

## EL SECRETO PROFESIONAL DE LOS PERIODISTAS

Enrique CÁCERES NIETO

SUMARIO: I. *El derecho de la información como una nueva rama del derecho público, y el secreto profesional de los periodistas.* II. *Democracia, control del poder y medios de comunicación masiva.* III. *La oposición a la regulación de los medios de comunicación masiva.* IV. *El secreto profesional de los periodistas.*

El derecho *de* la información constituye una rama del derecho público en proceso de formación cuyo objeto de estudio es el derecho *a* la información. Una de las subcategorías de este derecho es el derecho a comunicar información veraz y dentro de ella se ubica el secreto profesional de los periodistas. La adecuada regulación de este último constituye un requisito indispensable para el cabal ejercicio de la otra parte del derecho a la información: el derecho a recibir información veraz, cuyo ejercicio es condición indispensable en la configuración de la opinión pública que puede ejercer el control del Estado y fortalecer la democracia. En este trabajo se sostiene la tesis de que el derecho al secreto profesional de los periodistas forma parte de nuestro derecho a pesar de no encontrarse regulado explícitamente. Sin embargo, deberá ser objeto de una reglamentación específica que habrá de considerar el estado de la materia, cuya panorámica pretende ser esbozada.

### I. EL DERECHO DE LA INFORMACIÓN COMO UNA NUEVA RAMA DEL DERECHO PÚBLICO, Y EL SECRETO PROFESIONAL DE LOS PERIODISTAS

Nos encontramos ante el fascinante proceso de gestación de una nueva rama jurídica: “el derecho *de* la información”.

A pesar de constituir un interesante fenómeno, la literatura especializada ha prestado poca atención a la definición del neologismo, así como a la sistematización de las categorías conceptuales que poco a poco han ido emergiendo alrededor del mismo.

Entre los tratadistas que hacen referencia expresa al derecho *de* la información se encuentran Jorge Carpizo y Ernesto Villanueva.

Para el primero, el término derecho *de* la información denota al: “conjunto de normas jurídicas que regulan y tutelan las libertades, garantías, facultades y delimitaciones que integran el derecho *a* la información. En otras palabras, el derecho *a* la información es el objeto de estudio del derecho *de* la información”.<sup>1</sup>

Carpizo entiende que la expresión “derecho *a* la información” denota “la garantía fundamental que toda persona posee a: atraerse información, a informar y a ser informada”.<sup>2</sup>

Para Ernesto Villanueva “derecho *de* la información” denota “...la rama del derecho público que tiene por objeto el estudio de las normas jurídicas que regulan los alcances y los límites del ejercicio de las libertades de expresión y de información a través de cualquier medio”.<sup>3</sup>

A diferencia de lo que entiende Jorge Carpizo, para Villanueva, el significado de “derecho *a* la información” es de alcances más restringidos, pues lo concibe como “el conjunto de normas jurídicas que regulan el acceso del público a la información generada por los órganos del Estado”.<sup>4</sup>

En el ámbito nacional, la importancia del derecho a la información en la vida social ha sido reconocido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la “Solicitud 3/96. Petición del presidente de los Estados Unidos Mexicanos para que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ejerza la facultad prevista en el párrafo segundo del artículo 97 de la Constitución Federal”, donde dice que el derecho a la información es una “garantía social que a través de los diferentes elementos que se manejaron con motivo de la aprobación de este texto, se debe interpretar como ‘un derecho básico para el mejoramiento de una conciencia ciudadana y que con-

1 Carpizo, Jorge, “Constitución e información”, en Valadés, Diego y Carbonell, Miguel (coords.), *Constitucionalismo iberoamericano del siglo XXI*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, H. Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, LVII Legislatura, 2000, p. 37.

2 Ochoa Olvera, Salvador, *Derecho de prensa*, México, Editorial Montealto, 1998, p. 161.

3 Villanueva, Ernesto, *Régimen jurídico de las libertades de expresión e información en México*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1998, p. 10.

4 *Ibidem*, p. 45.

tribuirá a que ésta sea más enterada, vigorosa y analítica, lo cual es esencial para el progreso de nuestra sociedad”<sup>5</sup>.

Tal como ha ocurrido con las disciplinas dogmáticas tradicionales, en torno al derecho *de* la información están surgiendo estructuras conceptuales que se reflejan en redes semánticas. Así, de la misma manera que las categorías conceptuales de la dogmática penal se encuentran organizadas en “delitos contra la vida y la salud personal”, “delitos sexuales”, “delitos patrimoniales”, etcétera, cada uno de los cuales acepta subcategorías como el caso de “fraude”, “robo” y “abuso de confianza” respecto a “delitos patrimoniales”, en el derecho *de* la información poco a poco están surgiendo estructuras equivalentes.

Retomando las ideas expuestas por Marc Carrillo,<sup>6</sup> considero que el derecho *de* la comunicación comprende el “Derecho a comunicar y recibir información veraz de interés público por cualquier medio de difusión”. Éste se subdivide en dos subcategorías que son: “El derecho a *comunicar* información veraz de interés público por cualquier medio de difusión” y el “derecho a *recibir* información veraz de interés público por cualquier medio de difusión”. Este último comprende: “el derecho a recibir información generada por los órganos del Estado” y el “derecho a recibir información proveniente de otras vías (entre las que se encuentra la prensa)”.

Como se puede ver, el término “derecho a la información” está afectado de ambigüedad, ya que admite un sentido amplio equivalente al de “derecho a comunicar información veraz por cualquier medio de difusión” y otro sentido estricto en el que denota el “derecho a recibir información generada por el Estado”.

De acuerdo con Imer Flores, la distinción entre derecho a comunicar información y el derecho a recibir información resulta relevante para una adecuada caracterización de la relación entre el derecho a la información y los derechos humanos, ya que el primero corresponde a la categoría de los derechos individuales, mientras que el segundo corresponde a la de los derechos sociales: “El derecho humano a recibir información es un derecho social a diferencia del derecho a dar información que es un derecho individual”<sup>7</sup>.

5 *Semanario Judicial de la Federación*, tomo correspondiente al mes de junio de 1996, p. 503.

6 Carrillo, Marc, *Cláusula de conciencia y secreto profesional de los comunicadores*, en esta misma obra

7 Flores, Imer, “El derecho a la información”, *Indicador Jurídico*, México, núm. 1, junio de 1995, p. 33.

A partir de esta red conceptual presentada se pone de relieve que la primera de las definiciones de “derecho *de* la información” expuestas, define su objeto de estudio como el conjunto de normas que regulan el derecho a comunicar y recibir información veraz de interés público por cualquier medio de difusión i.e., como denotativa de derecho positivo, mientras que la segunda denota a una nueva rama de la dogmática perteneciente al derecho público.

Esto significa que la expresión “derecho de la información” también está afectada de ambigüedad y que puede ser definida en dos sentidos diferentes:

Primero: “derecho *de* la información” significa: la disciplina dogmática que denota al conjunto de estudios doctrinales realizados sobre el sistema de normas jurídicas que regulan la comunicación y recepción de información de interés público dirigida a conformar la opinión pública.

Segundo: “derecho *de* la información” denota: al sistema de normas que regulan la comunicación y recepción de información de interés público dirigida a conformar la opinión pública.

A partir de estas dos definiciones se puede construir una omnicompreensiva en los siguientes términos:

“Derecho *de* la información” denota: la disciplina dogmática que comprende al conjunto de estudios doctrinales realizados sobre el sistema de normas jurídicas que regulan la comunicación y recepción de información de interés público dirigida a conformar la opinión pública, así como al sistema de normas constitutivas de dicho objeto de estudio.

El tema de esta exposición i.e., el secreto profesional de los periodistas, queda ubicado como una subcategoría del derecho a comunicar información, el cual es presupuesto por el derecho a recibir información, que a su vez es condición indispensable para la conformación de la opinión pública capaz de controlar el ejercicio abusivo del poder estatal y para el ejercicio de la democracia.

## II. DEMOCRACIA, CONTROL DEL PODER Y MEDIOS DE COMUNICACIÓN MASIVA

Una de las propiedades necesarias (aunque no suficiente) que debe ser satisfecha para que el funcionamiento político de un Estado pueda ser denotado por el término “democrático” es un adecuado control y equilibrio de los poderes que en él coexisten.

Como se ha dicho anteriormente, dicho control requiere de una opinión pública fuerte que requiere de un adecuado ejercicio del derecho a la información (en sentido amplio), el que a su vez presupone un buen régimen de protecciones para los profesionales de la comunicación.

