

# ¿QUIÉN ES PERIODISTA?

ASCENSIÓN ELVIRA PERALES  
*Catedrática de Derecho Constitucional*  
*Universidad Carlos III de Madrid*

TRC, n.º 52, 2023, pp. 209-231  
ISSN 1139-5583

## SUMARIO

I. La información en los tiempos de Internet. II. Significado de la libertad de información. III. ¿Quién es periodista en la actualidad? IV. Los periodistas y sus prerrogativas. V. Pautas para determinar quién es periodista.

## I. LA INFORMACIÓN EN LOS TIEMPOS DE INTERNET

El derecho a la información ha ido ampliando sus cauces tradicionales a medida que lo ha hecho la tecnología, si primero fue la radio y luego la televisión, los cambios más radicales se han producido a partir de la llegada y popularización de Internet, lo que ha conducido a que la prensa se traslade al medio digital -combinada o suplantando a los medios tradicionales<sup>1</sup>- y a la apertura de cauces de información (blogs, podcasts...) que se apartan de los modelos empleados hasta ahora. Se ha ampliado el abanico de medios y las vías y la facilidad de acceso

1 El formato digital facilita y abarata su creación, sin embargo, a pesar de su paralelismo con la prensa en papel, el formato digital introduce diferencias tanto desde el punto de vista práctico como jurídico. Desde el punto de vista práctico, comprobamos que en la versión digital disponemos de posibilidades imposibles en la versión impresa: actualización permanente de cada una de las noticias y de los contenidos, posibilidad de ampliar estos al no contar con las limitaciones a las que obliga la maquetación en papel, participación más directa de los lectores, inserción de *links* a otros contenidos propios o ajenos, posibilidad de insertar anuncios personalizados y de pinchar en la publicidad para ampliarla; con frecuencia se incluye asimismo una sección de 'tienda', que permite la compra de los bienes mencionados. Estas últimas posibilidades, por añadidura, contribuyen a la financiación del medio que se sumaría a su clásica financiación. Esas diferencias prácticas incidirán también en el ámbito jurídico, debido en buena medida a esa inmediatez, lo que se hace especialmente palpable ante la posibilidad de introducir contenidos directamente por parte de los lectores o por los propios periodistas sin los controles previos propios de la edición impresa.

a la información, multiplicado el alcance de esta y diversificado los comunicadores... El “*don't hate the media, become the media*”<sup>2</sup>, se ha hecho realidad de la forma más radical.

Internet, en efecto, ha supuesto un auténtico vuelco a dos derechos capitales habitualmente entrelazados, la libertad de expresión y la libertad de información, derechos que, como es bien sabido, resultan claves para la creación de una opinión pública libre y para la propia democracia. La libertad que ofrece este medio propicia unas condiciones de apertura, que, en teoría, favorecerían el principio democrático (Villaverde, 2003: 331).

Los medios de ejercer las libertades de expresión e información en Internet son variados y pueden abordarse desde distintos ángulos. Uno de ellos sería el elegido por Verpeaux (2010: 170), quien distingue tres niveles de información en Internet: comunicación directa, difusión por personas que siguen reglas periodísticas, información a cargo de los tradicionales órganos de prensa. Esta distinción puede ser útil a ciertos efectos, pero requeriría de matizaciones. La primera, que la comunicación directa lo es a partir de la intervención, no ya de la tecnología, sino del correspondiente servidor y otros posibles intermediarios tecnológicos; la segunda, que el segundo supuesto plantea las interrogantes del alcance e identificación, y podríamos decir que nos lleva a la casilla de salida; la tercera en realidad también se ve alterada por las nuevas posibilidades que ofrece Internet, en particular la interacción inmediata.

Con todo, la conclusión más clara es que los canales alternativos a los medios de comunicación tradicionales, tanto desde un punto de vista del medio en sí (p.ej. redes sociales o emisoras independientes) como del tipo de información o de su enfoque, resultan de difícil categorización. Si tradicionalmente se ha afirmado que “*Freedom of the press belongs to those who own one*”<sup>3</sup>, con respecto a estos medios alternativos podría decirse que cada uno puede poseer el suyo sin sumisión a superior o a un criterio editorial impuesto, sino que toda decisión dependería del propio creador. Sin embargo, ante esa facilidad de creación de canales de distribución de opinión e información, surge la cuestión de su alcance y subsistencia, así como posiblemente los intentos de absorción por medios tradicionales en caso de éxito o, en su caso, los condicionantes que puedan imponer los patrocinadores del medio alternativo. En definitiva, podría afirmarse que las facilidades y las oportunidades existen, pero sin que suponga igualar a todos los medios y sin eliminar el riesgo de influencias ajenas.

De forma paralela, se observa cómo cambia igualmente el papel de los individuos al utilizar los medios que facilita Internet, de modo que, de mero sujeto pasivo en relación con los medios de comunicación tradicionales, toda persona

2 La frase la pronunció Jello Biafra en su discurso de 2000 al US Green Party, después ha sido retomada por muchos autores, por ejemplo, Hintz y Milan (2011: 230).

3 Originariamente la frase la acuñó J.J. Liebling en *The New Yorker*, May 14, 1960, repetida después por diferentes autores como Godwin (2003: 10).

puede convertirse en agente activo al utilizar las nuevas plataformas y también, aunque en menor grado, al interactuar en las versiones digitales de los medios tradicionales de manera que no solo consumimos información, sino que podemos producirla (Azzimonti y Fernandes, 2018: 3) o responder a la información recibida.

Precisamente por esa multiplicidad de cauces abiertos y la mezcla de contenidos que permiten, en el marco del Consejo de Europa se recomendó apelar a seis criterios para tratar de enmarcar la existencia de información<sup>4</sup>: intención de actuar como medio de comunicación; objetivos de medio de comunicación –procedimiento, agregación o difusión de contenidos informativos; control editorial; pautas profesionales; difusión; y cumplir con las expectativas públicas de accesibilidad, diversidad, fiabilidad, transparencia, etc. De forma más simple, Koltay (2019: 47) proponía definir el concepto de medio de comunicación a partir de su función: proveer información a la audiencia, unido al requisito de la ‘calidad de las fuentes’. Sin embargo, si bien estas pautas resultan útiles para despejar si, en efecto, nos encontramos ante un ejercicio de la libertad de información, habría que matizar algunos aspectos en los que luego será necesario incidir: en primer lugar, la referencia a la audiencia habría que calificarla con el término ‘potencial’ y sin que las cifras de esa audiencia resulten relevantes en todos los supuestos, pues resulta evidente que el tipo de información vertida va a condicionar el alcance y tipo de usuarios, hecho que se hace evidente cuando la información tiene carácter especializado ya sea por temática o ámbito geográfico, en cuyo caso adquirirá mayor incidencia la calidad de las fuentes, dado que los comunicantes acostumbrarán a conocer mejor la materia y el medio sobre los que informan, a la vez que puede suponer un más fácil acceso a esas fuentes. Estos últimos factores inciden así mismo en la nueva forma de consumir información, donde la diversificación y la especialización cobran un papel relevante.

## II. SIGNIFICADO DE LA LIBERTAD DE INFORMACIÓN

La libertad de expresión, comprensiva de la libertad de información ocupa un lugar clave en las declaraciones de derechos, en particular en las declaraciones europeas (CEDH y CDFUE) y en la Constitución española, contando todas ellas con significativas interpretaciones por parte de los correspondientes tribunales. A ello hemos de referirnos para abordar después el objeto central de este trabajo.

La primera referencia, en relación con el CEDH, ha de ser a la jurisprudencia del TEDH, inspiradora del resto, la cual, de acuerdo con el signo de los tiempos, adopta una interpretación amplia con respecto a la protección de la libertad de

4 Apéndice de la Recommendation CM/Rec(2011)7 del Consejo de Ministros a los Estados miembros sobre una nueva noción de media. <https://www.osce.org/odihr/101403?download=true>

expresión contenida en el art. 10 CEDH. Si ya antes distinguía el alcance de la información en función del medio y de su mayor o menor impacto<sup>5</sup>, después, tras afirmar que la protección de la libertad del art. 10 CEDH no queda reducida a los medios ‘tradicionales’, advierte del efecto multiplicador de Internet, y de que los comunicadores por ese medio también cuentan con ‘deberes y responsabilidades’<sup>6</sup> sobre informaciones presentes o pasadas recogidas en archivos accesibles a Internet<sup>7</sup>, cualquiera que sea el tipo de mensaje<sup>8</sup>, tengan o no formato de prensa, pueden estar protegidos cuando transmiten ‘información’, incluso cuando el objetivo tenga naturaleza lucrativa<sup>9</sup> y también las fotos<sup>10</sup> (incluso las de moda). El TEDH ha defendido, pues, una concepción muy amplia del contenido de la libertad de expresión e información, incluyendo aspectos tradicionalmente excluidos como pueda ser la publicidad<sup>11</sup>.

