

MANUEL FERNÁNDEZ AREAL

ESTAT, PODER JUDICIAL I LLIBERTAT
D'INFORMACIÓ

Doctrinalment, tothom està d'acord que el dret a la informació és un dels que corresponen a tots i cadascu dels ciutadans pel mateix fet d'ésser ciutadà o, més aviat, pel fet d'haver nascut, de ser home, persona humana.

Es tracta d'un dels drets que abans es deien naturals que ara per ara són coneguts per drets de la persona o drets fonamentals.

No hi ha cap constitució de cap dels països més o menys evolucionats, desenvolupats políticament, que gosi desconèixer aquest dret fonamental. La possibilitat d'establir comunicació humana i de cercar i rebre informació sobre els esdeveniments de cada dia està garantida a tot arreu, o si més no proclamada constitucionalment. Ara bé, al marge dels textos legals, la vida ens ensenya que no sempre es corresponen les paraules amb el tractament que es dóna a cada persona i cada grup social quan es tracta de viure pràcticament allò que diuen les lleis, i encara més la lleï de lleis, la Constitució, que demana sempre un desenvolupament jurídic.

Tots estem d'acord, al menys cap enfora, que la llibertat d'informació és indispensable per tal que el ciutadà pugui fer efectiu el seu dret a conèixer la realitat, a assabentar-se del que passa, a rebre notícies per tal que pugui participar en la vida ciutadana, per ésser un ciutadà normal amb capacitat plena d'exercir els seus drets.

Els estats defensen públicament el dret a cercar i rebre informació i garanteixen el clima, l'ambient sòcio-polític adient per tal que sigui efectiva la llibertat per a informar i ésser informat. Ara, però, sempre que els estats proclamen la llibertat de premsa, d'informació, de comunicació, ¿es pot parlar d'una llibertat sense tants d'entrebancs que suposin un pràctic desconeixement, que la facin impossible?. Dissortadament, la llibertat reconeguda

constitucionalment no gaires vegades és impossible de viure.

¿Quin és o hauria d'ésser el paper de l'Estat en la societat d'avui per tal que es puguí exercir, de debò de debò, la llibertat d'informació i garantir amb eficàcia pràctica el dret a la informació, amb tot allò que tal dret suposa?

L'Estat ¿ha de mantenir-se com a només espectador o haurà d'intervenir en el procés informatiu, prendre part bel.ligerant, en nom de tots els ciutadans, i garantir que tothom faci el seu deure i cadascun de tots els ciutadans pugui cercar, si vol, informació, rebre-la, escampar-la com vulgui i fer-la arribar als altres?

Els extrems són, d'ordinari dolents. Ni cal que l'Estat modern sigui només espectador i faci el paper d'un badoc que no se n'assebenta de res, ni de bon tros ha d'ésser un estat paternalista, director del procés informatiu amb l'al.legació de la infantesa del ciutadà desprotegit, i que digui en cada cas què pot ésser notícia i què no convé que arribi al públic, per tal de defensar-ho dels dolents periodistes i de les dolentes empreses privades de comunicació, puix que les públiques són sempre benèfiques per definició.

Entre nosaltres, a Espanya, cal parlar dels rics -ben evident, d'altra banda- d'una intervenció estatal tal vegada més clara avui, encara que es disfressi de cura dels drets ciutadans que -diu el Govern- romanen desconeguts de la part de gairebé totes les empreses privades.

Cal recordar que, per exemple, el Govern espanyol fa declaracions públiques sobre la necessitat de posar ordre en el camp de la Informació i, alhora, manté el seu més olímpic menyspreu per l'article 20 de la nostra Constitució, que parla, en el seu paràgraf -la Constitució és de l'any 1978-, de la regulació per llei del dret a la clàusula de consciència i al secret professional, sense que, fins ara, no s'hagi promulgat cap llei que tracti d'això.

Sembla com si els governs democràtics encarregats de portar a la pràctica la lleï de lleis, la Constitució de 1978, no s'hagin assabentat ben bé d'allò que diu aquesta Constitució vigent.

Els partits fan declaracions de llibertat i cerquen -diuen- que hi hagi llibertat per a dir allò que cadascú pensa, sense cap tipus de censura prèvia, sense entrebancs, llibertat per tal de comunicar o rebre lliurement informació veraç per qualsevol mitjà de difusió (article 20. d CE) i fins i tot prometen resoldre, si arriben al poder, tots els problemes pendents i omplir les llacunes.