La condición de control del poder es válida no únicamente para los tradicionales poderes del Estado, sino también para los poderes fácticos, entre los que se encuentran los medios de comunicación masiva.

El tema de los medios como poder ha sido brillantemente analizado por Jorge Carpizo en dos artículos recientemente publicados,<sup>8</sup> en los que, después de haber revisado los conceptos de poder ofrecidos por Weber, Hans Buchheim, Arnold Rose, Russell, Wright Mills, Nicos Poulantzas, Sánchez Agesta, Norberto Bobbio y Georges Burdeau concluye que "...el poder es una relación en la cual una persona, un grupo, una fuerza, una institución o una norma condiciona el comportamiento de otra u otras, con independencia de su voluntad y su resistencia".<sup>9</sup>

De igual forma, después de analizar la tipología del poder desarrollada por autores como Aristóteles, Locke, Weber y Wright Mills, concluye la existencia de las siguientes clases de poder:

- “ 1) El poder originario
- 2) El poder político
- 3) El poder paternal
- 4) El poder económico
- 5) El poder ideológico
- 6) El poder asociativo”.<sup>10</sup>

De estas clases de poder resulta relevante para los efectos de este trabajo el poder ideológico que: "...es aquel que, a través de la elaboración y proyección de conocimientos, imágenes, símbolos, valores, normas de cultura y ciencia en general, ejerce la coacción psíquica, logra que la sociedad, el grupo o una persona actúe en una forma determinada”.<sup>11</sup>

8 Carpizo, Jorge, “Los medios de comunicación masiva y el Estado de derecho, la democracia, la política y la ética”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, núm. 96, septiembre-diciembre de 1999, pp. 743-764; del mismo autor, “El poder: su naturaleza, su tipología y lo medios de comunicación masiva”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, núm. 95, mayo-agosto de 1999, pp. 321-356.

9 Carpizo, Jorge, “El poder: su naturaleza...”, *op. cit.*, *supra*, p. 327.

10 *Ibidem*, p. 338.

11 *Ibidem*, p. 343.

Dicho poder se manifiesta en fenómenos tales como las religiones, la enseñanza, la actividad de escritores, intelectuales y científicos y, particularmente, los medios de comunicación que:

...contribuyen en gran parte a fijar las maneras de pensamiento de la sociedad; a establecer la agenda de los asuntos políticos, sociales y económicos que se discuten; a crear o destruir la reputación de una organización, persona o grupo de personas ...Los medios de comunicación, a través de la coacción psíquica, del conocimiento o de ambos, obtienen que otro poder, el grupo o la persona se comporten de una forma determinada.<sup>12</sup>

Esto significa que, si bien es cierto que los medios de comunicación masiva pueden contribuir a auxiliar en el ejercicio del control de los distintos tipos de poder, especialmente el de índole política, a su vez deben ser objeto de regulación, no únicamente para ser protegidos, sino también para limitar la posibilidad de su ejercicio abusivo.

### III. LA OPOSICIÓN A LA REGULACIÓN DE LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN MASIVA

Contrariamente a lo que pudiera suponerse, la idea de que la actividad periodística esté adecuadamente regulada suele ser rechazada por algunos de los miembros de la profesión, entre quienes se encuentran aquellos que lo hacen por creer realmente que con ello están evitando una limitación a la libertad de expresión y otros, escudados en el mismo tipo de argumentación, por que de esa forma defienden intereses corporativistas y privilegios derivados de una situación anárquica.

Esta situación de rechazo se presenta también entre los especialistas, como podemos constatar con las siguientes referencias al entorno académico español:

En palabras de Juan Luis Cebrián, quizá el más radical opositor a la regulación:

...una Ley que regule el ejercicio del derecho a informar, nos parece siempre una amenaza, porque lo que nos parece es que lo que va a regular es cuando el secreto vale y cuando no vale.<sup>13</sup>

12 Carpizo, Jorge, "Los medios de comunicación...", *op. cit.*, *supra*, p. 745.

13 Cebrián, Juan Luis, *El secreto profesional de los periodistas*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1994, Cuadernos y Debates, núm. 48, p. 20.

...los deseos de regular la función periodística o el ejercicio de la Ley de Información mediante leyes positivas, nos parece enormemente peligroso y pensamos que es infinitamente mucho más eficaz aunque se cometan también abusos y errores, caminar en un proceso de autorregulación...<sup>14</sup>

nuestra teoría es que la actividad de informar en un Estado democrático no necesita ningún tipo de legislación especial.<sup>15</sup>

...una Ley sobre el secreto profesional nos da la sensación de que lo que va ser es una Ley contra el secreto profesional...<sup>16</sup>

En sentido semejante se expresa Teodoro González Ballesteros al decir que: “En el mundo de la comunicación hay una desconfianza al legislador que nace de la experiencia. Siempre que se ha regulado, o se ha intentado, la materia informativa ha sido para peor”.<sup>17</sup>

Por su parte, Manuel Lombao nos dice: “no hay mejor Ley de Prensa que la que no existe”.<sup>18</sup>

En el ámbito francés, Roland Dumas, refiriéndose concretamente a la regulación del secreto profesional manifiesta que:

si el secreto profesional protegiera las fuentes informativas, la inmunidad del periodista convertiría la información en algo incontrolable y las consecuencias serían negativas para los derechos de la personalidad y la paz social. Asimismo, desaparecerían los criterios de distinción entre noticias falsas y verdaderas, y si desaparece el delito de publicación de falsas noticias... ¿Qué crédito puede otorgarse a la prensa?<sup>19</sup>

México no ha sido la excepción a la oposición de la regulación jurídica del derecho a comunicar y recibir información veraz por cualquier medio (derecho a la información en sentido amplio). Sin embargo, a diferencia de lo que ocurre en otros países, el rechazo proviene fundamentalmente de los sectores profesionales y no de los académicos, probablemente por lo novedoso que resulta entre nosotros el derecho de la información. En el fondo de dicha oposición suelen encontrarse las complicidades que mu-

14 *Ibidem*, p. 36.

15 *Ibidem*, p. 74.

16 *Ibidem*, p. 21.

17 Pérez Royo, Javier y Pradera, Javier, *La cláusula de conciencia y el secreto profesional de los periodistas*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1994, Cuadernos y Debates, núm. 48, p. 54.

18 *Ibidem*, p. 59.

19 Villanueva, Ernesto, *El secreto profesional de los periodistas, concepto y regulación jurídica en el mundo*, Madrid, Fragua, 1998, p. 24.

chas veces se establecen entre el régimen y los medios de comunicación masiva propiciados por la anomia prevaleciente.

En este sentido vale la pena referir las palabras de Raúl Trejo cuando indica que: “...aún hay sitios como México, en donde la desconfianza respecto de las leyes —y hay que reconocerlo— cierta defensa corporativa de privilegios que no reconoce las obligaciones consustanciales al ejercicio de cualquier libertad han llevado a buena parte del gremio periodístico a oponerse a la actualización de las leyes para la prensa e incluso, a considerar lesivos los códigos de autorregulación”.<sup>20</sup>

En nuestro país, esta defensa gremial ha estado en la base de la oposición a diversos intentos de reglamentación de la última oración del artículo 6o. constitucional. Como dice Jorge Carpizo: “a partir de 1977...han existido varios intentos por reglamentar la última oración del artículo 6o. constitucional para hacer efectiva la garantía o derecho humano que el mismo consagra, lo cual no se ha logrado porque con la careta de la defensa de la ‘libertad de expresión’ algunos intereses políticos, económicos, gremiales y personales han tenido la fuerza suficiente para detener esos proyectos”.<sup>21</sup>

Un rasgo peculiar al menos en el entorno español, es que las opiniones a favor de la regulación provienen básicamente de los juristas, mientras que las reservas a la misma lo son de parte de los periodistas.

Javier Pradera resume así el balance de un coloquio celebrado en el Centro de Estudios Constitucionales de Madrid sobre la reglamentación del artículo 20.1.d) de la Constitución española:

algunos significativos portavoces de la profesión periodística, la principal beneficiaria de los dos derechos (la cláusula de conciencia y el secreto profesional) son partidarios de mantener la actual indefinición del artículo 20.1.d) por temor a que cualquier desarrollo legislativo significase un retroceso... sin embargo, la mayoría de los juristas se mostraron decididos partidarios de desarrollar el mandato constitucional del artículo 20 y de elaborar una ley reguladora del secreto profesional.<sup>22</sup>

Como indicaba Juan Luis Cebrián, existe un punto intermedio entre la ausencia total de regulación y la regulación legislativa mediante códi-

20 *Ibidem*, p. 12.