Por otro lado, el TEDH subraya la relevancia de la libertad de información por su papel clave en una sociedad democrática, papel no le corresponde a cualquier tipo de información sino solo a aquella relacionada con el interés general y con la formación de una opinión pública libre, siempre que esa información, a su vez, responda a la verdad y haya sido suficientemente contrastada. En sentido contrario, sea cual sea el medio, a medida que lo publicado se aleje del interés general, disminuirá el grado de protección. En cualquier caso, la protección de la libertad de información ha de cohonestarse con la protección de otros derechos que puedan verse afectados, como el derecho a la vida privada o los intereses económicos (la propiedad) de otras personas<sup>12</sup>, y será precisamente en esos casos cuando el TEDH conceda un mayor margen de apreciación a los Estados<sup>13</sup>. Por consiguiente, si las circunstancias de un Estado varían con respecto a otro, el juicio del TEDH puede variar. En este sentido, que la democracia esté asentada o el papel de la religión en la sociedad pueden determinar que la balanza se incline en uno u otro sentido.

Con relación a problemas suscitados por los nuevos medios, en concreto a la cuestión de la inmediatez y los problemas que de ella pueden derivarse y, en consecuencia, a quiénes corresponde o alcanza la responsabilidad por los comentarios vertidos, resultó clave el asunto *Delfi c. Estonia*, en el cual el TEDH toma

5 Asunto *Pedersen y Baadsgaard c. Dinamarca*, STEDH de 17 de diciembre de 2011.

6 Asuntos *Asbby Donald y otros c. Francia*, STEDH de 10 de enero de 2013; *Comité de redacción de Pravoye Delo y Shtekel c. Ucrania*, TEDH 2011; *Delfi c. Estonia*, S. de 16 de junio de 2015.

7 *Times Newspapers Ltd c. Reino Unido* (nos 1 y 2), STEDH de 10 de marzo de 2009.

8 Caso *Groppera Radio AG y otros c. Suiza*, 28 de marzo de 1990, § 55.

9 Véanse, por ejemplo, *mutatis mutandis*, *Autronic AG c. Suiza*, S. de 22 de mayo de 1990, § 47 y *Casado Coca c. España*, S. de 24 de febrero de 1994, § 35.

10 *Von Hannover c. Alemania* (no 2) [GC], § 103.

11 Como en el citado caso *Casado Coca c. España*, STEDH de 24 de febrero de 1994 en la que considera que la prohibición de publicitar los servicios de los abogados vulneraba el art. 10 CEDH. Si bien la publicidad ha de estar claramente diferenciada de la información, como afirma Carrillo (1993: 94-95).

12 Asunto *Asbby Donald y otros c. Francia*, STEDH de 10 de abril de 2013.

13 Por ejemplo, asunto *MGN Limited c. Royaume-Uni*, § 142, S. de 18 de enero de 2011.

principalmente en consideración el carácter digital del medio por su posible efecto multiplicador y, en otro sentido, su vertiente comercial<sup>14</sup>, para llegar a la conclusión de que la inmediatez de Internet no puede suponer una patente de corso para obviar los límites de la libertad de expresión y así admitir mensajes que vulneren derechos de otras personas<sup>15</sup>.

Por último, cabe subrayar que en la defensa de la libertad de expresión e información, el TEDH no solo ha defendido a los titulares naturales de estos derechos, ‘toda persona’ (art. 10 CEDH), sino a los propios medios de difusión de la información al considerar que toda restricción al respecto incide en el derecho a recibir y comunicar informaciones, lo cual ha llevado, a su vez, a entender contrario al art.10 CEDH el bloqueo total de un sitio web y de *Google sites* como consecuencia de una medida cautelar<sup>16</sup>.

En definitiva, el TEDH ha destacado el papel de Internet, señalando expresamente el papel de los blogs y de las redes sociales en la difusión de información, e incluso los ha atribuido el papel de “*public watchdogs*”, término con el que tradicionalmente ha definido a la prensa<sup>17</sup>. A la vez el Tribunal de Estrasburgo ha hecho notar la doble faz, las ventajas y los riesgos, que conlleva la posibilidad de la enorme difusión (en espacio y tiempo) de cualquier información, razón por la cual los “intermediarios”, como los motores de búsqueda, tendrán que intentar minimizar esos riesgos<sup>18</sup>.

De igual modo, la jurisprudencia de la Unión Europea se ha hecho eco de esos cambios, así la AG Sharpton ya se refirió al denominado ‘periodismo ciudadano’, si bien limitado a aquel que respondiera a unos fines ‘periodísticos’ y respetara otros derechos implicados<sup>19</sup>, lo que después corroboraría el TJUE al afirmar que es preciso interpretar de manera amplia el concepto de periodismo y tener en cuenta la evolución y la multiplicación de medios de comunicación y de difusión

14 Debido a que los ingresos proceden significativamente de los anunciantes, los cuales incrementan su aportación en función del número de respuestas recibidas.

15 En otras sentencias ha destacado que el tiempo de respuesta desde tener conocimiento de una información perjudicial o de una demanda de retirada será un factor a tener en cuenta, del mismo modo que considera clave el hecho de que la información afecte a los derechos personalísimos, en cuyo caso habrá de extremarse la diligencia, frente a los supuestos de afectación a personas jurídicas ya que el TEDH considera que no gozan de ese tipo de derechos (Asunto *Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete and Index.hu Zrt c. Hungría*, STEDH de 2 de febrero de 2016). Asimismo se ha pronunciado sobre los hipervínculos señalando su importante papel como difusor de la información, pero también la responsabilidad de quien los incluye con respecto a su contenido, que habrá de ser similar a la que ha de ejercer cualquier informador, esto es, teniendo que ejercer el contraste suficiente o respetar los requisitos del denominado ‘reportaje neutral’, sin que pueda imputarse responsabilidad, por regla general, por cambios introducidos con posterioridad al texto al que conduce el hipervínculo. (Caso *Magyar Jeti Zrt c. Hungría*, STEDH de 4 de diciembre de 2018).

16 Asuntos *Ahmet Yildirim c. Turquía*, STEDH de 18 de diciembre de 2012; *Cengiz y otros c. Turquía*, STEDH de 1 de diciembre de 2015; *Engels c. Rusia* y *Bulgakov c. Rusia*, ambas SSTEDH de 23 de junio de 2020, entre otras de la misma fecha.

17 Así en STEDH de 15 de mayo de 2023, asunto *Sánchez c. Francia*.

18 Entre otras, STHDH de 7 de junio de 2022, asunto *Patrício Monteiro Telo de Abreu c. Portugal*.

19 Conclusiones al asunto C-345/17, § 22 y ss.

de información, de manera que “el soporte en el que se transmiten los datos, clásico como el papel o las ondas de radio, o electrónico como Internet, no es determinante para apreciar si se trata de una actividad «con fines exclusivamente periodísticos»”, en consecuencia, “«actividades periodísticas» son las que tienen por finalidad divulgar al público información, opiniones o ideas, por cualquier medio de transmisión”<sup>20</sup>, sin que estén reservadas a las empresas de medios de comunicación y pudiendo ejercerse con ánimo de lucro”<sup>21</sup>. En consecuencia, la determinación de si un contenido puede incluirse o no en la categoría de periodístico dependerá no solo del soporte, sino de un análisis efectivo de aquel, para evitar que se acojan a la protección de la libertad de información otros ajenos a la misma, como, por ejemplo, los enmarcados en la regulación de los servicios de la comunicación audiovisual<sup>22</sup>; a su vez ha puesto de relieve cuestiones de carácter funcional, por ejemplo, el papel de los hipervínculos por su contribución al intercambio de opiniones y de información<sup>23</sup>.