Tots els partits varen prometre resoldre la qüestió pendent -buit legal- de la clàusula de consciència i el secret professional de tot informador, perquè entenen que garantiran, una vegada reconeguts aquests drets, que el ciutadà espanyol pugui gaudir plenament de tots els altres drets proclamats, reconeguts i teòricament garantits per l'article 20 de la Constitució. Tanmateix, els partits que van gaudir del poder sembla com si haguessin oblidat llurs promences.

Tornem a demanar-nos, dintre d'aquesta situació, quin ha d'ésser el paper de l'Estat modern quan es tracta de defensar el dret a la informació, formulat, sense anomenar-lo com nosaltres diem, parlant però de dret a cercar, rebre, escampar informació, i del dret a l'opinió personal. ¿Com pot conèixer el ciutadà que rep informació veraç, vera, que la realitat dels fets és, amb taques, defectes, molt aproximada a la realitat transmesa pels diaris i els informatius de ràdio i televisió?.

Ja Tobias Peucer, que va fer la primera tesi doctoral coneguda fins ara sobre periodisme, ens diu que "pertany a l'intel.lecte el coneixement de les coses que s'han de consignar en els relats públics" i que "s'obtenen per inspecció pròpia (autopsía) quan un ha estat espectador (autoptas) dels esdeveniments o bé per transmissió d'uns que expliquen a d'altres els fets que han vist", (1).

Entenc (encara que en Peucer no podia ni somiar, en el segle XVII, com hauria d'ésser de forta la pressió de l'Estat futur i democràtic sobre els que ell anomenava compiladors de notícies) que davant de tot, el paper de l'estat es redueix, i no és poc, a disposar l'ambient necessari per tal de poder cercar i rebre informació lliurement. Per això diu l'article 9.2 de la nostra Constitució que als poders públics pertany l'obligació de treure els entrebancs que n'impedeixin o en dificultin la plenitud (la dels drets reconeguts), i, en el mateix sentit, la Sentència del Tribunal Constitucional del 16 de març de 1981 diu que la llibertat que es reconeix en matèria de difusió de notícies i opinions per l'article 20 CE requereix "la necesidad de que los poderes públicos, además de no estorbarla, adopten las medidas que estimen necesarias para remover los obstáculos que el libre juego de las fuerzas sociales pudieran oponerle".

I moltes vegades vaig dir, pel meu compte, que una llibertat concebuda passivament, com un laissez faire, sense més, no ens pot servir ara per ara, puix que el dret a la informació conté els drets a l'expressió, opinió, investigació i recerca de materials informatius, difusió lliure de notícies, i a més a més, la lliure creació d'allò que avui coneixem per empreses de comunicació. (2)

Deures de l'Estat

Per tal de poder treure i comunicar als altres aquelles coses que -com diu en Peucer- "s'han de consignar en els relats públics", per tal que els esdeveniments coneguts per autopsía o per "transmissió d'uns que expliquen a d'altres els fets que han vist" puguin ésser escampats tal com són o, si més no, tal com els veu qui en té coneixement i vol elaborar la notícia, amb honestetat, cal que l'Estat:

- Faci desaparèixer els entrebancs que poden impedir la recerca, l'elaboració i la lliure transmissió dels fets.
- No intervingui en el procés comunicatiu si pot produir desinformació (per exemple, fomentant propaganda política sota la forma externa d'informació).
- Afavoreixi la feina dels qui es dediquen professionalment a aquestes tasques.
- No faci competència deslleial, amb mitjans propis dotats de privilegis per a fer llur tasca.
- No controlï els mitjans informatius privats amb consignes, retallant informació, etc.
- Sigui clar en la seva política informativa, per tal que puguin, els professionals i les empreses de comunicació, conèixer les regles del joc, en els casos, que es suposen excepcionals, d'haver de intervenir l'Estat. Respecte a això, cal recordar que la promulgació de la Llei de premsa de 1966 (la Llei

Fraga) tot i parlant de llibertat d'expressió a l'article primer (El derecho a la libertad de expresión de las ideas es reconocido a los españoles en el artículo doce de su Fuero se ejercitará cuando aquellas se difundan a través de impresos conforme a lo dispuesto en dicho Fuero y en la presente Ley. Asimismo se ajustará a lo establecido en esta Ley el ejercicio del derecho a la difusión de cualesquiera informaciones por medio de impresos), va significar fets tan contradictoris amb la llibertat que es diu reconeguda com el tancament de diaris i empreses editorials i el segrest de publicacions de tota mena, per referència a l'article segon, que establia les "limitaciones" al dret proclamat a l'article primer. Cal recordar que tals "limitaciones" eren massa generals i desdibuixades: "el respeto a la verdad y a la moral; el acatamiento a la Ley de Principios del Movimiento Nacional y demás Leyes Fundamentales; las exigencias de la defensa nacional, de la seguridad del Estado y del mantenimiento del orden público interior y la paz exterior; el debido respeto a las Instituciones y a las personas en la crítica de la acción política y administrativa; la independencia de los tribunales, y la salvaguarda de la intimidad y el honor personal y familiar". El més greu de tot, potser, va ser que aquest catàleg tan imprecís i vaporós va passar, per la via dels articles *bis*, al Codi Penal, sense cap més tipificació.

