¿EL ESTADO COMO GARANTE DE LA OBJETIVIDAD PERIODÍSTICA? INFORMACIÓN Y OPINIONES ANTE EL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS (CASO *ATV ZRT C. HUNGRÍA*)

THE STATE AS THE GUARANTOR OF JOURNALISTIC OBJECTIVITY? INFORMATION AND OPINIONS BEFORE THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS (CASE ATV ZRT VS. HUNGARY)

Paulo Pinto de Albuquerque

Catedrático de Derecho penal
Universidade Católica Portuguesa de Lisboa
Exmagistrado del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

Jacobo Dopico Gómez-Aller

Catedrático de Derecho penal
Universidad Carlos III de Madrid

RESUMEN

La separación entre información y opinión es uno de los principios deontológicos clásicos del periodismo. Su objetivo es evitar la desinformación, permitiendo a los destinatarios distinguir con claridad entre la información factual —respecto de la que existe una expectativa de veracidad— y las tomas de posición políticas, morales, etc. del periodista. Pero ¿cabe convertir ese principio en un deber jurídico? ¿Puede un Estado exigir responsabilidad a los periodistas o a los medios por su incumplimiento? En su Sentencia de 28.4.2020 (caso *ATV Zrt c. Hungría*, demanda n.º 61178/14), el Tribunal Europeo de Derechos Humanos debió afrontar esta delicada cuestión. Aunque la sentencia desaprovechó en cierta medida la ocasión para tomar posición clara al respecto, un voto particular fijó de un modo más conciso el campo del debate y las vías para su tratamiento. El hecho de que el Estado dicte cómo deben comunicarse las noticias, incluso con las mejores intenciones, genera un elevadísimo riesgo para las libertades comunicativas. Por ello, el voto particular apunta a la necesidad de acudir a instrumentos autorregulatorios y corregulatorios, y no a reglas de derecho imperativo.

PALABRAS CLAVE

Libertad de información, libertades comunicativas, distinción entre hechos y opiniones, desinformación, Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

ABSTRACT

The separation between information and opinion is one of the classic ethical principles of journalism. Its aim is to avoid misinformation by allowing recipients to distinguish clearly between factual information —for which there is an expectation of truthfulness— and the journalist's political or moral positions. But can this principle be converted into a legal duty, and can a state hold journalists or the media liable for non-compliance? In its judgment of 28.4.2020 (case *ATV Zrt c. Hungary*, application no. 61178/14), the European Court of Human Rights had to address this delicate question. Although the judgment somewhat missed the opportunity to take a clear position on the issue, a concurring opinion set out more concisely the scope of the debate and the ways in which it could be dealt with. The fact that a State could dictate how news should be communicated, even with the best of intentions, would create a very high risk for communicative freedoms. For this reason, the concurring opinion points to the need for self-regulatory and co-regulatory instruments rather than mandatory rules.

KEY WORDS

Freedom of information, communicative freedoms, distinction between facts and opinions, disinformation, European Court of Human Rights.

DOI: https://doi.org/10.36151/td.2022.042

¿EL ESTADO COMO GARANTE DE LA OBJETIVIDAD PERIODÍSTICA? INFORMACIÓN Y OPINIONES ANTE EL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS (CASO *ATV Zrt C. HUNGRÍA*)

Paulo Pinto de Albuquerque
Catedrático de Derecho penal
Universidade Católica Portuguesa de Lisboa
Exmagistrado del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

Jacobo Dopico Gómez-Aller
Catedrático de Derecho penal
Universidad Carlos III de Madrid

Sumario: 1. Prólogo: la distinción entre información y opinión en la era de las *fake news*. 2. ¿Obligaciones jurídico-públicas de no mezclar información y opinión? La STEDH *ATV Zrt c. Hungría*. 2.1. Hechos relevantes. 2.2. Opinión del Tribunal. 3. Un voto particular: la necesidad de releer a la luz del Convenio Europeo de Derechos Humanos las normas legales sobre *imparcialidad periodística*, *cobertura equilibrada* y *segregación de hechos y opiniones*. 3.1. Escenario normativo internacional y nacional. 3.2. ¿Qué dice el Convenio Europeo de

Derechos Humanos? Callan las reglas, hablan los principios. 3.3. Aplicación al caso *ATV Zrt c. Hungría*. 3.4. Una alternativa de modelo normativo compatible con el Convenio: autorregulación, corregulación, Derecho indicativo. 4. Coda: la nueva frontera. La lucha contra las estrategias de desinformación en redes sociales. Notas. Bibliografía.