En España, el reconocimiento del derecho por parte de la Constitución cuenta con una peculiaridad, la distinción que ofrece entre libertad de expresión y libertad de información, de manera que la segunda se recoge en el art. 20.1 d) CE, mientras que la de expresión se acoge en el mismo precepto, pero, en este caso en el apartado a), a pesar del estrecho vínculo entre ambas libertades y de que en buena parte de las ocasiones una y otra aparecen entremezcladas. Por ese motivo, el Tribunal Constitucional ha incidido en el sentido de esa dualidad, interpretando que la libertad de expresión se refiere a ideas, opiniones, pensamientos, mientras que la información versará sobre hechos, por lo que conlleva la exigencia de veracidad. No obstante, en la práctica las dos libertades tenderán ofrecerse conjuntamente de modo que, en aquellos casos en los que, en particular, sea preciso analizar si son aplicables las garantías de la libertad de información o si se ha cumplido con sus exigencias, habrá de determinarse cuál es la nota predominante.

Precisamente por esos motivos, el Tribunal Constitucional ha procurado perfilar el alcance y límites de la libertad de información: así, con respecto a la diligencia del periodista y de su medio en la indagación de la veracidad de lo comunicado, ha recordado que información veraz significa “información comprobada según los cánones de la profesionalidad informativa, excluyendo invenciones, rumores o insidias”<sup>24</sup> y que, aunque en todo caso le es exigible al profesional de la información una actuación razonable en la comprobación de la veracidad de

20 Asunto *Sergejs Buivids*, C-345/17, STJUE de 14 de febrero de 2019, § 53 y ss.

21 Asunto C-73/07, *Tietosuoja ja valtuutettu y Satakunnan Markkinapörssi Oy, Satamedia Oy*, S. de 16 de diciembre de 2008, § 61.

22 En este sentido, asunto *New Media Online GmbH y Bundeskommunikationssenat*, C-347/14, S. 21 de octubre de 2015.

23 Caso C-160/15, *GS Media BV*, STJUE de 8 de septiembre de 2016.

24 STC 105/1990, de 6 de junio, FJ 5.

los hechos “tal obligación, sin embargo, debe ser proporcionada a la trascendencia de la información que se comunica, dependiendo, necesariamente, de las circunstancias que concurran en cada supuesto en concreto”, de manera que “[l]a contrastación de la noticia no es, pues, un término unívoco, sino que, más allá de su genérica formulación como deber, exige matizaciones casuísticas”, habiendo de cuidarse con especial rigor cuando la noticia pueda suponer descrédito para alguna persona, “aunque pueden existir circunstancias que modulen dicha obligación, como, entre otras, el carácter del hecho noticioso, la fuente que proporciona la noticia, las posibilidades efectivas de contrastarla, etc”<sup>25</sup>.

De igual modo ha mostrado las particularidades de la libertad de información en confrontación con otros derechos, en cuyo caso “ha de llevarse a cabo teniendo en cuenta la posición prevalente, que no jerárquica que sobre los derechos denominados de la personalidad del art. 18 C.E. ostenta el derecho a la libertad de información del art. 20.1 d) C.E., en razón de su doble carácter de libertad individual y garantía institucional de una opinión pública indisolublemente unida al pluralismo político dentro de un Estado democrático, siempre que la información transmitida sea veraz y esté referida a asuntos de relevancia pública que son de interés general por las materias a que se refiere y por las personas que en ellos intervienen; contribuyendo, en consecuencia, a la formación de la opinión pública”<sup>26</sup>.

El requisito de la relevancia pública de la información ha sido otro objeto de atención por parte de nuestro máximo intérprete constitucional, indicando que “una información reúne esta condición ‘porque sirve al interés general en la información, y lo hace por referirse a un asunto público, es decir, a unos hechos o a un acontecimiento que afecta al conjunto de los ciudadanos’<sup>27</sup>. No obstante, si tomáramos al pie de la letra esa afirmación en pocas ocasiones podríamos considerar que se da esa circunstancia, pues raras veces algo afecta “al conjunto de los ciudadanos”, más bien se puede hablar de graduación, hecho al que también hace mención el Tribunal, incluso en la misma sentencia: “Los destinatarios del mensaje, tanto los potenciales como los que finalmente han resultado receptores del mismo, también conforman un elemento para tener en cuenta en el juicio relativo al ejercicio de las libertades comunicativas”.

En otro sentido, en línea con los tribunales europeos, se ha pronunciado sobre la afectación a esos derechos de las nuevas tecnologías, manifestando que “la doctrina constitucional elaborada en torno a las libertades de información y expresión contenidas en el art. 20 CE, se proyecta al ejercicio de estos derechos cuando los mismos se encuentran presentes en la comunicación a través de internet. No obstante, esa proyección no puede ser automática, y debe tener en cuenta

25 STC 240/1992, de 21 de diciembre, FFJJ 5 y 7.

26 SSTC 172/1990, de 12 de noviembre, FJ 2, y 240/1992, de 21 de diciembre.

27 STC 8/22, de 27 de enero, FJ 3, citando a su vez las SSTC 134/1999, de 15 de julio, FJ 8 y STC 172/2020, de 19 de noviembre, FJ 7 B) d).

las particularidades que se identifican en la comunicación a través de estos medios y muy concretamente a través de las redes sociales”<sup>28</sup>, si bien teniendo presente que “como libre que es la recepción, es al individuo a quien le compete elegir sobre qué informarse y a través de qué medio” (Villaverde, 2003: 142).

A la luz de esas interpretaciones se llega a la conclusión de que la determinación de si unos contenidos pueden incluirse o no en la categoría de periodísticos dependerá no solo de la denominación del medio o de la página, sino de un análisis efectivo de aquéllos para así determinar si la finalidad es informativa, de tal manera que, aunque la libertad de expresión también está constitucionalmente protegida, esta no se ve afectada por la exigencia de veracidad impuesta a la información. La adscripción a una u otra libertad puede no resultar fácil, incluso en asuntos claramente ligados a la formación de opinión pública, y las dudas se acrecentarán a medida que el contenido se aparte de la clásica finalidad de formación de la opinión pública: ¿Está protegida la información sobre una materia que interesa solo a una reducida minoría? ¿Y la información sobre un asunto no trascendente? La aparente claridad de una distinción inicial se difumina al analizar supuestos concretos.

### III. ¿QUIÉN ES PERIODISTA EN LA ACTUALIDAD?

Tras esas consideraciones previas, se plantea la pregunta de quién puede ser considerado periodista. La pregunta en España nunca ha tenido una respuesta clara, en el sentido de que no se ha precisado de una titulación específica ni unos concretos requisitos para definirse o ser considerado como tal<sup>29</sup>; no obstante, hasta fechas recientes, la conclusión a la que se llegaba era que se identificaba como periodista a aquella persona que mantenía una vinculación con uno o más medios de comunicación ya fuera de carácter permanente o con periodicidad, ya fuera en la plantilla del medio o como profesional *free lance*, por lo que podía considerarse que la calificación la aportaba el medio. Esta consideración todavía puede servir en parte, pero, desde el momento en que los medios de comunicación se han multiplicado y diversificado y de que se puede ejercer el periodismo al margen de ellos, resulta más difícil determinar quién puede ser calificado como periodista o si caben otras posibilidades además de la tradicional. A este problema dedicaremos las siguientes páginas.

Como es habitual en derecho, los extremos resultan claros: serán periodistas quienes tengan vinculación con un medio de comunicación (clásico o nuevo), en particular si desarrollan la tarea de forma permanente o con periodicidad y, a su

28 STC 8/22, FJ 2.

29 Sobre la regulación periodística en España, véase Moretón, 2012: 327 y ss.



vez, su labor está dedicada preferentemente a la difusión de información<sup>30</sup>; no lo serán quienes de manera puramente esporádica ejerzan el derecho. En esta línea, el Tribunal Constitucional expresaba ya hace años que el valor preferente de la libertad de información alcanza su máximo nivel cuando esta “es ejercitada por los profesionales de la información a través del vehículo institucionalizado de formación de la opinión pública, que es la prensa, entendida en su más amplia acepción”, sin negar por ello su ejercicio a cualquier persona. Sin embargo, afirmaba que “el valor preferente de la libertad declina, cuando su ejercicio no se realiza por los cauces normales de formación de la opinión pública, sino a través de medios, tan anormales e irregulares como es la difusión de hojas clandestinas...”<sup>31</sup>. Por lo tanto, habría que analizar si el medio utilizado podría englobarse en la categoría de ‘cauce normal’, calificativo que no equiparable a ‘tradicional’.

