 10 DEL CONVENIO EUROPEO EN MATERIA INFORMATIVA	165
CAPITULO TERCERO: LA INTERPRETACION DEL ART. 10 DEL CONVENIO EUROPEO. LA LIBERTAD DE INFORMACION Y EL DERECHO A LA INFORMACION	178-256
1. LA LABOR DEL CONSEJO DE EUROPA EN EL CAMPO DE LA INFORMACION	179-217
1.1. LA LABOR DEL CONSEJO DE EUROPA FRENTE A LOS PROBLEMAS DE LOS MEDIOS DE COMUNICACION SOCIAL	181

A.- LA COOPERACION EN MATERIA DE ARMONI- ZACION DE LEGISLACIONES NACIONALES DE PRENSA.	183
B.- LA COOPERACION PARA EL REFORZAMIENTO Y EXTENSION DE LA LIBERTAD DE INFOR- MACION.	188
C.- LA COOPERACION EN MATERIA DE MEDIOS DE COMUNICACION SOCIAL.	191
D.- LA COOPERACION EN MATERIA DE MEDIOS DE COMUNICACION AUDIOVISUALES.	195
1.2. LA CONTRIBUCION DEL CONSEJO DE EURO- PA A LA ADAPTACION DEL ART. 10 DEL CONVENIO EUROPEO A LAS NECESIDADES JURIDICO-POLITICAS DE LA INFORMACION	199
A.- LA EVOLUCION DE LA LIBERTAD DE RECI- BIR Y COMUNICAR INFORMACION E IDEAS EN EL CONTEXTO DE LA AMPLIACION DEL AMBITO DE APLICACION DEL CONVENIO EUROPEO.	200
B.- LA INCLUSION DE LA LIBERTAD DE BUS- CAR INFORMACION EN EL ART. 10 DEL CONVENIO EUROPEO.	208
2. LA INTERPRETACION DEL ART. 10 DEL CONVENIO EUROPEO: LA LIBERTAD DE INFORMACION Y EL DERECHO A LA INFORMACION	218-256
2.1. LA INTERPRETACION DE LA LIBERTAD DE RECIBIR Y COMUNICAR INFORMACION E IDEAS PREVISTA EN EL ART. 10 DEL CONVENIO EUROPEO: EL CRITERIO DEL "INTERES DEL PUBLICO" Y EL "DERECHO DEL PUBLICO A UNA INFORMACION ADECUADA"	222

A.- LA IMPORTANCIA DE LA FUNCION SOCIAL DE LA INFORMACION Y DE LA RESPONSABILIDAD SOCIAL DE LOS MEDIOS DE COMUNICACION EN LA SOCIEDAD DEMOCRATICA.	223
B.- EL DESARROLLO DEL CRITERIO DEL "INTERES DEL PUBLICO".	230
2.2. LA INTERPRETACION DEL CONTENIDO JURIDICO DE LA LIBERTAD DE RECIBIR Y COMUNICAR INFORMACION E IDEAS	239
A.- LA FACULTAD DE COMUNICAR INFORMACION E IDEAS.	240
B.- LAS FACULTADES RELATIVAS A LA BUSQUEDA Y RECEPCION DE INFORMACION E IDEAS.	247
<u>PARTE SEGUNDA : LAS LIMITACIONES DEL DERECHO A LA INFORMACION Y DE SU EJERCICIO EN EL ART. 10 DEL CONVENIO EUROPEO.</u>	257-574
CAPITULO CUARTO : LOS PRINCIPIOS JURISDICCIONALES DE INTERPRETACION DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES Y SU IMPORTANCIA EN LA PRACTICA RELATIVA AL ART. 10 DEL CONVENIO EUROPEO: LA DOCTRINA DEL "MARGEN DE APRECIACION" COMO CRITERIO DE VERIFICACION DE LAS RESTRICCIONES AL MISMO ...	258-335
1. LOS FUNDAMENTOS JURIDICO-POLITICOS DE LA DOCTRINA DEL "MARGEN DE APRECIACION"	259-283
1.1. LA CARACTERIZACION DE LAS CLASULAS RESTRICTIVAS DENTRO DEL CONVENIO EUROPEO	260

A.- LA VIA DE LAS CLAUSULAS DEROGATORIAS Y DE DELIMITACION DEL GOCE DE LOS DERECHOS GARANTIZADOS.	263
B.- LA VIA DE LAS RESTRICCIONES DERIVADAS DE LA PROPIA REGULACION DE LOS DERECHOS GARANTIZADOS.	265
1.2. EL PODER DISCRECCIONAL DEL ESTADO RESPECTO A LOS DERECHOS GARANTIZADOS POR EL CONVENIO EUROPEO Y SUS PROTOCOLOS	267
A.- LA CLAUSULA DEROGATORIA.	268
B.- LAS CLAUSULAS RESTRICTIVAS.	270
1.3. LA INTERPRETACION DE LA CLAUSULA DEROGATORIA Y DE LAS CLAUSULAS RESTRICTIVAS POR LOS ORGANOS JURISDICCIONALES DEL CONVENIO EUROPEO. LA DOCTRINA DEL "MARGEN DE APRECIACION"	276
A.- LA COMPETENCIA DE LOS ORGANOS JURISDICCIONALES DEL CONVENIO EUROPEO RESPECTO A LA CLAUSULA DEROGATORIA.	279
B.- LA COMPETENCIA DE LOS ORGANOS JURISDICCIONALES DEL CONVENIO EUROPEO RESPECTO A LAS CLAUSULAS RESTRICTIVAS.	281
2. LA DOCTRINA DEL "MARGEN DE APRECIACION" EN LA PRACTICA DE LOS ORGANOS JURISDICCIONALES DEL CONVENIO EUROPEO	284-307
2.1. LA APLICACION DE LA DOCTRINA DEL "MARGEN DE APRECIACION" EN LA VERIFICACION DE LA CLAUSULA DEROGATORIA	284

2.2.	LA APLICACION DE LA DOCTRINA DEL "MARGEN DE APRECIACION" EN LA VERIFICACION DE LAS CLAUSULAS RESTRICTIVAS	292
2.3.	LA APLICACION DE LA DOCTRINA DEL "MARGEN DE APRECIACION" EN LA VERIFICACION DE OTRAS DISPOSICIONES DEL CONVENIO EUROPEO	300
	A.- LA APLICACION DE LA DOCTRINA DEL "MARGEN DE APRECIACION" AL ARTICULO 4 DEL CONVENIO EUROPEO.	301
	B.- LA APLICACION DE LA DOCTRINA DEL "MARGEN DE APRECIACION" AL ARTICULO 5 DEL CONVENIO EUROPEO.	303
	C.- LA APLICACION DE LA DOCTRINA DEL "MARGEN DE APRECIACION" AL ARTICULO 14 DEL CONVENIO EUROPEO.	305
3.	LA APLICACION DE LA DOCTRINA DEL "MARGEN DE APRECIACION" Y SUS CONSECUENCIAS RESPECTO A LA INTERPRETACION DEL CONVENIO EUROPEO	308-335
3.1.	PLANTEAMIENTO: LOS CARACTERES ESENCIALES DE LA DOCTRINA DEL "MARGEN DE APRECIACION"	308
	A.- LA FINALIDAD DE LA DOCTRINA DEL "MARGEN DE APRECIACION".	309
	B.- EL CONTENIDO JURISDICCIONAL DE LA DOCTRINA DEL "MARGEN DE APRECIACION".	311
	C.- EL FUNDAMENTO JURIDICO-POLITICO DE LA DOCTRINA DEL "MARGEN DE APRECIACION".	312
	D.- EL FUNDAMENTO JURISDICCIONAL DE LA DOCTRINA DEL "MARGEN DE APRECIACION".	313

3.2. LA FORMULACION IMPRECISA DE LA DOCTRINA DEL "MARGEN DE APRECIACION" 316

A.- LA PERSPECTIVA TERMINOLOGICA. 316

B.- LA PERSPECTIVA TECNICO-JURISDICCIONAL. 317

C.- LA PERSPECTIVA DE SU CONTENIDO JURIDICO. 319

3.3. LA EXTENSION DE LA APLICABILIDAD DE LA DOCTRINA DEL "MARGEN DE APRECIACION" 322

A.- VALORACION CRITICA DE LA APLICACION DE LA DOCTRINA DEL "MARGEN DE APRECIACION" AL EXAMEN DE LAS CLAUSULAS RESTRICTIVAS. 323

B.- VALORACION CRITICA DE LA APLICACION DE LA DOCTRINA DEL "MARGEN DE APRECIACION" A OTRAS DISPOSICIONES DEL CONVENIO EUROPEO. 326

3.4. EL DESIGUAL ALCANCE JURIDICO DE LA APLICACION DE LA DOCTRINA DEL "MARGEN DE APRECIACION" 329

A.- LA DISTINTA SIGNIFICACION JURIDICO-POLITICA DE LAS DISPOSICIONES DEL CONVENIO EUROPEO. 330

B.- LAS DIFERENCIAS CUALITATIVAS EN LA APLICACION DE LA DOCTRINA DEL "MARGEN DE APRECIACION". 332

CAPITULO QUINTO: LOS LIMITES DE LA LIBERTAD DE RECIBIR Y COMUNICAR INFORMACION E IDEAS: CRITERIOS DE DETERMINACION DE SU ALCANCE JURIDICO 336-415

1. LOS LIMITES DE LA LIBERTAD DE RECIBIR Y COMUNICAR INFORMACION E IDEAS Y LA DOCTRINA DEL "MARGEN DE APRECIACION"	337-362
1.1. LA DOCTRINA DEL "MARGEN DE APRECIA- CION" EN LA PRACTICA JURISDICCIONAL RELATIVA AL ART. 10 DEL CONVENIO EUROPEO HASTA 1979	344
A.- LA UTILIZACION DE LA DOCTRINA DEL "MARGEN DE APRECIACION" POR LA COMISION EUROPEA EN LAS DECISIONES SOBRE LA ADMISIBILIDAD DE LAS DE- MANDAS.	344
B.- LA PROGRESIVA AMPLIACION DEL "MAR- GEN DE APRECIACION" OTORGADO AL ESTADO.	349
1.2. LA DOCTRINA DEL "MARGEN DE APRECIA- CION" EN LA PRACTICA JURISDICCIONAL RELATIVA AL ART. 10 DEL CONVENIO EUROPEO A PARTIR DE 1979	354
A.- LA SENTENCIA SOBRE EL CASO SUNDAY TIMES.	354
B.- EL DESARROLLO POSTERIOR DE LA PRA- TICA JURISDICCIONAL RELATIVA A LA DOCTRINA DEL "MARGEN DE APRECIACION".	358
2. LOS LIMITES DE LA LIBERTAD DE RECIBIR Y COMUNICAR INFORMACION E IDEAS Y EL CRITE- RIO DEL "INTERES DEL PUBLICO"	363-387
2.1. LA EVOLUCION DEL CRITERIO DEL "INTE- RÉS DEL PUBLICO" EN LA PRACTICA JURISDICCIONAL DEL ART. 10 DEL CONVENIO EUROPEO	364
2.2. LOS CARACTERES DEL CRITERIO DEL "INTERES DEL PUBLICO"	375

A.- LA NATURALEZA DEL CRITERIO DEL "INTERES DEL PUBLICO".	376
B.- EL OBJETO DEL CRITERIO DEL INTERES DEL PUBLICO".	379
C.- LA FINALIDAD DEL CRITERIO DEL "INTERES DEL PUBLICO".	382
D.- LOS EFECTOS DEL CRITERIO DEL "INTERES DEL PUBLICO".	385
3. LOS LIMITES DE LA LIBERTAD DE RECIBIR Y COMUNICAR INFORMACION E IDEAS: LA INFLUENCIA DE OTROS CRITERIOS EN SU DETERMINACION	388-415
3.1. LA INFLUENCIA DE LAS CONDICIONES DE APLICACION DE LA LIBERTAD DE RECIBIR Y COMUNICAR INFORMACION E IDEAS	389
3.2. LA INFLUENCIA DE LOS PRINCIPIOS DE INTERPRETACION DEL CONVENIO EUROPEO	398
A.- EL ART. 16 DEL CONVENIO EUROPEO.	400
B.- EL ART. 17 DEL CONVENIO EUROPEO.	403
3.3. LA POSIBILIDAD DE LA EXISTENCIA DE LIMITACIONES IMPLICITAS APLICABLES A LA LIBERTAD DE RECIBIR Y COMUNICAR INFORMACION E IDEAS	406
CAPITULO SEXTO: LOS LIMITES DE LA LIBERTAD DE RECIBIR Y COMUNICAR INFORMACION E IDEAS Y EL DERECHO A LA INFORMACION	416-494
1. PLANTEAMIENTO : LOS LIMITES DE LA LIBERTAD DE RECIBIR Y COMUNICAR INFORMACION E IDEAS COMO MANIFESTACION DEL DERECHO A LA LA INFORMACION. CRITERIOS DE CLASIFICACION ..	417-428

1.1.	LA INFORMACION CONFIDENCIAL Y LA DEFENSA DEL ESTADO Y DE LA ORGANIZACION SOCIAL	422
1.2.	LA INFORMACION CONFIDENCIAL Y LA PROTECCION DE LOS DERECHOS AJENOS	426
2.	LOS LIMITES DE LA LIBERTAD DE RECIBIR Y COMUNICAR INFORMACION E IDEAS EN DEFENSA DEL ESTADO Y DE LA ORGANIZACION SOCIAL	429-444
2.1.	LA DIFERENCIACION DE LOS FINES QUE SE ENCUADRAN DENTRO DE LA DEFENSA DEL ESTADO Y DE LA ORGANIZACION SOCIAL	430
2.2.	LA PRACTICA JURISDICCIONAL RELATIVA A LA DEFENSA DEL ESTADO Y LA ORGANIZACION SOCIAL	437
	A.- LA PRACTICA JURISDICCIONAL RELATIVA A LA SEGURIDAD NACIONAL.	440
	B.- LA PRACTICA JURISDICCIONAL RELATIVA AL ORDEN PUBLICO.	442
3.	LOS LIMITES DE LA LIBERTAD DE RECIBIR Y COMUNICAR INFORMACION E IDEAS EN RELACION A LA PROTECCION DE LA SALUD Y LA MORAL	445-462
3.1.	LOS ASPECTOS INTERPRETATIVOS FUNDAMENTALES DE LA PROTECCION DE LA SALUD Y LA MORAL	446
	A.- LA PROTECCION DE LA SALUD.	446
	B.- LA PROTECCION DE LA MORAL.	450
3.2.	LOS CRITERIOS INTERPRETATIVOS ESPECIFICOS DE LA PROTECCION DE LA MORAL Y SU DESARROLLO A PARTIR DE LA SENTENCIA HANDYSIDE	454

4. LOS LIMITES DE LA LIBERTAD DE RECIBIR Y INFORMACION E IDEAS EN RELACION A LA PROTECCION DE LOS DERECHOS AJENOS	463-478
4.1. LA PROTECCION DE LOS DERECHOS AJENOS	466
4.2. LA PROTECCION DE LA REPUTACION AJENA	473
5. LA GARANTIA DEL FUNCIONAMIENTO DEL PODER JUDICIAL	479-494
5.1. LA NOCION DE "GARANTIA DEL FUNCIONA- MIENTO DEL PODER JUDICIAL"	479
5.2. LA PRACTICA JURISDICCIONAL RELATIVA A LA GARANTIA DEL FUNCIONAMIENTO DEL PODER JUDICIAL Y LA SENTENCIA SOBRE EL CASO SUNDAY TIMES	484
5.3. LAS CONSECUENCIAS DE LA SENTENCIA SOBRE EL CASO SUNDAY TIMES EN LA PRACTICA JURISDICCIONAL POSTERIOR	490
 CAPITULO SEPTIMO: LA AFIRMACION DEL DERECHO A LA INFORMACION EN EL ART. 10 DEL CONVENIO EUROPEO	 495-574
1. PLANTEAMIENTO: CRITERIOS PARA LA AFIRMA- CION DEL DERECHO A LA INFORMACION EN EL ART. 10 DEL CONVENIO EUROPEO	496-507
1.1. IDEAS GENERALES SOBRE LA INTERPRETA- CION DE LA LIBERTAD DE RECIBIR Y COMUNICAR INFORMACION E IDEAS Y LA AFIRMACION DEL DERECHO A LA INFORMA- CION	457
1.2. LA IMPORTANCIA DEL CRITERIO DEL "INTERES DEL PUBLICO" EN LA AFIRMA- CION DEL DERECHO A LA INFORMACION	501

2.	EL REFORZAMIENTO DE LA POSICION DEL PERIODISTA	508-520
2.1.	LA TENDENCIA A PRIVILEGIAR LA LIBERTAD DE COMUNICAR INFORMACION E IDEAS	510
2.2.	LA AUSENCIA DE UN TRATAMIENTO JURIDICO ESPECIAL DE LA PROFESION PERIODISTICA	515
3.	EL ACCESO DIRECTO DEL CIUDADANO A LAS FUENTES INFORMATIVAS	520-532
3.1.	PRINCIPIOS GENERALES EN TORNO AL ACCESO DIRECTO DEL INDIVIDUO A LAS FUENTES INFORMATIVAS	522
3.2.	ESPECIAL REFERENCIA AL ACCESO DEL INDIVIDUO A LA INFORMACION ADMINISTRATIVA	527
4.	LAS LIMITACIONES AL CONTENIDO DE LA INFORMACION	533-547
4.1.	LOS CRITERIOS INTERPRETATIVOS DE LA COMISION EUROPEA EN MATERIA PUBLICITARIA	538
4.2.	LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL EUROPEO EN MATERIA PUBLICITARIA	543
5.	EL DERECHO DE ACCESO A LOS MEDIOS DE COMUNICACION SOCIAL	547-561
5.1.	EL DERECHO DE ACCESO A LOS MEDIOS DE COMUNICACION SOCIAL Y EL CRITERIO DE LAS SITUACIONES ESPECIALES	549

5.2. ESPECIAL REFERENCIA AL DERECHO DE REPLICA COMO MANIFESTACION ESPECIFICA DEL ACCESO A LOS MEDIOS DE COMUNICACION SOCIAL	557
6. LA CONSIDERACION DE LOS MEDIOS DE COMUNICACION SOCIAL COMO UN SERVICIO PUBLICO	562-574
6.1. LA NOCION DE SERVICIO PUBLICO DEL ART. 10 DEL CONVENIO EUROPEO RESPECTO A LO MEDIOS DE COMUNICACION AUDIOVISUALES	564
6.2. LA NOCION DE SERVICIO PUBLICO DEL ART. 10 DEL CONVENIO EUROPEO RESPECTO AL RESTO DE LOS MEDIOS DE COMUNICACION SOCIAL	569
CONCLUSIONES	575-600
SELECCION DE DOCUMENTOS	601-638
I.- NACIONES UNIDAS.	603
II.- ORGANIZACION DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA EDUCACION LA CIENCIA Y LA CULTURA (UNESCO).	616
III.- CONSEJO DE EUROPA.	622
IV.- CONFERENCIA DE SEGURIDAD Y COOPERACION EN EUROPA.	637
SELECCION DE LA PRACTICA DE LOS ORGANOS JURISDICCIONALES DEL CONVENIO EUROPEO	639-664
I.- DECISIONES DE ADMISIBILIDAD DE LA COMISION EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS.	640
II.- INFORMES DE LA COMISION DE DERECHOS HUMANOS.	656

III.- SENTENCIAS DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS.	660
---	-----

BIBLIOGRAFIA 665-713

I.- OBRAS GENERALES.	666
II.- ESTUDIOS Y ARTICULOS DE REVISTA.	684

NOTA PRELIMINAR

CONCEPTOS UTILIZADOS :

LIBERTAD DE INFORMACION :

Libertad de todo individuo para buscar, recibir y comunicar informaciones, sin injerencias de las autoridades públicas, a través de las fuentes de información generalmente accesibles.

DERECHO A LA INFORMACION :

Derecho de todo individuo a buscar, recibir y comunicar información veraz.

DERECHO DE LA INFORMACION :

Conjunto de normas jurídicas vigentes, dentro de un Ordenamiento Jurídico, destinadas a reglamentar las actividades informativas.

DERECHO A LA COMUNICACION :

Derecho de todo individuo a acceder libremente a cualquier medio de comunicación existente para transmitir información y expresar su pensamiento, así como para recibir a través de esos mismos medios informaciones e ideas ajenas.

I N T R O D U C C I O N

La información se ha convertido en la actualidad en un elemento indispensable para el desarrollo integral del ser humano, tanto desde la perspectiva individual como desde la perspectiva colectiva en la que se articula la vida del individuo como partícipe de una sociedad determinada. Por lo cual, es importante conocer en relación a cualquier Ordenamiento Jurídico los derechos y deberes de la persona respecto a la información, los principios en los que se sustenta la reglamentación de los mismos y su contenido jurídico.

Bajo este prisma general, se enmarca el objeto de este estudio, dirigido a ponderar en qué medida el derecho a la información se constituye en la base jurídico-política del art. 10 del Convenio Europeo para la Salvaguarda de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y, en concreto, de la libertad de recibir y comunicar información e ideas que el mismo reconoce.

Los motivos que justifican la elección de este objeto pueden sintetizarse en dos aspectos esencialmente relevantes.

En primer lugar, por la importancia de los derechos reconocidos en el art. 10 dentro del marco jurídico delimitado por el Convenio Europeo para la Salvaguarda de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, desde el momento en que se ha considerado

que, además de ser derechos individuales cuyo respeto es objeto de la garantía internacional que se instituye, son el fundamento de cualquier sociedad democrática. Lo que demuestra la trascendencia que se otorga, desde el punto de vista social y jurídico, a todo aquello relacionado con la transmisión y recepción de informaciones e ideas.

Y, en segundo lugar, porque es perceptible en la interpretación de los derechos garantizados en el Convenio Europeo para la Salvaguarda de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, y en general respecto al conjunto de sus disposiciones, una tendencia a observar el carácter evolutivo de su contenido jurídico, en función de la realidad socio-política de las sociedades de los Estados que son Parte del citado Convenio. En este sentido, la interpretación del art. 10 del Convenio Europeo para la Salvaguarda de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales puede resultar un buen indicativo para las sociedades democráticas europeas de cuáles han de ser las pautas sobre las que desarrollar la regulación jurídica del ejercicio de los derechos de la persona respecto a la información así como los correlativos deberes que ese ejercicio comporta.

En este contexto, se hace preciso examinar la posición jurídica del individuo respecto a la información, sus derechos y deberes, que se deriva de la libertad de recibir y comunicar información e ideas prevista en el art. 10 del Convenio Europeo para la Salvaguarda de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, con la intención de comprobar si el derecho a la información se ha constituido en la base jurídico-política del mismo en materia informativa. Lo que, desde la perspectiva de los principios que informan el desarrollo del derecho a la información, significaría

un mayor compromiso con las necesidades globales del individuo y de la sociedad frente a la información y los procesos informativos.

La complejidad de las cuestiones que se han planteado invita a intentar un delimitación del objeto que este estudio pretende.

Si bien el art. 10 del Convenio Europeo para la Salvaguarda de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales regula la libertad de recibir y comunicar información e ideas, tanto por su redacción como por la tendencia evolutiva que se advierte en su contenido jurídico es posible interpretar de distinta forma la base jurídico-política de la citada libertad; lo que igualmente puede dar lugar a interpretaciones distintas de la posición jurídica del individuo respecto a la información, cada una con un contenido jurídico también diferenciado.

La opción que se deriva de la posibilidad de interpretar esta base jurídico-política de un modo u otro se circunscribe actualmente a dos conceptos: la libertad de información y el derecho a la información. Y es preciso determinar cuál de ellas constituye la base jurídico-política del art. 10 del Convenio Europeo para la Salvaguarda de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales en materia informativa, por cuanto de ambos conceptos se deriva un contenido jurídico diferenciado, así como distinta es la significación jurídico-política que cada uno de ellos otorga a la información en la sociedad actual.

La libertad de información representa una opción más vinculada a la tradición liberal, desde el momento

se privilegia particularmente toda actividad encaminada a la transmisión de información, es decir, al ejercicio de la libertad de expresión en materia informativa; mientras, el derecho a la información intenta reconducir esa tradición liberal, en el sentido de apreciar la importancia de la información para todo individuo en la sociedad actual, traduciéndola en la consideración de esa información como un bien necesario para hombre.

A la vista de esta mínima diferenciación entre ambos conceptos, y teniendo en cuenta la tendencia evolutiva con que se aborda la interpretación del Convenio Europeo para la Salvaguarda de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales en general, se ha tomado como punto de partida de este estudio el derecho a la información.

Desde esta perspectiva, se trata de ver si el derecho a la información ha sido reconocido como la base jurídico-política del art. 10 del Convenio Europeo para la Salvaguarda de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales en materia informativa, a partir de la interpretación de la libertad de recibir y comunicar información e ideas dentro del conjunto de derechos garantizados por el citado artículo; lo que al mismo tiempo supone, implícitamente, examinar si la libertad de información ha dejado de constituir la base jurídico-política más adecuada en el ámbito del Ordenamiento Jurídico determinado por dicho Convenio.

De ser la respuesta negativa a la apreciación del reconocimiento del derecho a la información como tal base jurídico-política, como así parece ser, el objeto de este estudio se ha dirigido a comprobar en qué medida se ha afirmado en la interpretación de la libertad de recibir y comunicar información e ideas el derecho a la

información, es decir, si se aprecia una evolución de la base jurídico-política el art. 10 del Convenio Europeo para la Salvaguarda de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales en materia informativa, desde la perspectiva de una opción interpretativa como es el derecho a la información.

Para efectuar esta comprobación es necesario proceder al análisis y valoración de la afirmación del derecho a la información y sus límites dentro del contexto del citado artículo; lo que se ha de realizar a través del examen de la inserción de aquellas modalidades normativas que caracterizan la tutela jurídica del derecho a la información como parte del contenido jurídico de la libertad de recibir y comunicar información e ideas.

La toma en consideración de todas estas cuestiones nos ha de llevar por último a realizar una precisión del objeto que se pretende, en el sentido de poner de manifiesto que no se trata de llevar a cabo un estudio del contenido jurídico de la libertad de recibir y comunicar información e ideas, ni tampoco un análisis genérico de la evolución de la interpretación del art. 10 del Convenio Europeo para la Salvaguarda de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, sino de efectuar una reflexión, a partir de los elementos interpretativos de los que se dispone, en torno a la base jurídico-política del art. 10 del citado Convenio en materia informativa y la influencia en su determinación del derecho a la información.

El método empleado para profundizar en estos puntos de análisis, e intentar conseguir la máxima coherencia e hilación de la línea argumental seguida, exige ordenar su estudio en dos niveles sucesivos y a la vez complementarios.

Por un lado, se trata de poner de manifiesto si el derecho a la información se ha convertido en la base jurídica del art. 10 del Convenio Europeo para la Salvaguarda de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales en materia informativa.

Con esta idea, se ha de procurar, primero, diferenciar el derecho a la información de la libertad de información, tanto en su concepto como en su alcance jurídico, teniendo en cuenta los problemas generados por la información en la sociedad actual, y otorgando una especial relevancia a la importancia de uno y otro concepto en el ámbito internacional; para, segundo, intentar establecer si el derecho a la información se integra, como base jurídico-política del art. 10 del Convenio Europeo para la Salvaguarda de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales en materia informativa, sea de manera expresa a partir de la propia lectura del citado artículo o sea mediante una interpretación evolutiva de la libertad de recibir y comunicar información e ideas.

En este sentido, se cuentan como elementos esenciales de interpretación del art. 10 del Convenio Europeo para la Salvaguarda de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales la labor del Consejo de Europa en materia informativa y, más especialmente, la práctica de los órganos jurisdiccionales previstos en el citado Convenio.

Por otro lado, y en el bien entendido que el derecho a la información no se podrá demostrar que sea todavía esa base jurídico-política, se trata de comprobar cómo se articula la afirmación del derecho a la información dentro del art. 10 del Convenio Europeo para la Salvaguarda de los Derechos Humanos y de las

Libertades Fundamentales en materia informativa y los límites de su ejercicio.