21 Carpizo, Jorge, “Constitución e información...”, *op. cit.*, *supra*, p. 161.

22 Pérez Royo, Javier y Pradera, Javier, *op. cit.*, *supra*, pp. 22 y 23.



gos deontológicos producidos por los colegios de periodistas o por los propios medios. A ellos nos referiremos más adelante cuando abordemos el secreto profesional de los periodistas.

#### IV. EL SECRETO PROFESIONAL DE LOS PERIODISTAS

Según Villanueva: “los antecedentes de esta figura jurídica provienen del *common law* y se remontan al siglo XVI a propósito del ‘voto de honor’ basado en la convicción de que un caballero no debía divulgar las noticias obtenidas en confidencia por atentar la privacidad de sus comunicaciones”.<sup>23</sup>

En la actualidad y tal como ha sido indicado anteriormente, el secreto profesional de los periodistas constituye un caso específico del derecho a comunicar información veraz de interés público por cualquier medio de difusión. A través de él, información que de otra forma permanecería desconocida es transmitida por un informante a un periodista comprometido a guardar su fuente en el anonimato, para que la dé a conocer públicamente. De esta manera, se materializa el derecho a la información y se contribuye a la configuración de la opinión pública que manifestándose a través de las instituciones conducentes, puede proceder a controlar los abusos de poder estatal. Entre la información susceptible de ser transmitida mediante la mecánica descrita, se encuentra aquella que, siendo de interés público, trata de mantenerse oculta por parte del Estado.

##### 1. *Definición*

No existe una definición universalmente aceptada del término “secreto profesional de los periodistas”. Algunas de ellas son las siguientes:

Definición de Juan Luis Cebrián: “El derecho al secreto profesional es el que tienen los profesionales de la información a no revelar las fuentes de la misma, no declarar ante los Jueces sobre los hechos que ellos revelen en sus informaciones y no entregar los carnets personales de notas, cintas magnetofónicas y demás material informativo que haya utilizado al respecto”.<sup>24</sup>

Para Ernesto Villanueva: “...el secreto profesional del periodista puede definirse como el derecho o el deber que tienen los periodistas a negar-

23 Villanueva, Ernesto, *El secreto profesional...*, op. cit., supra, p. 19.

24 Cebrián, Juan Luis, op. cit., supra, p. 18.

se a revelar la identidad de sus fuentes informativas, a su empresa, a terceros y a las autoridades administrativas y judiciales”.<sup>25</sup>

Para Luka Brajnovic: “...es el deber y el derecho moral del periodista de no revelar nada que en sí mismo deba ser considerado como secreto o que se constituye en secreto a causa de la palabra empeñada del periodista de no descubrir la fuente de las informaciones recibidas en confianza”.<sup>26</sup>

La definición que más consenso ha alcanzado es la proporcionada por el Consejo de Europa en 1974: “...es el derecho del periodista a negarse a revelar la identidad del autor de la información, a su empresa, a terceros y a las autoridades públicas o judiciales”.<sup>27</sup>

Algunos aspectos diferenciales de las definiciones anteriores que vale la pena resaltar son los siguientes:

A. Respecto al *status* deóntico del secreto profesional de los periodistas, dos lo consideran un derecho, una un deber jurídico y derecho moral y otra como el derecho o el deber.

Como se verá más adelante, esta falta de homogeneidad es el reflejo de la diversidad de técnicas de regulación legislativa que tienen lugar en el derecho comparado.

B. Respecto al tipo de acciones deónticamente calificadas, de las diferentes definiciones se pueden distinguir:

- a) No revelar la identidad de las fuentes de información;
- b) No entregar material informativo que pudiere conducir a la revelación de la fuente;
- c) No revelar nada que en sí mismo deba ser considerado como secreto, y
- d) No revelar nada que se constituya en secreto por la palabra empeñada del periodista de no descubrir la fuente de la información.

C. Respecto de los sujetos ante quienes se está facultado a ejercer el secreto profesional de los periodistas, pueden distinguirse:

- a) Los jueces;
- b) Las autoridades administrativas, y
- c) La empresa para la que trabaja el periodista y a terceros.

A partir de la descomposición analítica anterior y aplicando una metodología sintética, propongo la siguiente definición para “secreto profesional de los periodistas”:

25 Villanueva, Ernesto, *El secreto profesional...*, *op. cit.*, *supra*, p. 19.

26 Villanueva, Ernesto, *Régimen jurídico de...*, *op. cit.*, *supra*, p. 142.

27 *Idem*.

Es el derecho u obligación jurídica derivados del derecho positivo o de los códigos deontológicos por virtud del o la cual el periodista está facultado para negarse a revelar la identidad de sus fuentes de información y a entregar material informativo que pueda conducir a la revelación de las mismas y que puede hacer valer ante la empresa para la que trabaja, ante las autoridades administrativas y judiciales y en general ante cualquier tercero con las limitaciones previstas en la ley.

Las razones que subyacen a mantener en secreto las fuentes son básicamente:

- a) Protegerla de posibles represalias por haber transmitido la información;
- b) Salvaguardar la credibilidad en la discreción del periodista, y
- c) Garantizar que la continuidad en el flujo de la información de interés público que es transmitida a los periodistas para su publicación no se vea interrumpida y con ella puedan verse disminuidos el ejercicio de los derechos a comunicar y a recibir información.

## 2. *Diferencia con otros secretos profesionales*

La diferencia más significativa del secreto profesional de los periodistas con respecto a otros secretos profesionales como pueden ser el del abogado, el médico o el cura, radica en el hecho de que mientras en estos casos la información proporcionada es lo que debe guardarse en secreto, en el caso de los periodistas la información transmitida es destinada a darse a conocer públicamente. El secreto del periodista no recae en la información proporcionada sino en el anonimato de la fuente de donde proviene.

Como dice Javier Pradera: “los médicos y los abogados son la estación terminal de las informaciones que le son comunicadas en secreto por sus clientes. En cambio, el periodista es, respecto a su fuente, como un alambre de cobre: difunde ese secreto lo más pronto y lo más alto posible”.<sup>28</sup>

Siguiendo al mismo autor encontramos que otra diferencia importante estriba en que mientras en las demás profesiones se presupone una relación de confianza entre el profesional y el confidente, ello no ocurre en el caso del periodista que, por ejemplo, recibe un comunicado de parte de una organización terrorista.

28 Pérez Royo, Javier y Pradera, Javier, *op. cit.*, *supra*, p. 31.

Otra diferencia estriba en el carácter pasivo de las demás profesiones respecto a la búsqueda de la información, en contraste con la naturaleza activa de los periodistas que en este aspecto se asemejan a los espías.

Por último, Marc Carrillo señala que los bienes jurídicos protegidos en los demás secretos profesionales son diferentes al del periodista, pues mientras aquellos son el deber de reserva y el derecho a la intimidad del cliente, el de éste estriba en el derecho a comunicar y recibir información veraz.<sup>29</sup>

### 3. *El bien jurídico protegido por el secreto profesional de los periodistas*

Como ocurre en múltiples aspectos de esta novedosa figura jurídica, los autores presentan opiniones divergentes:

Para Javier Pradera, el bien jurídico protegido por el secreto profesional de los periodistas es la libertad de expresión: “el secreto profesional de los periodistas es un derecho instrumental al servicio de la libertad de expresión... no es un privilegio gremialista concedido por el legislador a una corporación poderosa, la cual pudiera esgrimirlo a su capricho para eludir las leyes que los demás deben cumplir”.<sup>30</sup>

Según Gabriel Cisneros: “En materia de secreto profesional... el interés que se tutela no es el de los profesionales, sino el de los ciudadanos de recibir, a su través, una información veraz”.<sup>31</sup>

Como hemos visto, para el profesor Marc Carrillo, el bien jurídico protegido es el derecho a comunicar y recibir información veraz, idea que se complementa con lo expresado en su libro *La cláusula de conciencia y el secreto profesional de los periodistas*, donde nos dice que: “...el fundamento del secreto profesional reside, en primera instancia, en el interés colectivo y la dimensión colectiva de su contenido, que facilita un ejercicio más integral del derecho a la información”.<sup>32</sup>

Como se pone de relieve, a pesar de usar distinta terminología, es posible encontrar una convergencia entre los autores en el sentido de que el bien jurídicamente protegido por el secreto profesional de los periodistas no radica en los intereses del gremio sino en la libertad de expresión, li-

29 Carrillo, Marc *et al.*, *Cláusula de conciencia y...*, *op. cit.*, *supra*, p. 25.

30 Pérez Royo, Javier y Pradera, Javier, *La cláusula de conciencia...*, *op. cit.*, *supra*, p. 32.

31 *Ibidem*, p. 94.