La mateixa falta administrativa (fins i tot les greus) podia ésser delictes. Encara més, el Govern, l'Administració, concretament el Ministeri de Informació, i també altres autoritats podien fer servir la més il·legal coacció administrativa, amb una interpretació molt particular i antijurídica de la Llei de premsa i els seus reglaments, com vaig assenyalar en el meu treball El desconocimiento del derecho a la información en vía administrativa (3).

La Informació no és un servei de l'Estat

Cal que l'Estat -per mitjà de la legislació adient i per l'activitat administrativa honesta- es mogui sempre amb el desig sincer no tan sols de permetre, encara més, de garantir que la recerca de la veritat sigui possible. Això farà innecessaris els equilibris de què parla Casasús quan fa referència a etapes ja viscudes en les quals es va fer imprescindible un tipus de periodisme meritori, ben cert, però contranatura, que "tracta de suplir amb l'exemplaritat cívica la manca de llibertats civils, i que tracta de dir "entre línies" allò que la censura no deixa exposar obertament ..." (4).

Avui no es pot enganyar ningú, quan es demana llibertat per a informar, aquella mena de llibertat indispensable per tal de fer possible el dret a la informació de tots i cadascun dels ciutadans, al·legant des del Govern que existeix una llei reguladora de tot això, que deixa ben clar quan es pot i quan no es pot donar informació, quins fets són transmissibles i quins han de romandre secrets. Perquè el principi general ha d'ésser que la informació és un dret, i no una concessió administrativa.

La trampa legal, la coartada dels governs que no volen garantir la llibertat, que, encara que la proclamin no la desitgen i amaguen l'ou com poden, sempre és la mateixa: una llei que digui què cal fer en cada cas, una llei especial. És allò que diu Maria Dolores Sáiz en estudiar la història del periodisme a Espanya, que els governs "actúan sobre los profesionales de la

Información limitando su libertad de expresión en mayor o menor medida con la promulgación de leyes de prensa más o menos restrictivas: censura previa, juzgados especiales, fianza, depósito previo, pie de imprenta, inspecciones, multas ... son los medios que se utilizan para el control sobre la prensa" (5).

Si la finalitat, l'objecte, l'objectiu que persegueix la informació, el procés informatiu, és la veritat, cal que l'Estat prengui totes les mesures adients per tal que la veritat pugui ésser trobada.

Això no vol dir, evidentment, que l'Estat tingui dret a ficar-se dintre del mateix procés informatiu i fer-s'ho de tal manera que acapari el paper d'emissor del missatge i produeixi desinformació per comptes d'informació veraç.

De cap manera correspon a l'Estat assolir la informació com res propi amb el pretext que es tracta d'un servei públic.

És veritat que la informació és una activitat pública, de servei a tots els ciutadans; no és veritat, però, que sigui un servei públic, amb tota la càrrega estatista del concepte si es veu sota el punt de vista del dret administratiu. No es tracta de treballs que l'Estat ha de fer per si mateix i que, en segons quins casos, pot permetre que facin altres, que pugui concedir als particulars. Entre nosaltres, a Espanya, encara es considera servei públic essencial l'activitat televisiva i és a l'Estat a qui correspon atorgar concessions administratives per posar estacions de televisions o per a l'activitat radiofònica. Això sembla incompatible amb una concepció democràtica del dret a la informació.

En tant que l'Estat mantingui aquesta concepció estatista i antidemocràtica de la informació i trobi juristes que li ballin l'aigua, no hi haurà cap manera d'entendre's en aquest camp de la llibertat humana. Una vegada més cal repetir que es tracta d'un dret fonamental de la persona, un dret de l'home, i no un dret de l'Estat.