Esto supone, primero, efectuar un análisis de los criterios interpretativos empleados en la práctica jurisdiccional relativa al art. 10 del Convenio Europeo para la Salvaguarda de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, tanto de aquéllos utilizados de forma genérica -como la doctrina del "margen de apreciación", en relación a las restricciones a que son sometidos los derechos garantizados en el citado Convenio-, como de los específicos destinados a determinar los límites del ejercicio de la libertad de recibir y comunicar información e ideas en el contexto de dicho artículo; para, segundo, precisar en qué modo coinciden los límites de la libertad de recibir y comunicar información e ideas tal y como son en la práctica concebidos con los prefigurados por el derecho a la información y perfilar, posteriormente, cómo las modalidades normativas propias del derecho a la información son tuteladas jurídicamente como propias de la libertad de recibir y comunicar información e ideas.

Condicionada por el método que se ha elegido, la sistemática de este trabajo se divide en dos partes bien diferenciadas, tanto por su contenido como por sus objetivos.

En la Primera Parte -bajo el título: "El derecho a la información en el art. 10 del Convenio Europeo para la Salvaguarda de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales"-, se analizará el derecho a la información como posible base jurídico-política del citado artículo en materia informativa.

Así, se intenta efectuar una distinción entre la libertad de información y el derecho a la información -Capítulo Primero-, teniendo en cuenta los aspectos metodológicos antes advertidos; para luego comprobar si del propio art. 10 del Convenio Europeo para la Salvaguarda de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales se puede desprender que el derecho a la información constituya su base jurídico-política en materia informativa -Capítulo Segundo-; y efectuar, finalmente, un análisis de los elementos interpretativos con que se cuentan para observar la evolución del contenido jurídico del art. 10 del Convenio Europeo para la Salvaguarda de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales -Capítulo Tercero-.

En la Segunda Parte -bajo el título "Las limitaciones y garantías del ejercicio del derecho a la información en el art. 10 del Convenio Europeo"-, se intentará verificar el alcance jurídico de la afirmación del derecho a la información dentro de la libertad de recibir y comunicar información e ideas prevista en dicho artículo.

En este sentido, se tomarán en consideración los principios jurisdiccionales de interpretación de los derechos y libertades garantizados en el Convenio Europeo para la Salvaguarda de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, concretados en la doctrina del "margen de apreciación" -Capítulo Cuarto-; posteriormente, los criterios de determinación de los límites de la libertad de recibir y comunicar información e ideas -Capítulo Quinto-, para pasar finalmente a establecer la coincidencia entre los límites de la libertad de recibir y comunicar información e ideas y los del derecho a la información -Capítulo Sexto-, así como la afirmación del derecho a la información a través de la inserción de sus elementos

normativos más característicos dentro de la libertad de recibir y comunicar información e ideas -Capítulo Séptimo.

En relación a la forma en que se ha planteado la expresión escrita, ha existido una tendencia a limitar la aparición en el texto de aportaciones doctrinales sólo a aquéllas que resultan esenciales para la comprensión de los argumentos empleados, remitiendo la mayoría de apoyos doctrinales a las notas a piede de página. Esto no ha sucedido de igual forma en relación a la práctica jurisdiccional que se ha citado, la cual ha tenido un peso mayor en la confección del texto, debido a que ha resultado esencial para interpretar el contenido jurídico del art. 10 del Convenio Europeo para la Salvaguarda de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.

En cuanto a las fuentes de conocimiento que se han empleado, destacar que se han empleado tanto obras generales y estudios monográficos, como documentación relativa a diversas Organizaciones Internacionales y a la práctica jurisdiccional relativa al Convenio Europeo para la Salvaguarda de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.

La bibliografía utilizada se ha intentado completar en tres planos diferenciados: uno, el de los problemas de la información y la diferenciación de la libertad de información y el derecho a la información como bases jurídico-políticas de cualquier sistema normativo que pretenda abordarlos; dos, el del estudio del Convenio Europeo para la Salvaguarda de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y sus problemas interpretativos generales; y, tres, el plano más concreto del art. 10 del Convenio Europeo para la

Salvaguarda de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y sus problemas interpretativos.

La documentación que ha sido recopilada ha consistido, sobre todo, en material relativo a la práctica jurisdiccional relativa al Convenio Europeo para la Salvaguarda de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, y en especial respecto a su art. 10; en este sentido, se han recopilado Decisiones de admisibilidad e Informes de la Comisión Europea de Derechos Humanos y las Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, a través de las diversas fuentes en que ello es posible: anuarios, recopilaciones y ediciones oficiales del Consejo de Europa.

Ha sido importante también la documentación recopilada en torno a los trabajos del Consejo de Europa en materia informativa: conferencias, recomendaciones y resoluciones; así como en torno a la evolución del Convenio Europeo para la Salvaguarda de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.

Finalmente, se ha recopilado material sobre otras Organizaciones Internacionales en el seno de las cuales se ha producido un debate sobre cuestiones relativas a la información y en las que se ha hecho palpable la dicotomía entre libertad de información y derecho a la información; en especial, es el caso de las Naciones Unidas y de la UNESCO.

Estas fuentes de conocimiento se han obtenido fundamentalmente en las Bibliotecas de la Facultad de Derecho de la Universidad de Barcelona y la Universidad Autónoma de Barcelona; la Biblioteca General de la Universidad de Barcelona; la Biblioteca de la Facultad

de Ciencias de la Información de la Universidad Autónoma de Barcelona, la Biblioteca del Departamento de Derecho Internacional Público y Privado de la Universidad de Valencia; la Biblioteca Depositaria de las Naciones Unidas de Barcelona; la Biblioteca de la UNESCO en Barcelona; y por último en las Bibliotecas del Palacio de Europa y del Palacio de los Derechos Humanos, en Estrasburgo.

PARTE PRIMERA:

EL DERECHO A LA INFORMACION EN EL ART.10 DEL
CONVENIO EUROPEO PARA LA SALVAGUARDA DE LOS
DERECHOS HUMANOS Y LAS LIBERTADES
FUNDAMENTALES.

CAPITULO PRIMERO:

EL CONCEPTO DE DERECHO A LA INFORMACION.

1. LOS PROBLEMAS DE LA INFORMACION COMO CONDICIONANTE DEL CONCEPTO DE DERECHO A LA INFORMACION.

El surgimiento y desarrollo del concepto de "derecho a la información" está directamente vinculado a las profundas transformaciones que se han experimentado en las últimas décadas en el campo de la información y de la comunicación, y a la contribución que estos cambios han tenido en la evolución de la realidad socio-política de nuestra sociedad.

Estas transformaciones tienen su reflejo también en el mundo del Derecho, por cuanto se hace necesaria una respuesta jurídico-positiva a los problemas que suscita la información dentro de una sociedad en constante evolución.

Por tanto, abordar el contexto en el que surge y se desarrolla el concepto de "derecho a la información", comporta perfilar, por un lado, las **dimensiones socio-políticas**, y, por otro lado, las **dimensiones jurídicas** de los problemas de la información y de la comunicación desde una perspectiva adecuada a su actual trascendencia (1).

1.1. DIMENSIONES SOCIO-POLITICAS DE LOS PROBLEMAS DE LA INFORMACION Y DE LA COMUNICACION.

Es un fenómeno de nuestra época el incremento de la incidencia de la información en la realidad de la sociedad, y en la importancia que ésta ha cobrado para el desenvolvimiento de la misma.

(1) El hecho de adoptar una perspectiva jurídica para el estudio del concepto de "derecho a la información" justifica, en nuestra opinión, la utilización de esta doble vertiente socio-política y jurídica para abordar los problemas de la información y de la comunicación.

Los progresos cuantitativos y cualitativos en materia de comunicación (2) han permitido que la información sea más accesible y que su circulación sea más rápida, por lo que su importancia dentro de la sociedad se ha multiplicado.

Al mismo tiempo, se ha incrementado la **complejidad** de los problemas derivados de los procesos informativos.

El análisis de esta situación ha de tener en cuenta cuatro aspectos esenciales: la **función social de la información**, las **consecuencias del desarrollo tecnológico**, la **intervención del Estado** y la **internacionalización de los procesos informativos**.

A.- LA FUNCION SOCIAL DE LA INFORMACION.

La información es hoy para la sociedad un modo de articular y compenetrar a sus integrantes como miembros de la colectividad. Desde esta perspectiva, la información se ha ido convirtiendo en un "elemento imprescindible de progreso y desarrollo de la sociedad", es decir, en una "necesidad social" (3).

La necesidad social que representa la información se fundamenta, principalmente, en la **función social** que cumple la información, la cual puede sintetizarse de modo genérico en dos funciones esenciales: **servir al derecho a saber** y la **educación de sus integrantes**.

(2) A la sensible mejora de los soportes clásicos -prensa, radio, cine y televisión-, se ha unido la aparición de otros medios -por ejemplo, el teletexto-, que combinan la informática y la telefonía, y que son fruto de la llamada "revolución electrónica" (R.PINTO, "La liberté d'information et d'opinion en le Droit International", Ed. Economica, Paris, 1984, pág. 21 y ss.).

(3) R. SANCHEZ FERRIZ, "El derecho a la información", Editorial Cosmos, Valencia, 1974, pág. 22. La información ofrece elementos de cohesión y de integración que identifican al individuo como miembro de una sociedad caracterizada por la deshumanización y el debilitamiento de los vínculos de solidaridad -lo que suele conocerse como la "sociedad de masas".

La función social de la información, además, determina la evolución, tanto del propio **objeto de la información** como de la **actuación de los medios de comunicación social** :

a) **La evolución del objeto de la información.**

La sociedad precisa que la información colabore a que los individuos **participen en la vida social y política**, y se sientan vinculados por las decisiones sociales, asumiéndolas como propias.

Para ello, la información ha de ofrecer al individuo, no sólo la transmisión de unas ideas socialmente integradoras, sino que ha de permitirle tener conocimiento de las **actividades sociales y de los programas de actuación del Estado**.

El objeto de la información no se limita hoy al clásico de la transmisión de las **noticias** (4). Es un **objeto más amplio**, compatible con la idea de participación, y extensible a:

"noticias, datos, hechos, opiniones, comentarios y mensajes necesarios para entender de un modo inteligente las situaciones individuales, colectivas, nacionales e internacionales y para estar en condiciones de tomar las medidas pertinentes (5)".

La consecuencia de esta ampliación es importante: es necesario que el **individuo acceda directamente a parte de la información**, ante la imposibilidad de

(4) Una noticia puede definirse como un "hecho verdadero, inédito y actual, de interés general, que se comunica a un público que puede considerarse masivo, una vez que se ha recogido, interpretado y valorado..." (J.L. MARTINEZ ALBERTOS, "**La información en una sociedad industrial** -Función social de los mass-media en el universo democrático-", Ciencias Sociales, Serie Sociología, Editorial Tecnos, Madrid, 1981, pág. 37).

(5) COMISION INTERNACIONAL PARA EL ESTUDIO DE LOS PROBLEMAS DE LA COMUNICACION, "**Un solo mundo, voces múltiples**", Informe de la Comisión Internacional para el Estudio de los Problemas de la Comunicación (Informe Mc Bride), Editorial Fondo de Cultura Económica/UNESCO, México, 1980, pág. 37.

que los medios de comunicación le aporten todo aquello que precisa saber (6).

b) **La evolución de la actuación de los medios de comunicación social.**

El hecho de que sean imprescindibles para la sociedad actual -como sujetos principales de la actividad informativa- determina que los **medios de comunicación social** asuman la responsabilidad ante la sociedad de decidir qué información le es necesaria para satisfacer sus objetivos sociales.

Esta **responsabilidad social** adquiere mayor trascendencia si se tiene en cuenta, primero, que la ampliación del objeto de la información les fuerza a asumir **otras modalidades de actuación informativa** distintas de la tradicional "información de actualidad" (7).

Y, segundo, porque los cambios tecnológicos que han permitido la mejora cuantitativa y cualitativa de la difusión informativa incrementan a su vez la **influencia** de los medios de comunicación social sobre la sociedad (8).

-
- (6) Ello es particularmente visible respecto a la información proveniente del **Estado**. La constante presencia del Estado y de la burocracia en la vida social obligan al individuo a interesarse directamente en la actividad estatal. Existe una clara tendencia a posibilitar el **acceso directo del individuo a la información administrativa** y, en las sociedades democráticas, a su reconocimiento como un derecho individual, al que los autores anglosajones denominan "general public right to information" (Por ejemplo: J.MICHAEL, "**Freedom of information in the United States of America**". En: "Public access to Government-held information: a comparative symposium", [Editor N.MARSH], Steven & Sons Ltd., London, 1987, pág. 56).
- (7) Además de a la difusión de noticias se dedican, por ejemplo, a la propaganda de ideas y a la publicidad.
- (8) No hay que magnificar tampoco dicha influencia: son uno más de los múltiples condicionantes de la vida social; aunque, quizá por su importancia, se subrayan en demasía sus efectos negativos -por ejemplo, sobre la conciencia crítica del individuo y sobre determinados valores sociales.

B.- LAS CONSECUENCIAS DEL DESARROLLO TECNOLÓGICO.

La adaptación de los medios de comunicación social a las nuevas tecnologías de la comunicación, así como el surgimiento de nuevos medios de comunicación social, tiene -además del incremento de su influencia en la vida social (9)- importantes repercusiones en la estructura económica de los medios de comunicación social y, por ende, en la propia sociedad.

La necesidad de realizar una **inversión en infraestructura informativa muy importante y de elevado coste financiero** para responder a los cambios tecnológicos en materia informativa, y la financiación de sus costes, ha generado una **transformación de la estructura económica de los medios de comunicación social.**

En primer lugar, se ha incrementado la **dependencia de la publicidad**, la cual se ha convertido en una de las **principales fuentes de financiación** de los medios de comunicación social (10).

En segundo lugar, ha aumentado la **competencia empresarial**, debido a la mejora de la oferta y a la adopción de criterios mercantiles en la gestión de las empresas informativas (11).

En tercer lugar, se ha producido una evolución en la **propiedad** de los medios de comunicación social, derivada de la competencia y de los costes financieros necesarios para sostenerla, caracterizada por un acelerado proceso de **concentración** de las

-
- (9) Vid supra, pág. 6.
- (10) En este aspecto decir que, por ejemplo, la publicidad proporcionó en 1984 a la prensa francesa el 50% de sus recursos financieros (Dato ofrecido por: J.M.AUBY y R.DUCOS-AUDER, "**Droit de l'information**", Dalloz, Paris, Deuxième édition, 1982, pág. 635).
- (11) El afán de ganar mercado, en función de esta mayor competencia, lleva consigo la uniformización de los mensajes informativos.

empresas informativas, tanto desde una perspectiva **horizontal** (12) como **vertical** (13).

Además, la concentración de empresas lleva aparejada la existencia de **tendencias oligopolistas y monopolistas en el mercado informativo**.

Este conjunto de fenómenos influye -y esto es lo fundamental- en la propia sociedad, dentro de la cual se crea un "mercado informativo" caracterizado por la **pérdida del control de las personas directamente vinculadas a la actividad informativa sobre la información** (14).

En definitiva, como ha observado LORD MC GREGOR, las condiciones que lo configuran determinan que:

"Le marché actuel ne peut par lui-même préserver ou protéger les valeurs de la libre expression dans aucun des véhicules d'information (15)".

Puede afirmarse, a modo de conclusión, que las condiciones del mercado informativo derivadas del desarrollo tecnológico comportan una **grave amenaza para el pluralismo informativo** -condición esencial para que la información cumpla su función social.

-
- (12) Lo que supone la concentración de empresas informativas entre sí. Surgen así grandes magnates de los medios de comunicación como Maxwell, Hersant, Hachette o Berlusconi, con lo que ello supone de unificación de diversos medios bajo una sola dirección comercial e ideológica.
- (13) Lo que supone la integración de las empresas informativas en grupos empresariales ajenos a la información. En cuyo caso influye tanto la línea empresarial como la ideológica del grupo al que los medios de comunicación se adscriben.
- (14) Los periodistas y los jefes de redacción pierden buena parte de su control sobre el contenido de las informaciones, frente al propietario del medio.
- (15) LORD MCGREGOR OF DURRIS, "Rapport sur <Liberté d'expression et d'information: conditions, restrictions et limitations découlant des exigences de la démocratie>". En: CONSEIL DE L'EUROPE; "Actes du Sixième Colloque International sur la Convention Européenne des Droits de l'Homme", Séville, 13-16 novembre 1985. Martinus Nijhoff, Doordrecht, 1988, pág. 246. El resaltado es propio.

C.- LA INTERVENCION DEL ESTADO.

La función social de la información comporta que el Estado, como garante de la estabilidad de la sociedad, intervenga en el campo de la información y de la comunicación.

El Estado está asumiendo cada vez con mayor asiduidad un papel activo en los procesos informativos (16), en función de las necesidades de la sociedad y del individuo.

Además, la complejidad actual de los procesos informativos y de los problemas que generan, determina que cada vez más el Estado desempeñe un papel creciente en el control y organización de la actividad informativa (17).

Ello se hace especialmente visible en el campo de los medios de comunicación audiovisuales, en el cual las limitaciones de carácter técnico (18) invitan al Estado a aumentar su presencia en el sector, llegando, incluso, a ostentar la titularidad de los mismos en régimen de monopolio.

Hay que hacer notar, empero, que la intervención del Estado en el ámbito informativo puede revestir muy diversas modalidades, y que, en consecuencia, el

(16) Es el caso, por ejemplo, de la **información administrativa**. El Estado crea en sus dependencias administrativas Oficinas de Información -por ejemplo, Oficinas de Información Tributaria- o utiliza a los medios de comunicación social -sea a través de la contratación de publicidad u otros medios- para ofrecer información de carácter general; mientras que, en el plano individual, se abre la posibilidad de acceso a los expedientes administrativos de los individuos.

(17) Circunstancia que se resalta en el Informe MC BRIDE (COMISION INTERNACIONAL PARA EL ESTUDIO DE LOS PROBLEMAS DE LA INFORMACION Y DE LA COMUNICACION, "**Un solo mundo...**", pág. 213).

(18) El número de frecuencias disponibles es limitada de manera que en cada sociedad debe producirse una distribución de las mismas -de lo que normalmente se ocupa el Estado.

régimen de control y de gestión de los medios de comunicación es muy variable (19).

Igualmente, hay que advertir que ninguna de las modalidades de intervención que adoptan los Estados garantiza "per se" el pluralismo informativo que las sociedades modernas precisan. No existirá, por tanto, un modelo informativo nacional perfecto.

Lo que es cierto es que los resultados de un control total del Estado sobre los medios de comunicación social pueden ser nefastos, porque pueden suponer la desaparición del pluralismo informativo y de la propia información como fundamento de la participación social del individuo.

D.- LA INTERNACIONALIZACION DE LOS PROCESOS INFORMATIVOS.

Los avances en el campo de los sistemas de comunicaciones y el consiguiente incremento de la circulación de información a escala mundial han contribuido al fenómeno de la **internacionalización de los procesos informativos**.

El proceso de internacionalización ha venido dominado por la vigencia del **principio de la libre circulación de la información** (20), desde cuya perspectiva la circulación de información ha de ser considerada como un flujo libre de restricciones y condicionamientos.

(19) Sin ánimo de ser exhaustivos -y de las especificidades de cada supuesto- se pueden destacar cuatro grandes sistemas nacionales de información: a) aquellos en los que el Estado asume el monopolio de la titularidad de los medios de comunicación; b) aquellos en que dicho monopolio se circunscribe a los medios audiovisuales; c) aquellos en que el Estado no asume dicha titularidad pero crea mecanismos de control social; y d) aquellos en que la titularidad de los medios de comunicación es privada y el Estado se limita a labores de policía.

(20) Vid infra, pág. 75 y ss.

La aplicación de este principio a la circulación internacional de información tiene importantes **repercusiones**, tanto de índole socio-política como económica (21) sobre la estructura informativa mundial.

En primer lugar, la libre circulación de información se ha convertido paulatinamente en una corriente de **sentido único** dirigida desde los países desarrollados hacia los países en vías de desarrollo.

En segundo lugar, se ha producido una **transnacionalización y concentración de las empresas informativas**. La industria de la información a escala mundial está dominada por un reducido grupo de empresas transnacionales que actúan en todos los ámbitos del proceso informativo -producción y distribución-, como consecuencia de la interdependencia que crean el progreso tecnológico y los altos costos de investigación (22).

En tercer lugar, las multinacionales de la información han conseguido el **dominio del mercado informativo mundial**, gracias a su infraestructura tecnológica y a la óptica fundamentalmente económica que adoptan frente a la información -que es considerada como una **mercancía**.

En cuarto lugar, el desequilibrio en el flujo

(21) Autores como MOLERO MANGLANO creen que existe una identidad entre la noción de "free flow" y la noción de "free trade", de modo que la primera podría considerarse una de las vertientes de la segunda (L.MOLERO MANGLANO, "**La sociedad internacional como contexto y condicionamiento al derecho a la información**", Tesis Doctoral, Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 1980, pág. 384).

(22) Las nuevas tecnologías de la información, como señala PIÑOL, "favorecen la centralización de la información en el sistema mundial" (J.L.PIÑOL i RULL, "**Los servicios proporcionados por las nuevas tecnologías de la información**", Anuario CIDCB, 1989, pág. 221); los beneficiarios de esta situación son hoy grandes empresas situadas preferentemente en los países desarrollados, las cuales integran una suerte de complejo industrial-informativo.

informativo y el dominio del mercado mundial de la información crean las condiciones para que se produzca la **homogeneización del contenido del flujo informativo circulante**. La información que circula carece, por tanto, de **objetividad**, ya que ofrece una visión polarizada de los acontecimientos mundiales, desde la perspectiva de los países cuyos medios de comunicación dominan el mercado mundial (23).

Y, en quinto lugar, la **influencia sobre los países en vías de desarrollo**, al facilitar la estructura del mercado mundial informativo la penetración en las sociedades de los países en vías de desarrollo de ideas y valores que les son ajenos, con el riesgo real de **atentar contra su identidad cultural y su modelo de sociedad autóctono** (24).

En conclusión, puede observarse cómo lo que en principio son efectos positivos del establecimiento de un libre flujo de circulación a escala mundial han ido disipándose como consecuencia que el desarrollo de la información y la comunicación ha generado. De este modo, lo que podría haber supuesto una mejora de los intercambios informativos y culturales -coadyuvando a la consecución de una mayor comprensión entre los pueblos-, ha resultado ser en la práctica en un nuevo instrumento de dominación.

(23) Es decir, que los países desarrollados, a través del dominio ejercido por sus empresas sobre el mercado informativo mundial, pueden deformar la realidad de los acontecimientos, pudiéndose incluso llegar a imponer una determinada interpretación de los hechos.

No hay que olvidar, como apunta muy bien el Informe MC BRIDE, que en este fenómeno intervienen no sólo las empresas transnacionales, sino que participan de él las minorías nacionales selectas, que en función de sus propias motivaciones políticas y económicas coadyuvan a la expansión de estos valores e ideas (COMISION INTERNACIONAL PARA EL ESTUDIO DE LOS PROBLEMAS DE LA COMUNICACION, "Un solo mundo...", pág. 287).

(24) Y, por tanto, de propiciar una dominación no sólo cultural sino también ideológica sobre estos países (Ibid, pág. 76).

1.2. DIMENSIONES JURIDICAS DE LOS PROBLEMAS DE LA INFORMACION Y DE LA COMUNICACION.

Los problemas socio-políticos de la información tienen también su **dimensión jurídica**. El Derecho ha de servir para intentar responder a los complejos problemas derivados de la evolución de los procesos informativos y de la cada vez mayor importancia de la información dentro de la sociedad.

De este modo la información y la comunicación precisan de un **marco jurídico**, capaz de responder a la realidad socio-política de los problemas que generan (25). A este marco jurídico se le conoce como el **Derecho de la Información**, entendiéndose como tal el **conjunto de normas jurídicas vigentes en materia informativa** (26).

La articulación de este marco jurídico precisa de una **base jurídico-política** adecuada sobre la que sustentar el desarrollo coherente de las soluciones normativas que se aportan.

(25) Históricamente, el Derecho ha intentado responder siempre a la evolución de los medios de comunicación y a la creciente importancia social de la información -desde la invención de la imprenta a la aparición de la televisión por cable.

(26) Esta sucinta definición parece suficiente; aunque sería más ilustrativo tener presente que el proceso informativo es sobre todo una relación bipolar, entre el emisor y el receptor. De este modo, el Derecho de la Información podría definirse como "l'ensemble des règles juridiques applicables à l'information au double sense actif et passif (...) c'est-à-dire à la fois à la diffusion de l'information et à la réception de celle-ci par ses destinataires" (J.M.AUBY y R.DUCOS-ADER, "**Droit de...**", pág 15).

El Derecho de la Información se caracterizará porque sus normas son de distinta naturaleza -penal, mercantil, administrativa o, incluso, normas constitucionales; y, también, por hacer referencia a aspectos muy diferentes entre sí.

La justificación de la integración de normas tan dispares en el Derecho de la Información es, como advierte DESANTES, teleológica: están destinadas a hacer eficaz la información (J.M.DESANTES GUANTER, "**Fundamentos del Derecho de la Información**", C.E.C.A., Madrid, 1977, pág. 35).

La discusión sobre cuál es la base jurídico-política más adecuada se ha centrado en las últimas décadas en cuatro corrientes doctrinales fundamentales: la doctrina de la **libertad de información**; la doctrina **marxista-leninista de la libertad de información**; la doctrina del **derecho a la información**; y la doctrina del **derecho a la comunicación**.

A.- LA DOCTRINA DE LA LIBERTAD DE INFORMACION.

El concepto de **libertad de información** vino a sustituir en el pensamiento liberal al concepto de **libertad de Prensa** (27), reflejando de este modo la necesaria evolución que demandaba la aparición de los nuevos medios de comunicación no impresos -y, en especial, la radio y la televisión.

La libertad de información es, en primer lugar, según la doctrina liberal, un **derecho fundamental** del individuo y, por tanto, un derecho esencial desde el punto de vista de la dignidad humana (28).

En segundo lugar, la libertad de información tiene como punto de partida -al igual que la libertad de Prensa- la **libertad de expresión** del individuo.

Y, en tercer lugar, la libertad de información está vinculada igualmente a la **libertad de empresa** y a la tutela de la **propiedad privada de los medios de comunicación social**.

No obstante, la transformación conceptual que ha de suponer la libertad de información es más profunda, en especial, después de la II Guerra Mundial.

(27) Este concepto, acuñado a finales del siglo XVIII, fue mayoritariamente constitucionalizado por los Estados liberales durante el siglo XIX.

(28) Entroncando con el iusnaturalismo del liberalismo clásico que tiene a los Derechos Humanos por una manifestación del derecho natural, entre los cuales estaba la libertad de Prensa.

A que ello se produzca contribuyen dos factores: la progresiva transformación del Estado de Derecho en el **Estado Social** (29) y el mayor **protagonismo de la información en la vida social** (30).

Desde esta doble perspectiva, aunque la libertad de información no deja de ser entendida en un **sentido negativo** -como un área de independencia del individuo frente al Estado (31)-, lo que cambia es la actitud sobre cuál ha de ser el **papel del Estado**: éste debe intervenir para **asegurar el ejercicio de la libertad de información** (32).

Igualmente, supone una ampliación del **contenido** mismo de la libertad de información; ésta no se circunscribe sólo a la **libertad de difundir información** (33), sino que incluye también la **libertad de recibir información**.

La efectividad de la libertad de información dependerá desde este prisma, en palabras de BRYSON,

-
- (29) El Estado Social modifica la estructura de las relaciones Estado/individuo del Estado de Derecho: rechaza el individualismo a ultranza; intenta satisfacer las necesidades globales del individuo -de ahí la tutela de los derechos sociales-; y predica la intervención del Estado en la construcción de los objetivos sociales (J. ROCHE, "**Libertés publiques**", Dalloz, Paris, 6ème Edition, 1981, pág. 20 y ss.).
- (30) Esta importancia es advertida por los seguidores de la **teoría de la responsabilidad social**, que, en los Estados Unidos de postguerra -SIEBERT, PETERSON y SCHRAMM son sus impulsores-, señalaron la interferencia de ciertos factores, sobre todo económicos, en la tarea primordial de los medios: **dar información al público**. La solución en su opinión pasa por establecer normas capaces de asegurar el cumplimiento de esa responsabilidad frente a la sociedad (Vid: F. BALLE, "**Médias et société**", Montchrestien, Paris, 1984, pág. 198 y 199).
- (31) En el que Estado debe abstenerse de intervenir.
- (32) Vid infra, pág. 152.
- (33) Como observa TERRON MONTERO, el postulado liberal clásico cree que el hombre está suficientemente capacitado para elegir entre diversas opciones informativas, por lo que la libertad reconocida es sobre todo la del medio (J. TERRON MONTERO, "**Libertad de expresión y Constitución**". En: Documentación Administrativa, 187, 1980, pág. 208).

de que el individuo goce de "a large mesure of self-direction in finding their way through arguments on all matters, including basic principles... (34)".