En este sentido, hay que tener presente también que, si bien la concepción de que la máxima extensión de la libertad de información se vincula a su utilización por profesionales en medios institucionalizados<sup>32</sup>, esa consideración ha de ser revisada teniendo en cuenta no solo el papel de las nuevas tecnologías, sino los cauces de acceso a la información, puesto que un importante sector de la sociedad no accede a la información -o no principalmente- a través de los medios considerados como institucionalizados (en papel o digitales) sino a través de otros cauces.

Las dudas se plantean principalmente en relación con el uso de nuevos medios al margen de las empresas de comunicación, pero en los que de manera habitual se ejerce la libertad de información conforme a criterios propios de la práctica del periodismo, es decir aportando información veraz, suficientemente contrastada. En este supuesto podemos encontrar desde *blogs*, *podcast* u otros tipos de soportes personales sobre las más variadas materias, a informaciones ofrecidas por ONG o asociaciones en sus *webs*, casos ambos, en los que la especialización suele conllevar un conocimiento profundo de los temas abordados, de modo que sus informaciones pueden ser más completas que las de un medio tradicional o tratar temas que, por no interesar de forma mayoritaria, quedan relegados a medios alternativos, pero que congregarán a expertos o aficionados a la materia en cuestión.

Los nuevos medios y facilidades para verter información evidencian, pues, que hay que replantear la cuestión de quién puede ser calificado como periodista. La ausencia de pautas en nuestro ordenamiento y el reconocimiento por parte del Tribunal Constitucional de que todos podemos ser titulares de la libertad de información no facilitan la respuesta.

30 Aunque esto no evita las dudas con respecto a cierto tipo de ‘colaboraciones’ frecuentes en los medios, en particular en el televisivo.

31 STC 65/1987, de 27 de octubre.

32 En ese sentido se pronunciaba, entre otras, la STC 105/1990, de 6 de junio, concepción acogida por la doctrina.

Desde otro enfoque, se aprecia que la atribución del carácter de periodista será independiente de la autodenominación, de tal forma que no porque un *blog* figure bajo el enunciado ‘periodista’ o periodismo’ habrá que atribuirle las notas propias de la profesión, sino que requerirá un análisis del conjunto de factores<sup>33</sup>. Entre otros, para cumplir con el requisito que tradicionalmente exigido para reconocer un mensaje como ‘periodístico’ y poder otorgar a alguien la condición de periodista habría que partir de un conocimiento suficiente sobre la materia que informa, para de esta forma tener una garantía de que la información vertida cuenta con las garantías exigidas, en particular la capacidad para contrastar la información. Esta línea parece asumir el TJUE al afirmar que no se requerirá ser periodista profesional para gozar de la protección correspondiente en el ejercicio de la libertad de información, ni tampoco será determinante el soporte, la clave radicará en que la actividad se desarrolle con “fines exclusivamente periodísticos”<sup>34</sup>, es decir “comunicar información al público”<sup>35</sup>.

Ante ese reconocimiento de que cualquier persona puede ejercer la libertad de información, parecería superfluo averiguar quién es periodista, sin embargo, resulta obvio que el mero ejercicio de esa libertad no convierte a una persona en periodista. Sin embargo, resulta evidente que el ejercicio de la información no se reduce ya a los tradicionalmente calificados como “periodistas profesionales”, sino que, a efectos de un reconocimiento pleno de la libertad de información, habría que incluir a aquellos que, sin vinculación a un medio de comunicación, difunden información de manera regular mediante blogs, páginas web personales o cualquier otra posibilidad que admita la difusión de información. Para ello habría que recurrir a la tradicional distinción del Tribunal Constitucional de que la nota dominante del mensaje sea la información, sin perjuicio de que la información se vea arropada por opiniones, de forma tal que la calificación de periodista no se vincularía al medio, sino a la actividad ejercida.

De esta forma, entre las nuevas posibilidades que ofrece la tecnología, es fácil imaginar a personas que regularmente escriben, por ejemplo, un *blog* sobre una materia especializada, de la cual conocen ya sea por razón de su profesión (ajena al mundo del periodismo) o por afición. Estas personas en bastantes ocasiones gozarán de unos conocimientos más profundos que cualquier periodista generalista y, en consecuencia, su información, si es elaborada con rigor, reunirá todos los requisitos exigibles. En ese mismo sentido, es posible que esa persona reciba información por parte de terceros para nutrir su *blog*, información que requerirá, claro está, del necesario contraste.

33 En este sentido, en la STC 8/22 se niega el carácter periodístico a un artículo vertido en un supuesto diario denominado “Periodista digital”.

34 STJUE de 14 de febrero de 2019, asunto *Sergejs Buivids*, C-345/17, §§ 55 y 57.

35 Así en STJUE de 15 de marzo de 2022, asunto *Sr. A y Autorité des marchés financiers (AMF)*, C-302/20. En ella extiende la garantía a los trabajos de investigación preparatorios.

Cabe contemplar otras posibilidades: ONG u otro tipo de organizaciones que usualmente vierten información en sus páginas web (o también en papel) relacionadas con sus actividades o las condiciones del entorno en donde desarrollan su actividad. En estos supuestos habría que distinguir aquellos casos en los que la entidad cuenta con su propio equipo de prensa, en cuyo caso la situación será equiparable a la relación entre un periódico y los periodistas que prestan su servicio para él, y aquellos otros casos en los que la información procede de forma más o menos indiferenciada de los integrantes de la entidad correspondiente, de tal forma que la atribución de la libertad de información y, en su caso, las responsabilidades correspondientes recaerían en la entidad en su conjunto.

En los casos anteriores, la nota que diferenciará el ejercicio de la libertad de información por parte de estas personas de su ejercicio por periodistas profesionales consistirá en que ni el ejercicio de la información es su trabajo principal, ni tampoco su fuente de ingresos, si bien ello no empece para interpretar que puedan recibir algún tipo de remuneración por sus informaciones (en forma de patrocinio, por ejemplo), siempre que esa retribución no desvirtúe el contenido de la información, ni contamine su independencia<sup>36</sup>. Como manifestó Carrillo “No ha de importar tanto la existencia o no de contrato, sino el respeto a las reglas deontológicas del periodismo democrático” (Carrillo, 1993: 82).

En todos estos supuestos hay que partir del libre ejercicio de la libertad de información, pero de un ejercicio no esporádico, sino desarrollado con regularidad (que no necesariamente periodicidad). En cambio, no será un factor determinante el volumen de receptores<sup>37</sup>, pues hay que tener presente, entre otros factores, que bastantes informaciones de este tipo estarán dirigidas a un público especializado que, en ocasiones, puede resultar muy minoritario, si bien, precisamente debido a su especialidad, el eco en ese círculo (o el eco ‘derivado’ que provoque) puede resultar muy elevado. Cabe decir que en estos casos contaría más la calidad que la cantidad, por lo que puede cobrar más relevancia con respecto a medios de carácter más generalista o sin carácter especializado.

Por el contrario, habría que excluir a aquellos que se limitan a reproducir información procedente de otras fuentes. Para ser acreedor del calificativo de periodista será necesario ser el creador de la información, lo cual excluye a los simples reproductores de noticias en redes sociales o a los motores de búsqueda, sin perjuicio de la responsabilidad en la que puedan incidir cuando difundan informaciones que dañen a otras personas, en especial, si no adoptan las medidas pertinentes para cortar o minimizar el daño (como sería, entre otras, la retirada de enlaces), cuando tengan conocimiento del mismo<sup>38</sup>.

36 Si llega convertir la fuente alternativa de información en su profesión, en este caso cambiaría el *status*, integrándose plenamente en la categoría de periodista siempre que cumpliera con las reglas deontológicas correspondientes.

37 Lo que sí habría que valorar a la hora de que se vieran afectados otros derechos.

38 En este sentido, por ejemplo, la ya citada STEDH en el asunto *Delfi*.

Cabe recurrir de nuevo al TEDH para recapitular los parámetros necesarios para activar la garantía que el art. 10 CEDH ofrece a los periodistas, de modo que, sobre asuntos de interés general, estará subordinada a que los interesados actúen de buena fe con base en hechos ciertos, obtenidos a partir de informaciones ‘fiables y precisas’ con respeto de la deontología periodística. “Esas consideraciones desempeñan un papel particularmente importante en nuestros días, a la vista del poder que ejercen los medios en la sociedad moderna, pues no solo informan, sino que pueden al mismo tiempo sugerir, de acuerdo con la presentación de las informaciones, como tendrán los destinatarios que apreciarlas. En un mundo en que el individuo se enfrenta a un inmenso flujo de informaciones, que circulan en soportes tradicionales o electrónicos con un número de autores siempre creciente, el control del respeto de la deontología periodística reviste una importancia creciente”<sup>39</sup>. A pesar de partir de una defensa generosa de la libertad de información, una vez más hay que recordar que no está exenta de límites, que no solo afectan a la veracidad de la información, sino a su presentación, de manera que la veracidad de unos hechos podría quedar velada o condicionada por un relato que resultara parcial o tendencioso<sup>40</sup>. En todo caso, la finalidad de la información consistirá en la creación de una opinión pública libre, lo que solo podrá lograrse si los hechos se exponen de forma completa y clara, en su caso, separando con la suficiente nitidez la opinión del periodista o del medio<sup>41</sup> y, por descontado, el respeto de los derechos de terceros.