Ja es veu que encara hi ha molt camí a trepitjar, entre nosaltres i a altres contrades, per tal que el procés informatiu rutlli com cal, amb normalitat. Fins ara, només la premsa, i amb prou feines, es pot dir que sigui lliure per a fer la seva feina informativa. La ràdio és una mica menys lliure, i encara ho és molt menys la televisió. Si no existeix llibertat de creació d'empreses de tota mena de comunicació, no es pot parlar de llibertat d'informació. Quedi clar.

El paper dels jutges

El problema es complica quan es considera el paper dels jutges en el procés informatiu, o més ben dit, quan es veu el paper que els jutges acaben per jugar amb llur capacitat per a interrompre i distorsionar el procés informatiu.

És ben cert que, doctrinalment, hi ha entre nosaltres una diferenciació clara entre els poders clàssics: el legislatiu, un altre de governatiu i el poder judicial (els jutges, encarregats, en nom de la societat, de donar a cadascú allò que és seu, el ius que deien els juristes romans).

Tanmateix, es pot afirmar, sense cap exageració, que ara per ara aquest poder que la societat va dipositar en els jutges per tal que facin justícia, que

és el seu, és molt mediatitzat pel poder polític i legislatiu, que rep massa influència política, per entendre'ns.

Els jutges són nomenats pel poder polític, per un Govern d'un caire determinat; els fiscals depenen del fiscal general del Estado, que es un càrrec polític amb potestat per a dir als fiscals el que han de fer en cada cas. A més a més, el Tribunal Constitucional està compost per ciutadans proposats pels partits polítics i per les cambres compostes per membres dels partits, etc.

Encara que no fos així, els jutges tenen una capacitat força considerable per a interrompre i per a intervenir al procés informatiu, alterar els resultats mateixos del procés, que hauria de donar com a fruit natural i desitjable una notícia veraç i que pot acabar en un comunicat ideològic o en alguna mena de producte no informatiu, puix que no és veraç ni objectiu, encara que pugui ésser-ho. Ens hem d'explicar, puix que aquesta afirmació pot semblar massa forta. D'antuvi, hem de deixar ben clar que els nostres jutges d'avui, per la força del canvi democràtic que encara sembla no permanent, no fet del tot, no arrelat amb convicció dintre d'ambients molt fets al control de la informació i acostumats a considerar-la (la informació) com a producte perillós i mercaderia especial, es troben enlluernats per una idea que els sembla la més democràtica de totes: l'opinió pública.

Gairebé sempre que els jutges es veuen obligats a dictar sentència en casos lligats a la llibertat d'informació, arriben a la conclusió que el tema fa referència a l'opinió pública, que es tracta de garantir que tothom pugui dir la seva opinió, que hi hagi varietat d'opinions, i així hi haurà llibertat per a triar cadascú la que més li peti. I és ben cert que la Constitució reconeix el pluralisme i defensa, la possibilitat de dir cadascú allò que pensa (també es reconeix, al mateix article 20, la llibertat de càtedra). Ara, però una cosa és la llibertat d'informació - fets - i una altra la llibertat per a opinar sobre els fets o sobre qualsevol altre tema, sigui cert o no.

Amb aquest prejudici -judici previ- dels jutges espanyols, es deixarà de banda la investigació sobre la veritat, i només es considerarà el dret a opinar i, encara més, a donar una versió dels fets encara que no sigui la comprovada com a certa.

Cal recordar que la nostra Constitució garanteix el dret del ciutadà a rebre informació veraç, a conèixer la veritat.

Cal recordar igualment que el jutge té per missió donar a cadascú allò que és seu (justícia, segons Ulpiano, és *constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi*). El jutge és l'encarregat de fer justícia, de veure, de trobar on es troba la veritat, el dret, el ius.

Quan es tracta de qüestions d'informació, el ius cau de la banda d'aquell que diu la veritat, puix que l'objecte de la informació és la veritat, no el pluralisme o l'opinió. El ciutadà té dret, un dret constitucionalment reconegut, a conèixer la veritat, i per tant obrarà justament el professional que li ofereixi la veritat, no el qui aporti una opinió més o menys original, encara que pugui opinar, però sense desfigurar els fets. Si es presenten com a fets veritables els que no ho son i això es fa intencionadament, es cau en el pitjor dels comportaments negatius de la professió; es tractaria d'un delictes, potser jurídicament, o si més no, deontològicament.