Esta libertad de recepción implica, a su vez, la **libre circulación de la información**, de modo que el individuo pueda recibir cualquier información, sea generada en su propio Estado o provenga de más allá de sus fronteras (35).

El amplio reconocimiento jurídico-positivo de esta doctrina (36) parece indicar, a priori, que se trata de la base jurídico-política más sólida para encauzar los actuales problemas de la información.

B.- LA DOCTRINA MARXISTA-LENINISTA DE LA INFORMACION.

Tras la I Guerra Mundial, se produce un movimiento de rechazo hacia el liberalismo como ideología, fomentado por dos doctrinas emergentes: el **totalitarismo** y el **marxismo-leninismo**.

Posteriormente, el final de la II Guerra Mundial supuso la derrota del totalitarismo y la pervivencia del **marxismo-leninismo** como la única corriente ideológica opuesta a la liberal.

El marxismo-leninismo parte de la crítica a la concepción liberal de los Derechos Humanos, que considera a los derechos fundamentales inherentes a la naturaleza humana, de modo que el Estado los reconoce positivamente como manifestación de una realidad metajurídica.

(34) L.BRYSON, "**Freedom of information**". En: "Freedom and Culture", Compiled by UNESCO, Wingate, London, 1950, pág. 120. La idea que subyace en las palabras de BRYSON es importante porque contempla a la información como un factor de formación del ciudadano que ha de participar en los asuntos públicos.

(35) Es decir, la libre circulación de información tanto en el ámbito **nacional** como **internacional**.

(36) Vid infra, pág. 25.

Lo que sucede entonces es que muchos de estos derechos jurídicamente reconocidos no responden a la realidad socio-política existente y, por tanto, su tutela práctica resulta inviable, por lo que se convierten en "**libertades formales**" (37).

Para la doctrina marxista-leninista, los **derechos del individuo son dictados materialmente por las condiciones económicas y sociales en que se desenvuelven él y la sociedad**. El Estado positiviza y tutela, pues, aquellos derechos que las condiciones económicas y sociales permiten, por lo que constituyen la **expresión de la ideología y de los intereses de la clase dominante**.

La **libertad de información** será tutelada por el Estado, en función de los intereses del proletariado (38), que pueden resumirse en dos ideas básicas: la **utilización de los medios de comunicación en beneficio del proletariado** y la **restricción de la libertad de información respecto a las actitudes críticas u hostiles al socialismo**.

(37) La doctrina marxista-leninista no acepta que los Derechos Humanos sean una expresión de la naturaleza humana, sino de la posición del individuo dentro de la sociedad y del proceso de producción.

Para una visión de conjunto de esta doctrina, vid: I.SZABO, "**The theoretical foundations of Human Rights**". En: "International Protection of Human Rights", Proceedings of the Seventh Nobel Symposium, Oslo (September 25-27, 1967), Almqvist & Wiksell, Uppsala, 1968, pág. 39 y ss. ; o bien: V.KARTASHKIN, "**Los Países Socialistas y los Derechos Humanos**". En: "Las dimensiones internacionales de los Derechos Humanos" (Editor General: K.VASAK), Serbal/Unesco, Paris, 1984, III, pág. 815 y ss.).

(38) Se critica a la doctrina liberal por transformar la libertad de información en un medio de opresión y alienación sobre las masas en manos de la burguesía.

Esta formulación no coincide con la del totalitarismo, crítico con el poder de contrapeso de los medios de comunicación frente al Estado; precisa GUEZE, refiriéndose al fascismo, que "répudie la conception irresponsable qui, insurgé au-dessus de de l'Etat et souvent contre lui, n'est pas autre chose que le prédominance de intérêts privés sur les intérêts généraux" (A.GUEZE, "**Le régime de la presse en Italie fasciste**", Sirey, Paris, 1938, pág. 233).

La libertad de información es reconocida en los **Estados socialistas**, según tres modalidades legales (39): la que la garantiza sólo en interés del sistema socialista (40); la de la mayor parte de Ordenamientos Jurídicos de las Democracias Populares, que la garantizan sin que pueda ejercerse en contra de la clase trabajadora o de los intereses del Estado socialista; y la de otros Estados (41), que la restringen por motivos de orden público.

En la práctica, la doctrina marxista-leninista comporta el monopolio del Estado y del Partido sobre los medios de comunicación social debido a su importancia como instrumentos de dominación ideológica y de propaganda política (42).

En el plano internacional, esta doctrina se fundamenta en los **principios de soberanía y de no intervención**.

La libre circulación de información será así restringida en función de esos principios y de que garantice: primero, que la **información sirva a los intereses de la sociedad internacional** -por ejemplo, el mantenimiento de la paz (43)-; y, segundo, que se siga el **principio de intercambio informativo**, por el que cada Estado permite, de acuerdo con sus intereses, los intercambios que desea (44).

(39) Según la distinción de: K.J.PARTSCH, "**Freedom of conscience and expression, and political freedoms**". En: "The International Bill of Rights - The Covenant on Civil and Political Rights", (Editor L.HENKIN), Columbia U. Press, New York, 1981, pág. 224.

(40) Art. 50 de la Constitución de la URSS.

(41) Como Yugoslavia, en el art. 40 de su Constitución.

(42) En la URSS, se aprueba en 1922 el Estatuto Jurídico de Publicaciones que instituye el control del Estado y del Partido sobre la prensa (Fuente: J.M.DESANTES GUANTER, "**Fundamentos del Derecho...**", pág. 70).

(43) La libre circulación favorece los intereses económicos y propagandísticos de Occidente por su dominio del mercado mundial.

(44) En ambos casos, la libre circulación deberá ser restringida siempre que atente a los intereses de la sociedad internacional o de un Estado que considere contraria a sus intereses la información recibida.

Los cambios socio-políticos que se están sucediendo en el Este van a afectar, sin duda, a la pervivencia de la doctrina marxista-leninista como alternativa a un liberalismo renovado. En materia de información, ello supone la apertura de los Estados socialistas a la concepción de la libertad de información propia de los Estados liberal-democráticos (45).

C.- LA DOCTRINA DEL DERECHO A LA INFORMACION.

Su nacimiento es consecuencia de una reflexión crítica dentro del propio pensamiento liberal y democrático sobre los problemas socio-políticos originados por la aplicación de la libertad de información en el contexto social surgido de la II Guerra Mundial.

En primer lugar, se critica que la libertad de información es prioritariamente un derecho para el informador y, en buena medida, para la empresa informativa (46).

En segundo lugar, se critica que la libertad de información ha permitido que la información y los medios de comunicación social se encuentren sometidos a los imperativos del mercado y, en consecuencia, a criterios mercantiles en su gestión. Lo que comporta la existencia de una tendencia oligopolista muy acusada en el ámbito informativo.

Y, en tercer lugar, que la libertad de información no impide una mayor interferencia del Estado en la información, destinada a conseguir el control o la orientación de su contenido (47).

(45) La tendencia de las Democracias Populares hacia su conversión en regímenes democráticos de corte liberal es bastante clara, y se pone de manifiesto, por ejemplo, en la reunión de la Conferencia de Seguridad y Cooperación en Europa, celebrada en Viena (vid infra, pág. 96 y ss).

(46) Vid infra, pág. 43 y ss.

(47) En lo que colaboran con el Estado los grupos empresariales titulares de medios de comunicación.

Todo ello contribuye a que se consolide el riesgo de una cierta **manipulación de la información** por sectores políticos y económicos determinados, así como la transformación de la información en un **elemento de acción política** de quienes la controlan, siempre en detrimento del necesario pluralismo informativo.

Desde este punto de vista -y asumiendo que algunos de estos riesgos se han convertido en realidad-, se entiende que la libertad de información se ha convertido en una "**libertad frustrada**" (48), ya que no responde a la que es su función social.

El **derecho a la información** pretende constituir un nuevo impulso a la doctrina liberal en materia de información, de acuerdo con esa función social y con la transformación del Estado de Derecho tradicional en un Estado Social.

El derecho a la información es un **derecho subjetivo** -y, por tanto, que corresponde a todo individuo- a difundir la información que se desee y, sobre todo, a recibir una **información veraz** (49).

Asimismo, el derecho a la información precisa de una intervención más activa del Estado -más que desde la perspectiva de la libertad de información-, en aras de lograr que el flujo de información existente en la sociedad responda a este criterio de veracidad y de defender al individuo frente a la prepotencia de los oligopolios informativos.

En el plano internacional, los defensores del derecho a la información observan que la libre circulación de la información está condicionada por el desequilibrio informativo entre los Estados.

(48) Expresión que utiliza, por ejemplo: J.M.DESANTES GUANTER, "**La información como derecho**", Editora Nacional, Madrid, 1974, pág. 25.

(49) Lo que significa, a su vez, una información responsable y plural.

Esta idea sugiere que la circulación de información, aunque libre, debe ser sometida a determinadas restricciones, derivadas de las especiales responsabilidades que para los Estados y las empresas informativas origina la realización de actividades informativas (50).

Aunque el derecho a la información parece estar destinado a renovar la base jurídico-política de la libertad de información, es cierto que su articulación como derecho subjetivo se hace difícil: primero, por la complejidad de articular su tutela; y, segundo, por la presión de la tradición liberal en favor del concepto de libertad de información.

D. LA DOCTRINA DEL DERECHO A LA COMUNICACION.

Mientras el derecho a la información se perfila como un intento de ajustar la doctrina de la libertad de información a la nueva realidad socio-política del Estado Social, el **derecho a la comunicación** parece ser un concepto que pretende ir más allá de este planteamiento, asumiendo otras aportaciones ideológicas distintas (51).

Desde su primera formulación por D'ARCY (52), en 1969, y en su posterior desarrollo, el derecho a la comunicación evoca una perspectiva de futura superación global de los problemas que plantea la libertad de información.

(50) Vid infra, pág. 54.

(51) Esto no significa, sin embargo, que esta doctrina niegue la validez de los principios democráticos que inspiran tanto la doctrina de la libertad de información como la doctrina del derecho a la información; simplemente, pretende que éstos sean reales y efectivos para todos los individuos.

(52) J.D'ARCY, "**Direct Broadcast Satellites and the Right to Communicate**", E.B.U. Review, 118, 1969, pág. 14-18. Citado por: D.FISHER, "From concept to action". En: "The right to communicate a new Human Right" (Editado por: D.FISHER y L.S.HARMS), Boole Press, Dublin, 1983, pág. 11.

El derecho a la comunicación aspira, en primer término, a que se refleje jurídicamente el hecho de que la tecnología de la comunicación permite cada vez más al individuo ser a la vez emisor y receptor de información, es decir, sujeto activo y pasivo; y, en segundo término, a que cualquier individuo pueda servirse de los medios de comunicación para expresar sus ideas, así como recibir a través de los mismos todo tipo de informaciones y de ideas (53).

Esta idea de un **derecho** que ampare globalmente al **conjunto del proceso comunicativo** está presente en los términos utilizados por BALLE:

"le droit, pour chacun, d'utiliser librement le média de son choix pour exprimer sa pensée en la communiquant à autrui, ou pour accéder à l'expression de la pensée d'autrui (54)".

Puede afirmarse, sin embargo, que en nuestros días el derecho a la comunicación no deja de ser una concepción filosófica nueva de los procesos comunicativos e informativos que está todavía en período de construcción conceptual.

Como asegura el propio D'ARCY (55), es un derecho fundamental cuya inclusión en el art. 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos ha de producirse en el futuro, aunque precisando de una larga evolución jurídico-política (56), que concrete

(53) Con la idea de entender la comunicación como un proceso de conjunto, en la que la posición activa y pasiva son fácilmente intercambiables.

(54) F.BALLE, "**Médias et...**", pág. 213.

(55) Alocución de JEAN D'ARCY. En: INSTITUTE INTERNATIONAL DES COMMUNICATIONS, "Conference annuelle de l'Institut International des Communications", XII Conference (7-10 Septembre, 1981), Actes condensées, Strasbourg, 1981, pág. 213.

(56) En la propia UNESCO, principal foro de debate en este ámbito (vid infra, pág. 92 y ss.), se ha considerado que el derecho a la comunicación no es un objetivo asumible sin la previa realización del **derecho a la información** (UNESCO, "**Rapport final**", Colloque sur les nouveaux droits de l'homme: les droits de solidarité [México, 12-15 août, 1980], UNESCO, Documents Officiels, Document SS-80/Conf. 806/47, 1980, pág. 3).

sus elementos normativos con la convicción de que en el futuro será factible su aceptación universal.

El principal escollo que ha de superar el desarrollo de esta doctrina es que el mismo está vinculado a la reivindicación de un **Nuevo Orden Mundial de la Información y de la Comunicación**, por parte de los Estados del Tercer Mundo (57).

Ante los problemas que la libre circulación de información les crea, estos Estados entienden que la sociedad internacional debe esforzarse por conseguir un mayor equilibrio informativo, sobre la base de tres tipos de acciones: la **creación de mecanismos correctores de los desequilibrios originados por la libre circulación de la información**; la **creación de mecanismos de ayuda financiera y técnica para mejorar la infraestructura informativa de los Estados deficitarios** (58); y, finalmente, la **sustitución de la libertad de información por el derecho a la comunicación**.

La amplitud de estas reivindicaciones despierta muchas reticencias, con lo que el derecho a la comunicación se proyecta como una idea de futuro más que como una realidad operativa.

A modo de conclusión puede afirmarse, dada la patente regresión de la doctrina marxista-leninista y también la escasa consistencia de una doctrina como la del derecho a la comunicación, que la **doctrina de la libertad de información** y la **doctrina del derecho a la información** se perfilan hoy por hoy como las únicas bases jurídico-políticas viables para la formulación de un Derecho de la Información adecuado a los problemas actuales de la información (59).

(57) Vid infra, pág. 94.

(58) Que suelen ser los países en vías de desarrollo.

(59) Con lo que significa de triunfo de los ideales liberal-democráticos, por compartir ambas doctrinas en su fundamento lo esencial de esa ideología.

2. LA LIBERTAD DE INFORMACION: SIGNIFICACION JURIDICO-POLITICA EN LA SOCIEDAD ACTUAL.

A pesar de su vinculación al pensamiento liberal tradicional, la libertad de información sigue manteniendo su importancia como base jurídico-política de un Derecho de la Información democrático, justo y lo más adecuado posible a la realidad socio-política de la información.

Para comprender lo mejor posible cuál es su significación jurídico-política en nuestra sociedad -y enjuiciar al mismo tiempo su adecuación o no a la misma-, tomaremos en consideración tres aspectos: primero, el **concepto de libertad de información**; segundo, la **tutela jurídica de la libertad de información**; y, tercero, la **crítica de la libertad de información como base jurídico-positiva del Derecho de la Información**.

2.1. EL CONCEPTO DE LIBERTAD DE INFORMACION.

El concepto de libertad de información ha sido desarrollado por la doctrina, a partir de la II Guerra Mundial, con el propósito de superar las insuficiencias del pensamiento liberal en materia de información, ofreciendo para ello una base conceptual más amplia (60).

La doctrina se ha esforzado particularmente en contrarrestar las críticas al modelo informativo liberal y en adaptar su contenido al nuevo modelo de organización política que representa el Estado Social.

(60) Esta ampliación es destacada como fundamento de la evolución de la libertad de información por quienes han profundizado en el estudio de los cambios operados en la doctrina liberal durante el siglo XX (Por ejemplo: J.M.GUASCH, "**Evolución histórica del modelo liberal de la información**". En: "Información y Derechos Humanos", Actas de las I Jornadas de Ciencias de la Información, EUNSA, Pamplona, 1987, pág. 234).

Este esfuerzo de adaptación conceptual ha permitido que, todavía en nuestros días, la libertad de información siga contando con un **reconocimiento jurídico-positivo generalizado en el Derecho interno de los Estados** (61).

La revisión efectuada, sin embargo, no ha modificado el punto de partida de la doctrina liberal: la **libertad de información deriva de la libertad de expresión**, de la que constituye un elemento inherente. Si bien, y éste es el cambio esencial, ya no se trata únicamente de una libertad en sí misma, sino que es una **libertad indispensable para la consecución de los demás derechos y libertades**.

Desde esta perspectiva, la mayoría de la doctrina, apoyándose en el art. 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (62), se inclina de forma clara por definir la libertad de información como la **libertad de buscar, difundir y recibir libremente informaciones e ideas**.

Sin embargo, desde una óptica más cercana la realidad de los procesos informativos, otros autores pretenden precisar el concepto de libertad de información. En este

(61) En la mayor parte de Estados del mundo existe una regulación constitucional o legislativa de la libertad de información (Vid: R.PINTO, "**La liberté d'information...**", pág. 25 y 26; o bien: COMISION DE DERECHOS HUMANOS, "**Resumen analítico de los informes y demás documentación sobre la libertad de información correspondientes al período comprendido entre el 1º de julio de 1970 y el 30 de junio de 1975, recibidos con arreglo a lo dispuesto en la Resolución 1074 C (XXXIX) del Consejo Económico y Social**", Consejo Económico y Social, Documentos Oficiales, XLVI período, Doc. E/CN.4/1224, de 28 de diciembre de 1976).

(62) Por ejemplo, entre otros autores: D.BARRELET, "**La liberté d'information**", Staempfli, Berne, 1972, pág. 47; G.M.CASTILLO SANCHEZ, "**El nuevo orden internacional de la información: una opción política**", Tesis Doctoral, Universidad Complutense, Madrid, 1981, I, pág. 310; o G.COHEN-JONATHAN, "**Liberté d'expression et publicité**", Revue de Droit des Affaires Internationales, 1986, número spécial, pág. 9.

sentido, puede resultar paradigmática la definición que de la misma ofrece BOURQUIN como "**le droit d'informer chaque personne librement et sans entraves, en faisant usage des sources d'information disponibles et en se procurant librement les renseignements nécessaires**" (63).

Más allá de las perceptibles diferencias entre una y otra definición -en particular, por el hecho de que esta segunda toma sólo en consideración la vertiente activa de la información (64)-, lo importante es determinar el **contenido** de la libertad de información.

La doctrina de la libertad de información concreta dicho contenido, con distintos matices, en tres **facultades jurídicas**, referidas a los diversos aspectos concurrentes en el proceso informativo; y que son las siguientes: la **libertad de buscar información**, la **libertad de difundir información** y la **libertad de recibir información**.

A.- LA LIBERTAD DE BUSCAR INFORMACION.

La posibilidad de buscar información alude al conjunto de tareas previas y necesarias para la difusión y recepción información, es decir, al **acceso, a través de las fuentes informativas adecuadas, de la información y de las opiniones** necesarias para elaborar el mensaje informativo que se pretende transmitir.

(63) J. BOURQUIN, "**Rapport sur la nature des moyens de communication de masse (presse, radio et télévision), leur importance, ce qu'ils ont en commun et ce qui les distingue au point de vue juridique**". En: CONSEIL DE L'EUROPE, "Colloque sur les Droits de l'Homme et les moyens de communication de masse", Salzbourg, 9-12 septembre 1968, Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1968, pág. 15. La letra destacada es propia.

(64) La definición de BOURQUIN se ciñe más a la tradición liberal, que considera la libertad de información como un derecho del actor informativo; aunque, en el desarrollo de sus tesis, asume que existe un derecho a estar plenamente informado.

La inclusión de esta tercera facultad como aspecto específico de la libertad de información no ha contado con un criterio unánime en la doctrina, puesto que parte de ella prefiere subsumirla en la libertad de difundir información, en tanto que presupuesto lógico de la misma (65).

A este respecto, decir que la facultad de buscar información encuentra su fundamento doctrinal en la inserción de la misma en el art. 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos en el que está expresamente contemplada (66).

Ahora bien, la propia actitud limitativa de sus defensores no parece corresponderse con la intención que ha determinado la inclusión de esta facultad.

La mayoría de ellos se inclinan por atribuir su titularidad, no a todos los individuos -como podría desprenderse de la definición de libertad de información dada-, sino únicamente a los periodistas o a aquéllos que pretendan servirse de los medios de comunicación para informar (67).

Desde esta perspectiva, que restringe la titularidad de la facultad jurídica en favor de quien

(65) Por ejemplo: J. BOURQUIN, "Rapport sur la nature...", pág. 16; H.P. FURRER, "La pratique des Etats membres du Conseil de l'Europe". En: SOCIETE FRANÇAIS POUR LE DROIT INTERNATIONAL, "La circulation des informations et le droit international", XI Colloque de la Société Française pour le Droit International, Faculté de Droit et des Sciences Politiques et Economiques de Strasbourg (2, 3 et 4 june 1977), Pedone, Paris, 1978, pág. 67; o, bien, C. MOLINERO, "Libertad de expresión...", pág. 33.

(66) Vid infra, pág. 81.

(67) D. BARRELET, "La liberté de l'information", Ed. Staempfli, Berne, 1972, pág. 94. Se alinean con él en defensa de la existencia de esta facultad: G. COHEN-JONATHAN, "Liberté d'expression et publicité (L'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme)", Revue de Droit des Affaires Internationales, 1986, numéro spécial pág. 9; o J.P. HUMPHREY, "Political and related rights". En: "Human Rights in international law: legal and policy issues", Clarendon Press, Oxford, 1984, Vol. II, pág. 182.

puede utilizar los medios de comunicación, es decir, a quien pretende informar, es perfectamente subsumible en la facultad de informar, al constituirse en una actividad previa e indispensable para la realización de la actividad informativa (68).

B.- LA LIBERTAD DE DIFUNDIR INFORMACION.

Es la libertad de informar, es decir, "de diffuser le message informatif (69)". Es una facultad activa, que tutela no sólo el hecho mismo de la difusión, sino también el **contenido** y la actividad de **búsqueda** de la información (70).

Aunque, en principio, cualquier individuo puede servirse de los medios de comunicación social, está claro que la libertad de informar es ejercida sobre todo por una determinada categoría de personas (71). Esto es aprovechado por la doctrina para afirmar que la libertad de difundir información está garantizada únicamente en favor de quienes colaboran en el proceso de difusión de la información.

De esta argumentación puede deducirse que en la libertad de difundir información implícitamente prima

(68) Así lo entiende el art. 20, apartado 1, letra d) de nuestra Constitución, que reconoce el derecho a "comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión. La ley regulará el derecho a la cláusula de conciencia y al secreto profesional en el ejercicio de estas libertades".

El Tribunal Constitucional considera igualmente que la libertad de información consagrada en dicho artículo está integrada por dos derechos distintos: el **derecho a comunicar** y el **derecho a recibir** (STC 12/1982, de 31 de marzo, Boletín de Jurisprudencia Constitucional, 12, pág. 272).

(69) J.M.AUBY y R.DUCOS-ADER, "**Droit de...**", pág. 6.

(70) J.BOURQUIN, "**La liberté de la presse**", Payot, Lausanne, 1950, pág. 154; o D.BARRELET, "**La liberté...**", pág. 139.

(71) Aquellas que pueden colaborar, sea como profesionales de los mismos u ocasionalmente por su cualificación personal, con los medios de comunicación social: periodistas, articulistas ocasionales, tipógrafos, diseñadores, entre otros.

una lectura **profesional** o incluso **empresarial** de su ejercicio, de modo que son los medios de comunicación social y sus trabajadores los verdaderos detentadores de esta libertad.

Ello supone, en primer lugar, que la libertad de información institucionaliza el papel de los medios de comunicación social (72), adquiriendo así el carácter de **agentes sociales de la información**.

Y, en segundo lugar, supone, en la práctica, una restricción de la libertad de informar en su sentido activo, al no poder ser ejercida por todos los individuos, ya que no se les garantiza el acceso a los medios para ejercitar dicha libertad (73).

(72) Esta institucionalización les otorga una posición jurídica privilegiada, en virtud del interés público y de la responsabilidad que ostentan.

Destacar en este sentido la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán, en torno al párrafo 1, del art. 5 de la Ley Fundamental de Bonn, de 1949, en el que se afirma que:

"Todos tienen derecho a expresar y difundir libremente su opinión por medio de la palabra, por escrito o por la imagen, y de informarse sin trabas en las fuentes accesibles a todos. La libertad de prensa y la libertad de información por radio y cinematografía están garantizadas. No se ejercerá la censura" (CATEDRA DE DERECHO POLITICO, "**Textos constitucionales**", Universidad de Barcelona, 1981, I, pág. 192).

En su sentencia sobre el caso **Der Spiegel**, el Tribunal afirmó que la prensa "is together with the wireless and television, the most important instrument in the formation of public opinion" (BverfGE, 12, 113 y ss. Citada y traducida por: L.G.WEERAMANTRY, "**Digest of judicial decisions on aspects of the rule law**", Journal of the International Commission of Jurists, VI, 2, 1965, pág. 318). El resaltado es propio.

De la propia Ley Fundamental y de su interpretación se deriva la **institucionalización de los medios de comunicación social como un elemento indispensable de la sociedad democrática**, por lo que el art. 5 les otorga una posición jurídica que excede del mero reconocimiento de un derecho individual.

(73) El individuo es libre de hacerlo, pero los medios de comunicación social tienen también libertad para darle o no el espacio que desee, pues no existe una garantía jurídica en tal sentido.

C.- LA LIBERTAD DE RECIBIR INFORMACION.

La doctrina de la libertad de información ve en esta facultad la contrapartida necesaria a la anterior (74).

La facultad de recibir información comporta la posibilidad para todo individuo de **recibir libremente información**, sin restricciones o trabas injustificadas.

Ahora bien, la mayoría de la doctrina comparte la opinión de que esta facultad se refiere **únicamente a las informaciones transmitidas por los medios de comunicación social** (75).

Esta restrictividad del objeto de la facultad de recibir información es más ampliamente concebida por algunos autores, como BULLINGER (76), que la extienden también a las informaciones obtenidas de transmisiones ilícitas que el individuo pueda captar por sus propios medios (77).

-
- (74) En este sentido, el Tribunal Constitucional español dice que el derecho a recibir es una redundancia del derecho a comunicar, pues sin receptor no habrá comunicación (STC 12/1982, de 31 de marzo, Boletín de Jurisprudencia Constitucional, 12, pág. 272).
- (75) Por ejemplo: D.BARRELET, "La liberté...", pág. 204 y 205. Este autor sigue la jurisprudencia suiza en la materia, que interpreta el art. 55 de la Constitución ("La liberté de la Presse es garantie"), de modo que el derecho de recibir información se limita a la obtenida de **fuentes generalmente accesibles**; ejemplo: Sentencia en el caso Zbinden c. Staatsanwaltschaft und Obergericht des Kantons Zürich, 17 septiembre de 1982 citada por: G.MALINVERNI y L.WILDHABER, "Pratique suisse sur la Convention Européene des Droits de l'Homme.1982.", Annuaire Suisse de Droit International, XXXIX, 1983, pág. 301 y ss.
- (76) M.BULLINGER, "Freedom of expression and information: an essential element of democracy", German Yearbook of International Law, 28, 1985, pág. 105. Artículo que reproduce su informe en el 6º Coloquio sobre la Convención Europea de los Derechos Humanos (M.BULLINGER, "Rapport sur <<Liberté d'expression et d'information: élément essentiel de la démocratie>>. En: "Sixième Colloque sur la Convention...", pág. 1 y ss.).
- (77) Captando, por ejemplo, una emisora pirata de radio.

Por otra parte, la facultad de recibir información supone la posibilidad de **procurarse información**. Mas, no en el sentido de "buscar información" (78), sino de utilizar todos los medios o canales de comunicación abiertos al público que estén a su alcance.

Hasta cierto punto, esta posibilidad significa el reconocimiento de una cierta "actividad" positiva del receptor de la información; sin que pueda confundirse con una posición activa dentro del proceso informativo.