El TJUE, a su vez, condensa el alcance de la libertad informativa: “el objetivo último de la actividad periodística consiste en comunicar información al público, procede considerar que constituye una publicación de información por motivos periodísticos [...] una comunicación que tiene por finalidad realizar esa actividad”<sup>42</sup>.

#### IV. PERIODISTAS Y SUS PRERROGATIVAS

La determinación de quién puede calificarse como periodista no afecta a la posibilidad de ejercer la libertad de información, pero la cuestión cobra trascendencia cuando se aprecia que la Constitución atribuye a los periodistas unas prerrogativas que no serán extensivas para quienes meramente ejerzan la libertad de

<sup>39</sup> Entre otros, asunto *Stoll c. Suiza*, STEDH de 10 de diciembre de 2007.

<sup>40</sup> En esa labor de búsqueda de la verdad desempeñan un papel los denominados ‘rastreadores’ (*trackers*), que sacan a la luz informaciones falsas o distorsionadas, pero que no resuelven los problemas sobre todo tipo de falsedades, debido a múltiples motivos: falta de seguimiento, inoperancia ante falsedades masivamente difundidas, hasta el control de los propios rastreadores. Por tanto, estos pueden ayudar, pero su eficacia práctica resulta limitada.

<sup>41</sup> Cuando se trate de un medio del que resulta manifiesta su línea ideológica, quizá no serán necesarias ciertas aclaraciones, pero sí en otros casos.

<sup>42</sup> STJUE de 15 de marzo de 2022, asunto *Sr. A y Autorité des marchés financiers (AMF)*, C-302/20, 69.

información de forma eventual. Si el TEDH ha manifestado en diferentes ocasiones que toda persona que ejerce su libertad de expresión asume deberes y responsabilidades<sup>43</sup>, *a sensu contrario* hay que interpretar que igualmente tendrán que reconocerse sus garantías, entre las que se contaría en derecho al secreto, cuando fuera necesario. El problema, pues, no radica en que se impida el ejercicio de la libertad de información a quien no reúna la condición de periodista, sino en determinar quién puede ser calificado como periodista para así gozar de los derechos que, en nuestro caso, el art. 20.1 d) CE otorga a esa profesión, en particular del derecho a mantener el secreto de sus fuentes.

Resulta claro que identificar quién puede calificarse como periodista se hace más difícil ante los nuevos medios. Es cierto que, en buena parte de los casos, la delimitación no revestirá importancia y bastará el amparo del ejercicio de la libertad de información; sin embargo, como ya hemos avanzado, la consideración de periodista alcanza significado si se pretende gozar de los derechos vinculados a esa profesión, en concreto el derecho al secreto profesional y el derecho a la cláusula de conciencia, si bien, ante los supuestos aquí imaginados, solo adquirirá relevancia el primero<sup>44</sup>. Hasta ahora, en términos generales, se consideraban acreedores de esos beneficios aquellos que trabajaban para un medio ejerciendo la profesión de periodistas, ya fuera con carácter permanente o no, incluyendo a los periodistas independientes o *free lance*, cuyos trabajos son vendidos a distintos medios (Moretón, 2012: 322 y ss.) y, si bien ha planteado dudas el grado de vinculación o de dedicación necesario para poder acogerse al derecho al secreto profesional, se analizaba la profesión o dedicación principal del autor, de tal modo que alguien a quien, de manera principal o, al menos significativa, o con una cierta regularidad, dedicase su actividad a la información recibiendo contraprestación económica por ello, podría ser beneficiario del derecho.

En la actualidad son muchas las preguntas que surgen para llegar a definir quién es periodista: ¿cabría extender las garantías plenas de la profesión a aquellos que vierten información al margen de los canales tradicionalmente dedicados a la información? ¿Qué sucede cuando la persona no cuenta con una dedicación profesional al periodismo, pero informa? ¿Puede alguien que escribe un blog ser calificado de periodista? ¿En qué casos?: ¿si goza de continuidad? ¿En función del contenido, habiendo de evaluar si priman los contenidos informativos? ¿Habría que computar cómo contraprestación económica solo la que tenga carácter directo

43 Por ejemplo, asunto *Handyside c. Reino Unido*, STEDH de 7 de diciembre de 1976 o asunto *Stoll c. Suiza*, STEDH de 10 de diciembre de 2007.

44 La cláusula de conciencia por sus características difícilmente tendría encaje en supuestos al margen de las categorías tradicionales, no obstante, tampoco cabe excluirlo de manera absoluta; por ejemplo, se plantearían dudas en el supuesto de falsos *free lance* o de *blogs* adscritos a periódicos digitales o versiones digitales de los medios tradicionales. Es igualmente imaginable el caso de una persona que divulgue información a través de un *blog* patrocinado y este patrocinador, tras una trayectoria sin interferencias, hiciera depender su permanencia de unas exigencias contrarias a la deontología periodística.

(ya sea como asignación periódica habitual o eventual) o cabría incluir en ella la que se perciba indirectamente, por ejemplo, a través de publicidad vinculada u otro tipo de beneficios? ¿Qué sucederá con los supuestos de información vertida por asociaciones u ONG? En caso de admitirse la posibilidad de acogerse al secreto profesional, ¿beneficiará solo al redactor de la información o a la entidad en su conjunto?

Como puede apreciarse son muchas las preguntas y pocas las respuestas claras. No hace falta rebuscar mucho para encontrar potenciales ejemplos. Así, entre otros, encontramos a profesionales (no periodistas) de distintas especialidades que mantienen *blogs* de manera regular con carácter informativo, en estos casos, aunque en la mayoría de los supuestos la información vertida no plantee conflictos por su carácter especializado, no hay que rechazar que en algún momento se vierta algún tipo de información sensible, que requiera salvaguardar la fuente. ¿Estaría ese supuesto cubierto por el derecho al secreto periodístico? Seguramente es imposible ofrecer una respuesta única y habrá que considerar caso por caso, analizando el conjunto de variables que confluyan. ¿Y en el caso de asociaciones u ONG? En estos supuestos, su actividad principal no suele radicar en la información, sin embargo es habitual que informen sobre asuntos relacionados con su objeto, pero ajenos al mero relato de su actividad, por lo que en bastantes ocasiones pueden recabar información más difícil de obtener por otros medios, a pesar de que esa información pueda ser de interés general; a modo de ejemplo, para asociaciones de consumidores u ONG de ayuda que denuncian prácticas fraudulentas o lesivas de derechos, salvaguardar el secreto de la fuente puede resultar clave para hacer públicos los hechos que les han hecho saber.

Más difícil será atribuir los derechos del periodista a quien simplemente vierta información en una red social, pero ¿habría que excluir esa posibilidad de manera tajante o habría de analizar igualmente factores como su regularidad o el carácter de la información? El Tribunal Constitucional parecía admitirlo implícitamente en la STC 8/22<sup>45</sup>.

La cuestión dista de ser puramente académica, pues no resulta infrecuente que ciertos asuntos relevantes, pero incómodos para las redes oficiales, sean conocidos a través de estos nuevos canales, sin perjuicio de que, cuando llegan a adquirir una gran repercusión, salten a los medios de comunicación tradicionales. Seguramente a todos nos vienen a la mente denuncias ciudadanas de carácter urbanístico o medioambiental que han salido a la luz a partir de fuentes de

45 “La autoría de las opiniones o informaciones de quienes se manifiestan a través de las redes también es un elemento para tener en cuenta a la hora de formular el juicio de proporcionalidad de las limitaciones al ejercicio de las libertades comunicativas... A su vez, y en lo que hace al estatuto del usuario, no solamente difieren entre sí al adoptar roles o protagonismo diversos en redes, sino que difieren con carácter previo en función del anonimato del perfil, del carácter de personaje público de ese usuario, del hecho de que se trate de un profesional de la comunicación o no, de que el perfil sea institucional o personal, por ejemplo, y de que actúe en redes a cambio de una contraprestación económica o no lo haga” (STC 8/2022, FJ 3).

información alternativas o de redes sociales. Casos semejantes distan de ser de laboratorio y pueden llegar a los órganos jurisdiccionales, sin que estos cuenten con unas reglas claras para su resolución.