1. PRÓLOGO: LA DISTINCIÓN ENTRE INFORMACIÓN Y OPINIÓN EN LA ERA DE LAS *FAKE NEWS*

El futuro nos ha alcanzado una vez más. El periodismo *online* suministra a velocidades de vértigo grandes cúmulos de datos, aunque quizá no necesariamente un mayor caudal de información periodística. Son tiempos marcados por la *viralidad*, la circulación desbocada de noticias convertidas en *tweets* y, con frecuencia, desvinculadas del medio del que surgen (¿un periódico tradicional? ¿Un «mentidero confidencial»? ¿Una web activista? ¿Un blog donde se ejerce el así llamado *periodismo ciudadano* o *participativo*?[1]). Tiempos en los que nuevos temores relacionados con los contenidos periodísticos alcanzan niveles de auténtica distopía futurista: por ejemplo, la preocupación nacional e internacional por las *fake news* y por las posibles injerencias propagandísticas de potencias extranjeras en los procesos electorales nacionales[2]. En este escenario, surgen dudas sobre la vigencia de las reglas que hasta ahora creíamos que regían en el periodismo.

Una de esas viejas reglas es la *diferenciación entre información y opinión*. Como señala el Código Europeo de Deontología del Periodismo,

> «El principio básico de toda consideración ética del periodismo debe partir de la clara diferenciación, evitando toda confusión, entre noticias y opiniones. Las noticias son informaciones de hechos y datos, y las opiniones expresan pensamientos, ideas, creencias o juicios de valor por parte de los medios de comunicación, editores o periodistas»[3].

Esta regla está orientada a que el receptor de la noticia pueda distinguir cuándo está ante la comunicación de los hechos noticiosos y cuándo ante la opinión del periodista o de la empresa titular del periódico o la emisora. De acuerdo con este criterio deontológico seminal, ni el periodista ni el medio que le da empleo deben presentar como *hechos* lo que no son sino opiniones[4]. En los debates públicos y en materias políticamente relevantes, se trata de una regla esencial para que la libertad de prensa pueda funcionar como pilar y presupuesto de una democracia.

Por supuesto, no se trata de que la opinión, el juicio de valor o el comentario interpretativo sean *dañosos*: por el contrario, la libertad de comunicación de información abarca tanto la transmisión de *información* como la expresión de *opiniones*. No obstante, estos últimos son contenidos netamente diversos de los factuales. La clave aquí estriba en la transparencia y calidad de la transmisión de información, puesto que una comunicación que pretenda hacer pasar *visiones subjetivas* por *hechos* puede llevar a engaño a los destinatarios de la información. Asimismo, los estándares de libertad de prensa que manejamos en relación con la *información* y la *opinión* son distintos. Lógicamente, las exigencias relacio-

nadas con la veracidad, la contrastación, etc. rigen respecto de la *información*[5], que busca ofrecer un reflejo de lo acaecido en la realidad, pero no respecto de la opinión o los juicios de valor[6] («los hechos son sagrados, las opiniones son libres»).

Así pues, la segregación entre información y opinión sirve a una finalidad principal: garantizar la información y evitar la desinformación. Ese es el motivo por el que los libros de estilo de los medios más importantes y los códigos éticos o deontológicos profesionales recogen con invariable constancia esta regla fundacional del periodismo[7].