32 Carrillo, Marc, *La cláusula de conciencia y el secreto profesional de los periodistas*, Madrid, Civitas, 1993, p. 177.

bertad de prensa, derecho a la información, todos los cuáles pueden ser reconducidos a una terminología más adecuada por omnicompreensiva, empleada por Marc Carrillo: el derecho a comunicar y recibir información veraz, cuyo beneficiario no es otro sino el cuerpo social en su totalidad.

#### 4. *Sujetos*

Igual que acontece con “secreto profesional” no existe una definición unánimemente aceptada de “periodista”.

Como indica Teodoro González Ballesteros responder quiénes son los sujetos directos del secreto profesional (y de la cláusula de conciencia) implica diversas respuestas que van desde considerar que el periodismo constituye un oficio que se aprende por el mero transcurso del tiempo, hasta sostener que es una profesión que requiere titulación profesional e incluso colegiación obligatoria.<sup>33</sup>

Algunas definiciones legislativas son las siguientes:

1. En el estatuto del periodismo de Argentina se define a los periodistas como: “las personas que realicen en forma regular, mediante retribución pecuniaria, las tareas que les son propias en publicaciones diarias o periódicas y agencias noticiosas...”.<sup>34</sup>

2. En Bélgica los requisitos para ser periodista son:

a) tener por lo menos veintiún años de edad; b) no haber sido privado de los derechos previstos en el Código Penal; c) ejercer a título principal y habitual, desde hace dos años por lo menos, la profesión de periodista, es decir, participar en la redacción de periódicos, diarios o títulos publicados con otra periodicidad, en emisiones de información radiodifundidas o televisadas, de noticiarios filmados o de las noticias de agencias de prensa consagradas a la información general; no ejercer ninguna forma de comercio y, en particular, ninguna actividad que tenga por objeto la publicidad.<sup>35</sup>

3. En Francia es periodista: “quien ejerce como profesión principal, habitual y retribuida, un trabajo informativo en una publicación diaria o periódica o en una agencia de noticias, y de ella obtiene sus ingresos fundamentales”.<sup>36</sup>

33 Pérez Royo, Javier y Pradera, Javier, *op. cit., supra*, p. 53.

34 Villanueva, Ernesto, *El secreto profesional de..., op. cit., supra*, p. 21.

35 *Idem.*

36 *Idem.*

4. En Italia es periodista: “quien con una práctica de al menos 18 meses, ejerce de manera profesional y retribuida el periodismo, ha superado una prueba de idoneidad y está inscrito en el *Ordine*”.

5. En la República de Malí: “periodista es aquel que tiene como ocupación principal, regular y retributiva, el ejercicio de su profesión en una agencia Malí de información o en una publicación pública o privada, escrita o hablada, diaria o periódica, editada en la República de Malí, y que de ello obtiene la principal fuente de recursos para su existencia”.<sup>37</sup>

6. En México: “es el trabajador que obtiene información de interés general sobre eventos o temas de actualidad a través de la observación de hechos, de entrevistas a personas vinculadas con los mismos, o a personas de interés para la comunidad. Esta información la ordena, estructura y transmite de manera clara y expedita a la empresa periodística para su revisión y, en su caso, redacción definitiva y publicación”.<sup>38</sup>

Definiciones establecidas en algunos proyectos de ley son:

Anteproyecto español de Ley Orgánica Reguladora de la Cláusula de Conciencia y del Secreto Profesional de los Periodistas, presentado por el Colegio de Periodistas de Cataluña, el 28 de septiembre de 1987: “son periodistas quienes se dedican a obtener información sobre hechos, asuntos o materias para comunicarlas públicamente o por cualquier medio de difusión, sea en forma escrita, oral o gráfica y mediante difusión impresa, radiada, televisada, cinematográfica o cualquier otra similar, desempeñando esta función en cualquier medio de comunicación pública como trabajo habitual y retribuido”.<sup>39</sup>

Propuesta de Ley Orgánica Reguladora de la Cláusula de Conciencia y Secreto Profesional de los Periodistas, presentada por el Grupo Parlamentario Federal de Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya, el 7 de mayo de 1996: “son periodistas los profesionales que como trabajo principal y retribuido se dedican a obtener y elaborar información para difundirla o comunicarla públicamente por cualquier medio de comunicación técnica...”<sup>40</sup>

En México. Propuesta de Ley Federal de Comunicación Social, reglamentaria de los artículos 6o. y 7o. de la Constitución Política de los Estados

37 *Ibidem*, p. 22.

38 Villanueva, Ernesto, *Régimen jurídico de...*, op. cit., supra, p. 135.

39 Villanueva, Ernesto, *El secreto profesional de...*, op. cit., supra, p. 37.

40 *Ibidem*, p. 39.

Unidos Mexicanos, elaborada por el profesor Ernesto Villanueva: “...periodista es toda persona física que hace del ejercicio de las libertades de expresión y de información su actividad principal, de manera permanente y remunerada...”<sup>41</sup>

Entre las definiciones proporcionadas por los tratadistas, se pueden referir:

Ernesto Villanueva: “periodista es toda persona física que hace del ejercicio de las libertades de expresión y de información su actividad principal, de manera permanente y remunerada”.<sup>42</sup>

Georges Burdeau: “es periodista el que, como trabajo principal y retribuido, se dedica a obtener y elaborar información para difundirla o comunicarla por cualquier medio de comunicación, de forma cotidiana o periódica”.<sup>43</sup>

Como puede observarse, dos propiedades definitorias de “periodista” sobre las que hay mayor coincidencia son la regularidad en la prestación del trabajo consistente en difundir información de interés público a través de una empresa de comunicación y que dicha actividad constituya la principal fuente de ingresos del profesional. Como también puede observarse, salvo en el caso de Italia, las definiciones coinciden en no establecer ninguna exigencia formal adicional como podría ser el haberse titulado como profesional de la comunicación, haber tenido que acreditar algún examen o pertenecer a un cuerpo colegiado. Sin embargo, en el derecho comparado existe divergencia acerca de la exigencia o no de requisitos para acceder a la profesión los cuales pueden ser ejercidos por órganos del Estado o por el propio gremio periodístico.

Respecto a la propiedad definitoria consistente en la retribución, el profesor Marc Carrillo establece que no en todos los casos debe considerarse una condición necesaria para ser titular del secreto profesional, como ocurre con los colaboradores de la actividad periodística (por ejemplo realizadores o editores de programas informativos de TV) los periodistas autónomos, los compañeros de la redacción, el director de la empresa y los representantes de la misma.<sup>44</sup>

41 Villanueva, Ernesto, *Régimen jurídico de...*, op. cit., supra, p. 224.

42 Villanueva, Ernesto, *El secreto profesional de...*, op. cit., supra, p. 22.

43 Carrillo, Marc, *Cláusula de...*, op. cit., supra, p. 29; la definición se puede encontrar en Carrillo, Marc, *La cláusula...*, op. cit., supra, p. 204.

44 *Ibidem*, pp. 29 y 30.

## 5. *Limitaciones al ejercicio del secreto profesional de los periodistas*

La dinámica de equilibrios que hasta este momento ha sido analizada puede resumirse de la manera siguiente:

En una sociedad democrática, los abusos de poder del Estado son controlados por la propia sociedad, con base en una sólida formación de la opinión pública que presupone un sano ejercicio del derecho a recibir información veraz.

La opinión pública es configurada de modo fundamental por los medios de comunicación masiva quienes son los principales actores del derecho a comunicar información veraz de interés público, que a su vez es condición para que el derecho a recibir información veraz sea posible.

El ejercicio de la actividad comunicativa de los periodistas en buena medida es posible gracias a que terceros les comunican información de interés público que de otra manera permanecería oculta, para que la transmitan a través de los medios. El flujo de esta información presupone el secreto profesional de los periodistas consistente en negarse a revelar sus fuentes. En muchas democracias avanzadas ese secreto es regulado y protegido jurídicamente o mediante códigos deontológicos.

A pesar de su importante función social, los medios de comunicación masiva no pueden ubicarse fuera de cualquier tipo de control, pues ellos mismos constituyen un poder de carácter ideológico cuyos posibles abusos deben ser controlados.