En lo que respecta a la responsabilidad por lo vertido, dependerá, por una parte, del tipo de discurso (pues ya sabemos que gozan de mayor margen cuando afectan a cuestiones políticas), pero además la responsabilidad, dependiendo del medio, recaerá solo en el autor o podrá producirse en cascada<sup>46</sup>. El alcance de la responsabilidad - como han puesto de relieve los tribunales- variará en función del medio empleado y del tiempo de respuesta del responsable directo o del subsidiario<sup>47</sup>.

Habría que dilucidar si la protección que busca ofrecer el derecho al secreto profesional pretende simplemente proteger a la persona que ejerce el periodismo de forma permanente o principal o si busca la defensa del ejercicio de un derecho, en este caso la libertad de información que, aunque principalmente sea ejercida por profesionales, su titularidad alcanza a todos<sup>48</sup>. El hecho de que la interpretación realizada hasta la fecha se haya centrado en el primer supuesto posiblemente obedece únicamente al hecho de que hasta fechas recientes la información casi exclusivamente se vertía a través de fuentes estandarizadas y, en general, por personas cuya profesión consistía en eso. Esa concepción ha saltado por los aires con la irrupción de Internet, de manera que es preciso hacer una lectura nueva de los pronunciamientos sobre la libertad de información. En ese sentido, el Tribunal Constitucional se ha encargado de subrayar que las garantías que el art. 20.1 d) otorga a los periodistas no se dirigen exclusivamente la misión de proteger a estos profesionales, sino que la finalidad última es la satisfacción de la libertad de información, en palabras textuales: “Esta prerrogativa de los profesionales de la información, por tanto, encuentra su justificación en la función que estos cumplen así como en la garantía institucional de la libertad de información”. En la misma sentencia se da cuenta de cuáles deberán ser los rasgos relevantes a la hora de analizar si se cumplen o no los requisitos exigibles para admitir la protección de la libertad de información: relevancia pública; que los datos ofrecidos avalen la veracidad de la noticia; y, finalmente, que los datos publicados ‘comprometedores’ sean los estrictamente indispensables para cumplir la finalidad perseguida de justificar la veracidad de la noticia<sup>49</sup>.

De igual modo, las reglas clásicas para definir qué es información y, a partir de ahí, dotar de las correspondientes garantías, en ocasiones también se difuminan en relación con los nuevos canales y opciones de comunicación, pues, por ejemplo, la regla del ‘interés público’ puede dejar de tener el matiz de

46 En este sentido véase STEDH de 15 de mayo de 2023, asunto *Sánchez c. Francia*.

47 Véase, por ejemplo, la STEDH, ya citada, del asunto *Delfi c. Estonia*.

48 Así lo han puesto de relieve Fernández-Miranda (1990: 104) y más recientemente Moretón (2013: 124).

49 STC 24/2019, de 25 de febrero, FFJJ 6 c) y 7.

generalidad y pasar a ser un interés en el marco de un campo específico, pero ¿Decae por ello el interés público? ¿Carece de implicaciones de alcance general una información especializada? La cuestión seguramente no admite una respuesta única, pero ello no ha de impedir que se admita la posibilidad de reconocer el derecho al secreto al especialista que de forma periódica presenta informaciones especializadas. ¿Podrían ocultar sus fuentes quienes denuncien conductas bajo esa exigencia de sus comunicantes? En bastantes casos cabe imaginar que la información vertida redunde en el interés general, además, si la información reviste un interés que trasciende al de los habituales usuarios, es probable que así logré acceder a medios de mayor difusión, como así ha sucedido en numerosas ocasiones. Por añadidura, hay que tener presente que la importancia de una información no corre pareja al interés que pueda despertar en los receptores<sup>50</sup>. Negar el derecho al secreto profesional en casos semejantes puede llevar a privar del conocimiento público hechos o conductas llamadas a buscar una mejora o a evitar un daño, e incluso a provocar un debate público.

Podría pensarse que una vía más sencilla estribaría en trasladar la información a un periodista profesional para que este la haga pública, pero hay que tener en cuenta las reglas propias de los medios, como son el control por unos determinados intereses o simplemente desdeñar o postergar noticias de carácter especializado o que interesan solo a una minoría.

Si ponemos la vista en el TEDH, con respecto a las fuentes y a las implicaciones para el periodista, parece deducirse que han de tenerse en cuenta otros factores además de su interés general, como serían la forma concreta en la que se ha obtenido la información, quién ha estado en el origen de la obtención o, en su caso, cuando se trata de informaciones calificadas de secretas qué valor ha de prevalecer, sin perjuicio de que la invocación del secreto profesional no podría invocarse para eximirse de una tipificada responsabilidad penal por vulneración de secretos<sup>51</sup>.

En la misma línea, el Consejo de Europa, partiendo de la necesidad de salvaguardia de las reglas deontológicas, se ha mostrado claro al afirmar que los periodistas y otros actores de los medios no está obligados a revelar sus fuentes confidenciales, salvo si una autoridad independiente lo ordena, cuando el interés legítimo de la divulgación se imponga claramente sobre el interés de mantener la información secreta y no existan medidas alternativas disponibles<sup>52</sup>.

50 Resulta evidente que, si se mide el número de lectores, oyentes o telespectadores, los resultados de los partidos de liga o programas tipo *reality* reciben mayor atención que, por ejemplo, la información parlamentaria o la publicidad electoral, claramente más vinculadas al interés general.

51 Véase también asunto STEDH asunto *Stoll c. Suiza*. No obstante, el TEDH resalta que el Estado debe aleccionar a sus agentes y funcionarios para que ningún informe confidencial o secreto sea divulgado.

52 En este sentido, *La liberté d'expression en 2021*, DGI(2022)2, Conseil de l'Europe, avril 2022.

CONSEIL DE L'EUROPE: *Défendre la liberté de la presse en période de tension et de conflit*. Rapport annuel 2022 des organisations partenaires de la Plateforme du Conseil de l'Europe pour renforcer la protection du journalisme et la sécurité des journalistes. Conseil de l'Europe, avril 2022. En él se alude a las SSTEDH: *Fressoz et*



En España, hasta la fecha no ha habido una regulación del secreto profesional, lo que ha llevado a resoluciones judiciales de distinto signo. Si nos atenemos a la formulación constitucional, se establece que la ley regulará el “secreto profesional en el ejercicio de estas libertades” (art. 20.1 d) CE), lo que permite interpretar -recurriendo simplemente a una interpretación literal- que lo que se quiere proteger es el ejercicio de las libertades, de modo que la persona se vería protegido de manera mediata; por otra parte, el precepto citado se refiere a “cualquier medio de comunicación”, de tal manera, que, aunque obviamente el constituyente solo contemplara los medios tradicionales, no hay obstáculo para entenderlo referido a los nuevos medios, incluso aquellos no formalizados siempre que sirvan de canal para difundir ‘información veraz’.

Conviene tener presente, no obstante, que, aunque carezcamos de legislación sobre el secreto profesional de los periodistas, han sido varios los intentos de regulación, el último el caducado proyecto de LO de protección del secreto profesional del periodismo, presentado en la XIV legislatura<sup>53</sup>, el cual no despejaba las dudas suscitadas, pues, a pesar de afirmar que “[s]e entiende por 'periodista' a los y las profesionales que se dedican a comunicar información veraz a la ciudadanía por cualquier medio de comunicación, cuya principal misión sea hacer realidad el derecho a la información que tiene la sociedad”, parece después inclinarse por medios en sentido más tradicional: “Se entiende por 'medio de comunicación' a todos aquellos canales (prensa, radio, televisión, digital) que difunden informaciones verdaderas y están sustentados en una sociedad editora o persona física propietaria (pública o privada)”<sup>54</sup>. Es decir, del cruce de los dos párrafos cabe interpretar que se requiere alteridad entre el periodista y el medio en sí, de modo que quien difunda información de manera regular sin estar destinada a un medio no podría ampararse en la consideración de periodista, salvo que se interprete ‘medio’ de manera generosa.