Cuando determinada pauta de conducta adopta la forma de una regla es porque tenemos experiencia histórica de su incumplimiento y deseamos evitarlo mediante la construcción de un patrón de conducta vinculante. Y es que desde siempre hemos conocido actuaciones periodísticas que no respetan este estándar y que disfrazan de información lo que son valoraciones (particularmente, valoraciones sobre las posiciones políticas contrarias a su línea editorial): *nihil novum sub sole*. Hoy esta mala *praxis*, en su vertiente sensacionalista, se usa para conseguir titulares «cebo» capaces de recibir más *clicks* de los lectores[8].

En el debate cívico, este hecho ha motivado que se planteen iniciativas encaminadas a *reforzar la regla deontológica de mantener separadas la comunicación de informaciones y la de legítimas valoraciones políticas* a los efectos de poder identificarlas y que el medio de comunicación no haga pasar unas por otras en términos tales que dañen la calidad de la información.

En ocasiones, esas pretensiones han buscado *traspasar* el plano de lo deontológico mediante la creación de *normas jurídicas de Derecho público con distintos grados de coercibilidad* que fuercen a los medios a realizar esa separación. Y este es un terreno enormemente complejo y pantanoso.

El artículo 10 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, que entre otros extremos regula la libertad de comunicación de *informaciones* y de *ideas,* contiene un delicado —y poco perfilado— sistema de regla y excepción en relación con las posibles injerencias de los poderes públicos[9]:

> Artículo 10. Libertad de expresión.
>
> 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas, sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras. El presente artículo no impide que los Estados sometan a las empresas de radiodifusión, de cinematografía o de televisión a un régimen de autorización previa.
>
> 2. El ejercicio de estas libertades, que entrañan deberes y responsabilidades, podrá ser sometido a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones previstas por la ley, que constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, la protección de la reputación o de los derechos ajenos, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial.

El primer numeral del precepto prohíbe la *injerencia* de las autoridades públicas en la libertad de comunicación de informaciones e ideas, mientras que el segundo autoriza excepcionalmente que su ejercicio sea sometido a *condiciones, restricciones y sanciones* (injerencias) para la protección de un rango de objetos e intereses tan variados que abarcan desde la seguridad nacional hasta la *moral*. Se trata de una combinación de regla (clara) y excepción (indeterminada) que sitúa al supremo intérprete del Convenio ante una situación nada sencilla[10], y que le ha llevado a desarrollar una extensa doctrina sobre las condiciones bajo las cuales el hecho de que un Estado signatario introduzca limitaciones, condiciones, etc. al ejercicio de estas libertades comunicativas es compatible con el Convenio.

2. ¿OBLIGACIONES JURÍDICO-PÚBLICAS DE NO MEZCLAR INFORMACIÓN Y OPINIÓN? LA STEDH *ATV ZRT C. HUNGRÍA*

Pues bien: uno de los casos más recientes, que tal vez hasta ahora ha sido objeto de una atención insuficiente, es el que conoció el TEDH en su reciente sentencia de 28 de abril de 2020 (caso *ATV Zrt c. Hungría*, demanda n.º 61178/14), en el que el TEDH debió analizar la compatibilidad con el Convenio Europeo de Derechos Humanos de una serie de actuaciones de los poderes públicos de Hungría basadas en una normativa estatal que obligaba a los medios de comunicación a establecer una segregación entre información sobre hechos y expresiones de juicios de valor, identificando, además, al autor material del que emanase el juicio de valor. A este caso dedicaremos las próximas páginas.

2.1. HECHOS RELEVANTES

En el caso que da lugar a la demanda, las autoridades húngaras declararon ilícito determinado uso de expresiones supuestamente *valorativas* a la hora de emitir información en un noticiero televisivo. En apretado resumen, los hechos que nos interesan a efectos de esta exposición pueden relatarse como sigue:

i) En 2012, *Jobbik* era un partido político húngaro autodefinido como «[…] partido cristiano de principios, conservador y radicalmente patriótico» cuyo «propósito fundamental» era la protección de «los valores e intereses húngaros». La palabra *Jobbik* es un juego de palabras en húngaro que significa a la vez «mejor opción» y «más a la derecha».

ii) A finales de 2012 un parlamentario de *Jobbik* declaró lo siguiente en el Pleno: «Es hora […] de que procedamos a evaluar cuántas personas de origen judío, especialmente miembros del Parlamento y del Gobierno, hay que supongan un riesgo para la seguridad nacional».