Desde esta doble perspectiva de la facultad jurídica de recibir información se deduce el hecho de que todo individuo tiene el **derecho a recibir la información**.

En definitiva, estamos hablando de un **derecho a estar plenamente informado o derecho a ser informado** (79), es decir, el derecho de todo individuo a recibir información libremente de acuerdo a lo que él crea que son sus necesidades personales, pero dentro de aquellas fuentes generalmente accesibles para él.

Sin embargo, este derecho es entendido como una facultad lógicamente correlativa -es decir, su **corolario**- a la libertad de informar: no le garantiza al individuo la obtención de un bien jurídico (información), sino que le permite acceder a ese bien en la medida de sus posibilidades.

Esta última afirmación es importante, ya que plantea la cuestión de si este derecho a ser informado puede ser considerado como un derecho subjetivo o no.

(78) La libertad de buscar información de la que gozan los encargados de difundir la información es vista, desde la perspectiva de esta diferenciación, como una "lex specialis", en favor de los periodistas.

(79) Destacar a este respecto la aportación de: F.TERROU y L.SOLAL, "**Le droit de l'information**", UNESCO, Paris, 1951, pág. 50 y ss.

La doctrina que defiende la libertad de información se posiciona en sentido negativo.

Este derecho es, para la mayoría de la doctrina, una **facultad jurídica** (80). Ello supone que es una posibilidad de actuación integrada en un derecho subjetivo -que sería el conjunto de esas facultades- que le atribuye al individuo un ámbito de libre actuación tutelado por el Derecho.

Así, el derecho a ser informado es para el individuo una **facultad jurídica que le permite actuar libremente para procurarse la información que necesita y ser capaz de recibirla.**

Mas, desde esta perspectiva doctrinal, para garantizar la facultad jurídica de recibir basta con la posibilidad de optar entre varios medios de comunicación; que el individuo reciba esa información dependerá de la responsabilidad de los propios medios.

De este modo, el derecho a ser informado resulta ser una mera prolongación lógica de la libertad de informar -y, en definitiva, de la libertad de los medios de comunicación social-, cuya efectividad dependerá siempre en última instancia del grado de responsabilidad de los medios de comunicación social en el ejercicio de su actividad informativa.

Es, en virtud de esta interpretación, por lo que la doctrina se refiere a este derecho como el **corolario** de la libertad de informar.

(80) Una facultad jurídica le concede al individuo un ámbito de actuación libre, aunque dependiente de una situación jurídica principal, es decir, de un derecho subjetivo (J.CASTAN TOBEÑAS, **Derecho Civil Español, Común y Foral**, Reus S.A., 11ª Edición, 1971, I, pág. 35). Mientras que, un derecho subjetivo supone la existencia de un poder jurídico tutelado por el Derecho y que goza de una garantía institucionalizada y exigible ante los poderes públicos.

2.2. LA TUTELA JURIDICA DE LA LIBERTAD DE INFORMACION.

El reconocimiento jurídico-positivo de la libertad de información no es suficiente para afirmar que su ejercicio está plenamente garantizado. Se hacen precisas, de este modo, medidas jurídicas que tutelen su efectividad.

La tutela jurídica de la libertad de información por tanto ha de adaptarse a las necesidades sociales que se derivan de la función de la información en el momento actual e, igualmente, al marco socio-político que sustenta el propio desarrollo social.

Desde esta perspectiva, aunque la doctrina de la libertad de información asuma los principios de la tradición liberal, el Derecho de la Información ha de evolucionar en el sentido de que la tutela de la libertad de información sea verdaderamente efectiva.

El liberalismo clásico sostenía que la garantía de esta libertad, como la de todas las demás, comportaba una actitud de abstención del Estado frente a su ejercicio (81).

De esta forma, la competencia del Estado respecto a la libertad de Prensa era fundamentalmente de **policía**, es decir, se encargaba de evitar que se cometieran abusos en el uso de la misma y de sancionar a los responsables -bien por la vía civil de los daños o por la vía penal en virtud de su tipificación como delito o falta.

(81) Hay que destacar que, especialmente durante el siglo XIX, la libertad de Prensa, por su configuración como valor absoluto y a su vinculación a la libertad de empresa, se convirtió en una **libertad del empresario informativo**, de modo que, como dice SORIA, el propietario del medio podía decidir "lo que era información y la información que se difunde" (C.SORIA, "**Más allá del capitalismo informativo**", Lección Magistral inaugural del curso 1987-88, Universidad de Navarra, Pamplona, 1987, pág. 11). Esta visión no parece adecuarse en principio a la actual expansión y democratización informativa.

Hoy, no obstante, el **Estado** ha de intervenir en un sentido más positivo: ha de permitir que las diversas facultades que integran la libertad de información puedan ser ejercitadas por los ciudadanos. Ello significa que el Ordenamiento Jurídico estatal está obligado a reglamentar unas normas que aseguren la **efectividad de la libertad de información**.

En este sentido, pues, podemos decir que el Estado Social realiza una **acción positiva** en favor de la libertad de información.

De esta manera, se demuestra que progresivamente ha ido abandonándose la idea de que la intervención del Estado es perniciosa de por sí, en beneficio de una concepción menos rígida, que tiene en cuenta la necesidad de paliar los efectos de los problemas derivados de la actual estructura de la información.

No quiere ello decir tampoco, desde el punto de vista de la doctrina de la libertad de información, que el Estado deba asumir la regulación del mercado informativo; por el contrario, su intervención ha de limitarse a ofrecer un marco jurídico-político que asegure la libertad de los agentes informativos.

Así, la intervención del Estado en la tutela jurídica de la libertad de información se sitúa en cuatro grandes áreas (82): la **sanción de los abusos de los medios de comunicación social**; la **protección de los individuos**; la **garantía del ejercicio de la libertad de información por los medios de comunicación social**; y la **garantía del pluralismo informativo**.

(82) Se difiere en parte de la clasificación al respecto del Consejo de Europa, que se basa en las tres primeras categorías (Vid: CONSEIL DE L'EUROPE, "**Rôle de l'Etat a l'égard des media**". En: "Éléments pour une conception européenne des media", Rapports soumis au Comité des Ministres pour le Comité sur les moyens de communication de masse, Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1980, pág. 14), ya que es fundamental reconocer hoy en día la importancia de la tutela jurídica del pluralismo informativo para la preservación de la propia libertad de información.

A.- LA SANCION DE LOS ABUSOS DE LOS MEDIOS DE COMUNICACION SOCIAL.

La libertad de información no es un derecho absoluto, sino que tiene unos límites, fijados por el propio Ordenamiento Jurídico.

En éste se establecen una serie de restricciones, en virtud de intereses superiores -como la defensa nacional o la protección de la juventud-, que limitan su ejercicio en beneficio del conjunto de la sociedad.

Un ejemplo de este tipo de restricciones podría ser, por ejemplo, la legislación sobre **secretos oficiales** (83); o bien, la legislación sobre **actividades perniciosas para la juventud y la infancia** (84).

No obstante, el Estado, desde la perspectiva de la libertad de información, no debe intervenir nunca a priori en defensa de estos intereses superiores -es decir, no ha de existir la censura previa (85)-, sino que ha de ser siempre a posteriori: para castigar las acciones contrarias a los intereses tutelados.

(83) En España, por ejemplo, son normas vigentes en la materia: la Ley 48/78, de 7 de noviembre, de Secretos Oficiales, en la que se definen los criterios de determinación de lo que la propia norma denomina **materias clasificadas**; y el art. 122, 6ª, del Código Penal, y los arts. 53 y 54 del Código Penal Militar, en los que se establecen los tipos delictuales en la materia así como las penas.

(84) El art. 20, apartado 4, in fine, de la Constitución española perfila como límite de los derechos del apartado 1 -entre los que está la libertad de comunicar y recibir información- la protección de la juventud y la infancia. El Real Decreto 1189/82, de 4 de junio, que regula determinadas actividades contrarias a la moral y a las buenas costumbres, por su parte, limita la publicidad, exhibición y venta de material pornográfico a los menores de 18 años.

(85) A este respecto, indicar que el art. 20, apartado 2, de la Constitución española es manifiestamente claro: "El ejercicio de estos derechos (los previstos en el apartado 1) no puede restringirse mediante ningún tipo de censura previa".

B.- LA PROTECCION DE LOS INDIVIDUOS.

El Estado ha de impedir que la libertad de información permita la intromisión ilegítima de los medios de comunicación social en la vida privada y la intimidad de las personas, así como que sus manifestaciones puedan afectar al honor y a la reputación de las mismas.

La defensa de los individuos podrá venir dada por dos vías: la civil, mediante el ejercicio de acciones dirigidas a la exigencia de responsabilidad civil; y la penal, mediante la posibilidad de activar una acción penal -lo que implica la tipificación delictual de esas conductas ilegítimas.

En España (86), el Ordenamiento Jurídico prevé ambos tipos de acciones.

Desde la perspectiva civil, la Ley Orgánica 1/82, de 5 de mayo, del Derecho al Honor, a la Intimidad y a la Propia Imagen (87).

Desde la perspectiva penal, los arts. 453 a 468 (delitos de injurias y calumnias), los arts. 240 a 245 (delitos de injurias y calumnias en relación a funcionarios públicos) y 586, 1º (faltas por injurias o calumnias leves) del Código Penal.

(86) El art. 20, apartado 4, de la Constitución dice al respecto que: "Estas libertades (las previstas en el apartado 1) tienen su límite en el respeto a los derechos reconocidos en este Título, en los preceptos de las Leyes que lo desarrollan y, especialmente, en el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen..."

(87) El art. 7 de esta Ley Orgánica regula las situaciones que deben considerarse **intromisiones ilegítimas** en el honor, la intimidad y la propia imagen, entre las que destacan: el emplazamiento de aparatos de escucha o filmación; la divulgación de hechos relativos a la vida privada; la captación, reproducción o publicación de la imagen de una persona -salvo en lo que se refiera a personas públicas (art. 8, 2)-; la utilización publicitaria del nombre, voz o imagen de una persona; o la divulgación de expresiones difamatorias.

C.- LA GARANTIA DEL EJERCICIO DE LA LIBERTAD DE INFORMACION POR LOS MEDIOS DE COMUNICACION SOCIAL.

La institucionalización del papel de los medios de comunicación social obliga al Estado a llevar a cabo medidas positivas para tutelar el ejercicio de su "libertad de difundir información".

Para ello, el Estado debe garantizar a los medios de comunicación social un marco jurídico-positivo que les asegure el poder llevar a cabo responsablemente su actividad informativa.

Destaca, desde este punto de vista, el **deber de información del Estado**, es decir, el deber de poner en manos de los medios de comunicación social aquellas informaciones que sean precisas para mantener informada a la sociedad, de modo que éstos puedan transmitir las de la forma más conveniente.

En este sentido, la Ley de Prensa de Baviera, reconoce un "derecho a las informaciones dimanantes del Estado"; y la Ley de Prensa de Hesse "el deber de las autoridades de transmitir a la prensa las informaciones deseadas" (88).

(88) Ambas de 1949. Citadas y traducidas por: R.SANCHEZ FERRIZ, "El derecho a...", pág. 110. No obstante, este criterio de los legisladores de Baviera y Hesse no puede decirse que se haya generalizado.

Así, por ejemplo, los Tribunales suizos han reiterado que la libertad de información no obliga al Estado a suministrar información a los medios de comunicación social, y, desde esta perspectiva, que a la libertad de información hay que otorgarle un sentido negativo: "l'Etat ne doit pas empêcher la presse de se procurer le matériel dont elle besoin pur accomplir sa tâche" (Tribunal Fédéral, Arrêt du 8 mars 1978, P 166, 190/76, EuGRZ, 1979, pág. 3 y ss. Reproducida parcialmente en: Annuaire de la Convention Européenne des Droits de l'Homme, Vol. 22, La Haye, 1979, pág. 593).

Curiosamente, esta interpretación del Tribunal Federal helvético se basa, por una parte, en la tradicional interpretación jurisprudencial del art. 55 de la Constitución y, por otra parte, en el art. 10 del Convenio Europeo de los Derechos Humanos (vid infra, 249 y ss.).

D.- LA GARANTIA DEL PLURALISMO INFORMATIVO.

La exigencia de una libertad de información socialmente eficaz impone la intervención del Estado para preservar el **pluralismo de los medios de comunicación social**, de modo que sean capaces de ofrecer un abanico de opiniones diferentes en torno a la actualidad.

Quizá sea ésta la mayor innovación que ofrece la moderna visión de la libertad de información respecto a la tradición liberal -regida por el criterio de la libre empresa periodística.

La tutela jurídica del pluralismo informativo comporta la lucha contra la posibilidad de que la falta de competencia y la oligopolización del mercado cercenen la diversidad de opciones informativas.

La intervención del Estado puede consistir, en primer lugar, en la adopción de medidas de **tipo financiero y económico**. Con ellas se trata de impedir la existencia de posiciones dominantes en el mercado informativo (89).

Por un lado, pueden establecerse **sistemas de concesión de subvenciones o ayudas** a los medios de comunicación social. En España, por ejemplo, la Ley 29/1984, de 2 de agosto, por la que se regula la concesión de ayudas a empresas periodísticas y agencias informativas (90).

(89) La doctrina considera de vital importancia la adopción de estas medidas para contrarrestar el peso financiero que comporta la adaptación de los medios de comunicación social a las nuevas tecnologías. Vid: D.GAY-BELILLE, "**La liberté des ondes: problèmes juridiques posés par les nouvelles technologies de communication audiovisuelle en France et Europe**", Strasbourg, 1987, pág. 34.

(90) En la práctica, los criterios de concesión que ofrecen estas normas suelen servir para producir un efecto contrario al que pretenden, ya que los grandes medios de comunicación social también logran acceder a los recursos financieros que se suministran.

Y, por otro lado, pueden establecerse **normas antitrust**, que permitan evitar la concentración excesiva de medios de comunicación social en manos de un solo empresario o grupo financiero (91).

En segundo lugar, la intervención del Estado puede consistir en la adopción de medidas destinadas a la **protección de los periodistas** y de la propia **profesión periodística** (92).

Y, en tercer lugar, la intervención del Estado puede consistir en la adopción de medidas de **tipo técnico** que favorezcan la aparición de nuevos medios de comunicación social, y, por tanto, de nuevos servicios informativos diferenciados.

En España, por ejemplo, el Real Decreto 1362/1988, de 11 de noviembre, por el que se aprueba el Plan Técnico Nacional de la Televisión Privada, necesario para la puesta en marcha de las televisiones privadas (93).

(91) No existe en España una normativa al respecto.

En Francia, por ejemplo, la Ley 84-937, de 23 de octubre de 1984, introdujo un conjunto de normas al respecto. Entre otras limitaciones, su art. 10 fija que sólo puedan estar en manos de una misma persona, física o jurídica, varios periódicos de ámbito nacional si éstos no suponen el 15% de la tirada total de ese tipo de periódicos.

Hay que contar, además de con este tipo de normas, con la normativa societaria general -o con normas específicas para empresas periodísticas- que garanticen la transparencia financiera.

(92) Destacar la legislación catalana en la materia, que que mediante la Ley 22/85, de 8 de noviembre, creó el Colegio Profesional de Periodistas de Cataluña (modificada por la Ley 1/88, de 26 de febrero).

En Francia, el Code du Travail prevé normas laborales específicas respecto del periodista profesional (J.M.AUBY y R.DUCOS-ADER, "**Droit de...**", pág. 212 y ss).

(93) Como dispone la Ley 10/1988, de 3 de mayo, de Televisión Privada. La restrictividad de esta Ley, que contempla tres únicas concesiones parece coadyuvar a crear un oligopolio informativo; lo que confirma la composición accionarial de las tres empresas concesionarias -Antena 3, Canal Plus y Tele 5-, participadas por grandes empresas y empresarios informativos, tanto españoles como extranjeros.

La tutela estatal, empero, desde la perspectiva de la libertad de información, no debe suponer, por un lado, un **control previo sobre el contenido de las informaciones** -el control ha de existir, a posteriori, de existir una infracción de las leyes que sancionen el abuso informativo.

En este sentido, la doctrina de la libertad de información confía en la responsabilidad de los medios de comunicación, fiel al concepto de **autorregulación** que debe regir la actuación de los medios de comunicación social.

Esto no debe significar el **control o la asunción de la gestión de los medios de comunicación por parte del Estado**; aunque, en este aspecto, en Europa, se haya tendido tradicionalmente a la existencia de un "control público" de los medios audiovisuales, por razones tanto técnicas y financieras como políticas.

2.3. CRITICA DE LA LIBERTAD DE INFORMACION COMO BASE JURIDICO-POLITICA DEL DERECHO DE LA INFORMACION.

La doctrina de la libertad de información supuso en su momento, frente a concepciones más apegadas a la tradición liberal, una evolución del Derecho de la Información (94).

No obstante, la aplicación de la libertad de información ha coadyuvado, junto a diversos factores de índole socio-política, a que la información como elemento indispensable del desarrollo individual y social se haya convertido en un problema que toda sociedad moderna debe resolver.

(94) El Derecho de la Información se caracteriza por su dinamismo, por su capacidad de continua transformación en aras de acomodarse a la realidad socio-política de la información y a la relatividad de los progresos técnicos y sus consecuencias.

Los problemas de la información, especialmente en las últimas décadas, se han agravado, debido al impulso que las nuevas tecnologías están dando a los procesos informativos, transformando al mismo tiempo la importancia social de la información.

Ello lleva a pensar que, en la **sociedad contemporánea**, la **libertad de información** -cuya significación ha sido heredada del liberalismo del siglo XIX- **no puede por sí sola responder a las necesidades del Derecho de la Información**, como base jurídico-política del mismo.

El argumento más importante que se puede argüir en favor de esta afirmación es que la **libertad de información no puede dar respuesta a los problemas que plantea la información a nuestra sociedad**.

Esta incapacidad para responder a estos problemas se manifiesta en cuatro aspectos fundamentales: el **sentido negativo de la libertad de información**; el **carácter restrictivo del contenido de la libertad de información**; la **mercantilización de la información**; y la **individualización de la información**.

A.- EL SENTIDO NEGATIVO DE LA LIBERTAD DE INFORMACION.

La doctrina de la libertad de información se fundamenta en la más pura tradición del pensamiento liberal, que entiende a la libertad de información como un "derecho límite" del individuo frente al Estado, el cual ha de abstenerse de intervenir dentro del ámbito de su ejercicio (95).

La erosión gradual de esta concepción durante el siglo XX, ha comportado no obstante una transformación ideológica de esta corriente de pensamiento, enmarcada dentro del nuevo marco socio-político que perfila el Estado Social.

(95) Vid supra, pág. 15.

De esta forma, la intervención del Estado no ha de tener sólo un sentido negativo (96), sino que la acción estatal ha de tener igualmente un sentido positivo: garantizar a los individuos la efectividad de sus derechos y libertades.

Esta transformación ha repercutido también en la valoración de la intervención del Estado en relación a la libertad de información. La doctrina de la libertad de información entiende que la actuación del Estado ha de dirigirse exclusivamente a asegurar la tutela jurídica del ejercicio de la libertad de información.

El planteamiento de la doctrina de la libertad de información, en primer término, se caracteriza por su convicción de que, para garantizar el ejercicio de la libertad de información, la intervención del Estado tiene que servir fundamentalmente para reconocer un marco jurídico-positivo a los medios de comunicación social que les garantice efectivamente su libertad de informar.

En segundo término, parece desentenderse de los efectos negativos que la actividad de los medios de comunicación social puede tener sobre los individuos y sobre la sociedad en su conjunto (97). Se deja en manos de los propios medios de comunicación social y de su responsabilidad la percepción y valoración de las consecuencias, sean positivas o negativas, de su actividad informativa.

Y, en tercer término, ello supone que la doctrina de la libertad de información olvida subrayar, en la apreciación de la necesidad de la intervención del Estado en relación a la información, la dimensión pública de la información; es decir, que no tiene en cuenta la importancia de los procesos informativos en la sociedad actual.

(96) Es decir, puramente abstencionista.

(97) Vid supra, pág. 6.

Se puede concluir, a partir de esta exposición, que la doctrina de la libertad de información no se ajusta a los objetivos del Estado Social en materia informativa, que se concretan en asegurar que la función social de la información adquiera pleno sentido y eficacia (98).

En definitiva, la doctrina de la libertad de información, a pesar de la evolución que ha aportado al pensamiento liberal, no ha conseguido desasirse de sus reservas hacia la posibilidad de que el Estado intervenga en materia informativa.

B.- EL CARACTER RESTRICTIVO DEL CONTENIDO DE LA LIBERTAD DE INFORMACION.

La libertad de información es, por encima de todo, una libertad destinada a asegurar la difusión, valoración e interpretación de la información, es decir, la **libertad de los medios de comunicación**. Y, por tanto, del reconocimiento de la libertad del agente informativo.

Ello supone que la doctrina de la libertad de información contempla la **institucionalización** de los medios de comunicación social. Esto, en sí, no es negativo, puesto que realizan una labor social muy importante que merece ser reconocida.

Lo que sí puede ser negativo, en primer lugar, es que, tal y como se organiza hoy la actividad informativa, la tutela de la libertad de información garantiza tanto los derechos del sujeto activo directo -el periodista- como los derechos del sujeto activo indirecto -la empresa informativa (99).

(98) No es lo mismo asegurar la libertad de información de los medios de comunicación social que intervenir en pro de la función social de la información.

(99) La empresa informativa, como señala DESANTES, adquiere una posición jurídica de privilegio (J.M.DESANTES GUANTER, "La información...", pág. 223 y ss). Lo que no deja de reflejar la realidad de la importancia actual de las empresas informativas.

Y, en segundo lugar, puede ser también negativo que el derecho a ser informado sea visto únicamente como una facultad jurídica de la libertad de información; y que, como tal facultad jurídica, la tutela que el Derecho le otorgue se limite a la posibilidad de escoger el medio de comunicación social que ha de informarle, sin ningún tipo de garantía jurídica sobre la calidad y la veracidad de la información (100).

De este modo, la posición jurídica de los individuos que reciben la información no es tutelada por el Derecho en tanto que correlativa a la de los medios de comunicación social, sino que es tenida en cuenta únicamente en referencia a la libertad de los propios medios de comunicación, y, por tanto, está supeditada a ella.

A través de estos criterios, se puede constatar el carácter restrictivo del contenido de la libertad de información (101), dirigido esencialmente a garantizar la libertad del agente informativo en el ejercicio de su actividad.

Este carácter restrictivo entra en abierto contraste con la función social que tiene la información en nuestra sociedad, destinada a propiciar la participación social y política de todos los individuos.

(100) Para la doctrina de la libertad de información, y en función del concepto de autorregulación de los medios de comunicación social, la garantía de la calidad objetividad y veracidad informativas corresponde a los medios de comunicación social en función de su propia concepción de la responsabilidad informativa.

(101) De esta manera, la libertad de información es la libertad de unos pocos -y, en especial, la libertad de unos cuantos medios de comunicación social-, no una libertad de todos los individuos que se integran en la sociedad. Lo que podría tener cierto sentido en la sociedad del siglo XX -donde la participación política era restringida por mor del sufragio censitario-, carece de vigencia en una sociedad con una participación de base más amplia.

C.- LA MERCANTILIZACION DE LA INFORMACION.

La libertad de información va ligada íntimamente, desde el punto de vista liberal, a la libertad de empresa y de comercio. La información se convierte en una **mercancía**, es decir, un producto sometido a las leyes del mercado.

Parece evidente que la mercantilización de la información ha de tener una influencia negativa sobre los procesos informativos y, en particular, sobre la información.

En este sentido hay que tener en cuenta, en primer lugar, que la mercantilización de la información proyecta en este campo una serie de tendencias existentes en la economía de mercado que sostiene el sistema capitalista: concentración, oligopolización del mercado, entre otras. Y, en segundo lugar, crea una nueva tendencia en la dinámica de la actividad informativa que puede conllevar graves consecuencias: la **minimización de la responsabilidad de los medios de comunicación social** (102).

Esta tendencia nace de la introducción en la actividad informativa del criterio de rentabilidad económica en la gestión de los medios de comunicación social.

La distorsión que ello produce en la información y en su función social parece muy clara: los medios de comunicación social, sometidos a los imperativos del mercado y sus leyes, se inclinan por una línea editorial o por una noticia, ya no en función de un interés social o público, sino basándose fundamentalmente en la oportunidad y rentabilidad comerciales.

(102) Esta minimización de la responsabilidad social significa, en pocas palabras, "la desconsideración de la función informativa por la búsqueda exclusiva del beneficio" (B.VOYENNE, "**La información hoy**", Ed. Mitre, Barcelona, 1984, pág. 47).

La sujeción a estos imperativos supone un relajamiento de la responsabilidad de los medios de comunicación social; por lo que, en consecuencia, el sistema de autorregulación en que se fundamenta la doctrina de la libertad de información se antoja insuficiente para garantizar que la información responda a los intereses de la sociedad.

Lo más importante es, sin embargo, que la doctrina de la libertad de información no ofrece mecanismos de corrección para esta situación, debido a las limitaciones que impone a la intervención estatal.

D.- LA INDIVIDUALIZACION DE LA INFORMACION.

Si la información suele identificarse como un fenómeno de masas, no es menos cierto que existe una tendencia a la **individualización del proceso informativo**.

En primer lugar, hay que apreciar esta tendencia desde una perspectiva **socio-política**. En este sentido, la influencia de los medios de comunicación social es grande en nuestra sociedad, aunque no decisiva para el desenvolvimiento de la vida social (103).

Ahora bien, hay que tener en cuenta al respecto, primero, que la **comprensión del mensaje informativo es individual**. Aunque el proceso de transmisión de la información sea masivo e indiferenciado, cada individuo interpreta el mensaje en función de sus creencias personales, de su cultura y sus posibilidades individuales (104).

(103) Vid supra, pág. 6.

(104) Ante la información cada individuo puede, por tanto, tener una posición propia, personal e intransferible. La información tiene pues una influencia desigual y ha de ser contemplada socialmente como un factor diferenciado, según el sector de población al que pertenezca el individuo e incluso a sus propias condiciones personales.

Y, segundo, la **ampliación del objeto de la información** que se ha producido (105). El hecho de que el sujeto pueda recibir información directa por parte del Estado, sin tener que acudir a los canales de comunicación que le ofrecen los medios de comunicación social, incrementan la individualización de la información, pues se produce una relación directa emisor/receptor, donde éste último demanda por sí mismo la información que requiere.

En segundo lugar, hay que apreciar esta tendencia desde una perspectiva **técnica**. La tecnología actual permite profundizar en una mayor individualización de la información (106).

Así, por ejemplo, el teletexto permite al usuario del servicio elegir el tipo de información que precisa, de forma individualizada y sin que nadie interfiera en su decisión sobre cuál de las opciones informativos prefiere.

Ante la progresiva consolidación de esta tendencia, la doctrina de la libertad de información parece encontrarse de alguna manera imposibilitada para asumir sus consecuencias.

Hay que tener en cuenta que al ser entendida la libertad de información esencialmente como una libertad de los medios de comunicación social ello implica que su perspectiva pasa por no considerar individualmente al individuo-receptor, sino a incluirlo dentro de una masa receptora.

De ahí, que la individualización de los procesos informativos no encaje plenamente en los esquemas jurídico-políticos auspiciados por la doctrina de la libertad de información.

(105) Vid supra, pág. 5 y ss.

(106) M.BULLINGER, "**Télécommunication et liberté d'information**", Revue Internationale de Droit Comparé, 31, 1, 1979, pág. 6.

En conclusión, y vistos todos estos argumentos, podemos afirmar que las transformaciones de la información han dejado a la **libertad de información desfasada como base jurídico-política del Derecho de la Información.**

La razón esencial de esta afirmación es que, tal y como es concebida, la **libertad de información no puede ser ejercida por la mayoría de los individuos que integran la sociedad** -dado que los medios de ejercerla están fuera del alcance del ciudadano-, sino únicamente por aquéllos que poseen, dirigen o trabajan en los medios de comunicación social (107), y que sí tienen los medios para hacerla efectiva.

En este sentido, es posible hablar de la libertad de información como una "libertad muerta" (108), insuficiente para garantizar al ciudadano la tutela jurídica de su posición jurídica frente a la actividad informativa y, al mismo tiempo, para asegurar que la información responda a la función social que la sociedad le exige.