Dentro del contexto del apartado anterior se ubica una discusión acerca de la posible regulación del secreto profesional de los periodistas en la que, como sostiene Salvador Ochoa Olvera, es posible distinguir dos posturas: la de quienes sostienen que se trata de un derecho absoluto y quienes lo consideran un derecho relativo.<sup>45</sup>

### A. *Posturas que defienden el secreto profesional como un derecho absoluto*

#### a. La doctrina

Siguiendo a Ernesto Villanueva, se puede definir esta posición como la que sostiene el “derecho de los periodistas a guardar sigilo incondicionalmente sobre la identidad de sus fuentes informativas ante el director

45 Ochoa Olvera, *op. cit.*, *supra*, p. 137.



de la empresa, las autoridades administrativas, las autoridades parlamentarias y las autoridades judiciales”.<sup>46</sup>

Entre los autores representativos de esta postura, Ochoa Olvera identifica a los siguientes:

a) Gregorio Badeni, para quien: “no se puede imponer a un periodista la violación de su secreto profesional”.<sup>47</sup>

Quien en otra parte, afirma: “en principio, el ‘secreto profesional’ tiene carácter absoluto y, como regla general, nadie puede ser obligado a revelar la ‘fuente’ de su información”.<sup>48</sup>

b) Fidel Isaac Lazzo, quien expresándolo de modo un tanto retórico sostiene: “la nobleza del edificio quiere que el periodista preserve el anonimato de su ‘informante’; en otros términos de su ‘fuente’ de información...”.<sup>49</sup>

c) Germán Bidart Campos, para quien: “el ‘derecho al silencio’ ...resguarda razonablemente, en relación con el ‘derecho a la información’, el secreto o la reserva sobre las ‘fuentes’ de esa información”.

## b. Legislación

Según Villanueva, recogen el derecho absoluto al secreto profesional los siguientes países:

Alemania, Argentina, Austria, Bolivia, Brasil, Cabo Verde, Colombia, Estados Unidos (California, Indiana, Minnesota, Nebraska, Nueva York), Estonia, Finlandia, Francia, Haití, Indonesia, Italia, Lituania, Macedonia, Malasia, Mozambique, Nigeria, Paraguay, Perú, Portugal, Uruguay, Venezuela y Yemén.<sup>50</sup>

## B. *Posturas que consideran que el secreto profesional no es un derecho absoluto, sino relativo*

### a. La doctrina

Para Marc Carrillo: “...en el constitucionalismo contemporáneo no tienen cabida los derechos absolutos...”.<sup>51</sup>

46 Villanueva, Ernesto, *El secreto profesional de..., op. cit., supra*, p. 28.

47 Ochoa Olvera, *op. cit., supra*, p. 137.

48 *Ibidem*, p. 146.

49 *Ibidem*, p. 138.

50 Villanueva, Ernesto, *El secreto profesional de..., op. cit., supra*, pp. 28 y 29.

51 Carrillo, Marc, *Cláusula de..., op. cit., supra*, p. 34.

El mismo autor, en otro trabajo, sostiene: “el derecho al secreto profesional, al igual que cualquier otro derecho reconocido por la Constitución, no es un derecho absoluto”.<sup>52</sup>

Tomás de la Quadra Salcedo: “Yo adelanto que no creo que el derecho al secreto profesional sea absoluto”.<sup>53</sup>

Limitación debida a que el periodista sea autor de delito. Dentro de los mecanismos que equilibran el secreto profesional de los periodistas se encuentra el hecho de que ellos hayan cometido algún delito en el ejercicio de su trabajo. Por ejemplo que hayan incurrido en espionaje, vulnerado el derecho a la privacidad, haber calumniado, etcétera.

- a) Para Marc Carrillo: “el derecho al secreto profesional expira en el momento en que el periodista es autor de un delito”.<sup>54</sup>
- b) Javier Pradera: “es evidente que el secreto profesional protege al periodista únicamente como testigo, nunca como autor”<sup>55</sup> (*exceptio vertisteis*).
- c) Un caso de delito particularmente importante por que su realización implica un abuso notorio de la actividad periodística estriba en la invención de imaginarias fuentes confidenciales, con el fin de publicar información falsa con la que llegue confundir a la opinión pública o, peor aún, incurrir en delitos que perjudiquen a terceros como podrían ser injurias, calumnias, o falsa acusación.

Limitación debida al deber de denuncia de un delito. Marc Carrillo: “El secreto profesional es un derecho fundamental referido a las fuentes informativas y de ningún modo puede alcanzar la acción de esconder hechos delictivos”.<sup>56</sup> El mismo autor: “...otra parcela que no permite la alegación del secreto profesional en beneficio del periodista debe ser la que se deriva del deber de impedir la comisión de cualquier delito”.<sup>57</sup>

Limitación debida a la veracidad de la información: a) Para Javier Pradera:

52 *Idem*, p. 207.

53 Pérez Royo, Javier y Pradera, Javier, *op. cit.*, *supra*, p. 51.

54 Carrillo, Marc, *La cláusula de...*, *supra*, p. 36.

55 Pérez Royó, Javier y Pradera, Javier, *op. cit.*, *supra*, p. 33.

56 Carrillo, Marc, *La cláusula de...*, *cit.*, *supra*, p. 202.

57 *Ibidem*, p. 213.

Cuando un periodista es llamado ante un tribunal como autor de una información, no puede alegar el secreto profesional. Sólo podrá aducir que su información es veraz y probarlo. Si lo consigue sin revelar las fuentes, miel sobre hojuelas. Pero si no pudiera probar la veracidad de la información sin descubrir al tiempo a su informador confidencial, se enfrentaría al siguiente dilema: o revelar las fuentes para no ser condenado, con lo que su informante quedaría al descubierto, o ser condenado por no poder probar la veracidad de su información.<sup>58</sup>

Esto se pone de manifiesto en el ámbito español, cuando el mismo Pradera nos dice que: “el artículo 20 de la Constitución protege el derecho a comunicar o recibir libremente no cualquier tipo de información, sino únicamente información veraz”.<sup>59</sup>

Limitación debida a engaño del periodista por parte de sus fuentes. Una excepción al secreto profesional tiene lugar cuando el comunicante de la información haya transmitido información falsa y a causa de ello el periodista sea objeto de una acción judicial.

Así lo indica Jesús Fernández Entralgo cuando dice que: “...el periodista tendrá derecho a desvelar sus fuentes de información, en aquellos casos en los cuales sea objeto de una demanda, o de una acusación penal, por haber transmitido una información de un comunicante desleal. Porque ese comunicante ya no tiene ningún derecho a la reserva, ni tiene ningún derecho a la protección de su intimidad, puesto que se ha comportado deslealmente”.<sup>60</sup>

Limitación debida a que sólo mediante la revelación de la fuente pueda resolverse una causa penal. No existe opinión doctrinal que destaque esta figura, sin embargo puede encontrarse en la legislación comparada como es el caso de la de Albania, en cuyo Código de Procedimientos Penales de 1995, artículo 159 (3) dice que: “...en caso de que los datos sean indispensables para un juicio penal y este pueda resolverse a través de la identificación de la fuente, la Corte puede ordenar a los periodistas dar el nombre de sus fuentes informativas”.<sup>61</sup>

Para algunos autores, en el caso del secreto profesional de los periodistas no opera la obligación de declaración ante autoridad judicial, por ejemplo:

58 Pérez Royo, Javier y Pradera, Javier, *op. cit.*, *supra*, p. 36.

59 *Ibidem*, p. 35.

60 *Ibidem*, p. 91.

61 Villanueva, Ernesto, *El secreto profesional de...*, *op. cit.*, *supra*, p. 31.

Para Juan Luis Cebrián: el derecho al secreto profesional implica no revelar las fuentes de información, “no declarar ante los jueces sobre los hechos que ellos revelen en sus informaciones y no entregar los carnets personales de notas, cintas magnetofónicas y demás material informativo que hayan utilizado al respecto”.<sup>62</sup>

Javier Pérez Royo indica que: el secreto profesional implica una excepción constitucionalizada en España que: “se traduce en una exoneración de responsabilidad penal por no colaborar con la justicia en la búsqueda de la verdad”.<sup>63</sup>

Limitaciones derivadas del carácter de la información. Aunque relativamente se le presta poca atención por parte de los autores, en la legislación comparada es posible encontrar supuestos en los cuales el carácter de la información, particularmente la que ha sido clasificada como secreta por razones de seguridad nacional, implica una limitación al secreto profesional de los periodistas siempre que sea exigida por autoridad judicial. Tal es el caso de la Ley número 90-07 del 3 de abril relativa a la información, en cuyo artículo 37 se puede leer:

El secreto profesional constituye un derecho y un deber para los periodistas en los términos de las disposiciones de la presente Ley.