iii) En señal de protesta contra estas declaraciones, se organizó una «Manifestación masiva contra el nazismo».

iv) En un informativo de la emisora privada de televisión ATV Zrt, un locutor dio noticia de esa manifestación con las siguientes palabras: «El domingo va a materializarse una alianza sin precedentes contra las tendenciosas observaciones de la **extrema derecha parlamentaria**».

v) A petición de *Jobbik*, la Autoridad Nacional de Información y Medios de Comunicación abrió un expediente declarando que ATV Zrt había violado los incisos 3 y 4 del art. 12 de la Ley de Medios, y prohibió que el locutor repitiese estas manifestaciones **en el noticiero** televisivo, ya que la expresión «extrema derecha parlamentaria» constituía una **opinión, juicio de valor o explicación valorativa**.

vi) El tenor literal de los incisos 2 a 4 del art. 12 de la Ley de Medios húngara es el siguiente:

> «[…] (2) Con arreglo a la naturaleza de los programas, se velará por emitir la información de una manera equilibrada, ya sea dentro del programa determinado o en el ámbito de una serie de programas de emisión regular.
>
> (3) Salvo en lo que se refiere a ofrecer información de contexto sobre la noticia en cuestión, los empleados del prestador de servicios de comunicación que aparezcan con regularidad en los programas y que transmitan noticias e información política, como los locutores, los presentadores o los corresponsales, no podrán añadir ninguna opinión ni explicación valorativa a la noticia política objeto del programa emitido por cualquier prestador de servicios de comunicación.
>
> (4) Cualquier opinión o explicación valorativa añadidas a la noticia emitida en un programa se realizarán de una manera en que queden claramente disociadas de la noticia en sí, indicando su naturaleza como tal e identificando a su autor».

vii) A partir de este momento, se sucedieron los recursos de ATV Zrt ante autoridades administrativas y judiciales, impugnaciones en las que la emisora aducía diversos argumentos: entre ellos, que el término «extrema derecha» no era una explicación valorativa, sino que tenía una base fáctica o científica en las ciencias sociales.

a) La segunda instancia administrativa confirmó la resolución, aduciendo que el hecho de que una opinión estuviese muy extendida (incluso entre científicos sociales) **no la convertía en un hecho**.

b) La primera instancia de revisión jurisdiccional anuló la decisión administrativa argumentando, entre otras cosas, que el propio partido se definía en su documento fundacional como radicalmente derechista; y que las calificaciones *derecha* e *izquierda*, así como sus graduaciones —moderada, extrema— son **usos aceptados en las esferas pública y científica para identificar ideas**.

c) La segunda instancia jurisdiccional (Tribunal Supremo o *Kúria*) anuló la anterior sentencia y confirmó la resolución del Consejo de Medios con condena en costas a ATV Zrt, retomando la idea de que «extrema derecha» es una **opinión** o explicación valorativa (que, además, genera efectos negativos para el partido *Jobbik*), por lo que **no puede ser incluida en la transmisión de una información fáctica**.

d) ATV Zrt recurrió ante el Tribunal Constitucional reiterando los argumentos anteriormente expuestos y aportando otros ejemplos de noticias admitidas pese al uso de elementos *prima facie* valorativos (partido «verde», demócratas «cristianos»), etc.

El Tribunal Constitucional confirmó nuevamente la condena a ATV Zrt por entender que el locutor de la emisora privada había **deslizado una opinión** o una explicación valorativa **en la noticia política** que están transmitiendo **sin disociarla previamente de ella y sin identificar quién era su autor**. Ello podría generar dudas en el televidente sobre la autoría de la opinión «deslizada» —del locutor, de la emisora, etc.—. Asimismo, el Tribunal Constitucional desestimó los argumentos del uso de determinadas expresiones en ciencias sociales; de la autodefinición del partido como «más a la derecha», etc. Por lo demás, dado que no existía un consenso social pleno sobre esta opinión (*i.e.*, que *Jobbik* fuese un partido de extrema derecha), adujo que debía haberse segregado la opinión de la información y haberse asociado a su autor o autora. Podría haberse citado como *hecho* si hubiesen citado las expresiones usadas por los convocantes, pero no fue el caso: «El empleo recurrente de un adjetivo […] por parte de un presentador podría vulnerar la prohibición de expresar una opinión, puesto que dicho uso puede minar la credibilidad y la objetividad».