Esta afirmación parece ser contradictoria con la realidad del reconocimiento jurídico generalizado de la libertad de información en la mayoría de Ordenamientos Jurídicos estatales.

No es menos cierto, empero, que la subsistencia y agravamiento de los problemas que atañen a la información en nuestra sociedad muestran la inadecuación de dicha doctrina a la realidad actual de los procesos informativos; y que, en cierto modo, el mantenimiento de la libertad de información como base jurídico del Derecho de la Información ha contribuido en buena medida a ello.

(107) De lo que se deduce entonces que estas personas, físicas o jurídicas, gozan de un status jurídico privilegiado.

(108) Expresión que traduce la utilizada en su original francés por KAYSER -que hace referencia a una "liberté morte" (J.KAYSER, "Mort d'une liberté", Paris, 1955, págs. 7 y 8).

3. EL DERECHO A LA INFORMACION COMO DERECHO SUBJETIVO.

El intento de adecuar la libertad de información a las nuevas perspectivas de la información no ha sido totalmente satisfactoria, porque no ha conseguido solventar los problemas actuales de la información y ha coadyuvado, incluso, a su agravamiento.

La visión del derecho a la información como un derecho subjetivo -y no como una mera facultad jurídica de la libertad de información- pretende conseguir la superación de esas dificultades, aceptando los principios que comporta la libertad de información para perfeccionarlos, de modo que los derechos del individuo gocen de una protección jurídica efectiva.

La consideración de la doctrina del derecho a la información como base jurídico-política del Derecho de la Información debe tener en cuenta tres aspectos concretos (103): primero, **el concepto de derecho a la información;** segundo, **la tutela jurídica del derecho a la información;** y, tercero, **la crítica de la libertad de información como base jurídico-política del Derecho de la Información.**

3.1. EL CONCEPTO DE DERECHO A LA INFORMACION.

La doctrina del derecho a la información considera que el punto de partida de éste no es únicamente, como sucede con la libertad de información, la libertad de expresión.

Por el contrario, se entiende que el derecho a la información tiene su punto de partida, además de en

(103) Vid supra, pág. 24. El paralelismo de este planteamiento con el utilizado respecto a la doctrina de la libertad de información permite un mejor análisis comparativo de ambas concepciones.

la libertad de expresión, en el **derecho de participación** en los asuntos públicos, en el **derecho a la educación** o, incluso, en el **derecho a la verdad** o a **saber la verdad** (104).

En definitiva, subyace en este planteamiento la idea de que la información ha de ser concebida como un **bien necesario para el hombre**, ya que permite al individuo convertirse en miembro activo de la comunidad y, por tanto, le ayuda a su realización como un ciudadano consciente de su responsabilidad frente al conjunto de la sociedad.

Desde esta perspectiva conceptual, MOLERO interpreta que el derecho a la información ha de constituirse, como tal derecho, en "la exigencia de una información justa para que sea un bien para el hombre (105)".

La doctrina del derecho a la información, a partir de esta base socio-política, pretende un **cambio cualitativo en el tratamiento jurídico de la información**, de modo que la consideración de la información como un **bien necesario** para todos los hombres adquiera relevancia jurídica.

(104) Estas posiciones resultan en conjunto coherentes, por cuanto la participación política responsable genera, primero, la posibilidad de educarse como ciudadano, y, segundo, la correlativa necesidad de conocer la realidad para poder enjuiciarla.

(105) L.MOLERO MANGLANO, "**La sociedad internacional como contexto y condicionante al derecho a la información**", Tesis Doctoral, Universidad Complutense, Madrid, 1980, pág. 514.

Una mayor concreción de lo que significa la consideración de la información como un **bien para todos los hombres** la ofrece BALLE, al afirmar en este sentido que:

"Le droit à l'information réclame pour **tous les citoyens** une égale possibilité d'accès à tous les faits de l'actualité, que ceux-ci résident dans les événements eux-mêmes ou dans l'expression de jugements ou d'opinions, à condition que ces faits soient présentés de **manière intelligible pour chacun**, faute de quoi la liberté se retournerait en privilège pour quelques-uns" (F.BALLE, "**Médias et..**", pág. 204. El resaltado es propio).

De ahí que, ya desde un plano más estrictamente jurídico, el concepto de derecho a la información reafirme esta idea; como lo hacen AUBY y DUCOS-ADER, al definirlo como "**l'aptitude juridique à bénéficier d'une information effective et (...) objective** (106)".

En la línea de este enfoque jurídico, la doctrina del derecho a la información se apoya en unos elementos característicos, que a su vez la diferencian de la doctrina de la libertad de información.

En primer lugar, se considera que el derecho a la información es un **derecho subjetivo**.

Hay que tener en cuenta que un derecho subjetivo es una **situación de poder** "concedida a la persona como miembro activo de la comunidad jurídica y a cuyo arbitrio se confía su ejercicio y defensa (107)".

El derecho a la información sería, de este modo, una situación de poder que le garantiza al individuo el acceso a una información que, por serle útil y beneficiosa, constituye para él un bien jurídico.

El derecho a la información, como tal derecho subjetivo, es un **derecho individual**, y no un derecho de grupo o una garantía institucional (108), a pesar

(106) J.M.AUBY y R.DUCOS-ADER, "**Droit de ...**", pág. 7.

(107) F.DE CASTRO, "**Derecho Civil de España**", Madrid, 2ª Edición, 1949, pág. 573.

(108) El Tribunal Constitucional español considera a la opinión pública como una institución ligada al pluralismo político y al Estado democrático, y que ha de ser tutelada por el Ordenamiento Jurídico (vid, por ejemplo: STC 107/88, de 8 junio, Boletín de Jurisprudencia Constitucional, 86, pág. 491). No estamos ante un derecho subjetivo a la información, sino ante una garantía institucional para proteger los intereses de la llamada "opinión pública".

En nuestra Constitución se reconocen tanto derechos subjetivos como garantías institucionales, que "aseguran la pervivencia de ciertas instituciones" importantes para el desarrollo social (J.M.BAÑO LEON, "**La distinción entre derecho fundamental y garantía institucional en la Constitución española**", Revista Española de Derecho Constitucional, 24, 1988, sep./dic., pág. 170).

de las dificultades que su reconocimiento individual comporta; y es, también, un **derecho público**, por cuanto es necesaria la intervención del Estado para garantizarlo.

En segundo lugar, el derecho a la información tiene como **objeto** que el individuo obtenga una información adecuada a sus necesidades de participación y conocimiento. Por tanto, no podrá ser considerada como bien jurídico cualquier tipo de información, sino sólo aquella que responda a estas necesidades.

En este sentido, la información a la que el individuo puede acceder debe cumplir una condición ineludible: ser **veraz** (109).

Y, en tercer lugar, el derecho a la información es de **titularidad universal**: pertenece sin exclusión a todos los hombres. Mas esta universalidad -que en principio caracteriza también a la libertad de información- es asumida con todas sus consecuencias.

Así, si para la doctrina de la libertad de información su ejercicio es privativo de quienes difunden la información (110), para la doctrina del derecho a la información la posición jurídica de los sujetos activo y pasivo de la información debe estar igualmente garantizada por el Derecho.

Estas precisiones, a la vez que útiles para diferenciar dicho concepto respecto de la libertad de información, son la base de partida para evaluar la transformación del Derecho de la Información que la doctrina pretende con el mismo.

(109) La veracidad informativa es un elemento teleológico de la propia información (vid, en este sentido: M.CARRILLO, "**Derecho a la información y veracidad informativa**", Revista Española de Derecho Constitucional, 23, 1988, pág. 188), que resume todas las notas esenciales que se le adjudican: ser completa, objetiva o auténtica.

(110) Vid supra, pág. 28 y ss. Lo que deriva en una posición jurídica distinta para el sujeto activo y el pasivo de la información.

No obstante, la evaluación de esta transformación debe tener como objeto esencial el **contenido del derecho a la información**, y su diferenciación con el que propone la doctrina de la libertad de información (111).

Para valorar este contenido se tendrán en cuenta las tres facultades jurídicas que integran el derecho a la información: la **facultad jurídica de buscar información**; la **facultad jurídica de impartir información**; y la **facultad jurídica de recibir información** (112).

A.- LA FACULTAD DE BUSCAR INFORMACION.

Es la facultad jurídica de acceder de forma directa a las fuentes de información y de obtenerla sin límite general alguno.

La inferioridad para acceder a esas fuentes que tienen los ciudadanos ordinarios respecto a los profesionales de la información no obsta para que la facultad jurídica pueda ser ejercida por cualquiera (113).

En este sentido, hay que observar que existe una tendencia en los Estados democráticos a facilitar legalmente el acceso directo de los ciudadanos a la información administrativa, con lo que se va hacia la eliminación de unos de los máximos obstáculos para el ejercicio de esta facultad jurídica.

(111) Vid supra, pág. 26 y ss.

(112) Esta coincidencia, al menos en el aspecto terminológico -no respecto al contenido jurídico-, con la doctrina de la libertad de información, es explicable por el hecho de que la doctrina del derecho a la información toma también como referencia el art. 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (vid infra, pág. 81).

(113) Señala a este respecto nuestro Tribunal Constitucional que del hecho de que el derecho previsto en el art. 20, apartado 1, letra c) sea fundamentalmente ejercido por los profesionales no se deriva ningún privilegio jurídico (STC 12/82, de 31 de marzo, Boletín de Jurisprudencia Constitucional, 12, pág. 272).

La diferencia respecto a la libertad de buscar información que preconiza la doctrina de la libertad de información es visible, pues, cualquier individuo, con independencia de si pretende difundirla, tiene derecho a buscar información en las fuentes generalmente accesibles (114).

B.- LA FACULTAD JURIDICA DE DIFUNDIR INFORMACION.

La posibilidad de difundir información ofrece un punto de vista diferente de la libertad de información: los sujetos activos de la actividad informativa siguen teniendo, por un lado, el derecho a impartir información libremente, como manifestación de su libertad de expresión.

Pero, por otro lado, tienen también un **deber jurídico**: el de **informar adecuadamente** (115); es decir, de ofrecer información veraz. La información que proporcionen los medios de comunicación social ha de ser adecuada a su función social.

Ello implica, primero, el reforzamiento de la responsabilidad social de los medios de comunicación social; y, segundo, que existirán algunos límites respecto al contenido de la información, derivados del criterio de veracidad que el derecho a la información incorpora (116).

(114) Con lo que esta facultad deja de ser un mero aspecto previo e indispensable a la actividad de difusión de la información, adquiriendo así una dimensión más universal.

(115) En este sentido, VOYENNE señala que el derecho a saber tiene como deber correlativo el de hacer saber que correspondería a los medios de comunicación (B.VOYENNE, "**Le droit à l'information**", Paris, 1970, pág. 108).

El Tribunal Constitucional español por su parte afirma que el art. 20 de la Constitución impone al informador un **deber de diligencia** de contrastar su información y evitar un fraude al derecho de todos a la información (STC 6/88, de 21 de enero, Boletín de Jurisprudencia Constitucional, 82, pág, 275).

(116) Límites exigidos por la propia finalidad de la información.

Estos límites, sin embargo, no afectarán sólo a los profesionales de la información, sino también al ciudadano que eventual o asiduamente difunda información, ya que se derivan de la propia función social de la información.

C.- LA FACULTAD JURIDICA DE RECIBIR INFORMACION.

La doctrina del derecho a la información se propone como una de sus metas básicas dar un contenido jurídico más ambicioso a la facultad jurídica de recibir información (117).

Su posición significa un rechazo a la doctrina de la libertad de información, que ve en el derecho a ser informado un mero corolario de la libertad de informar, con lo que quedaría prácticamente conformado como un derecho de prestación (118).

Por el contrario, la doctrina del derecho a la información afirma la necesidad de garantizar efectivamente el ejercicio de esta facultad jurídica (119), lo que comporta la **exigibilidad jurídica de la información como un bien jurídico.**

La efectividad de la facultad de recibir información impone, en primer lugar, que se

(117) A este respecto, el Conseil Constitutionnel francés afirma, al interpretar el art. 11 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, en la que se proclama la libertad de comunicación de todo ciudadano, que los destinatarios esenciales del mismo son **los receptores de la información** (Décision 84-181 DC des 10 et 11 octobre 1984).

(118) En un sentido favorable a esta interpretación: J.RIVERO, "**Les libertés publiques**", PUF, Paris, 1984, 4ème Edition, Vol. II, pág. 195 y ss.

(119) El mismo Tribunal Constitucional español que asegura que el derecho a recibir información en una redundancia del derecho a comunicar (vid supra, pág. 27), señala a continuación que su inclusión tiene como objetivo que un mayor número de individuos pueda impugnar la perturbación de la comunicación (STC 12/82, de 31 de marzo, Boletín de Jurisprudencia Constitucional, 12, pág. 272).

garantice al individuo la posibilidad de acceder a los medios de comunicación social que desee (120).

En segundo lugar, impone que se le facilite al individuo el acceso a otras fuentes de información complementarias a las que esté dispuesto a acceder, entre las que destaca, particularmente, la **información administrativa**.

Y, en tercer lugar, impone que la información que reciba el individuo sea adecuada a las exigencias que el derecho a la información plantea.

La diferencia en el contenido del derecho a la información respecto a la libertad de información se apoya, particularmente, en la exigibilidad jurídica de la información, como bien jurídico, y en el hecho de que la tutela de la posición jurídica del receptor y del emisor sea la misma.

Desde esta visión de conjunto, se puede afirmar que la doctrina del derecho a la información es una aportación importante al intento de adecuar el Derecho de la Información a la sociedad actual.

En la práctica, paradójicamente, el derecho a la información carece del reconocimiento jurídico del que goza la libertad de información. De esta forma, la mayoría de Constituciones estatales vigentes en la actualidad no reconocen expresamente el derecho a la información.

No obstante, esta realidad no puede llevarnos a afirmar categóricamente que los Ordenamientos Jurídicos estatales ignoran de un modo absoluto y terminante la aparición del derecho a la información, así como su desarrollo jurídico.

(120) Por consiguiente, que se garantice el pluralismo de los medios de comunicación social, para que la elección sea realmente libre y no impuesta por las condiciones del mercado.

Por el contrario, es un hecho cierto que, de un modo progresivo, se va produciendo el reconocimiento jurídico del derecho a la información como base jurídico-política del Derecho de la Información (121).

La manifestación jurídica de este naciente derecho subjetivo en el Derecho interno puede encontrarse en la **jurisprudencia de los Tribunales internos** y en determinadas **disposiciones normativas** que introducen aspectos puntuales del tratamiento jurídico de la información que el derecho a la información preconiza (122).

En resumen, se puede afirmar que el derecho a la información es más un concepto de "**lege ferenda**" que de "**lege data**". Es un derecho subjetivo cuyo reconocimiento jurídico se va consolidando a medida que sus elementos van siendo incorporados por el Derecho interno de los Estados.

(121) Una de las pocas manifestaciones expresas de este derecho, al que la doctrina le otorga gran valor como punto de referencia, es la Encíclica *Pacem in Terris*, de 11 de abril de 1963, cuyo párrafo 12 establece que el hombre tienen derecho a "**veritate de publicis eventibus certior fiat**" (Citada por: R.SANCHEZ FERRIZ, "**El derecho a...**", pág. 118).

(122) El art. 20 de nuestra Constitución hace referencia a determinados figuras jurídicas -el secreto profesional o la cláusula de conciencia- que la doctrina considera como inherentes a la garantía del derecho a la información.

Aunque el art. 20 de nuestra Constitución no aluda expresamente al derecho a la información -y pese a que el Tribunal Constitucional parte de la libertad de información para interpretar sus disposiciones-, existen en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y en la legislación española (vid infra, por ejemplo, pág. 64) elementos para poder afirmar que el art. 20 de la Constitución permite, una interpretación que ampare el reconocimiento jurídico del derecho a la información.

Como apunta SORIA, de un modo más velado, "hay elementos suficientes en el art. 20 para entender que la libertad es un punto de partida, pero no el punto de llegada" (C.SORIA, "**El derecho a la información en la Constitución española**", *Persona y Derecho*, 11, 1984, pág. 88).

3.2. LA TUTELA JURIDICA DEL DERECHO A LA INFORMACION.

El reconocimiento jurídico generalizado del derecho a la información como derecho subjetivo no está todavía en el camino de producirse. Ello no significa, empero, que las posibilidades de su positivización estén por ello cerradas.

Así, la **legislación ordinaria** no sólo sirve para el desarrollo de los derechos reconocidos por la Constitución, sino que puede convertirse en una **vía de positivización** de otros derechos (123).

De este modo, el derecho a la información, como derecho subjetivo, puede ser introducido en el Derecho interno a través de leyes ordinarias, que permitan la tutela jurídica de determinados aspectos vinculados a la concepción jurídico-política propugnada por el derecho a la información.

La tutela jurídica de esos elementos supone un paso más hacia el definitivo reconocimiento jurídico del derecho a la información como derecho subjetivo, puesto que significa la progresiva implantación del **modelo informativo** que es propugnado por la doctrina del derecho a la información en el Ordenamiento Jurídico de los Estados.

En este proceso de positivización tienen una capital importancia los aspectos socio-políticos que inciden en el desarrollo normativo.

Ello es debido a que el derecho a la información implica igualmente una **redefinición del papel del Estado respecto a la información**.

El Estado tiene el deber jurídico de **asegurar a todos los ciudadanos su derecho a la información**, lo

(123) A.MONTORO BALLESTEROS, "Sobre el proceso de **positivización de los derechos humanos**", Persona y Derecho, 11, 1984, pág. 313.

que comporta a su vez una **mayor participación estatal en la regulación de los procesos informativos** (124), no limitada únicamente a facilitar un marco jurídico de actuación para los medios de comunicación social -de cuya regulación, no obstante, la doctrina del derecho a la información se ocupa al igual que la doctrina de la libertad de información.

Además de esto, el derecho a la información como derecho subjetivo plantea al Estado un problema jurídico importante: la **institucionalización de las garantías jurídicas** que permitan su tutela jurídica.

La exigencia que se le hace al Estado presenta enormes dificultades, ya que la institucionalización de determinados aspectos sustantivos del derecho a la información resulta jurídicamente compleja aún en la sociedad actual y, por tanto, condiciona la intervención del Estado.

Se pueden destacar cinco áreas legislativas que son manifestación específica de esta "lege ferenda" del derecho a la información: el **reforzamiento de la posición del periodista**; el **acceso directo del ciudadano a las fuentes informativas**; las **limitaciones del contenido de la información**; el **derecho de acceso a los medios de comunicación social**; y la **consideración de los medios de comunicación social como un servicio público**.

A.- EL REFORZAMIENTO DE LA POSICION DEL PERIODISTA.

Aunque la libertad de información tutela la libertad de informar del periodista, es evidente que hace lo propio con respecto a la empresa periodística.

(124) El Estado es hoy un Estado Social y de Derecho, lo que comporta que corresponda a aquél "promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas" (art. 9, pár. 2, de la Constitución española de 1978).

Dada la importancia que el derecho a la información otorga a la veracidad informativa, el reforzamiento de la posición del periodista -frente a su empresa, el Estado y la sociedad- coadyuva a la efectividad de su tutela, al potenciar el aspecto profesional de la información.

Existen dos instrumentos jurídicos básicos para reafirmar la posición del periodista: la **cláusula de conciencia** y el **secreto profesional**.

En primer término, la cláusula de conciencia permite al periodista mantener su **independencia ideológica** respecto de la empresa informativa y de los propietarios de ésta.

A pesar de que el art. 20, apartado 1, letra d) de nuestra Constitución reconoce expresamente la necesidad de que se regule mediante una ley la cláusula de conciencia, el mandato constitucional no ha sido todavía cumplido (125).

Y, en segundo término, el **secreto profesional**, que es el derecho del periodista a **no revelar la identidad de su fuente informativa**, lo que le permite al profesional mantener su independencia frente a la presión gubernamental o social.

Como destaca la doctrina, este es uno de los aspectos normativos menos desarrollados del derecho a la información (126). Así, en España, al igual que como se ha visto respecto a la cláusula de conciencia, el mandato constitucional para su desarrollo legislativo no ha sido satisfecho.

(125) En Francia, por contra, el art. 761-7 del Code du Travail, introducido mediante Ley de 29 de marzo de 1935, permite al periodista rescindir su contrato de producirse un cambio notable en la orientación del periódico y si ello atenta contra su honor, reputación o sus intereses morales (Fuente: J.M.AUBY y R.DUCOS-ADER, "**Droit de...**", pág. 224).

(126) Por ejemplo: C.MOLINERO, "**Libertad de expresión privada**", ATE, Barcelona, 1981, pág. 91. Destacar la Ley de Prensa portuguesa, de 24 de febrero de 1977, cuyo art. 5 lo garantiza en cualquier circunstancia.

B.- EL ACCESO DIRECTO DEL CIUDADANO A LAS FUENTES INFORMATIVAS.

La legislación que permite el acceso directo de los ciudadanos, sin la intermediación de los medios de comunicación social, a la información, y, en particular, a la **información administrativa**, es una de las máximas manifestaciones del derecho a la información.

No puede afirmarse que las Leyes de Prensa de Baviera y de Hesse sean el punto de partida del reconocimiento jurídico del derecho a la información (127), ya que se refieren al deber del Estado de dar información a la prensa y no a los ciudadanos directamente.

Lo que sí puede afirmarse es que, desde principios de los años 70, existe una acusada tendencia al reconocimiento del **derecho de acceso del ciudadano a la información administrativa** por parte de los Estados democráticos (128).

Estas leyes prevén el acceso del ciudadano a los documentos administrativos, aunque con ciertas excepciones: por un lado, se instaura la limitación del acceso a los documentos en favor de las personas a quienes conciernen; y, por otro, se regulan una serie de reservas por razón de la materia (129).

(127) Vid supra, pág. 37.

(128) Por ejemplo: Estados Unidos (1966); Noruega (1970); Dinamarca (1970); Francia (1978); o Canadá (1982). En España, no existe una Ley de este tipo; no obstante, el art. 62 de la Ley de Procedimiento Administrativo, de 1958, señala que los interesados en un expediente tendrán derecho a conocer en cualquier momento su estado de tramitación.

(129) Por ejemplo, en función de los intereses económicos del país. Para una aproximación a los diversos tipos de legislaciones en la materia, vid: B.LASSERE Y OTROS, "**La transparence informative**", PUF, Paris, 1987, pp. 236; y "**Public access to Government-held information: a comparative symposium**", London, Steven & Sons Ltd, 1987, pp. 342.

C.- LAS LIMITACIONES DEL CONTENIDO DE LA INFORMACION.

La veracidad de la información y su función social determinan la necesidad de oponer determinados límites al contenido de la información, sin que ello suponga la existencia de una censura previa.

Vienen estos límites determinados, no por el abuso cometido por el medio de comunicación social en el ejercicio de su libertad -como lo prevé la libertad de información-, sino por una necesidad objetiva de interés social.

En este sentido destacar dos aspectos principales que son objeto de regulación: la **publicidad** y la **propaganda en períodos electorales**.

En primer lugar, es regulada la **publicidad**, con el fin de evitar que ésta pueda resultar nociva o bien para limitar la publicidad de productos considerados perjudiciales.

Por ejemplo, en España, la Ley General de la Publicidad prohíbe de modo general la publicidad engañosa, la desleal, la que atente a la dignidad de la persona o la subliminal (130).

Y, en segundo lugar, se regula la **propaganda en períodos electorales** en función del interés de los electores y con la finalidad de asegurar, dentro de lo posible, la igualdad de oportunidades entre las opciones políticas.

En España, existen este tipo de limitaciones en: la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General; y la Ley Orgánica 2/1988, de 3 de mayo, reguladora de la Publicidad Electoral en Emisoras de Televisión Privadas.

(130) Ley 34/1988, de 11 de noviembre. Además, en particular se prohíbe en TV la propaganda de tabaco y de bebidas alcohólicas de más del 20% de graduación alcohólica.

D.- EL DERECHO DE ACCESO A LOS MEDIOS DE COMUNICACION SOCIAL.

El derecho de acceso o de antena -al que se hace referencia en función del medio-, que atribuye al individuo la posibilidad de poder hacerse oír mediante los medios de comunicación social, es una cuestión que no tiene una forma de resolución jurídica satisfactoria en la mayor parte de los Estados (131).

No obstante, un aspecto puntual vinculado a la posibilidad de acceder a los medios de comunicación social sí que tiene un reconocimiento jurídico-positivo interno generalizado: el **derecho de rectificación** o de **réplica** (132).

El que se pueda rectificar una información ofrecida por un medio de comunicación social potencia la veracidad informativa, al permitir el contraste de varias versiones sobre los hechos.

En este sentido, el derecho de rectificación es una manifestación del derecho a la información.

En España, el derecho de rectificación ha sido regulado a través de la Ley Orgánica 2/1984, de 26 de marzo (133).

(131) El art. 20, 3 de nuestra Constitución se refiere sólo al derecho de los grupos sociales y políticos políticos significativos a acceder a los medios de titularidad pública, y no, en cambio, a un derecho de carácter general.

(132) Concepto que englobaría los dos conceptos que la doctrina francesa distingue: rectificación -por persona investida de autoridad pública- y respuesta -por un ciudadano cualquiera.

(133) El art. 1 de la citada Ley afirma que: "Toda persona, natural o jurídica, tiene derecho a rectificar la información difundida, por cualquier medio de comunicación social, de hechos que le aludan, que considere inexactos y cuya divulgación pueda causarle perjuicio". Derecho que se ejerce mediante un escrito de rectificación (art. 2).

E.- LA CONSIDERACION DE LOS MEDIOS DE COMUNICACION SOCIAL COMO UN SERVICIO PUBLICO.

La función social de la información, desde el punto de vista del derecho a la información, comporta que la actividad informativa satisfaga un interés general y, en consecuencia, que a los medios de comunicación social se les pueda considerar como un servicio público.

Esta visión determina, a su vez, que deba existir una **acción estatal** en el campo de la información.

No significa ésto que el Estado deba participar obligatoriamente en la gestión de los medios de comunicación social o, incluso, establecer un monopolio en cualquiera de los campos de comunicación existentes (134).

Se trata de asegurar, al menos, un control social sobre los medios de comunicación social, para garantizar la veracidad y el pluralismo informativo.

En la práctica, la actividad estatal es tanto de ejercicio de dicho **control social** como de **gestión de determinados medios de comunicación**; sobre todo, en lo que se refiere a los medios de comunicación audiovisuales -radio y televisión-, donde su presencia está más generalizada.

Sea la gestión directa o indirecta, el Estado ha de reglamentar la existencia de un control social efectivo sobre la gestión de las empresas.

(134) Señala el Tribunal Constitucional español, en relación a la posibilidad de existencia o no de televisiones privadas, que la configuración de la televisión como un servicio público no es necesaria dentro del orden jurídico-político que establece la Constitución, pero se encuentra dentro de los límites de la discrecionalidad del legislador (STC 12/1982, de 31 de marzo, Boletín de Jurisprudencia Constitucional, 12, pág. 272). A partir de ahí la gestión del servicio público podrá ser directa -por el Estado- o indirecta -mediante concesiones.

En España, respecto al servicio público de **televisión**, el control e inspección sobre las empresas privadas concesionarias es ejercido por el Ministerio de Transportes, Turismo y Comunicaciones -art. 7, c) de la Ley 10/1988, de 3 de mayo, de la Televisión Privada; sobre la televisión pública este control lo ejerce el Consejo de Administración de RTVE, en virtud de la Ley 4/1980 de 10 de enero, del Estatuto de Radiodifusión y Televisión (135).

En conclusión, la tutela jurídica del derecho a la información exige del Estado un esfuerzo, primero, para establecer los mecanismos necesarios que permitan un **control social** de la información, y, segundo, para facilitar un mayor y mejor intercambio informativo desde la perspectiva de la función social de la información.

3.3. CRITICA DEL DERECHO A LA INFORMACION COMO BASE JURIDICO-POLITICA DEL DERECHO DE LA INFORMACION.

La doctrina del derecho a la información ha pretendido ofrecer una base jurídico-política capaz de articular un conjunto de normas que den solución a los problemas que genera la actividad informativa en la sociedad actual.

(135) El art. 7 del Estatuto fija su composición en 12 miembros, elegidos por el Congreso y el Senado -se precisa mayoría de 2/3-, entre personas de relevantes méritos profesionales.