El secreto profesional no podrá ser ejercido ante las autoridades judiciales competentes en los siguiente casos:

En materia de secretos de defensa nacional definidos en la legislación en vigor;

En materia de secretos de estrategia económica:

— Cuando la información pueda atentar a la seguridad del Estado de manera manifiesta;

— Cuando la información sea concerniente a los infantes y a los adolescentes,

— Cuando la información sea concerniente al secreto de la instrucción judicial.<sup>64</sup>

La seguridad del Estado aparece también como excepción en la Ley sobre Publicaciones y la Edición de 1993, en cuyo artículo 5o., inciso d, indica: “la libertad de prensa comprende... el derecho de las publicaciones, de las agencias de información, de los editores y de los periodistas

62 Cebrián, Juan Luis, *op. cit.*, *supra*, p. 18.

63 Pérez Royo, Javier, y Pradera, Javier, *op. cit.*, *supra*, p. 20.

64 Villanueva, Ernesto, *El secreto profesional de...*, *op. cit.*, *supra*, p. 33.

de guardar el secreto de sus fuentes de información y de las noticias que hayan recibido, salvo si el órgano judicial competente decide otra cosa en el curso de un proceso penal a fin de proteger la seguridad del Estado...”<sup>65</sup>

Para finalizar este apartado sobre doctrina, vale referir el resumen de Diego de Córdoba sobre los casos amparados por el secreto profesional y lo que no cubre:

1) El secreto profesional concierne a la fuente de la información, no a los hechos; 2) No exime de comparecer ante el juez cuando es citado en causa criminal; 3) No exime de prestar declaración ante el juez; 4) No exime de la obligación de denunciar un hecho que presente los caracteres de delito o falta aunque lo haya conocido por razón de su oficio, si bien no estará obligado a revelar la fuente; 5) No exime de la obligación de entregar los instrumentos que constituyen el cuerpo del delito; 6) No exime el deber de impedir la comisión de determinados delitos; 7) No exime del deber de comunicar a la autoridad la inmediata comisión de un delito.<sup>66</sup>

Legislación sobre el secreto profesional de los periodistas como un derecho no absoluto. En vez de distinguir entre posturas que sostienen que el derecho profesional de los periodistas es absoluto frente a otras que lo consideran limitado, Ernesto Villanueva introduce una tercera categoría que denomina “secreto profesional calificado” y que se caracteriza porque para ellas es un derecho casi absoluto cuyo ejercicio puede ser declinado en casos excepcionales. En este apartado consideramos que aunque sea una limitación débil constituye una limitación al ejercicio absoluto del derecho al secreto y por tanto queda comprendido por la segunda categoría a que se refiere este epígrafe. Por tanto, reagrupando las dos clasificaciones de Villanueva en una sola, tenemos que entre los países que han legislado el secreto profesional de los periodistas con limitaciones, se encuentran los siguientes: Albania, Algeria, Andorra, Bielorrusia, Ecuador, Egipto, España, Estados Unidos (Alaska y Georgia), Filipinas, Jordania, Moldovia, Reino Unido, Rusia y Suecia.<sup>67</sup>

65 *Ibidem*, p. 47.

66 Pérez Royo, Javier y Pradera, Javier, *op. cit.*, *supra*, p. 35.

67 Villanueva, Ernesto, *El secreto profesional de...*, *op. cit.*, *supra*, p. 29.

## 6. *Técnicas empleadas para la regulación del secreto profesional de los periodistas*

Desde el punto de vista de la naturaleza de la regulación es posible identificar la heterorregulación, de índole jurídica, y la autorregulación.

### A. *La heterorregulación*

Dentro de ella es posible distinguir dos vertientes: la que implica una regulación únicamente constitucional y la que implica una reglamentación o legislación a nivel inferior.

La regulación constitucional. Se caracteriza por el reconocimiento del derecho al secreto profesional y frecuentemente por la referencia a que será reglamentado por la legislación.

Dentro de los países que tienen este tipo de regulación se encuentran:

Andorra. Constitución Política, artículo 12: “se garantizan las libertades de expresión, de comunicación y de información. La ley regulará el derecho de réplica, el derecho de rectificación y el secreto profesional”.<sup>68</sup>

Argentina. Constitución política, artículo 43: “...no podrá afectarse el secreto de las fuentes de información periodística”.<sup>69</sup>

Otros países con regulación en el ámbito constitucional son: Brasil, Cabo Verde, Colombia, España, Macedonia, Nigeria, Paraguay y Portugal.

La regulación por vía legislativa. Una de las discusiones que suele ocupar la atención de los tratadistas versa sobre si el secreto profesional de los periodistas es un deber u obligación, un derecho e incluso un derecho y una obligación.

Así, por ejemplo, Juan Luis Cebrián se refiere al secreto profesional de los periodistas diciendo: “...antes que como un derecho, nosotros lo contemplamos como un deber...”.<sup>70</sup>

Entre quienes consideran que tiene el doble papel de deber y derecho, se encuentra Alfonso Fernández Miranda quien citado por Javier Pradera dice que: “...los problemas en esta materia proceden en gran medida de la doble interpretación posible del secreto profesional de los periodistas como un deber... y como un ‘derecho’”.<sup>71</sup>

68 *Ibidem*, p. 34.

69 *Idem*.

70 Cebrián, Juan Luis, *op. cit.*, *supra*, p. 20.

71 Pérez Royo, Javier y Pradera, Javier, *op. cit.*, *supra*, p. 30.

Otra postura es la de quienes lo consideran un derecho subjetivo de carácter permisivo y por tanto renunciable. Este punto de vista es compartido por Tomás de la Quadra Salcedo quien, refiriéndose a la Constitución española indica: “...yo no olvidaría que está concebido primordialmente como un derecho, por tanto, al que puede renunciar el periodista sin proteger en tal caso a la fuente ni a la comunicación en general”.<sup>72</sup>

Partiendo del supuesto de que una de las funciones principales de la dogmática jurídica consiste en la construcción de categorías generales obtenidas por vía inductiva a partir de la casuística del derecho positivo comparado, se puede afirmar que ninguna de las posturas anteriores puede ser aceptada debido a la diversidad de técnicas legislativas usadas para atribuir *status* deóntico al secreto profesional de los periodistas en la legislación comparada.

A partir del estudio realizado por el profesor Ernesto Villanueva sobre la legislación de 38 países es posible identificar las siguientes técnicas de regulación del secreto profesional de los periodistas:

a) Países que lo regulan como un derecho subjetivo permisivo. Supone un facultamiento directo que implica la posibilidad de renunciar al derecho de no revelar las fuentes.

Ejemplo de este tipo de regulación lo encontramos en: Albania, cuyo Código de Procedimientos Penales, en su artículo 159 (1d) dice: “Quien ejerza otros deberes o profesiones reconocidas por la ley, tiene el derecho de no dar evidencia en lo concerniente al secreto profesional...159 (3): las previsiones establecidas en el parágrafo 1 y 2 se aplicarán a los periodistas profesionales...”<sup>73</sup>

Egipto, Ley número 148 del 2 del Ramadán 1400 H, del 14 de julio de 1980 concerniente al poder de la prensa, artículo 5o.: “los periodistas tienen el derecho de obtener informaciones, documentaciones y estadísticas de las fuentes disponibles. Tienen además el derecho de publicar y negarse a revelar las fuentes de sus informaciones...”<sup>74</sup>

En ocasiones la concesión del derecho no es tan explícita y se usan fórmulas indirectas que pueden consistir en sostener que los periodistas no estarán obligados a dar a conocer sus fuentes, que son libres para hacerlo, o que pueden negarse a evidenciarlas. Tal es el caso de los textos de:

72 *Ibidem*, p. 96.

73 Villanueva, Ernesto, *El secreto profesional de...*, op. cit., supra, p. 31.

74 *Ibidem*, p. 36.

Estonia, Ley de Radio y Televisión, adoptada por la Asamblea del Estado el 19 de mayo de 1944, artículo 7o.: “las estaciones de Radio y Televisión no están obligadas a divulgar sus fuentes en relación con las actividades de recopilación informativa”.<sup>75</sup>

Francia, Ley del 4 de enero de 1993 que reforma el Código de Procedimientos Penales, artículo 109 (2): “todo periodista que aparezca como testigo con relación a una información investigada por él o ella en el curso de su actividad periodística es libre de no revelar su fuente”.<sup>76</sup>

Finlandia, Código Finlandés del Litigio, artículo 17, numeral 24: “un director, un editor o un impresor de una publicación impresa... puede negarse... a contestar aquellas preguntas que no podría responder sin dar elementos para identificar al informante”.<sup>77</sup>

Otros países que recurren a conceder este *status* deóntico al secreto profesional son: Alemania, Austria, Bielorrusia, España (proyectos de CDS e Izquierda Unida), Estados Unidos (Georgia, Nueva York), Indonesia, Jordania, Uruguay y Venezuela.

b) Países que lo regulan como un derecho subjetivo indirecto, reflejo de la obligación impuesta a otros sujetos normativos. Esta técnica presupone la existencia de una prohibición para el valor binario opuesto de la conducta calificada como obligatoria.