La redacción dada, por tanto, si bien puede clarificar la calificación como periodista al establecer una dicotomía, no obstante, dejaría fuera a personas que, ejerciendo la información con los requisitos propios de la profesión periodística, no disfrutarían de sus garantías.

Por otra parte, la regulación de esta garantía resulta compleja, pues, más allá de la referencia a periodista y medio de comunicación, han de tenerse en cuenta otros extremos, como son el objeto, medio y, por supuesto las personas protegidas

*Roire c. France* [GC], de 21 enero 1999, § 52 y s.; *Stoll c. Suisse* [GC], de 10 diciembre 2007, §107 y s., y § 145 y ss.

<sup>53</sup> Art. 2 Proyecto de Ley Orgánica de protección del secreto profesional del periodismo, presentado en la XIV Legislatura). BOCG. Congreso de los Diputados, serie A, núm. 135-1, de 19/12/2022 cve: BOCG-14-A-135-1).

<sup>54</sup> El párrafo finalizaba: “comprometida con las buenas prácticas y códigos deontológicos que rigen el periodismo”, lo cual puede dar lugar a muy diferentes interpretaciones y eventualmente a negar el secreto profesional a un medio al que previamente se considere “no comprometido” con esas prácticas. ¿Quién valora esto? ¿El juez? ¿Con apoyo en qué criterios?

por el derecho, de modo que habría que fijar la extensión del derecho a otras personas fuera del autor de la información, como el director del medio o superior de quien ejerce la información, e incluso a la propia entidad.

También será preciso despejar en qué supuestos podría decaer ese derecho para proteger otros, como pudiera ser con respecto a la investigación de delitos particularmente graves. En otro sentido, junto a las personas a las que alcanza la protección, es preciso considerar el alcance material de la protección, de manera que, como ha puesto de relieve el TJUE (siguiendo jurisprudencia del TEDH), “no solo las publicaciones sino también los actos preparatorios de una publicación, como la recogida de información y las actividades de búsqueda e investigación de un periodista, son inherentes a la libertad de prensa”, por lo que han de resultar igualmente protegidas<sup>55</sup>; a su vez, destacaba su importancia a los efectos de la necesaria verificación de toda información.

Esa carencia de regulación del secreto profesional en España no ha impedido que el argumento de que el objetivo es garantizar la información haya sido recurrente desde pronunciamientos iniciales del Tribunal Constitucional hasta fechas recientes, manifestando así que “en modo alguno se quiso decir que los profesionales de la información tuvieran un derecho fundamental reforzado respecto a los demás ciudadanos; sino sólo que, al hallarse sometidos a mayores riesgos en el ejercicio de sus libertades de expresión e información, precisaban —y gozaban de— una protección específica. Protección que enlaza directamente con el reconocimiento a aquellos profesionales del derecho a la cláusula de conciencia y al secreto profesional para asegurar el modo de ejercicio de su fundamental libertad de información”, incidiendo después en que no puede entenderse exclusivamente como un derecho del profesional de la información, sino también como garantía para la satisfacción del carácter objetivo de la libertad de expresión<sup>56</sup>. Esta comprensión lleva a deducir que la garantía del secreto profesional será extensible a todo aquél que ejerza la libertad de información, al menos siempre que cumpla, no ya con la inexcusable exigencia de veracidad, sino de que se trate de un asunto de interés público, en el sentido de que pueda servir de instrumento para la formación de una opinión pública libre, indispensable para el funcionamiento de la democracia. Luego, en estos tiempos, el foco de la garantía ha de centrarse más en el objeto que en el sujeto de la información, sin perjuicio de que a los profesionales se les pueda conceder la presunción de su aplicabilidad.

El Tribunal Constitucional ha afirmado con rotundidad que la cláusula de conciencia y al secreto profesional están llamadas a reforzar la “comunicación pública libre sin la cual no hay sociedad libre ni, por tanto, soberanía popular”<sup>57</sup>. Y, en referencia a la cláusula de conciencia, aunque enteramente trasladable al

55 STJUE de 15 de marzo de 2022, asunto *Sr. A y Autorité des marchés financiers (AMF)*, C-302/20, 68.

56 SSTC 24/2019, de 26 de marzo, o 199/1999, de 8 de noviembre, 6/1981, de 16 de marzo.

57 STC 6/81, de 16 de marzo, FJ 3.

secreto profesional, declaró que “no puede entenderse exclusivamente como un derecho particular de[el profesional de la información]; sino, al tiempo, como garantía de que a su través se preserva igualmente la satisfacción del carácter objetivo de dicha libertad, de su papel como pieza básica en el sistema democrático y de su finalidad como derecho a transmitir y recibir una información libre y plural”, de modo que “[e]sta prerrogativa de los profesionales de la información, por tanto, encuentra su justificación en la función que estos cumplen así como en la garantía institucional de la libertad de información, pues “la jurisprudencia constitucional ha declarado repetidamente que la libertad reconocida en el artículo 20.1 d) CE, en cuanto transmisión de manera veraz de hechos noticiables, de interés general y relevancia pública, no se erige únicamente en derecho propio de su titular sino en una pieza esencial en la configuración del Estado democrático, garantizando la formación de una opinión pública libre y la realización del pluralismo como principio básico de convivencia”<sup>58</sup>. Y en concreto, con respecto al secreto profesional, ha destacado que “opera en este ámbito, según ha señalado la doctrina, como una garantía al servicio del derecho a la información, mediante la que se ensanchan las posibilidades informativas de la sociedad, dándose a conocer hechos y realidades que, sin ella, no verían la luz”. Es decir, el secreto profesional responde a un doble fundamento, el interés colectivo y la dimensión objetiva, y en el interés subjetivo del periodista (Carrillo, 1993: 177), por ese doble valor y los efectos que se desprenden conviene adoptar una visión lo suficientemente amplia, de modo que sus beneficios puedan alcanzar a todos los que despliegan una labor informativa.

Por otra parte, hay que tener presente que “el secreto profesional que consagra el artículo 20.1 d) CE quedaría vacío de contenido si el silencio amparado en él derivase automáticamente en la afirmación por un poder público de la ilicitud de la fuente y la consiguiente prohibición de publicación. Dicho de otro modo, el secreto perdería su finalidad, dejando de ser garantía institucional de la libertad de información, si a su ejercicio legítimo siguiese directamente una restricción de la información a difundir. De ahí que no quepa deducir sin más del silencio la ilicitud de la fuente de la información”, de manera que los aspectos a considerar serían la relevancia pública de la información difundida, que lo publicado sirva a la veracidad de la noticia y que “los datos publicados sean los indispensables para la finalidad perseguida de justificar la veracidad de la noticia”<sup>59</sup>.

Con todo, hay que recordar que el secreto de las fuentes será la excepción, solo operativo cuando sea la única forma de hacer pública una información de interés que correría riesgo de ver la luz o suponga un grave riesgo para personas implicadas.

58 STC 199/1999, de 8 de noviembre, FJ 2, citando abundante jurisprudencia anterior.

59 STC 24/2019, de 25 de febrero, FJ 6 y 7.

En definitiva, cualquier persona que vierta información regularmente habrá de tener presente que tiene la obligación de atenerse a los códigos deontológicos del periodismo, ofreciendo información sobre las fuentes (salvo casos de secreto), sobre posibles fuentes de financiación, distinguir con claridad información de opinión...<sup>60</sup> Sin embargo, consideramos que la ‘profesionalidad’ no ha de analizarse, como en buena medida venía haciéndose, por la vinculación a un medio o por la consideración de que el medio de vida principal está ligado al ejercicio del periodismo, sino que los factores a tener en cuenta serían la regularidad (sin exigencia de periodicidad fija) y el contenido y carácter de las publicaciones, aun cuando la dedicación prioritaria del autor sea otra e incluso aunque suponga un pasatiempo.

## V. PAUTAS PARA DETERMINAR QUIÉN ES PERIODISTA

Para determinar quién es periodista en la actualidad es preciso ampliar la visión tradicional, de esta forma habría que considerar periodista:

- A quién se dedique a informar de forma regular, con independencia de que el medio utilizado sea uno tradicional/regular como uno propio (*blog* o cualquier otro soporte personal).