En Francia, la Comisión Nationale de la Communication et des Libertés (C.N.C.L.) es el único órgano administrativo encargado de controlar y sancionar la gestión de las cadenas de las empresas privadas concesionarias y de las cadenas de gestión directa -explotadas por un ente público como el Institut National de l'Audiovisuel.

La C.N.C.L. fue creada por la Ley de 30 de 1986 (Loi relative à la liberté de communication), y está integrada por 12 personas, nombradas por las altas instancias del Estado, un Consejero de Estado, un Magistrado de la Cour de Cassation y otro de la Cour des Comptes y dos personalidades del mundo de la prensa y de los medios audiovisuales.

Sin embargo, la realidad ha determinado que, por el momento, esta doctrina no haya conseguido todavía su propósito de que el derecho a la información sustituya de forma plena y efectiva como base jurídico-política del Derecho de la Información a la libertad de información.

El esfuerzo por superar las contradicciones de la doctrina de la libertad de información, pues, no ha dado el fruto del reconocimiento jurídico del derecho a la información.

Ahora bien, este fracaso es relativo, puesto que la doctrina del derecho a la información ha influido de forma importante en el Ordenamiento Jurídico de los Estados, de modo que en ellos se han ido reglamentando diversos aspectos jurídicos esenciales para la tutela del derecho a la información.

Desde esta perspectiva, hay que valorar positivamente el hecho de que el derecho a la información sea un concepto de "lege ferenda", al que el Derecho interno de los Estados va prestando cada día más atención, y no una teorización abstracta de unas soluciones jurídicas inviables en la práctica.

Esta última afirmación no nos puede hacer olvidar que la actual situación de la doctrina del derecho a la información deriva de diversos factores, pero que destaca de entre ellos poderosamente el hecho de que, a pesar de los esfuerzos de concreción de sus garantías jurídicas, el derecho a la información sigue manteniendo un componente teórico preponderante, al menos en lo que respecta a su concepción global como derecho subjetivo (136).

(136) Es decir, que hoy como tal concepto jurídico su formulación teórica sigue primando sobre la práctica, a pesar de que se produzca el reconocimiento positivo de diversos elementos inherentes al mismo. Esta circunstancia ccadyuva a que estemos ante un concepto de "lege ferenda", en el que este lastre teórico sigue pesando sobre su definitivo reconocimiento jurídico.

Por tanto, es evidente que el factor tiempo influye de manera sensible en esta coyuntura, ya que la formulación teórica del derecho a la información es relativamente reciente.

Desde este punto de vista, hay que tomar en consideración que, a largo plazo, es previsible que surja una nueva base jurídico-política del Derecho de la Información, fundamentada en la **doctrina del derecho a la comunicación** (137), y que en la actualidad se encuentra todavía en una fase de construcción teórica.

Existirá, entonces, una doble posibilidad nada halagüeña: primero, que se produzca una transformación de la base jurídico-política del Derecho de la Información que sólo haya tenido en cuenta parcialmente el derecho a la información; y, segundo, que esta transformación sea desequilibrada, puesto que la construcción del derecho a la comunicación necesita del derecho a la información como paso previo e indispensable (138).

La inconveniencia de esta situación viene dada por el peligro de que la transición hacia una concepción jurídico-política más completa que el derecho a la información, como es el derecho a la comunicación, puede suponer el mantenimiento de la libertad de información como base jurídico-política del Derecho de la Información. Lo que resultaría difícil de justificar, en la sociedad que se avecina, dadas las reputadas insuficiencias de esta última.

La necesidad de que el derecho a la información se vaya consolidando como base jurídico-política del Derecho de la Información nos ha de llevar a un análisis de cuáles son los problemas que su reconocimiento jurídico comporta.

(137) Vid supra, pág. 21 y ss.

(138) Lo que es resaltado por los defensores del derecho a la comunicación, que ven en el derecho a la información el principio en el que consolidar su propia concepción jurídico-política.

Básicamente, se han de tener en cuenta al respecto tres tipos de problemas: los **problemas socio-políticos**; los **problemas jurídico-políticos**; y los **problemas técnico-jurídicos**.

A.- LOS PROBLEMAS SOCIO-POLITICOS.

La doctrina de la libertad de información, que considera la libertad de expresión como único punto de arranque de la misma, ha permitido dar a los medios de comunicación social una **posición dominante** dentro de los procesos informativos (139).

Se habla en nuestra sociedad del 4º Poder, destacando la importante labor que los medios de comunicación realizan de control del ejercicio del poder público.

Desde esta posición, reflejada también en el Derecho de la Información, los medios de comunicación social se oponen a cualquier intento de variar las condiciones socio-políticas de la información, entendiendo que todo cambio es un ataque a la libertad de expresión y a la democracia.

Es, bajo este prisma, que los medios de comunicación social y la doctrina de la libertad de información analizan las propuestas socio-políticas de la doctrina del derecho a la información.

Así, en primer lugar, es vista la exigencia del deber jurídico de ofrecer información veraz frente a la de responsabilidad que la libertad de información perfila.

(139) Posición que en la práctica supone el monopolio de la actividad informativa en todas las sociedades (J.RIVERO, **"La liberté d'expression: problèmes généraux d'après l'expérience du droit français"**. En: "Perspectives canadiennes et européennes des droits de l'homme", Actes des journées strasbourgeoises de l'Institut Canadien d'études juridiques supérieures [1984], Ivon Blais Inc., Cowansville, Quebec, 1986, pág. 259).

En segundo lugar, de este modo valoran la exigencia de un control social de su actividad frente a la idea de autorregulación de los medios de comunicación social.

Y, en tercer lugar, desde esta perspectiva aprecian la posibilidad de que el ciudadano pueda ejercer la facultad jurídica de impartir información.

Esta concepción, reticente a los elementos normativos del derecho a la información, desconoce que la doctrina del derecho a la información quiere el mantenimiento de la libertad de expresión (140) y que la libertad de expresión está amenazada por la irrupción en el mundo de la comunicación de empresas ajenas a él (141).

B.- LOS PROBLEMAS JURIDICO-POLITICOS.

Contrasta el **amplio reconocimiento jurídico** que tiene la **libertad de información** con el carácter de "lege ferenda" del derecho a la información, que va adquiriéndolo de un modo paulatino.

Para explicar esta situación hay que tener en cuenta, en primer lugar, que la doctrina del derecho a la información ha venido siendo formulada desde finales de la II Guerra Mundial y que, por ello, puede considerarse relativamente reciente.

(140) Pero se trata de una libertad de expresión para todos los ciudadanos y, por tanto, de una libertad de expresión que responda a las expectativas de la sociedad y no únicamente de los medios de comunicación social.

(141) Las empresas que asumen la propiedad de los medios de comunicación social, no hay que olvidar, representan unas opciones ideológicas muy claras, ligadas a la consolidación de unos objetivos económicos y sociales concretos; por lo tanto, el pluralismo de los medios de comunicación social puede quedar en entredicho, y con él la libertad de expresión. En estas circunstancias, ¿puede decirse que los medios de comunicación social ejerzan de verdadero contrapeso ante los poderes económicos?

Y, en segundo lugar, hay que apreciar que la doctrina de la libertad de información, por contra, representa y asume el peso de toda una tradición, identificada con la construcción del Estado de Derecho y los valores democráticos.

Ante esta afirmación de la libertad de información como una solución jurídico-política apegada a los principios que constituyen la herencia ideológica de la cultura democrática, parece que la doctrina del derecho a la información quede de este punto de vista al margen de esta configuración jurídico-política democrática.

Sin embargo, no hay que desconocer, primero, que la doctrina de la libertad de información no es una respuesta jurídico-política adecuada al avance de las nuevas tecnologías de la comunicación y sus repercusiones.

Y, segundo, que la actual situación de los procesos informativos impone, por todo lo anteriormente expuesto, **otro modelo informativo**, que combine la libertad de los medios de comunicación social con una responsabilidad exigible jurídicamente, para asegurar que la información responda a la función social que le corresponde en nuestra sociedad.

Este modelo informativo, desde una perspectiva jurídico-política, está muy cerca de los objetivos que de la doctrina del **derecho a la información**.

El reconocimiento jurídico-positivo del derecho a la información es un objetivo **progresista** y a la vez **realista** (142), ya que representa una evolución necesaria en el campo del Derecho de la Información desde el momento en que la información se constituye una bien indispensable para el hombre.

(142) Utilizando la expresión de MANGLANO sobre la necesidad social del reconocimiento jurídico de este derecho (vid: L.MOLERO MANGLANO, "La **sociedad internacional...**", pág. 511 y ss).

Es, desde esta aproximación, que la negativa a sustituir el modelo jurídico-político representado por la doctrina de la libertad de información parece anacrónico, más aún si se considera que la doctrina de la libertad de información lo que pretende es democratizar todavía más los procesos informativos.

Pese a lo cual, la libertad de información sigue manteniendo su reconocimiento jurídico generalizado frente al derecho a la información.

C.- LOS PROBLEMAS TECNICO-JURIDICOS.

Probablemente, los aspectos técnico-jurídicos que implica la formulación jurídica del derecho a la información como derecho subjetivo influyen en buena medida en las dificultades que comporta su reconocimiento jurídico.

En relación a estos problemas técnico-jurídicos destacar, en primer lugar, la importancia que tienen la dificultad, ante determinadas formulaciones jurídicas, de proceder a la **distinción** entre la libertad de información y el derecho a la información (143). Sobre todo, si tenemos presente que entre las facultades jurídicas de la libertad de información existe la de recibir información.

En segundo lugar, el hecho de que el concepto de derecho a la información, en líneas generales, mantenga un alto grado de formulación teórica, y que su **proyección jurídico-positiva resulte difícil** de ser llevada a cabo (144).

(143) Por ejemplo, la interpretación del art. 20, apartado 1, letra d) de la Constitución española por parte del Tribunal Constitucional permite perfilar diversos matices en torno a los derechos protegidos por el mismo (vid supra, pág. 57).

(144) Vid respecto a la diversidad de visiones teóricas: C.SORIA, "**Perspectivas doctrinales del derecho a la información**", Persona y Derecho, I, 1974, págs. 471 a 491.

Desde este punto de vista, señalar, en particular, lo difícil que es plantear desde la vertiente técnico-jurídica la exigibilidad jurídica de una información veraz.

Y, en tercer lugar, que el reconocimiento jurídico de determinados aspectos normativos vinculados al derecho a la información resulte igualmente complejo, dadas las estructuras jurídico-políticas estatales.

En este sentido, presenta dificultades técnico-jurídicas, por una parte, la normativización de las **limitaciones del contenido informativo** que propugna la doctrina del derecho a la información. Especialmente, en lo referente a la conceptualización de los tipos de publicidad que se prohíbe (145) o, también, en la forma de distribución de los espacios de propaganda en los períodos electorales.

Por otro lado, mayores problemas técnico-jurídicos supone todavía la normativización del **derecho de acceso a los medios de comunicación social**, dada la escasa operatividad que puede dársele al mismo en las actuales circunstancias técnicas -lo que no obsta para que en un futuro próximo esta posibilidad sea más realista en función de los avances tecnológicos que se vayan consiguiendo.

Y, finalmente, también plantea distintos problemas técnico-jurídicos la normativización de un **sistema de control social** sobre los medios de comunicación, por la dificultad de encontrar la fórmula organizativa adecuada y, en especial, para que sus funciones no vayan en detrimento de la libertad de expresión.

De lo expuesto, puede deducirse que el reconocimiento jurídico del derecho a la información presenta muchos problemas en el seno de una sociedad que quizá defiende

(145) Por ejemplo, definir lo que es publicidad nociva, engañosa, tendenciosa o subliminal no resulta nada sencillo para el legislador.

con demasiada vehemencia unos postulados que, por desgracia, en determinados sectores se opina que la doctrina del derecho a la información no comparte.

A este respecto, decir, en primer término, que la doctrina del derecho a la información lo que pretende en último extremo es una **democratización global de la actividad informativa**, por lo que los principios que la sustentan son los mismos que han sustentado siempre la doctrina de la libertad de información, aunque adaptados a unas sociedades en las que se está produciendo una sensible transformación de sus canales informativos.

Y, en segundo término, que el reconocimiento jurídico del derecho a la información es, hoy en día, una **necesidad social**, para lograr que de verdad la información sea un bien para todos los hombres (146).

En este sentido, el paulatino reconocimiento jurídico positivo de determinados elementos propios de la tutela jurídica del derecho a la información, pese a no responder de forma definitiva a esta demanda social, ha de ser interpretado como un aspecto positivo de la evolución del Derecho de la Información hacia los objetivos mencionados.

(146) El objetivo de la información, en una sociedad que desea la participación del individuo en las decisiones políticas es, como señala COLL VINENT, "que todos participen en su disfrute" (R. COLL VINENT, **"Información y poder: el futuro de las Bases de Datos"**, Ed. Herder, Barcelona, 1988, pág. 22).

Para ello no basta con el reconocimiento del derecho a la información, sino que es necesario también que el ciudadano supere las **insuficiencias** tanto personales como materiales que, en la práctica, le impiden recibir, procesar y comunicar correctamente esa información.

En este sentido, será preciso que en el futuro los Planes de Enseñanza no olviden la importancia de la expresión oral y escrita, y de las Humanidades en general, a la vez que introducen asignaturas dirigidas a la enseñanza de la metodología de la documentación; sin olvidar que los poderes públicos deberían asegurar, mediante los medios materiales y personales oportunos, el acceso de los individuos a los Bancos de Datos de una manera lo más sencilla y directa posible.

4. LOS PROBLEMAS JURIDICO-POLITICOS DE LA INFORMACION EN EL DERECHO INTERNACIONAL.

La internacionalización de los procesos informativos se ha manifestado como un fenómeno de creciente intensidad, el cual, por su importancia, ha influido sensiblemente en la evolución de la sociedad internacional.

La preocupación por los problemas derivados de esta internacionalización se ha ido transformando en un interés por encontrar un **marco jurídico internacional** adecuado para hacerles frente con las suficientes garantías (147).

Este objetivo se ha encontrado, no obstante, frente a **graves dificultades**.

Ello se ha debido fundamentalmente a que los problemas de la información y de la comunicación -en especial si se hace referencia a la existencia de una corriente informativa en sentido único- son un reflejo de las estructuras políticas y económicas internacionales.

Son perceptibles las divergencias existentes en torno al fenómeno de la información a escala mundial derivadas de la pugna política e ideológica que se ha desarrollado bajo la Guerra Fría, así como el progresivo incremento del número de Estados partícipes de la sociedad internacional -debido al proceso de descolonización-, que han aportado sus propios valores e intereses en materia informativa.

En este contexto, la posibilidad de encontrar soluciones jurídicas adecuadas ha contado con la oposición de determinados Estados (148), que en nombre de la doctrina de la libertad de información han mediatizado cualquier proyecto dirigido a solventar las deficiencias del sistema mundial de la información.

(147) Vid supra, pág. 10 y ss.

(148) La mayoría de Estados occidentales y sus aliados, y, principalmente, los Estados Unidos y el Reino Unido.

A pesar de la existencia de una conciencia crítica en torno a los problemas internacionales de la información, el peso específico de la doctrina de la libertad de información ha sido utilizado por los defensores del **status quo** para forzar su mantenimiento (149).

De este modo, el principio de la **libre circulación de información** -como elemento esencial de la doctrina de la libertad de información- ha permitido la perpetuación de la estructura informativa mundial; lo que ha a su vez un agravamiento de los problemas derivados del mantenimiento de una situación a los que la aplicación de este principio ha coadyuvado a generar.

Por otro lado, la incapacidad para asumir una verdadera corriente crítica, que separase lo esencial de la doctrina de la libertad de información de la defensa de unos intereses específicos, ha generado la aparición de tendencias restrictivas que, apoyadas en bases ideológicas distintas, pretenden justificar la limitación de la libre circulación de información en la lucha contra la estructura mundial de la información y sus deficiencias.

Sobre estas pautas se ha intentado establecer un marco jurídico internacional para la información, el cual tiende a desarrollarse desde dos perspectivas diferenciadas: el

(149) Al respecto afirma AGUILAR NAVARRO: "Presenciamos cómo muchos falsos internacionalistas y pacifistas presentan como libertad de información, como internacionalización de los medios de comunicación, lo que es sólo un monopolio imperialista y económico sobre los medios que forjan la opinión pública" (M.AGUILAR NAVARRO; "**Propaganda, opinión pública y orden internacional**", Revista Española de Derecho Internacional, X, 1957, Vol. 1-2, pág. 51).

La vigencia en líneas generales de esta afirmación resulta preocupante, pues supone la presentación como cuestiones ideológicas de lo que es simplemente un intento de consolidar las propias posiciones de poder político y económico.

No hay que olvidar que el Derecho Internacional hasta nuestros días se ha desarrollado esencialmente como un orden de coordinación, por lo que la imposición de soluciones jurídicas opuestas a los intereses de aquellos Estados que ejercen una influencia notable sobre la sociedad internacional se ha revelado muy difícil.

Derecho Internacional de los Derechos Humanos (150), con especial referencia a las normas de ámbito universal, y la normativa internacional relativa a los problemas específicos de la información y de la comunicación y a la cooperación en materia informativa.

4.1. EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. ESPECIAL REFERENCIA A LAS NORMAS DE AMBITO UNIVERSAL.

La preocupación de la sociedad internacional por los Derechos Humanos, que tuvo en principio un sentido esencialmente negativo tras la II Guerra Mundial, ha venido marcada por su carácter **evolutivo** o **progresivo**, tendente a hacer más completo y eficaz el sistema internacional de protección de los Derechos Humanos (151).

La pugna entre las concepciones liberal-democrática y marxista-leninista de los Derechos Humanos (152) así como la aparición de una concepción específica de los países del Tercer Mundo han condicionado el desarrollo de Derecho Internacional en este campo.

-
- (150) Aceptando, con las debidas reservas, la opinión de algunos autores que afirman la existencia de un conjunto homogéneo de reglas jurídicas destinadas a proteger internacionalmente los Derechos Humanos. En este sentido, por ejemplo: P.NIKKEN, "**La protección internacional de los Derechos Humanos: su desarrollo progresivo**", Instituto Interamericano de Derechos Humanos/ Ed. Civitas, Madrid, 1987, pág. 16 y ss.; o K.VASAK, "**Hacia una legislación internacional específica de los derechos humanos**". En: "Las dimensiones internacionales...", III, pág. 869.
- (151) Desde el momento en que el Derecho Internacional "tiende a expandir su ámbito de modo continuado e irreversible, tanto en lo que se refiere al número y contenido de los derechos protegidos, como en lo que toca a la eficacia y el vigor de los procedimientos en virtud de los cuales los órganos de la comunidad internacional pueden afirmar y salvaguardar su vigencia" (P.NIKKEN, "**La protección internacional...**", pág. 18).
- (152) Vid supra, pág. 14 y ss. CASSESE la califica de "fragmento de <guerra fría>" (A.CASSESE, "**Los derechos humanos en el mundo contemporáneo**", Ed. Ariel S.A., Barcelona, 1991, pág. 42).

El enfrentamiento de puntos de vista en torno a los derechos garantizados y los mecanismos de protección internacional más adecuados (153), se ha puesto sobre todo de manifiesto en relación a la protección de los Derechos Humanos en el **ámbito universal** y más precisamente en el seno de las **Naciones Unidas**.

Tras el primer paso que supuso en 1948 la aprobación de la **Declaración Universal de los Derechos Humanos** -a pesar de carecer de fuerza vinculante para los Estados-, se han intentado desarrollar mecanismos internacionales de protección de los Derechos Humanos, dando cabida en el Derecho Internacional a **instrumentos jurídicamente vinculantes**, en forma de Tratados o Convenios internacionales.

Desde 1977 (154), además, se subrayan dentro de esta dinámica los **aspectos estructurales** que determinan la eficacia de la protección de los Derechos Humanos, con la idea de dar mayor relevancia a los fenómenos de interdependencia social, política y económica que la condicionan (155).

(153) Sin contar que esta pugna ha ayudado a que, en la práctica, la situación de los Derechos Humanos no sea la deseable. Como afirma REMIRO BROTONS, respecto al sistema de Naciones Unidas, "cuarenta años de actividad interestatal legiferante no parecen haber logrado un respeto generalizado de derechos y libertades, siquiera los más fundamentales" (A.REMIRO BROTONS; **"Política de los Derechos Humanos y política con los Derechos Humanos"**, Revista Española de Derecho Internacional, XLI, 1989, 1, pág. 107).

(154) Año en el que la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la **Resolución 32/130**, de 16 diciembre de 1977, sobre "Distintos criterios y medios posibles dentro del sistema de Naciones Unidas para mejorar el goce efectivo de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales", en la que se considera factor decisivo para el respeto de los Derechos Humanos el desarrollo económico y social.

(155) Como dice MARKS, el respeto de los Derechos Humanos "está ligado necesariamente a las estructuras y mecanismos involucrados en la explotación de los recursos, el mercado doméstico e internacional..." (S.P.MARKS, **"Principios y normas de derechos humanos aplicables en situaciones de emergencia: subdesarrollo, catástrofes y conflictos armados"**. En: "Las dimensiones internacionales...", I, pág. 258).

En este contexto general se plantea el tratamiento de los **derechos y deberes relativos a la información**, cuya normativización internacional se asienta, en principio, en el reconocimiento jurídico de la **libertad de información** y del principio de la **libre circulación de información** (156), el cual ha centrado no obstante el debate ideológico en esta materia.

Este debate se centra en la defensa de la libertad absoluta de circulación de la información, planteada por los Estados occidentales, frente a la necesidad de ciertas restricciones, auspiciada por los Estados socialistas -en aplicación del principio de soberanía (157)- y del Tercer Mundo -por las consecuencias derivadas de su aplicación estricta.

La cuestión esencial, desde una perspectiva de conjunto, es encontrar la interpretación más adecuada de las normas jurídicas que regulan los derechos y deberes relativos a la información dentro del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, determinando la **base jurídico-política** de las mismas.

En 1946, y en el seno de las **Naciones Unidas**, se efectuó un primer esfuerzo por reglamentar la actividad informativa internacionalmente, que condujo a la convocatoria de la **Conferencia internacional sobre la libertad de información**, decidida por la Asamblea General, a través de su **Resolución 59 (I)** (158).

(156) Entendido como "le principe selon lequel l'information peut et doit en fait circuler librement à l'intérieur des pays et entre eux..." (K. IOANNOU; "Le débat international sur la liberté d'information". En: CONSEIL DE L'EUROPE: "Actes du Sixième Colloque...", pág. 219. El resaltado es propio.

(157) Los cambios socio-políticos operados en la Europa del Este parece significar la quiebra de este esquema que ha marcado el desarrollo del debate en torno a los problemas internacionales de la información, con la tendencia a corto plazo de dichos Estados a aceptar los postulados de la doctrina de la libertad de información.

(158) ASAMBLEA GENERAL: Resolución 59 (I), de 14 de diciembre de 1946, "Convocación de una conferencia internacional de libertad de información".

La Resolución 59 (I) consideró la **libertad de información como un derecho fundamental** (159).

Entre los resultados alcanzados en la Conferencia -celebrada en **Ginebra**, del 23 de marzo al 2 de abril de 1948 (160)-, hay que subrayar la decisión de preparar un **Proyecto de Convención sobre la Libertad de Información**, con el fin de crear un **estándar legal universal relativo a la libertad de información** (161).

Desde su remisión a la Asamblea General, el Proyecto presentó graves problemas de índole tanto **política** como **técnica** (162), que oscurecieron la posibilidad de alcanzar un texto definitivo generalmente aceptado.

Como consecuencia, desde 1949 hasta 1977, sólo se consiguió aprobar en la Tercera Comisión el Preámbulo y los arts. 1 al 4 del Proyecto (163).

-
- (159) Que, en términos de la Resolución, "implica el derecho de recopilar, transmitir y publicar noticias en cualquier parte y sin restricción alguna...".
Igualmente significativo era el propósito de la convocatoria: debatir los problemas generados por la aplicación de la libertad de información.
- (160) Que se circunscribieron a la preparación de **tres Proyectos de Convención relativos a la información**, un **Proyecto de artículos relativos a la libertad de información para la Declaración Universal y el Pacto de Derechos Humanos**, y **43 Resoluciones**, sin que se adoptara ninguna decisión vinculante.
- (161) Idea de "estándar universal" que extrae EEK de la propuesta inicial del Reino Unido de que el texto garantizase a todos los individuos la libertad de información (H.EEK, "**Freedom of information as a prospect of international legislation**", Almquist & Wiksells, Uppsala, 1953, pág. 77).
- (162) En el plano **político**, el punto clave fueron las discrepancias en torno al alcance del principio de la libre circulación de información; mientras que en el plano **técnica** los problemas vinieron determinados por la necesidad de adecuar el texto a concepciones jurídico-políticas distintas.
- (163) En concreto, entre los años 1959 a 1961 (14º a 16º Períodos de Sesiones). Y ello, pese a que se encargó en 1950 a una Comisión de Preparación de un Proyecto de Convención sobre Libertad de Información de la revisión del texto para agilizar su estudio (Asamblea General: Resolución 426 (V), de 14 de diciembre de 1950, "Proyecto de Convención sobre Libertad de Información").

Además, se ha producido un paulatino abandono del Proyecto, perceptible en el hecho de que a partir de 1977 su estudio se unificara en un único Tema del Programa de la Asamblea General (164), encomendándose su examen a la **Comisión de Política Especial** (165).

En cuanto a su **contenido**, el Proyecto parece abrir el concepto de libertad de información a otras corrientes ideológicas (166); refiriéndose, por ejemplo, al **deber de los medios informativos de respetar la verdad** -Preámbulo (167)-, a la **limitación de las informaciones falsas perjudiciales** para las relaciones entre los pueblos -art. 2, pár. 1-, o también al **derecho de réplica** -art.4 del mismo.

El fracaso de este Proyecto de Convención implica que la regulación en el ámbito universal de los derechos y deberes relativos a la información se sustenta en la **Declaración Universal de los Derechos Humanos** y en el **Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos**.

A.- LA DECLARACION UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.

La **Declaración Universal de los Derechos Humanos** (168), a pesar de su importancia, no impone una obligación jurídica vinculante a los Estados.

-
- (164) Decisión tomada en su 4ª Sesión Plenaria de 1978, tras decidirse en 1977 diferir su estudio bajo el título "Cuestiones relativas a la información" (Asamblea General: Decisión 32/432, de 16 de diciembre de 1977, "Libertad de información").
- (165) Decisión tomada en su 5ª Sesión Plenaria de 1978. Las Naciones Unidas han ido dando mayor importancia a los aspectos estructurales de los Derechos Humanos, y, en concreto, al seguimiento del debate del **Nuevo Orden Mundial de la Información y la Comunicación** (vid infra, pág. 92 y ss.).
- (166) Vid supra, pág. 16 y ss.
- (167) Que en su art. 2, pár. 1 se convierte en una alusión a los **deberes y responsabilidades** del ejercicio de la libertad de información.
- (168) Asamblea General: Resolución 217 (III), de 10 de diciembre de 1948, "Carta Internacional de los Derechos del Hombre".
Desde ahora, la **Declaración Universal**.

Si se atiende a sus trabajos preparatorios la Declaración Universal quiere ser un mero **código moral de conducta** en materia de Derechos Humanos (169).

Ahora bien, no hay que desconocer que, en determinadas circunstancias (170), las Declaraciones de la Asamblea General pueden enunciar reglas obligatorias de carácter consuetudinario; en este sentido, la **Declaración Universal podría expresar el Derecho Internacional consuetudinario en lo concerniente a los Derechos Humanos** (171).

Esta afirmación ha de ser matizada, puesto que el **Tribunal Internacional de Justicia** ha considerado como norma de Derecho Internacional general, la **protección de los derechos fundamentales** (172).

Cabría preguntarse entonces si todos los derechos previstos en la Declaración Universal pueden ser considerados como fundamentales o no, es decir, si la Declaración Universal en su totalidad expresa esas normas de Derecho Internacional general.

Entre los derechos que sí podrían ser considerados como fundamentales, se encuentra el definido en el **art. 19** de la Declaración Universal, por el cual:

"Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y 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, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión".