Ecuador, Ley del Ejercicio Profesional del Periodista, artículo 34: “Salvo los casos expresamente determinados en la Ley y en el código penal, ningún periodista será obligado a revelar la fuente de información”.<sup>78</sup>

Estados Unidos (Alaska), Estatutos de Alaska 09.25.150-220, artículo 3o.: “salvo lo dispuesto en AS 09.25.300-09.25.390, un oficial público o un reportero no pueden ser compelidos a revelar la fuente de información”.<sup>79</sup>

Malasia, Ley 88, de 1972, sobre secretos oficiales, artículo 24, numeral 1: “ningún testigo será obligado a revelar el nombre o domicilio de su informante”.<sup>80</sup>

Otros países que recurren a esta técnica de regulación son: Alemania, Austria, Colombia, España, Estados Unidos (California, Indiana, Mineso-

75 *Ibidem*, p. 45.

76 *Ibidem*, p. 46.

77 *Idem*.

78 *Ibidem*, p. 36.

79 *Ibidem*, p. 40.

80 *Ibidem*, p. 48.



ta, Nebraska, Nueva York) Estonia, Haití, Macedonia, Mozambique, Paraguay, Portugal, Suecia.

c) Países que lo regulan como un derecho y una obligación (lo cuál constituye una contradicción conceptual).

Algeria, Ley número 90-07 del 3 de abril relativa a la información, artículo 37: “el secreto profesional constituye un derecho y un deber para los periodistas en los términos de las disposiciones de la presente Ley”.<sup>81</sup>

d) Países que lo regulan imponiendo a los periodistas una prohibición de revelar sus fuentes.

Estonia, Ley de Radio y Televisión, adoptada por la Asamblea del Estado el 19 de mayo de 1994, artículo 7o.: “...las estaciones de Radio y Televisión no pueden divulgar datos sobre la persona que proveyó la información si dicha persona no desea que sean revelados”.<sup>82</sup>

e) Países que lo regulan imponiendo a los periodistas la obligación de no revelar la identidad de sus fuentes.

Italia, Ley número 69, del 3 de febrero de 1963, artículo 2o.: “periodistas y editores están obligados a respetar el secreto profesional sobre la fuente de las noticias, cuando así lo exija el carácter profesional de las mismas”.<sup>83</sup>

Rusia, Ley de la Federación Rusa número 2124-I del 27 de diciembre de 1991 sobre los medios de comunicación, artículo 41. Información confidencial: “la dirección editorial tendrá la obligación de guardar la fuente de información en secreto y no tendrá el derecho de nombrar a la persona que suministró tal información...”.<sup>84</sup>

Como en los demás supuestos, la redacción de los textos puede imponer la obligación de forma menos explícita como ocurre con Lituania.

Lituania, Ley de Provisión de Información al Público, artículo 7o. Confidencialidad de la fuente de información: “el que genera información pública y su tenedor o el periodista no tendrá el derecho a revelar la fuente de la información, ni tampoco tendrá el derecho, sin el consentimiento del individuo que suministró la información, a revelar su sobre nombre, nombre u otros datos identificatorios”.<sup>85</sup>

81 *Ibidem*, p. 33.

82 *Ibidem*, p. 45.

83 *Ibidem*, p. 47.

84 *Ibidem*, p. 51.

85 *Ibidem*, p. 48.

Otros países que han optado por esta técnica son: Estonia y Moldavia.

Desde luego, la operatividad normativa del secreto profesional de los periodistas es diferente según la técnica empleada. De nada sirve que una conducta esté prohibida si no constituye el antecedente de una estructura condicional cuyo consecuente sea una sanción, ni que una conducta esté obligada si su valor binario opuesto no es una conducta ilícita prohibida, ni que esté permitida si no existe la posibilidad de ejercitar una acción ante una institución encargada de garantizarla.

### B. Autorregulación

Una vía intermedia entre la ausencia total de regulación por parte del Estado y la regulación jurídica estriba en la generación de códigos deontológicos elaborados por las propias empresas periodísticas o por los colegios profesionales. Desde luego, la existencia de este tipo de códigos no es incompatible con la regulación jurídica.

El inconveniente de esta alternativa es que carece de la fuerza característica de los mecanismos de protección del Estado.

El *status* deóntico que normalmente corresponde al secreto profesional de los periodistas en los instrumentos de autorregulación es el de una obligación.

De la recopilación realizada por el profesor Villanueva sobre cuarenta y ocho países se puede referir la siguiente clasificación:

a) Países donde se encuentran códigos deontológicos con *status* de obligatoriedad: Alemania, Código de Prensa y directrices para secciones redaccionales, adoptado por el Consejo de Prensa Alemán, artículo 60.: “toda persona activa en la prensa ha de guardar secreto profesional, incluso haciendo uso de su excusa de testimonio y no revelando la identidad de los informantes sin su aprobación”.<sup>86</sup>

Australia, Código de Ética Periodística, adoptado por la Asociación Australiana de Periodistas: “3... En todas las circunstancias deberán respetarse todas las confidencias recibidas en el ejercicio de la profesión”.<sup>87</sup>

Corea del Sur, normas de conducta de la Asociación Coreana de los Editores de Periódicos adoptada en 1966: “D. Dignidad. 3...El periodista

<sup>86</sup> *Ibidem*, p. 55.

<sup>87</sup> *Ibidem*, p. 56.

ha de guardar el secreto de sus fuentes de información incluso después de haber abandonado la profesión”.<sup>88</sup>

Otros países con códigos que consideran al secreto profesional de los periodistas una obligación son: Austria, Bélgica, España, Eslovaquia, Eslovenia, Estados Unidos, Filipinas, Finlandia, Francia, China (Hong Kong), Hungría, India, Irlanda, Israel, Italia, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Malasia, Malta, Noruega, Países Bajos, Polonia, Portugal, Reino Unido, República Checa, Singapur, Sri Lanka, Turquía, Venezuela.

b) Países donde se encuentran códigos deontológicos que conceden al secreto profesional de los periodistas el *status* de derecho: Brasil, Código de Ética de la Federación Nacional de Periodistas, artículo 8o.: “siempre que se considere correcto y necesario, el periodista resguardará el origen y la identidad de sus fuentes de información”.<sup>89</sup>

Costa Rica, Código de Ética del Colegio de Periodistas, artículo 9o.: “los colegiados tienen el derecho de invocar el secreto profesional sobre el origen de la información cuando lo consideren necesario”.<sup>90</sup>

Otros países son: Croacia, Rusia, Serbia.

c) Países donde se encuentran códigos deontológicos que conceden al secreto profesional de los periodistas el *status* de derecho y obligación: España, Código Deontológico de la Profesión Periodística, aprobado por la Asamblea General de la Federación de Asociaciones de la Prensa de España el 28 de noviembre de 1993: “10. El secreto profesional del periodista es un derecho del periodista, a la vez que un deber que garantiza la confidencialidad de las fuentes de información”.<sup>91</sup>

Grecia, Principios Éticos, adoptados por la Asociación de Editores de Diarios de Atenas, el 2 de julio de 1978: “1) La observancia del secreto profesional y la confidencialidad de las fuentes de información es considerada como el principal deber y derecho de los periodistas y de los miembros de la Asociación de Editores de Diarios de Atenas”.<sup>92</sup>

En México puede resaltarse el Código de Ética de *El Universal* por las características peculiares con que regula el secreto profesional. Como podrá verse, se tiene una especial cautela en la regulación del mismo:

88 *Ibidem*, p. 57.

89 *Ibidem*, p. 56.

90 *Ibidem*, p. 57.

91 *Ibidem*, p. 59.

92 *Ibidem*, p. 60.

## 9. Fuentes Confidenciales

El uso de fuentes confidenciales queda reservado para casos extraordinarios. Antes de publicar una información de esta naturaleza, los reporteros de *El Universal* se empeñarán, por todos los medios a su alcance, en obtenerla a través de una fuente identificable.