60 2.1.2. Annexe à la Recommandation CM/Rec(2022)4. CM/Rec(2022)4. En esta se señala que “Los criterios de confianza podrían incluir: - el enunciado de misión, las normas editoriales y la política de ética general de organización de medios, en particular los procedimientos de corrección y las reglas relativas a la utilización de fuentes anónimas o identificadas mediante seudónimos; - información sobre la propiedad directa e indirecta del órgano de información y las políticas relativas a la independencia editorial con respecto a las fuentes de financiación, incluidas las subvenciones y las donaciones; - los concretos corta-fuegos jurídicos que garantizan la autonomía editorial y la independencia del órgano de información en relación con el Estado; - detalles sobre el periodista/autor/reportero, incluida su especialidad y otros asuntos sobre los que trabaja, salvo cuando la divulgación de su identidad pueda exponerle a riesgos su persona o a represalias en su trabajo; - las citas y los préstamos de otras fuentes, en particular aquellas que se esconden detrás de hechos y comentarios insertos en los reportajes de investigación o en los artículos de fondo, respetando la necesidad legítima de preservar la confidencialidad; - informes generales sobre la forma en que se han concebido los artículos y reportajes, incluidas precisiones sobre las razones que llevaron al periodista a elegir ese tema, lo que hay detrás de la historia y si es especialista y exige un conocimiento especializado; la definición clara de la naturaleza del contenido y de distinciones claramente perceptibles entre opinión, análisis, contenido promocional/comercial/patrocinado y la información fáctica, así como indicadores que permitan distinguir entre contenidos generados por los usuarios y los reportajes profesionales; - la documentación e información concernientes a los medios desplegados para incluir distintos puntos de vista, para reforzar la representación de todos los géneros y segmentos de la sociedad, y para diversificar las fuentes de información y de peritaje; - alentar al público a hacer comentarios y a participar en la definición de asuntos a cubrir con prioridad, contribuyendo al proceso de retorno de la información y garantizando la exactitud de los datos y la diversidad de puntos de vista; - la divulgación de todo instrumento logístico de inteligencia artificial (IA) del tipo «robot periodista» empleado en la producción de actualidad, y las informaciones indicando cómo se ha utilizado; - la puesta al día de códigos de ética profesional para tratar cuestiones ligadas a la utilización de la IA y de algoritmos en la investigación, la producción y la difusión de informaciones; e - información sobre la conformidad con las reglas de auto-regulación pertinentes y sobre la existencia de mecanismos de reclamación internos y externos. (Trad. propia).

- Posea un grado de especialización, vinculado a esa regularidad, pero también a un suficiente conocimiento de la materia objeto de su atención.
- La nota preponderante de su labor sea la información y no la mera opinión.
- La información vertida esté suficientemente contrastada.
- No será necesario que esa dedicación ‘informativa’ sea una dedicación única, pudiendo la información vertida estar relacionada tanto con el ejercicio de su profesión principal como con una afición.
- Periodista puede ser tanto una persona individual, como una persona jurídica privada (ONG, asociación) en la que la información se elabore de forma colectiva<sup>61</sup>.
- De cumplirse las condiciones anteriores, esas personas que vierten información deberían estar amparadas por la cláusula de secreto profesional de los periodistas.
- En sentido contrario no sería periodista (aunque obviamente sí podrá ejercer la libertad de información) aquella persona que no reuniera esas condiciones previas.

En definitiva, la profesionalidad se vinculará a la continuidad y al respeto de las exigencias periodísticas, sin necesidad de que esta sea su única ni principal función, y sin necesidad de que su fuente de ingresos (única o significativa) sea esa. Ello supone ampliar el número de personas que pueden calificarse como periodistas a efectos de gozar de las garantías correspondientes, lo que redundará en beneficio de la libertad de información y, por tanto, en la formación de una opinión pública libre. Si la libertad de información pertenece a todos, conforme afirma el Tribunal Constitucional, no hay argumentos para negar un derecho asociado a la misma, sin perjuicio de establecer las cautelas pertinentes y obviamente con la exigencia de demostrar la veracidad.

## BIBLIOGRAFÍA CITADA

- Azzimonti, M. y Fernandes, M. (2018). Social media networks, fake news, and polarization”. *NBER working paper series*. Disponible en: Working Paper 24462. <http://www.nber.org/papers/w24462>
- Brisson, S. J. y Gelber, K. (eds.) (2019). *Free Speech in the Digital Age*. Oxford: Oxford University Press.
- Carrillo, M. (1993). *La cláusula de conciencia y el secreto profesional de los periodistas*. Madrid: Civitas.

61 En otro caso, si está encomendada a una persona o grupo de personas, habría que considerar periodista solo a quien se dedicara a esa tarea, mientras que la organización ocuparía un lugar equivalente al de un periódico tradicional.

- Correadeira y Alonso, L. (ed.) (2001). *La libertad de información. Gobierno y arquitectura en Internet*. Madrid: CERSA.
- Fernández-Miranda Campoamor, A. (1990). *El secreto profesional de los periodistas*. Madrid: Ed. Tecnos.
- Fiss, O. M. (1999). *La ironía de la libertad de expresión*. Barcelona: Gedisa Ed.
- Godwin, M. (2003). *Cyber Rights. Defending free speech in the digital age*. Cambridge (Mass.): The MIT Press.
- Guedj, A. (2003). *Liberté et responsabilité du journaliste dans l'ordre juridique européen et international*. Bruselas: Bruylant.
- Hintz, A. y Milan, S. (2011). User rights in Internet age. En Mansell, R. y Raboy, M. (eds.), *The Handbook of Global Media and Communication Policy* (pp. 230-241). Nueva Jersey: Wiley-Blackwell.
- Joyce, D. (2015). Internet freedom and human rights. *JMWP*, 03/15. Disponible en: [www.JeanMonnetProgram.org](http://www.JeanMonnetProgram.org)
- Koltay, A. (2019). *New Media and freedom of expression. Rethinking the constitutional foundations of the public sphere*. Oxford: Hart.
- Lentz, R. G. (2011). Regulation as linguistic engineering. En Mansell, R. y Raboy, M. (eds.), *The Handbook of Global Media and Communication Policy* (pp. 432-448). Nueva Jersey: Wiley-Blackwell.
- Moretón Toquero, A. (2012). *El secreto profesional de los periodistas*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Moretón Toquero, A. (2013). "La cláusula de conciencia y el secreto profesional del periodista en Internet". En Corredoira, L. y Cotino, L. (dirs.). *Libertad de expresión e información en Internet* (pp. 119-142). Madrid: CEPC.
- Nielsen, R. K.; Cornia, A. y Kalogeropoulos, A. (2016). *Challenges and opportunities for news media and journalism in an increasingly digital, mobile, and social media environment*. Council of Europe Report DGI (2016)18. University of Oxford, Reuters Institute for the Study of Journalism- Council of Europe.
- Sunstein, C. R. (2007). *Republic.com 2.0*. Princeton y Oxford: Princeton University Press.
- Verpeaux, M. (2010). *Freedom of expression*. Estrasburgo: Council of Europe Publishing.
- Villaverde, I. (2003). Los derechos del público: la revisión de los modelos clásicos de «proceso de comunicación pública». *Revista Española de Derecho Constitucional*, 68, 121-150.
- Villaverde, I. (2020). *Los poderes salvajes. Ciberespacio y responsabilidad por contenidos difamatorios*. Madrid: Marcial Pons.
- VV. AA. (2022). *El poder del secreto de los periodistas*. Madrid: CUNIEP Editorial.
- Zimdars, M. y Kembrew, M. (eds.) (2020). *Fake News: Understanding Media and Misinformation in the Digital Age*. Massachusetts: The MIT Press.

\*\*\*

TITLE: *Who is journalist?*

ABSTRACT: *The new social media make that we have to reconsider who could be proclaimed like journalist and therefore who can claim the right to protection of sources.*

RESUMEN: *Las nuevas posibilidades de transmisión de información hacen que haya que replantear quiénes pueden ser considerados periodistas a efectos de gozar de las garantías inherentes a ellos, como el derecho al secreto profesional.*

KEY WORDS: *Journalist, Liberty of expression, Protection of sources, New Media.*

PALABRAS CLAVE: *Periodista, Derecho a la información, Derecho al secreto profesional, Nuevos medios de comunicación.*

FECHA DE RECEPCIÓN: 25.07.2023

FECHA DE ACEPTACIÓN: 11.10.2023

CÓMO CITAR / CITATION: Elvira Perales, A. (2023). ¿Quién es periodista?. *Teoría y Realidad Constitucional*, 52, 209-231.