-
- (169) A un "moral code of conduct" se refiere, por ejemplo: M.GANJI, "**International protection of Human Rights**", Droz, Gêneve, 1962, pág. 165.
- (170) En presencia siempre de ciertos factores, como el consenso de los Estados, que afirmen su presencia (A.REMIRO BROTONS, "**Lecciones de Derecho Internacional Público -Formación de normas y obligaciones internacionales-**", Murcia, 1981, pág. 37).
- (171) H.WALDOCK; "**Cours général de Droit International Public**", Recueil des Cours de l'Académie de Droit International, 106, 1962, pág. 32.
- (172) TIJ: Arrêt Barcelona Traction Light and Power Co. Ltd. Recueil, 1970, párrafos. 33 y 34.

La cuestión que se plantea es si la libertad de información constituye la base jurídico-política del derecho a investigar, recibir y difundir informaciones e ideas, y, por tanto del art. 19 de la Declaración Universal en materia informativa.

Varios argumentos han servido de apoyo para que la mayoría de la doctrina se incline por esta idea.

En primer lugar, los **trabajos preparatorios de la Declaración Universal**, que muestran la voluntad de sus redactores de reconocer la libertad de información como base jurídico-política del art. 19.

En segundo lugar, por la propia **redacción del art. 19**. El derecho a investigar, recibir y difundir informaciones se concibe como una prolongación de la libertad de expresión, lo que evidencia la preponderancia de su componente activa; así, el uso del término "investigar" ha de interpretarse en su justa medida: como la libertad del informador para acceder a las fuentes necesarias de información (173).

En tercer lugar, se tienen en cuenta **los trabajos de las Naciones Unidas** en materia informativa, de los cuales la libertad de información había sido siempre hasta entonces principio informador (174).

En cuarto lugar, se valora **la práctica de los Estados** y el hecho de que la mayor parte de los Estados participantes en los trabajos preparatorios reconocieran en sus respectivos Ordenamientos Jurídicos la libertad de información (175).

Y, en quinto lugar, se aprecia **la defensa del principio de libre circulación de la información** formulado en el art. 19 (176), como manifestación directa de la propia libertad de información.

(173) Vid infra, pág. 143.

(174) Vid supra, pág. 78 y ss.

(175) Vid supra, pág. 25.

(176) Bajo la fórmula "sin limitación de fronteras".

No obstante, y de acuerdo con su Preámbulo, que vincula el reconocimiento de los Derechos Humanos a la adopción de "medidas progresivas de carácter nacional e internacional", es posible realizar una **interpretación evolutiva de la Declaración Universal**, y por tanto de su art. 19.

En este sentido, y aunque con apoyo minoritario, es posible abonar la idoneidad del derecho a la información como la base jurídico-política más adecuada para una reglamentación de la posición jurídica del individuo ante la información.

Hay que valorar, por ejemplo, la **redacción del art. 19**, abierta en su formulación, en la que se reconoce la libertad de "investigar" a todo individuo, sin el carácter restrictivo que le otorga la libertad de información; así como la **práctica de los Estados**, que van introduciendo en sus Ordenamientos Jurídicos elementos propios de la doctrina del derecho a la información.

No es desdeñable tampoco la **confusión existente entre los términos "libertad de información" y "derecho a la información"**, que comporta su utilización indistinta, cuando realmente se está haciendo referencia a elementos propios del derecho a la información (177).

La solución de esta controversia interpretativa exige, sin embargo, más que una reflexión intrínseca sobre el art. 19 de la Declaración Universal, una visión de conjunto de la actividad de las Naciones Unidas en materia de Derechos Humanos de la que la Declaración Universal constituye el arranque.

(177) Así, por ejemplo, un autor como BRYSON titula como "Freedom of information" uno de sus trabajos, en el que transcribe parte del Preámbulo y del art. 19 de la Declaración Universal, considerando que constituyen afirmaciones del "right to information" (L.BRYSON; **"Freedom of information"**. En: "Freedom and Culture", Compyled by UNESCO, Wingate, London, 1950, pág. 119).

B.- EL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLITICOS.

El **Pacto Internacional de los Derechos del Hombre** (178) establece en su **art. 19** que:

"1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones.

2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones 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.

3. El ejercicio derecho previsto en el párrafo precedente entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas restricciones que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias: 1) para asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o 2) para la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas".

La heterogeneidad de los principios y valores defendidos por los Estados Miembros de las Naciones Unidas en materia de Derechos Humanos se hicieron ostensibles durante todo el procedimiento de elaboración del Pacto, y en particular durante los trabajos preparatorios de su art. 19.

En este sentido, destacar primero la controversia sobre la **utilización del término "buscar"** (179), por las connotaciones demasiado agresivas que según algunos Estados introducía en la definición de la actividad dirigida a conseguir y preparar la

(178) ASAMBLEA GENERAL: Resolución 2200 (XXI), "Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos", de 16 de diciembre de 1966.

Desde ahora, el **Pacto**.
(179) Los términos "buscar" e "investigar" -que por su parte es utilizado en la versión española del art. 19 de la Declaración Universal- traducen ambos el término francés "rechercher".

información que se desea comunicar (180).

En segundo lugar, el problema de la **formulación de las restricciones** previstas en el art. 19, entre una opción favorable a la enumeración detallada de las misma y la que prefería una cláusula restrictiva breve -opción ésta que resultó la elegida (181).

En tercer lugar, se debatió la inclusión de dos aspectos de la reglamentación informativa que fueron finalmente obviados, considerándose que las cuestiones suscitadas en torno a ambos debían apreciarse en relación a las necesidades derivadas del "orden público": la "**cláusula de licencia**" (182) y una referencia a la **prohibición de la censura**.

Y, en quinto lugar, resultó controvertida la **relación con el Proyecto de Convención sobre Libertad de Información**; aunque se consideró preciso que el Pacto recogiera una referencia a la **libertad de información**, independientemente de que ese futuro Proyecto de Convención precisara su reglamentación.

El problema que subsiste, considerando que el Pacto fue planteado como un **instrumento jurídico complementario de la Declaración Universal** (183) para la realización de sus disposiciones, es el de determinar la base jurídico-política que lo sustenta.

(180) Como dijo el representante de Arabia Saudí, podía amparar incluso "indagaciones inmoderadas", cuya obtención comportase la realización de operaciones que exceden de lo ordinario o, hasta cierto punto, de lo legal (Tercera Comisión: "Acta de la 1075 Sesión", Asamblea General, Documentos Oficiales, 16º Período de Sesiones, Doc. A/C.3/SR.1075, de 17 de octubre de 1961, pár. 23).

La enmienda favorable al término "recoger" -que traduciría el término francés "rassembler"- fue rechazada en la Tercera Comisión por 59 votos a 25.

(181) Aunque sí existió cierto compromiso entre ambas posturas, por ejemplo, en la formulación en el art. 20 del Pacto de la prohibición de la propaganda en favor de la guerra o de la discriminación.

(182) Vid infra, pág. 392 y ss.

(183) Tal y como indica la Resolución 217 (III), apartado E, en la que aprobó la Declaración Universal.

Debe apreciarse que los **trabajos preparatorios**, en los que sistemáticamente se hace referencia a la libertad de información, parecen sostener la continuidad respecto a la Declaración Universal y a su corriente interpretativa mayoritaria (184).

Destacar que en el Pacto también la utilización del término "buscar" parece aludir en sólo a la libertad de los profesionales de la información (185).

Por otra parte, hay que entender como una evolución respecto a la Declaración Universal la alusión a los **"deberes y responsabilidades especiales"**, del párrafo 3, del art. 19. Su inclusión supone el reconocimiento de la responsabilidad social de los medios, y, por tanto, sugiere una interpretación evolutiva en la línea propuesta por el derecho a la información.

La apreciación de este avance ha de tener en cuenta la **práctica del Comité de Derechos Humanos**, dada su competencia para examinar posibles violaciones de los derechos previstos en el Pacto (186), y, por otra parte, que la interpretación del Pacto no ha de estar condicionada sólo por su complementariedad respecto a la Declaración Universal sino también por su objetivo de conseguir la realización efectiva de los derechos proclamados en la misma.

En relación a la **comunicación 61/1979**, el Comité no sólo se refirió de modo sistemático a la libertad de información como un derecho tutelado por el art. 19 del Pacto, sino que negó el carácter de víctima a una persona que había dado su opinión en un programa,

(184) Vid supra, pág. 82.

(185) Así, al referirse la delegación francesa a su predilección por el término "rechercher", indicó que "un **periodista** no se limita a esperar pasivamente que los Gobiernos o Agencias de prensa le envíen la información, sino que (...) busca en forma activa" (Tercera Comisión: "Acta de la 1072 Sesión", Asamblea General, Documentos Oficiales, 16º Período de Sesiones, Doc. A/C.3/SR.1072, de 12 de octubre de 1961, pár. 28). El resaltado es propio.

(186) En virtud del Pacto Facultativo.

alegando que no podía considerársele como tal por el "mero hecho (...) de que se interese personalmente por la difusión de la información" (187).

De este modo, el Comité no reconoce como víctima a quien alega la necesidad o interés social de una información; por lo que no parece tutelar el derecho del individuo a esa información (188).

En suma, la interpretación favorable a la libertad de información como base jurídico-política del art. 19 del Pacto cuenta con sólidos argumentos; si bien en su explícito reconocimiento de la responsabilidad social de los medios se advierte una sensible evolución respecto al art. 19 de la Declaración Universal, que abona además la posibilidad de una interpretación evolutiva de sus disposiciones.

4.2. LA NORMATIVA INTERNACIONAL RELATIVA A LOS PROBLEMAS DE LA INFORMACION Y DE LA COMUNICACION Y A LA COOPERACION EN MATERIA INFORMATIVA.

La información presenta una serie de problemas en el ámbito internacional que derivan principalmente de la **estructura mundial de la comunicación**. Esto implica que, a medida que el desarrollo tecnológico de los canales informativos se acelera, crece al mismo tiempo su importancia como factor de inestabilidad de la sociedad internacional.

(187) Comité de Derechos Humanos: Decisión sobre la Comunicación 61/1979, de 2 de abril de 1982, SETA contra Finlandia. En: COMITE DE DERECHOS HUMANOS: "Selección de decisiones adoptadas con arreglo al Protocolo Facultativo (2º a 16º período de sesiones)", Documento CCPR/C/OP/1, pág. 128, pár. 10.1. El caso se refiere a una condena por violación de normas de moral sexual debido a unas emisiones relativas a la homosexualidad.

(188) Ibid, pág. 128, pár. 10.1.
Como tampoco el derecho de acceso a los medios de comunicación social (ibid, pár. 10, 2).

La necesidad de solventar los problemas que se derivan de esta situación implica un esfuerzo para **reglamentar** ciertos aspectos relativos a la circulación de la información y para establecer las bases de una efectiva **cooperación internacional** en la materia.

Este esfuerzo se ha visto condicionado por el enfrentamiento entre quienes propugnan una circulación absolutamente libre de la información y quienes exigen ciertas restricciones a dicha libertad en aras de proteger otros intereses propios de la comunidad internacional (189).

Para intentar discernir, en el contexto de estas divergencias, cuál es la base jurídico-política que sustenta el intento de solucionar estos problemas, se examinarán dos aspectos esenciales del tratamiento de los problemas derivados de la estructura mundial de la información, como son la **normativa internacional relativa a los nuevos soportes técnicos de la información** y el **debate sobre el nuevo Orden Mundial de la Información y la Comunicación**, al tiempo que se hará una referencia específica a la **cooperación en materia informativa dentro de la Conferencia de Seguridad y Cooperación en Europa**.

A.- LA NORMATIVA INTERNACIONAL RELATIVA A LOS NUEVOS SOPORTES TÉCNICOS DE LA INFORMACION.

Los nuevos soportes técnicos de la información son fruto del desarrollo tecnológico en materia de comunicación. Su existencia determina el crecimiento de la información en circulación, debido a la mayor facilidad con que la transmisión de informaciones se efectúa desde un punto a otro del planeta.

(189) Se critica sobre todo que una concepción tan absoluta como la que parece haber primado desde 1946 (vid supra, pág. 78 y ss.) ha dado a ciertos Estados y grupos económicos la cobertura necesaria para legitimar su expansión y perpetuar su predominio económico y cultural.

Esto parece favorecer la idea, presente en la doctrina de la libertad de información, de que la libre circulación ha de ser ilimitada -y en contra de la formulación algo más restrictiva derivada de la doctrina del derecho a la información (190).

Para comprobarlo, hay que examinar el tratamiento jurídico de estos nuevos soportes, que tiene dos vertientes fundamentales: la **técnico-jurídica** y la **político-jurídica**.

a) **La vertiente técnico-jurídica.**

La mayor parte de los nuevos soportes de la información utilizan las ondas herzianas como medio de transmisión. Este tipo de ondas ofrecen un campo de frecuencias limitado, por lo que ha sido precisa una **repartición de las bandas de frecuencia**, a través de una **normativa internacional** destinada a la ordenación mundial de las telecomunicaciones.

La **Unión Internacional de Telecomunicaciones** (U.I.T.) ha impulsado la elaboración de una normativa técnico-jurídica internacional, entre la que destaca, por su carácter general, la **Convención Internacional de Telecomunicaciones**, de 6 de noviembre de 1982 [Convención de Nairobi] (191).

(190) Como dice IOANNOU, estos nuevos soportes convierten en "dérisoire tout contrôle aux frontières des flux de information..." (K.IOANNOU, "Le débat international...", pág. 223).

No se tiene en cuenta, sin embargo, que las emisiones, en función de las necesidades de la sociedad internacional y del hombre, pueden hasta cierto punto ser controladas por el Estado desde el que son emitidas (vid infra, pág. 197 y ss.).

(191) Hay que tener en cuenta que en 1989 este texto ha sido revisado en la Conferencia de Niza, desdoblándose en dos textos normativos: la **Constitución de la U.I.T.** y la **Convención Internacional de Telecomunicaciones**, no habiendo entrado aún en vigor (vid: U.I.T., "Actas finales de la Conferencia de Plenipotenciarios", Niza, 30 de junio de 1989); además, hay que subrayar la existencia del **Reglamento de Radiocomunicaciones** y el **Reglamento de Telecomunicaciones Internacionales**.

Los partidarios de la doctrina de la libertad de información no ven en esta limitación un ataque a la libre circulación de información, sino un límite técnico de carácter físico -lo que ha facilitado sin duda su adopción (192).

b) **La vertiente político-jurídica.**

La repartición de las frecuencias no termina con los problemas derivados del uso de estos nuevos soportes, dada la facilidad con que las emisiones superan las fronteras estatales y los límites de frecuencia asignados.

Aunque la U.I.T. ha intentado resolver este problema -instando a la cooperación de los Estados implicados (193)-, su normativa, esencialmente técnica, es insuficiente al no prever ninguna limitación a las emisiones transfronterizas (194).

(192) Pero que no ha evitado que surjan discrepancias en torno a la interpretación del alcance jurídico de esas normas, como se verá a continuación.

(193) Como prevé en general el art. 35 (1) de la Convención de Nairobi, los emisores deben, poniendo a los efectos todos los medios técnicos posibles para evitar o reducir al máximo las interferencias perjudiciales fuera del propio territorio nacional -es decir, aquellas que interrumpen o distorsionan otras señales-, siempre que no exista un acuerdo entre los Estados al respecto; principio que parece recoger también el art. 30 de la nueva Constitución de la U.I.T.

(194) En este sentido: F.PRESUTTI, "**Diffusione diretta internazionale da satellite e consenso preventivo degli stati destinatari**", Rivista di Diritto Internazionale, LXX, 1, 1987, pág. 49 y ss.

Esta carencia se acentúa respecto a las emisiones que son de **forma intencionada dirigidas hacia otros Estados**, con fines comerciales o políticos; por ejemplo, las emisiones de la Voz de América, Radio Europa Libre o TeleMartí, interferidas de modo sistemático por los Estados socialistas.

Estados Unidos ha resaltado que estas prácticas eran contrarias al Derecho Internacional, tanto desde el punto de vista de las normas de la U.I.T., como del art. 19 de la Declaración Universal.

Para los Estados socialistas, la utilización de las técnicas de interferencia es legítima, tanto en virtud de las normas de la U.I.T. -que no la prohíbe- y del art. 19, 3 del Pacto.

Algunos Estados han planteado la necesidad de que el uso de las nuevas tecnologías se someta a unas **normas de conducta internacionales** que limiten su utilización más allá de los aspectos técnicos, basadas en el **consenso** entre el Estado receptor y el Estado del que parte la emisión (195).

Por su parte, los Estados que defienden la doctrina de la libertad de información ven en estas normas de conducta una restricción injustificada de la libre circulación de información y mantienen una **posición contraria a su codificación**.

Esta oposición ha determinado los discretos resultados conseguidos en el único ámbito donde se ha planteado hasta ahora esta necesidad: el de los **satélites de difusión directa**.

La imposibilidad de lograr un acuerdo definitivo en el seno de la **Comisión sobre la Utilización del Espacio Ultraterrestre con Fines Pacíficos** sobre dichas normas de conducta, supuso su remisión a la Asamblea General, que, a través de su **Resolución 37/92** (196), adoptó una solución de compromiso que satisfizo principalmente a los defensores de la libre circulación de información sin trabas (197).

(195) Se trata con éste de evitar, en virtud del principio de soberanía, el uso de la comunicación como instrumento de intervención en los asuntos internos de otros Estados.

(196) ASAMBLEA GENERAL: Resolución 37/92, "Principios que han de regir la utilización por los Estados de satélites artificiales de la Tierra para las transmisiones internacionales directas por televisión", de 10 de diciembre de 1982.

(197) Por su limitado alcance, ya que sus arts. 13 y 14 prevén sólo la notificación del Estados emisor al Estado receptor y la iniciación de consultas como condiciones previas del servicio.

Aunque algunos autores consideren que en la Resolución 37/92 cristaliza el consenso preventivo como norma consuetudinaria, por existir una **opinio iuris** sobre el hecho de que "lo Stato che riceve sul suo territorio una trasmissione (...) non ha l'obbligo de tolleranza" (F.PRESUTTI, "**Diffusione diretta...**", pág. 71), es difícil apreciar ese convencimiento en la actitud de muchos Estados.

B.- EL DEBATE SOBRE EL NUEVO ORDEN MUNDIAL DE LA INFORMACION Y LA COMUNICACION.

La reivindicación del Nuevo Orden Mundial de la Información y la Comunicación (198) se plantea como un intento de lograr una **democratización de la información** a escala internacional, haciendo posible que la **libre circulación de la información** resulte más **plural y equilibrada**.

El N.O.M.I.C. asume la necesidad de superar dos obstáculos principales en ese intento: las **desigualdades estructurales y tecnológicas** entre los sistemas nacionales de información y las **consecuencias socio-políticas** que de las mismas se derivan (199).

De este modo, el N.O.M.I.C. tiene tanto unos **objetivos técnicos** -crear un sistema de cooperación para la mejora de la infraestructura informativa en los países en vías de desarrollo-, como **políticos y jurídicos** -liquidar los mecanismos que perpetúan la dominación del mercado informativo mundial.

El N.O.M.I.C. por tanto es, en primer término, una reivindicación de los **países en vías de desarrollo**, que tiene como principal impulsor al **Movimiento de Países No Alineados** (200).

(198) Desde ahora, el **N.O.M.I.C.**

(199) Señala SUR, que limitarlo a un mero asunto de transferencia de tecnología hacia los países deficitarios "risque de conduire à une dépendance moins visible et plus pernicieuse, s'il impose en fait aux P.V.D. [Países en Vías de Desarrollo] de soumettre leurs politiques de la communication aux impératifs de sociétés transnationales" (S.SUR, "**Vers un nouvel ordre mondial de l'information et de la communication**", Annuaire Français de Droit International, XXVII, 1981, págs. 52 y 53).

(200) Como una demanda, planteada ya desde la Conferencia de Argel en 1973, de **reorganización del sistema de comunicación mundial heredado del pasado colonial**; en este sentido: C.DEL ARENAL, "El Nuevo Orden de la Información y de la Comunicación", Revista de Estudios Internacionales, 6, núm. 1, 1985, pág. 20.

En segundo término, la finalidad del N.O.M.I.C. explica que el debate sobre el mismo se haya centrado en la U.N.E.S.C.O. (201), puesto que su propia Acta Constitutiva establece como uno de sus fines el **fomento de la libre circulación de ideas** -art. I, apartado 2, a)-, lo que implica su conversión en **foro principal de debate sobre los problemas de la información a escala mundial**.

Y, en tercer término, la naturaleza del N.O.M.I.C. ha despertado las **críticas de los Estados occidentales**.

Si en un principio la oposición fue frontal a dichas reivindicaciones (202), la postura occidental ha ido evolucionando hacia una **cierta comprensión** de las mismas, que derivó en un intento final de **reconducir el N.O.M.I.C. a un mero proceso continuo de cooperación técnica** (203), **desprovisto de cualquier formulación política o jurídica**.

La falta de apoyo para estas propuestas determinó en gran medida la **retirada de la U.N.E.S.C.O.** protagonizada por los **Estados Unidos** y el **Reino Unido** en 1984 y 1985, respectivamente (204).

(201) Aunque este debate ha sido seguido por las **Naciones Unidas**, a través especialmente del **Comité de Información**, creado en 1978.

(202) Pues atentaba contra los derechos establecidos en el art. 19 de la Declaración Universal y en particular contra el principio de libre circulación.

(203) A través del **Programa Internacional para el Desarrollo de la Comunicación (PIDC)**, organizado a partir de la 21ª Conferencia General de la U.N.E.S.C.O. celebrada en Belgrado, en el año 1980.

(204) En general, se adujo en general la **política antioccidental y también anti-israelí de la U.N.E.S.C.O.** El representante del Reino Unido en la 25ª Conferencia General de la U.N.E.S.C.O. justificó el abandono diciendo "what we cannot accept, because it is fundamentally incompatible with the very nature of our society, is any implication that States have an obligation, or even a right, to prescribe to their media what should or should not be broadcast or written [U.N.E.S.C.O.: "Records of the General Conference (23th Session, Sofia, 1985)", Vol. III, pár. 10].

Dentro de los objetivos jurídicos del N.O.M.I.C. y de su debate se encuentra la formulación del **derecho a la comunicación** (205).

Los discretos resultados que se han conseguido en este sentido (206), han determinado la principal reivindicación en este ámbito de los defensores del N.O.M.I.C. haya sido el reconocimiento del **derecho a la información** como base jurídico-política del art. 19 de la Declaración Universal.

En la **Declaración sobre los principios fundamentales relativos a la contribución de los medios de comunicación de masas al fortalecimiento de la paz y comprensión internacionales, a la promoción de los derechos humanos y a la lucha contra el racismo, el "apartheid" y la incitación a la guerra** (207), se afirma, en su art. II, el "**derecho del público a la información**", el cual debe garantizar una **pluralidad de las fuentes informativas**, que asegure la **exactitud de los hechos** y la objetividad informativa (208).

A partir de la **21ª Conferencia General de Belgrado**, las Resoluciones de las sucesivas Conferencias van aproximándose a la doctrina del derecho a la información; por ejemplo, la **Resolución 4/19** de la citada Conferencia recoge, en su sección VI, párrafo 14, punto xi), el "**respeto del derecho del público, de los grupos étnicos y sociales, y de los individuos a tener acceso a las fuentes de información y a participar activamente en el proceso de la comunicación**".

(205) Vid supra, pág. 21 y ss.

(206) Su estudio, incluido desde el **Programa a Medio Plazo (1982-1989)**, dentro del Programa III -Comunicación al Servicio del Hombre"- se ha visto afectado por las disensiones ideológicas y la posición de fuerza de los Estados occidentales en pro de la **libertad de información**.

(207) Aprobada en 1978, durante la **20ª Conferencia General**, celebrada en **París**.

(208) Su art. V prevé la necesidad del **derecho de réplica**, dentro del contexto de la defensa de los principios expresados por la Declaración.

C.- LA COOPERACION EN MATERIA INFORMATIVA DENTRO DE LA CONFERENCIA DE SEGURIDAD Y COOPERACION EN EUROPA.

Si la Conferencia de Seguridad y Cooperación en Europa (209) ha tenido como finalidad el desarrollo de la **cooperación intraeuropea** desde un plano político, militar, económico y humanitario en el marco de las **relaciones Este/Oeste**, dicha finalidad tiene también su expresión en **materia informativa** (210).

El **Acta de Helsinki** (211), dentro de la cooperación humanitaria prevista en el Tercer Cesto, pretende "**facilitar una difusión lo más libre y más amplia**" de la información (212); instando a la **mejora de la libre circulación**, de la **cooperación informativa** y de las **condiciones de trabajo de los periodistas**.

Tanto la **naturaleza del Acta de Helsinki** como la **distinta concepción del alcance de los compromisos adquiridos** (213), han condicionado su aplicación,

-
- (209) Desde ahora, la **C.S.C.E.**
- (210) Diferencias en torno al concepto de **libertad de información**, un cierto **desequilibrio informativo** y algunas **controversias puntuales** -por ejemplo, la cuestión de las interferencias (vid supra, pág. 90).
- (211) Acta Final de la Conferencia sobre la Seguridad y la Cooperación en Europa, de 1 de agosto de 1975.
- (212) Observéese cómo el principio de libre circulación no es mencionado expresamente; fruto del **compromiso** alcanzado para **atenuar la precisión del texto** y permitir **concesiones recíprocas** (J.M.CROUZATIER, "D'Helsinki à Madrid: la circulation des personnes et des informations en Europe", Revue Générale de Droit International Public, 84, 3, 1980, pág. 763).
- (213) Su naturaleza no es la de un tratado internacional y además su aplicación fue objeto de sensibilidades distintas, por la primacía que los Estados socialistas dieron al principio de no injerencia sobre otros principios, incluido el del respeto a los Derechos Humanos (vid: V.ABELLAN, "**Los derechos humanos en la Conferencia de Seguridad y Cooperación en Europa**". En: "Cursos de Derecho Internacional de Vitoria-Gasteiz. 1989", Servicio Editorial de la Universidad del País Vasco, 1991, pág. 104 y ss.; G.ARANGIO-RUIZ, "**Human Rights and no intervention in the Helsinki Final Act**", Recueil des Cours de l'Académie de Droit International, 157, 1977, IV, pág. 201 y ss.; o F.MARIÑO, "**Seguridad y cooperación en Europa: el Acta Final de Helsinki**", Revista de Instituciones Europeas, 1975, 3, pág. 651 y ss.).

en especial en el campo de los Derechos Humanos.

En materia informativa, sólo puede hablarse de progresos significativos en relación a la **mejora de las condiciones de trabajo de los periodistas** (214).

La falta de resultados marca, sin duda, el espíritu con que se abrieron las sesiones de la **reunión de Belgrado**, en octubre de 1977, donde las diferencias entre ambos bloques desembocaron en un **Documento de Clausura** (215) que ignoró toda referencia a los Derechos Humanos (216).

Aunque en general supuso un **nuevo impulso** al proceso de cooperación -sobre todo en relación a los Derechos Humanos-, el **Documento Final** de la reunión de **Madrid** (217) no aportó novedades al tratamiento de la información (218).

- (214) Por ejemplo, los acuerdos URSS/Estados Unidos -Canje de Notas, de 29 de septiembre de 1975- y URSS/Francia -Canje de Notas, de 16 de octubre de 1975-, respecto a cuestiones de entrada, salida y permanencia de periodistas (Fuente: R.PINTO, "**La liberté d'information...**", pág. 304).
Vid, en general: V.GHEBALI, "**L'Acte de Helsinki et la collaboration transnationale entre journalistes**". En: SOCIETE FRANÇAIS POUR LE DROIT INTERNATIONAL, "**La libre circulation...**", pág. 338 y ss.
- (215) "Concluding Document of the Belgrade meeting 1977 of representatives of the participating States of the Conference on Security and Co-operation in Europe, held on the basis of the provisions of the Final Act relating to the follow-up to the Conference, 8th March 1978 (Fuente: "**International Legal Materials**", XVII, 1978, 2, pág. 414 y ss.).
- (216) Vid, respecto a los caracteres del Documento Final: J.MOURGEON, "**La Conférence de Belgrade et les droits de l'homme**", Annuaire Français de Droit International, XXVIII, 1978, pág. 265.
- (217) Documento de Clausura de la reunión de Madrid de 1980 de los representantes de los Estados participantes en la Conferencia sobre la seguridad y la Cooperación en Europa, convocada sobre la base de las disposiciones del Acta Final, relativas a la continuidad de la Conferencia, de 9 de septiembre de 1983.
- (218) Si acaso, en lo que se refiere a la **concrección** de los compromisos adquiridos, en particular, respecto a las condiciones de trabajo de los periodistas.