Cuando una fuente deba permanecer sin identificar, el diario explicará las razones a los lectores.

El editor responsable debe conocer la identidad de la fuente antes de la publicación. El reportero informará de inmediato a su editor responsable sobre tal identidad.<sup>93</sup>

## 7. *El secreto profesional de los periodistas en México*

Contrariamente a lo que acontece en otros países, en el nuestro, el secreto profesional de los periodistas carece de una regulación expresa tanto a nivel constitucional como a nivel legislativo.

Lo más que tenemos en la máxima jerarquía normativa es el artículo 60. constitucional que a partir de la adición efectuada el 6 de diciembre de 1977 incorpora a nuestro ordenamiento jurídico, aunque sea de modo tenue, el derecho a la información. El texto es el siguiente: “artículo 60. La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso que ataque a la moral, los derechos de terceros, provoque algún delito o perturbe el orden público; *el derecho a la información será garantizado por el Estado*”.

A pesar del largo periodo que nos separa de esta adición y no pocos intentos de reglamentación, el precepto sigue sin ser desarrollado. Cada vez que ha habido intentos de darle forma legislativa se han esgrimido argumentos por los que se les ha acusado de propiciar leyes mordaza que atentan contra la libertad de expresión. Como se comentó anteriormente, esta argumentación es empleada tanto por aquellos que consideran estar haciendo una verdadera defensa del derecho a comunicar información veraz, como por quienes se escudan en ella para impedir que se vea modificado el estado de privilegios de que disfrutaban en el actual estado de anomia.

La reglamentación del 60. constitucional se encuentra en la Ley de Imprenta del 9 de abril de 1917. En ella no se hace referencia al secreto profesional de los periodistas ni directa ni indirectamente, pero aún cuando este hubiera sido el caso, poco efecto hubiera tenido en la vida prácti-

93 *Código de Ética de El Universal*, <http://www.el-universal.com.mx/acerca/codigo.html>.

ca, pues su eficacia es limitada debido a su contenido anacrónico y su dudosa legitimidad, como resultado de la fecha en que fue expedida por Venustiano Carranza (antes de la entrada en vigor de la Constitución actual), sin respetar el procedimiento legislativo previsto en la Constitución de 1857.<sup>94</sup>

Tampoco es posible encuadrar al secreto profesional de los comunicadores dentro de la regulación general del secreto profesional previsto en los artículos 210 y 211 del Código Penal Federal, cuyo texto dice:

artículo 210. Se impondrán de treinta a doscientas jornadas de trabajo a favor de la comunidad, al que sin justa causa, con prejuicio de alguien y sin consentimiento del que pueda resultar perjudicado, revele algún secreto o comunicación reservada que conoce o ha recibido con motivo de su empleo, cargo o puesto.

artículo 211. La sanción será de uno a cinco años, multa de cincuenta a quinientos pesos y suspensión de profesión, en su caso, de dos meses a un año, cuando la revelación punible sea hecha por persona que preste servicios profesionales o técnicos o por funcionario o empleado público, o cuando el secreto revelado o publicado sea de carácter industrial.

Como se puede observar, este articulado toma en cuenta el contenido de la información y los prejuicios que su divulgación pudiera causar a alguien, pero en ningún momento alude a la obligación de los comunicadores de no revelar su fuente de información. Evidentemente, de conformidad con estas normas, los periodistas incurren en responsabilidad penal cuando dan a conocer información que por su propia naturaleza es secreta: información reservada, secretos industriales, etcétera.

Por otra parte, tampoco es posible encontrar una regulación del secreto profesional de los periodistas en la Ley de Profesiones, cuyo artículo 36 indica: “Todo profesionista estará obligado a guardar estrictamente el secreto de los asuntos que se les confíen por sus clientes, salvo informes que obligatoriamente establezcan las leyes respectivas”.

Como queda de relieve, la norma presupone un tipo de relación cliente-profesionista que no tiene lugar entre el comunicador y su fuente.

A continuación trataré de mostrar la tesis de que no obstante su ausencia en la Constitución y en la legislación nacional, el secreto profesional de los periodistas se encuentra incorporado al derecho mexicano. Para ello

94 Villanueva, Ernesto, *Régimen jurídico de...*, op. cit., supra, p. 113.

seguiré el razonamiento siguiente: el artículo 6o. constitucional no es el único precepto de derecho interno que regula el derecho a la información.

Siguiendo a Jorge Carpizo y Alonso Gómez-Robledo,<sup>95</sup> es posible afirmar que por virtud del artículo 133 constitucional diversos tratados internacionales que se refieren al derecho a la información y han sido ratificados por México forman parte de nuestro ordenamiento interno en un nivel jerárquico inmediatamente inferior al de la Constitución.

Dichos tratados son:

- La Declaración Universal de Derechos Humanos
- La Convención Americana de Derechos Humanos
- El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
- El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Una parte importante de la funcionalidad del derecho internacional incorporado a nuestro derecho radica en el reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos efectuada por México en 1998.

La regulación del derecho a la información por algunos de estos tratados es la siguiente: Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 19: “Todo individuo tiene derecho a la libertad de expresión, que incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, y difundirlas por cualquier medio de expresión, sin limitación de fronteras”.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 19: “toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección”.

Convención Americana sobre Derechos, artículo 13: “...la libertad de buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro medio de su elección”.

Debe destacarse que a pesar de las semejanzas identificables en los preceptos referidos, los dos primeros hacen referencia a la parte de dere-

95 Carpizo, Jorge y Gómez-Robledo, Alonso, “Los tratados internacionales, el derecho a la información y el respeto a la vida privada”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, nueva serie, año XXXIII, núm. 97, enero-abril, pp. 9-63.

cho a la información consistente en el derecho a comunicar información, mientras que el tercero comprende adicionalmente el derecho a recibirla. Esto significa que de conformidad con la estipulación realizada para “derecho a la información” al inicio de este trabajo, es la Convención Americana la que comprende en forma plena el derecho a la información.

No obstante que en los referidos tratados internacionales tampoco se hace mención expresa al secreto profesional de los periodistas, la regulación del derecho a la información que ellos consagran, conjuntamente con la contemplada en el artículo 60. constitucional, constituyen una base suficiente para sostener que el secreto profesional de los comunicadores se encuentra incorporado implícitamente en nuestro sistema jurídico como se muestra a continuación:

Si el artículo 60. constitucional establece que el Estado “garantizará” el derecho a la información (cuya definición se complementa con la realizada en los tratados internacionales), debe entenderse que es su responsabilidad proteger todos los derechos instrumentales de cuya observancia dependa el ejercicio efectivo de la garantía consagrada. Dado que el secreto profesional de los periodistas constituye una condición necesaria para que el flujo de información veraz por parte de sus informantes no se vea obstaculizado, este es requisito para que el derecho a comunicar información pueda ejercitarse libremente y dicho ejercicio es condición para la operatividad del derecho a recibir información, se concluye que el derecho a conservar en secreto la identidad de las fuentes constituye un derecho instrumental que es necesario sea garantizado por el Estado.

Esta opinión se ve refrendada en nuestras prácticas jurídicas por las resoluciones de diversos jueces de distrito que han resuelto a favor del derecho a la información argumentando que los periodistas no tienen la obligación de revelar sus fuentes.<sup>96</sup>

## 8. *La necesaria regulación del secreto profesional de los periodistas en México*

Conforme a lo que hemos señalado, el secreto profesional de los periodistas ya forma parte de nuestro sistema jurídico; es decir, es un mal inevitable para quienes resistían su incorporación a nuestro sistema legal.

El siguiente paso debe consistir en no esperar el lento proceso de definición de este derecho mediante la sola actividad jurisdiccional. Por el

96 Vilanueva, Ernesto, *Régimen jurídico de...*, op. cit., supra, p. 144.

contrario, es necesario emprender un claro proceso de regulación legislativa coherente con las bases ya existentes. Durante el mismo habrán de considerarse una gran cantidad de factores: formas en que ha sido regulado en otras latitudes, técnicas legislativas empleadas, expresiones que deben ser objeto de claras definiciones legislativas, mecanismos de equilibrio con otros derechos y/u obligaciones, así como las diferentes posturas doctrinales relativas a estos problemas.

El objetivo de este trabajo ha sido proporcionar una panorámica de las variables a considerar al momento de realizar una regulación adaptada a nuestro propio sistema jurídico, que confiemos ocurra dentro de un futuro no muy lejano como parte de una adecuada capitalización de las esperanzas de cambio que actualmente caracterizan a nuestro país.