En veurem ara un exemple: la Llei orgànica 2/1984, del 26 de març, que

regula el dret de rectificació, serveix, a la pràctica, per a raonaments tan sorprenents per a un professional de la informació com els de la Sentència del Tribunal Constitucional del 22 de desembre de 1986. Segons el fiscal del cas, i la seva opinió queda reflectida en la mateixa Sentència, "el aludido por una noticia o información publicada en los medios de difusión" pot demanar que aquests mitjans difonguin la seva versió personal dels fets, i fins i tot quan es tracti d'una versió no coincident amb els fets mateixos, encara que l'article 20 de la nostra Constitució diu que es reconeix i protegeix el dret "a comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión"; no parla, però, del dret a "comunicar o recibir libremente información falsa". El fiscal, en el cas que dóna peu als raonaments reflectits en la Sentència esmentada, va convèncer, però, el tribunal que el jutge "queda eximido de una indagación completa tanto de la veracidad de los hechos difundidos o publicados como de la que concierne a los contenidos en la rectificación, de lo que se deduce que, en aplicación de dicha Ley, puede ciertamente imponerse la difusión de un escrito de réplica o rectificación que posteriormente pudiera revelarse no ajustado a la verdad", i encara més: "el acceso a una versión disidente de los hechos publicados, favorece, más que perjudica, el interés colectivo en la búsqueda y recepción de la verdad que aquel derecho fundamental protege...".

Oi que sembla contradictori, tot això, amb el dret a rebre la veritat, a conèixer els fets com són? A mi m'ho sembla. Una vegada més, els jutges entenen que el dret a opinar i a la formació d'una opinió pública, nascuda, en casos semblants, com un producte elaborat a partir d'uns fets que no responen a la realitat -i això fa suposar que el judici sobre els fets haurà d'ésser per això fals o irresponsable o perjudicial- està per sobre del dret a rebre informació veritable. Doncs, l'article 20, quan parla del dret a comunicar o rebre lliurement "información veraz por cualquier medio de difusión" ¿per a què serveix al ciutadà?

Es pot opinar sense que aquesta opinió mantingui cap relació amb la veritat, amb els fets objectius, puix que es lliure tota mena d'opinió. Tanmateix, si parlem de fets i volem fornir fets al ciutadà, del que es tracta hauria d'ésser de garantir que els fets siguin veritables, m'agradin o no, tingui jo l'opinió que vulgui tenir sobre aquests fets.

El dret a rebre informació veritable no sembla ben protegit si, per comptes dels fets autèntics, s'obliga als mitjans a difondre mentides, només perquè cadascú vulgui donar la seva versió.

¿ Si algú es considera perjudicat per la publicació d'un fet que l'afecta i es demostra que la notícia és vera, com s'admet el dret del mentider a obligar un mitjà privat que publiqui o difongui la seva versió falsa? I el dret públic a rebre informació que sigui veritat ¿ com pot restar més reconegut per aquesta difusió de mentides?.

Si als jutges correspon donar a cadascú allò que es seu, hauran de donar al públic, doncs, l'oportunitat de rebre la veritat.

Per això estic completament d'acord amb el catedràtic de Dret de la Informació de la Complutense de Madrid quan diu que "no corresponde al Tribunal Constitucional determinar si una información es o no de interés general sino tan sólo, y únicamente, si esa información es veraz, tal y como

indica la Constitución". Puix que, com recorda el mateix Gonzalez Ballesteros, són els professionals i no els jutges qui "valoran cada día si una información reúne los requisitos necesarios para su difusión, entre ellos, su oportunidad, actualidad o interés público" (6).

NOTES

1. Es pot veure a **Periodística, núm. 3**. "*La primera tesi doctoral sobre periodisme*" (Leipzig, 1690), amb un estudi introductori de Josep Maria Casasús, Societat Catalana de Comunicació, Institut d'Estudis Catalans, Barcelona, 1990.

2. **FERNÁNDEZ AREAL, Manuel**. "*La protección de la verdad en la libre comunicación de mensajes informativos*", en la revista **Poder Judicial**, núm. especial, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1990.

3. En el llibre homenatge al professor **Desantes Guanter**, "*Información y derecho de la información*", Fragua, Madrid, 1987, p.267-297.

4. **CASASÚS, Josep Maria**. "*El gran periodisme de l'excepcionalitat*" en el llibre **Periodisme en temps difícils. L'Escola del CIC (1964-1974)**, Diputació de Barcelona, Col·legi de Periodistes de Catalunya, Barcelona, 1989, p.51.

5. **SÁIZ, María Dolores**. "*Historia del periodismo en España, 1. Los orígenes. El siglo XVIII*", Alianza Editorial, Madrid, 1990.

6. **GONZÁLEZ BALLESTEROS, Teodoro**. "*Periodistas en el Constitucional*", En **Diario 16**, dimecres, 23.X.1991.