Por contra, el **Documento de Clausura** de la reunión de **Viena** (219), que se benefició de la evolución favorable de la situación internacional, sí que ofreció una perspectiva diferente, al fijarse como **objetivo que toda persona pueda elegir libremente sus fuentes de información** (220).

Parece que se trata, dentro del proceso de la C.S.C.E., de la primera afirmación clara e inequívoca del concepto de **libertad de información**, ya que los compromisos adquiridos responden a sus criterios normativos: la **eliminación de restricciones incompatibles con las obligaciones internacionales en la materia** (221); el uso de las **nuevas tecnologías en favor de una circulación más amplia y libre**; y el **libre acceso de los periodistas a sus fuentes**.

Pueden también encontrarse en dicho Documento ciertos compromisos que superan estos criterios normativos: la alusión al incremento de la información sobre la vida en otros Estados; el respeto a la **confidencialidad informativa**; o el **acceso de las minorías a información en su lengua materna**.

A partir de la reunión de Viena, se observa cierta tendencia a la **continuidad** respecto a la base jurídico-política de los compromisos adoptados, ya que ni el **Foro de Información**, dedicado al estudio de los problemas de la información (222), ni la

(219) Documento de Clausura de la reunión de Viena de 1986 de los representantes de los Estados participantes en la Conferencia sobre la Seguridad y Cooperación en Europa, convocada sobre la base de las disposiciones del Acta Final relativas a la continuidad de la Conferencia, de 7 de enero de 1989.

(220) Objetivo asumido a partir de los compromisos internacionales relativos a la **búsqueda, recepción y transmisión de toda clase de información** -art. 19 de la Declaración Universal y art. 19 del Pacto.

(221) Vid supra, pág. 76 y ss.

(222) Celebrado en Londres, del 18 de abril al 12 de mayo de 1989. Sin que ni siquiera hubiera un compromiso para negociar la reglamentación de ciertos aspectos planteados en Viena (G.STROZZI, "**Liberté d'information et droit international**", Revue Générale de Droit International Public, 94, 1990, 4, pág. 966).

Conferencia sobre la dimensión humana de la C.S.C.E., donde se examinó la situación de los Derechos Humanos en Europa (223), presentan novedades relevantes en materia informativa.

Tampoco la **Carta de París** (224), elaborada en un clima de consenso tras los cambios políticos operados en la Europa del Este, aporta nada nuevo a este debate, haciéndose referencia en la misma únicamente a la **libre circulación de información e ideas** como condición del desarrollo de las sociedades libres.

Del estudio de todos aspectos relativos al tratamiento jurídico internacional de la información, pueden extraerse diversas consecuencias sobre la base jurídico-política de su regulación internacional.

Hay que tomar en consideración la tesis de PINTO (225) por la que la **libertad de información se ha convertido en un principio de Derecho Internacional**.

Se fundamenta PINTO, principalmente, en la existencia de una apreciable convergencia entre la práctica interna de los Estados y la práctica internacional -a partir de la propia Declaración Universal-, así como de una voluntad general favorable, de la que da constancia que ningún Estado se oponga a ello.

Esta polémica tesis ha sido rebatida por SUR (226), el cual se ha apoyado en la relatividad de la tesis anterior.

-
- (223) De la que se han celebrado hasta el momento dos reuniones: la de **París** (30 de mayo al 23 de junio de 1989) y la de **Copenhague** (5 al 25 de junio de 1990). En el Documento de Clausura de la reunión de **Copenhague**, en su Apartado II, punto 9.1., se afirma el **derecho a recibir y transmitir información e ideas** sin consideración de fronteras.
- (224) Carta de París para una Nueva Europa -Una nueva era de democracia, paz y unidad-, de 21 de noviembre de 1990.
- (225) R.PINTO, "**La liberté d'information...**", pág. 47 y ss.
- (226) S.SUR, "**Vers un nouvel ordre...**", pág. 55 y 56.

Manifiesta SUR, primero, que la Declaración Universal, de resultar una fuente consuetudinaria de Derecho Internacional (227), lo sería de forma global y no individualizada en función de los derechos en ella inscritos.

Segundo, que la evolución de los Derecho Humanos en general ha mostrado una tendencia a primera los derechos colectivos de protección -por ejemplo, el "apartheid"-, por encima de los derechos individuales.

Y, tercero, que el contenido exacto de la libertad de información es equívoco y distinto quizá del que ha sido su significado tradicional (228).

Dejando aparte esta interesante polémica, lo cierto es que la protección de los derechos fundamentales es hoy un principio de Derecho Internacional, y que entre éstos ha de estar aquél que constituya la base jurídico-política del tratamiento jurídico de la información.

Igualmente es cierto que la libertad de información es el concepto utilizado hoy en día mayoritariamente en los foros internacionales y en la doctrina como base jurídico-política del Derecho Internacional en la materia; al mismo tiempo que, como señala SUR, la interpretación es a veces equívoca como consecuencia de la inserción en su regulación jurídica de elementos normativos propios de conceptos más adecuada a la realidad socio-política de la información, como el derecho a la información.

Por tanto, se puede afirmar que, si bien la **libertad de información** es hoy en día la **base jurídico-política** que fundamenta el desarrollo de un marco jurídico internacional para la información, no puede olvidarse que de forma paulatina se van **introduciendo aspectos normativos aportados por la doctrina del derecho a la información**, y, por tanto, que se ha asumido su potencial como futura base jurídico-política.

(227) Vid supra, pág. 81.

(228) Vid supra, pág. 24 y ss.

CAPITULO SEGUNDO:

**EL ART. 10 DEL CONVENIO EUROPEO PARA LA SALVAGUARDA DE
LOS DERECHOS HUMANOS Y LAS LIBERTADES FUNDAMENTALES: LA
LIBERTAD DE INFORMACION Y EL DERECHO A LA INFORMACION.**

1. **CARACTERES DEL CONVENIO EUROPEO PARA LA SALVAGUARDA DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LAS LIBERTADES FUNDAMENTALES. ESPECIAL REFERENCIA A LA CREACION DE UN "ORDEN PUBLICO EUROPEO" Y AL CARACTER EVOLUTIVO DEL MISMO.**

El Convenio Europeo para la Salvaguarda de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales (1), firmado el 14 de noviembre de 1950, en Roma, constituye sin duda el primer intento de instaurar, a escala regional, un **mecanismo de garantía internacional de los Derechos Humanos**.

El impulso dado a este intento debe inscribirse en el contexto de la situación socio-política de la Europa de postguerra, y, muy en particular, de las consecuencias derivadas de la II Guerra Mundial.

Hay que tener en cuenta el impacto en la sociedad europea de la puesta en práctica durante las décadas anteriores de ideologías totalitarias, como el **nazismo**, y la evidencia de los atropellos contra la dignidad del hombre y de los pueblos perpetrados en su nombre (2).

Igualmente, hay que tener en cuenta que se produce un **conflicto ideológico Este/Oeste**, centrado en un enfrentamiento socio-político que se ha conocido como Guerra Fría. Dentro de este conflicto, del que los problemas de la división europea han sido consecuencia, ambas partes han buscado siempre **elementos de confrontación ideológica y política**; y, entre ellos, es destacable el papel que al respecto han jugado los **Derechos Humanos** (3).

(1) Desde ahora, el **Convenio Europeo**.

(2) Vid supra, pág. 76. La influencia de estos sucesos no se limitó al ámbito europeo, sino que implicó en su momento a toda la sociedad internacional en su conjunto.

(3) Lo que se aprecia, por ejemplo, en los trabajos preparatorios de la Declaración Universal y del Pacto (vid supra, pág. 80 y ss.), así como en los trabajos de la C.S.C.E. (vid supra, pág. 95 y ss.).

Por último, hay que tener en cuenta los esfuerzos realizados por superar las secuelas derivadas de esta situación, lo que, al menos desde la perspectiva de los Estados de la Europa Occidental, se vincula al objetivo de propiciar la **unidad europea**, desde el plano político, social y económico.

El propio **Movimiento Europeo** -impulsor de esta idea de unidad- destacó la importancia de los Derechos Humanos, y, en concreto, de una concepción europea común de los mismos, como una contribución más a la construcción de la idea de una Europa unida.

Esta visión fue asumida por el **Consejo de Europa**, tal y como pone de manifiesto el Preámbulo de su Estatuto (4), dando lugar a que inmediatamente después de su puesta en marcha se iniciasen los trabajos para la elaboración de un mecanismo de garantía internacional a escala europea de los Derechos Humanos, lo que conduciría con posterioridad a la firma del **Convenio Europeo**.

Puede observarse cómo este conjunto de condicionamientos socio-políticos ha influido en la elaboración del Convenio Europeo, así como en la concreción de las disposiciones que regulan su ámbito de aplicación material y los mecanismos de garantía que han de asegurar la protección de los derechos y libertades reconocidos.

De igual modo, ha influido también en la determinación de los **caracteres** del Convenio Europeo como norma de Derecho Internacional.

(4) En el que se afirma, en nombre de los Estados signatarios, la "devoción a los valores espirituales y morales que constituyen la herencia común de sus pueblos y la fuente verdadera de la libertad individual...".

Este objetivo se materializa en el art. 3 del Estatuto del Consejo de Europa, por el cual los Estados Miembros se obligan a aceptar "los principios del imperio de la ley y del **disfrute por todas las personas bajo su jurisdicción de los derechos humanos y las libertades fundamentales...**". El resaltado es propio.

Para tomar en consideración estos caracteres hay que observar, primero, la inserción del Convenio Europeo dentro del conjunto de las normas propias del **Derecho Internacional de los Derechos Humanos** (5), y, segundo, la **especificidad** del Convenio Europeo dentro de ese conjunto normativo internacional.

Desde esta perspectiva, su estudio debe dividirse en dos apartados: uno dedicado a los **caracteres generales del Convenio Europeo** -que lo delimitan como un texto específico dentro del Derecho Internacional de los Derechos Humanos- y, otro, dedicado a ofrecer una **especial referencia** a dos caracteres que perfilan la particularidad normativa del Convenio Europeo, como son la **creación de un "orden público europeo"** y su **carácter evolutivo**.

1.1. CARACTERES GENERALES DEL CONVENIO EUROPEO.

El Convenio Europeo es un texto jurídico encuadrado, en razón de su ámbito material, dentro del denominado Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

De esta forma, los caracteres del Derecho Internacional de los Derechos Humanos han de ser tenidos en cuenta como propios al referirnos al Convenio Europeo; si bien, teniendo presente siempre su especificidad normativa, en función de su carácter regional, en el momento de valorarlos.

Así, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos -y, por consiguiente, el Convenio Europeo- se caracteriza principalmente por ser (6): un **derecho**

(5) Vid supra, pág. 76.

(6) Partiendo para su examen de la clasificación efectuada y de la terminología específicamente empleada por VASAK (K.VASAK, "**Hacia una legislación internacional específica de los derechos humanos**". En: "Las dimensiones internacionales de los derechos humanos" [Editor General: K.VASAK], Serbal/UNESCO, Barcelona, 1984, III, págs. 869 a 879).

ideológico; un derecho derivado; un tratado internacional que instituye obligaciones de carácter objetivo; un derecho internacional convencional; y un derecho dirigido a crear un estándar mínimo.

A.- EL CONVENIO EUROPEO COMO DERECHO IDEOLOGICO.

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos pretende expresar en lo posible una **"ideología común a toda la humanidad"** (7), basada en una comunidad de intereses inherentes a todos los seres humanos, que se centra en la defensa de la dignidad e integridad humanas.

Desde este punto de vista, cabe indicar que la protección de los Derechos Humanos no debe ser un patrimonio ideológico de la doctrina liberal, y, por tanto, de los Estados Occidentales, como en ocasiones parece insinuarse.

Por el contrario, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos ha de aspirar a conseguir en lo posible una visión ideológica unitaria que sirva de común denominador a las diversas posiciones jurídico-políticas en materia de Derechos Humanos (8).

Esta misma idea parece subyacer en el Preámbulo del Convenio Europeo, en el que se manifiesta la adhesión de los Estados Parte **"a estas libertades fundamentales que constituyen las bases mismas de la justicia y de la paz en el mundo, y cuyo mantenimiento reposa esencialmente, de una parte, en un régimen político verdaderamente democrático, y, de otra, en una concepción y un respeto comunes de los derechos humanos que en ella se invocan (9)"**.

(7) K.VASAK, **"Hacia una legislación..."**, pág. 870.

(8) Y que se manifestaron con gran virulencia durante trabajos preparatorios de la Declaración Universal y los trabajos preparatorios del Pacto (vid supra, pág. 80 y ss.).

(9) El resaltado es propio. En referencia siempre a los derechos y libertades fundamentales previstos en la Declaración Universal.

Sin embargo, no hay que olvidar la propia especificidad del Convenio Europeo al respecto, del cual dimana una visión muy precisa de los Derechos Humanos, fundamentada en la **doctrina liberal** y, en consecuencia, en la protección especial de los **derechos civiles y políticos**.

Debe tenerse en cuenta, primero, que el Convenio Europeo es un texto normativo con un ámbito de aplicación **regional**, por lo que resulta más fácil la existencia de una ideología común en torno a los Derechos Humanos.

Y, segundo, que el Convenio Europeo manifiesta, como señala su propio Preámbulo, un "patrimonio común de ideales y tradiciones políticas", es decir, una concepción unitaria en materia de derechos y libertades fundamentales.

El carácter ideológico del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, así como del Convenio Europeo, supone, por otra parte, que se trata de un conjunto normativo **inestable**: sus normas están sujetas a la **posibilidad de cambios constantes**, derivados de las variaciones que puedan producirse en la extensión de la noción de derechos y libertades fundamentales.

A este respecto, ya durante los trabajos preparatorios del Convenio Europeo se tomó en consideración la posibilidad de ampliar en el futuro el ámbito de los derechos tutelados a ciertos derechos económicos y sociales (10):

"Certes les libertés <professionnelles> et les <droits sociaux>, d'une valeur capitale, devront eux aussi être, dans l'avenir, définis et protégés".

(10) Rapport présenté par M. Teitgen au nom de la Commission des Questions Juridiques et Administratives. En: CONSEIL DE L'EUROPE: "**Recueil des Travaux Préparatoires de la Convention Européenne des Droits de l'Homme**", M.Nijhoff Publishers, La Haye, Vol. I, 1975, pág. 218-219.

B.- EL CONVENIO EUROPEO COMO DERECHO DERIVADO.

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos deriva del Derecho interno de los Estados, desde el momento en que refleja una materia que, con unas connotaciones ideológicas u otras, ha venido siendo regulada por los Ordenamientos Jurídicos internos con anterioridad a su aparición en la esfera de la sociedad internacional.

De esta forma, los derechos y libertades reconocidos en la normativa internacional relativa a los Derechos Humanos son un reflejo del patrimonio jurídico de los Estados.

El Convenio Europeo, en este sentido, manifiesta la experiencia constitucional desarrollada por las democracias europeas a partir del siglo XIX.

La cuestión a debatir es si el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, por su carácter derivado, ha de entenderse simplemente como un derecho **dependiente** del Derecho interno de los Estados.

En primer lugar, hay que tener presente, como hace VASAK (11), que en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos puede reconocerse un derecho o libertad fundamental que no lo haya sido todavía en los Ordenamientos Jurídicos nacionales o bien recibir un alcance jurídico más amplio que en el Derecho interno.

En segundo lugar, hay que tener presente que no todos los derechos de nueva factura que han obtenido de forma progresiva el reconocimiento generalizado por parte de los Estados lo han recibido igualmente por parte del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

(11) K.VASAK, "Hacia un legislación...", pág. 871.

Y, en tercer lugar, hay que tener presente que los textos normativos internacionales en materia de protección de los Derechos Humanos son verdaderas fuentes de Derecho Internacional; lo que implica que se está ante un derecho derivado pero no dependiente del Derecho interno.

Sí, por el contrario, puede afirmarse que existe de modo cierto una relación entre el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho interno de los Estados.

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos -en conexión con su carácter de derecho ideológico- ha de servir, en la medida en que los textos normativos lo permitan, para **unificar los criterios jurídico-políticos de los Ordenamientos Jurídicos de los Estados**, asegurando una **interpretación uniforme** de los derechos y libertades objeto de reconocimiento interno.

Indicar, a este respecto, que determinados instrumentos jurídicos internacionales, en los que se prevé la existencia de **órganos jurisdiccionales o cuasijurisdiccionales** destinados a garantizar internacionalmente la protección de los derechos reconocidos -y, en consecuencia, a interpretar el alcance jurídico de las obligaciones convencionales (12)-, permiten en mayor medida el cumplimiento de esta tarea unificadora.

El Convenio Europeo, que cuenta con una **Comisión Europea de Derechos Humanos** y un **Tribunal Europeo de Derechos Humanos** (13) puede ser un ejemplo de lo que antecede.

(12) Por cuanto la verificación de la existencia de violaciones de los derechos y libertades fundamentales reconocidos les permite interpretar las disposiciones del instrumento jurídico internacional desde una perspectiva propia y, en consecuencia, uniforme.

(13) Desde ahora, la **Comisión Europea** y el **Tribunal Europeo**, respectivamente.

C.- EL CONVENIO EUROPEO COMO UN TRATADO INTERNACIONAL QUE INSTITUYE OBLIGACIONES DE CARACTER OBJETIVO.

Los textos normativos internacionales integrados en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos no han sido elaborados con el fin de reglamentar unos derechos y obligaciones recíprocos que incumban a los Estados Parte de los mismos (14).

La finalidad del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, por el contrario, es la de cumplir unos **objetivos determinados**, ajenos al acuerdo recíproco de intereses entre los Estados, que se pueden resumir de modo global en la aspiración de establecer una **garantía internacional para la protección de los Derechos Humanos**.

De la afirmación de estos objetivos, se deriva que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos es fuente de **obligaciones de carácter objetivo** para los Estados.

Así lo ha entendido la Comisión Europea (15), al interpretar el alcance de los objetivos del Convenio Europeo, indicando que los Estados Parte "n'ont pas voulu se concéder des droits et obligations réciproques utiles à la poursuite de leurs intérêts nationaux respectifs, mais réaliser les objectifs et idéaux du Conseil de l'Europe", entre los que se encuentra la salvaguarda de los derechos y libertades fundamentales.

De lo que la propia Comisión Europea deduce:

-
- (14) Aunque no pueda excluirse en este campo el recurso a la reciprocidad, por ejemplo, en las condiciones de ejercicio de los derechos -siempre que se respeten el mínimo garantizado- o de puesta en marcha de los procedimientos internacionales de garantía bajo la condición de reciprocidad.
- (15) COMMISSION EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME: Décision sur la recevabilité de la Requête 788/60, R.F.Autriche c/ R.Italienne, du 11 janvier 1961. En: Annuaire de la Convention Européenne des Droits de l'Homme, IV, 1961, pág. 139.

"qu'il en résulte que les obligations souscrites par les Etats Contractans dans la Convention ont essentiellement un caractère objectif, du fait qu'elles visent à protéger les droits fondamentaux des particuliers contre les empiètements des Etats Contractants, plutôt qu'à créer des droits subjectifs et réciproques entre ces derniers (16)".

Este carácter objetivo determina a su vez que el contenido obligacional del Derecho Internacional de los Derechos Humanos sea más amplio que el delimitado por una opción meramente abstencionista frente a los derechos y libertades del individuo.

Así, el Estado debe, en primer lugar, realizar una **actividad positiva** para conseguir la **efectividad de los derechos y libertades internacionalmente reconocidos** (17), es decir, para que el individuo pueda ejercerlos con plena autonomía y sin trabas.

Y, en segundo lugar, que esa exigencia implica la necesidad también de que el individuo sea protegido tanto de las injerencias provenientes de los poderes públicos como de los **demás individuos** (18).

(16) COMMISSION EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME: Décision sur la recevabilité de la Requête 788/60, R.F.Autriche c/ R.Italienne, du 11 janvier 1961. En: Annuaire de la Convention Européenne des Droits de l'Homme, IV, 1961, pág. 141.

(17) El Tribunal Europeo ha señalado, por ejemplo, respecto al respeto del derecho a la vida privada y familiar, que el Estado no está sólo obligado a abstenerse de interferir en ella, sino que de ese derecho "peuvent s'ajouter des obligations positives inhérentes à un **respect effectif** de la vie privée ou familiale" (COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME: Affaire Marckx, Arrêt du 13 juin 1979, Série A, 31, pâr. 31; Affaire Airey, Arrêt du 9 octobre 1979, Série A, 32, pâr. 33). El resaltado es propio.

Criterio jurisprudencial que es extensible al conjunto de los derechos y libertades garantizados por el Convenio Europeo y, por tanto, a los derechos y libertades reconocidos en el art. 10 del mismo.

Vid infra, pág. 218 y ss.
(18) Se trata de reconocer el **efecto horizontal** de los derechos y libertades garantizados, derivado de las relaciones entre particulares.

Vid infra, pág. 173 y ss.

D.- EL CONVENIO EUROPEO COMO DERECHO INTERNACIONAL CONVENCIONAL.

Desde que la sociedad internacional ha mostrado su preocupación por los derechos y libertades del individuo, el desarrollo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos se ha caracterizado por la necesidad de vincular a los Estados mediante mecanismos de protección internacional susceptibles de ofrecer una garantía efectiva de los derechos y libertades fundamentales.

Pese a que en un primer momento la manifestación de esta preocupación asumió la forma de Declaraciones carentes de valor obligatorio -por ejemplo: la Declaración Universal o la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre-, pronto se adquirió conciencia de que el impulso a una normativa internacional de protección de los Derechos Humanos precisaba de la adopción de **tratados internacionales** jurídicamente obligatorios para el Estado.

De este modo, frente a otras ramas del Derecho Internacional en las que se ha mantenido la preponderancia de las normas consuetudinarias o en las que la codificación ha resultado mucho más dificultosa, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos se ha ido desarrollando a través de la adopción de **normas convencionales de carácter multilateral** (19).

(19) En este sentido, confirmando de forma patente esta impresión, decir que NIKKEN contabiliza, en 1987, la conclusión de 69 tratados multilaterales, de carácter bien universal o bien regional, en materia de Derechos Humanos (P.NIKKEN, "**La protección de los Derechos Humanos: su desarrollo progresivo**", Instituto Interamericano de Derechos Humanos/Editorial Civitas, Madrid, 1987, pág. 48 y ss). Posteriormente, otros textos jurídicos se han sumado a esta lista, como, por ejemplo, lo ha hecho la Convención Europea para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratamientos Inhumanos o Degradantes, que fue abierta a la firma el 26 de noviembre de 1987 -y que entró en vigor el 1 de febrero de 1989.

Desde esta perspectiva, señalar que el **Convenio Europeo** fue el primer tratado internacional que introdujo un mecanismo de garantía internacional de los Derechos Humanos (20).

Llegados a este punto, cabe preguntarse si realmente se puede hablar de la existencia de un vínculo directo entre la utilización de la vía convencional de positivización y la efectividad de las normas internacionales de protección de los Derechos Humanos.

Al respecto, hay que señalar que, aunque es difícil establecer dicha vinculación de un modo absoluto, sí es posible indicar ciertos aspectos que desde un punto de vista práctico permiten subrayar las ventajas de un desarrollo convencional en esta materia.

En primer lugar, permite conocer de una forma más exacta -en la medida en que se defina en el tratado internacional su ámbito de aplicación material con cierta precisión (21)- el contenido de los derechos y libertades reconocidos y, por tanto, de las obligaciones asumidas por los Estados.

Y, en segundo lugar, permite determinar cuáles son las competencias, prerrogativas y procedimientos de actuación de las instituciones u órganos internacionales previstos en los diversos tratados internacionales para asegurar el cumplimiento de dichas obligaciones.

(20) Recordar que el Convenio Europeo, aprobado en 1950, entró en vigor en el año 1953; mientras que el Pacto, aprobado en 1966, lo hizo en el año 1976, y la Convención Americana de Derechos Humanos, aprobada en 1969, lo hizo en el año 1978.

(21) Vid infra, pág. 127 y ss. A través del estudio del art. 10 del Convenio Europeo y de los conflictos aparecidos durante su redacción, podrán examinarse los problemas generales que se produjeron en torno a la definición de los derechos y libertades considerados como fundamentales durante los trabajos preparatorios del mismo.

E.- EL CONVENIO EUROPEO COMO UN DERECHO DIRIGIDO A CREAR UN ESTANDAR MINIMO.

A pesar de su carácter derivado, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos no tiende a reconocer todos aquellos derechos y libertades fundamentales comúnmente positivizados en los Ordenamientos Jurídicos de los Estados.

La tendencia de la normativa internacional en la materia es a crear un **estándar mínimo**, es decir, un **núcleo de derechos y libertades esenciales**, que conforman en su momento el **mínimo indispensable para la salvaguarda de la dignidad humana**.

El principal objetivo de esta limitación no es otro que la plena **efectividad** de los instrumentos internacionales de protección de los Derechos Humanos. Para ello, es necesario un equilibrio entre las obligaciones contenidas en los tratados y los intereses de los Estados que facilite su consentimiento para obligarse jurídicamente.

Es significativo al respecto el caso del **Convenio Europeo**, cuyo Preámbulo señala que éste se dirige a instituir una garantía colectiva de "algunos de los derechos enunciados en la Declaración Universal".

Se deduce, pues, que sus redactores tomaron en cuenta sólo aquellos derechos cuyo reconocimiento se revelaba en aquellos momentos, tanto política como jurídicamente, factible (22).

(22) Si bien autores como COHEN dan preponderancia a los factores jurídicos y técnicos, derivados de la necesidad de reconocer sólo derechos y libertades "d'application immédiate et suffisamment précis pour faire objet de recours" ante los órganos previstos por el Convenio Europeo (G.COHEN-JONATHAN, "**La Convention Européenne des Droits de l'Homme**", Economica, Paris, 1989, pág. 14), la distinción entre unos y otros factores es difusa y compleja, por cuanto unos y otros se entrecruzan entre sí, en una compleja red de intereses en torno a la preparación del texto convencional.

El posibilismo jurídico y político que denota la actividad de sus redactores se evidencia en el reducido número de derechos que merecen el calificativo de "fundamentales", desde el punto de vista del Convenio Europeo, y, por tanto, la limitación del estándar mínimo que se establece.

Este estándar mínimo se circunscribe a los denominados **derechos civiles y políticos**, ya que se entendió que convenía "commencer par le commencement" (23), es decir, asegurar la democracia política antes de emprender la generalización de la democracia social en el camino de la unidad europea.

Esta idea se llevó hasta sus últimas consecuencias, por cuanto se dejaron fuera del Convenio Europeo ciertos derechos que, desde una perspectiva liberal, parecen tan esenciales como el derecho a la propiedad (24), el derecho a la educación y la obligación de convocar elecciones libres.

Teniendo en cuenta estas afirmaciones, hay que valorar la **variabilidad del estándar mínimo**. Si el Derecho Internacional de los Derechos Humanos es un derecho ideológico, es posible que en un determinado momento la noción de "derechos esenciales" se amplíe y, en función de este carácter evolutivo, se extienda el estándar mínimo a otros derechos que con anterioridad no se catalogaron como tales (25).

(23) Rapport de M. Teitgen présenté au nom de la Commission des Questions Juridiques et Administratives. En: CONSEIL DE L'EUROPE: **"Recueil des Travaux Préparatoires..."**, Vol. I, 1975, pág. 219.

(24) Señala a este respecto TEITGEN la importancia de las desavenencias entre los grupos socialistas y liberales en la Asamblea Consultiva del Consejo de Europa, más políticas que jurídicas (P. TEITGEN, **"Introduction à la Convention Européenne des Droits de l'Homme"**. En: "La Convention Européenne des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales", Extrait des annales de l'Université de Sciences Sociales de Toulouse, Journées d'information, 4 et 5 décembre 1980, Toulouse, 1981, pág. 16).

(25) Respecto al Convenio Europeo, vid infra, pág. 199 y ss.