2.2. OPINIÓN DEL TRIBUNAL

El TEDH aplicó al caso su habitual *test tripartito* para determinar si la injerencia en la libertad de expresión o información cumplía con los requisitos de 1. previsión legal, 2. justificación como modo de perseguir algún objetivo del art. 10.2 del Convenio y 3. estricta necesidad en una sociedad democrática.

Sin embargo, su abordaje del caso fue algo confuso ya que, pese a admitir la concurrencia del segundo requisito (y reconocer, por tanto, que sí se buscaba proteger uno de los objetivos del art. 10.2 CEDH a través de la «protección de los derechos ajenos», en los que incluía el «[…] *derecho de la audiencia a una cobertura equilibrada e imparcial de los asuntos de interés público en los telediarios*»), llevó a cabo, sin embargo, un tratamiento *conjunto* de los requisitos 1 y 3.

En efecto: según pacífica jurisprudencia del TEDH, uno de los elementos clave para determinar si existe una *disposición legal* que dé cobertura a la limitación de la libertad de expresión es que esa limitación pueda ser *prevista* por el destinatario. De acuerdo con la opinión de la mayoría en la sentencia que nos ocupa, esta cuestión «[…] está estrechamente ligada al aspecto de si en una sociedad democrática era necesario prohibir el término "extrema derecha" en un telediario en las circunstancias del presente asunto». Por ello, el eje argumental de la sentencia se desplazó a la *necesidad de tal restricción para una sociedad democrática*, criterio en su virtud del cual el TEDH determinaría en este concreto caso si tal restricción era previsible o no.

La sentencia de la mayoría entendió que habría competido a los órganos jurisdiccionales la formulación de una interpretación de las obligaciones relacionadas con juicios de

valor (segregación y atribución de autoría) suficientemente concreta como para limitarse únicamente a evitar el riesgo de distorsión informativa que las legitimaba. El Tribunal constató, no obstante, que la acción de los tribunales fue errática y los argumentos empleados a lo largo del procedimiento fueron de lo más variado. La primera instancia consideró que se trataba de *hechos,* dando valor a la autodefinición de *Jobbik* como partido derechista radical y a la existencia de debate en política y ciencias sociales. En contraste, la *Kúria* atribuyó mayor peso a una ulterior declaración de *Jobbik* donde se desvinculaba de esa calificación. El Tribunal Constitucional consideró que una opinión solo estaba incluida en el marco de los hechos si en la sociedad era aceptada más allá de toda duda; sin embargo, según el TEDH, este último tribunal no justificó por qué esto llegaba a «[…] trastocar la presentación ecuánime de una cuestión de interés público».

Finalmente, el TEDH considera plenamente pertinente el hecho de que las declaraciones que desencadenaron la manifestación fuesen una expresión de antisemitismo a la hora de usar la calificación «extrema derecha».

Todo ello llevó al TEDH a concluir que para ATZ Zrt fue *imprevisible* que su uso del término «extrema derecha» fuese calificada de opinión y objeto de prohibición si no se acompañaba de las obligaciones de segregación y atribución de autoría; y, asimismo, que se trató de una injerencia *no necesaria en una sociedad democrática*.

3. UN VOTO PARTICULAR: LA NECESIDAD DE RELEER A LA LUZ DEL CONVENIO EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS LAS NORMAS LEGALES SOBRE *IMPARCIALIDAD PERIODÍSTICA, COBERTURA EQUILIBRADA Y SEGREGACIÓN DE HECHOS Y OPINIONES*

Un voto particular concurrente en el fondo, aunque no en los argumentos empleados[11], se lamenta de que el Tribunal no aprovechase la ocasión para fijar una toma de posición específica sobre el núcleo del caso: el tratamiento de la cuestión de la *separación entre hechos y opiniones* a la luz del Convenio. Dado que se trata de una prescripción recogida en textos internacionales y en normas de otros Estados signatarios, el Tribunal debía proporcionar una orientación conforme al Convenio para interpretarla en un sentido respetuoso con la libertad de información. Por ello, el voto particular intenta colmar mediante una documentada exposición ese vacío doctrinal[12].

3.1. ESCENARIO NORMATIVO INTERNACIONAL Y NACIONAL

El voto comienza con un repaso a diversos textos internacionales y normas nacionales que, en aras de la protección de una información veraz y plural, hacen referencia a la segregación entre la información factual y las opiniones o explicaciones valorativas:

i) En el ámbito internacional de los derechos humanos existe la conciencia de una *obligación positiva de los Estados* de garantizar la pluralidad y la diversidad de los medios de comunicación en términos tales que permitan el debate político y promuevan un entorno de comunicaciones libre, independiente y plural[13]: este *cuidado del ecosistema comunicativo* es una condición necesaria para el desarrollo de una democracia parlamentaria y, más específicamente, para combatir la desinformación maliciosa.

ii) Descendiendo al nivel de la *separación entre hechos y opiniones*, el voto cita la Recomendación 1003 (1993) de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa sobre ética periodística, que subraya como pilar deontológico la *nítida distinción entre noticias y opiniones* de modo tal que sea *imposible confundirlas*, así como una Declaración de Principios de la Federación Internacional de Periodistas, ratificada por el relator especial para la Libertad de Opinión y de Expresión ONU y la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, que se pronuncia en términos similares.

iii) Pero en el plano de la *normativa legal estatal* son varios los Estados signatarios del Convenio Europeo de Derechos Humanos cuyos ordenamientos contienen *deberes u obligaciones legales* a este respecto.

- Entre ellos cabe destacar el Reino Unido, cuya legislación establece ciertas *normas de asepsia* que obligan a los servicios de televisión a abstenerse de emitir *puntos de vista u opiniones de quien presta el servicio* en la medida en que se refieran a «cuestiones de controversia política o industrial» o a «la política pública actual»[14].
- También las legislaciones alemana y eslovaca contienen normas similares al art. 12 de la Ley de Medios húngara (así, el Convenio alemán Interestatal sobre Radiodifusión y Medios Televisivos, en su versión de 2019, establece la obligación de separar *información* y *comentarios*, y de identificar al autor de los últimos; por su parte, la legislación eslovaca de 2000 contiene prescripciones análogas).
- El voto particular, no obstante, hace hincapié en que, como señaló la Comisión de Venecia en la opinión que emitió sobre el caso húngaro, estas prescripciones no pueden ser analizadas de modo homogéneo, pues tanto su *funcionalidad* como las respuestas legales que cada ordenamiento prevé para el supuesto de su eventual infracción son muy diversas en los distintos Estados. En el caso de Hungría, la situación hegemónica de la coalición dirigente y la estructura y concentración de su ecosistema de medios dotaba a la situación de un cariz particularmente grave que se concretó precisamente en actuaciones como las que dieron lugar al caso *ATC Zrt. c. Hungría*. Estos actos fueron objeto de numerosas críticas y advertencias sobre sus riesgos por parte de organizaciones internacionales (ONU, Consejo de Europa, OSCE y diversas instancias de la Unión Europea como la Comisión o el Parlamento Europeo, que en varias resoluciones ha instado a adoptar acciones legislativas que reduzcan los riesgos de su comisión).

3.2. ¿QUÉ DICE EL CONVENIO EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS? CALLAN LAS REGLAS, HABLAN LOS PRINCIPIOS

El voto comienza señalando que el CEDH no contiene una regla específicamente aplicable al caso, lo cual sin duda dificulta el abordaje de la cuestión. Ciertamente, ha habido resoluciones relacionadas con cuestiones colindantes, pero para encarar la cuestión concreta (la validez, el alcance y la coercibilidad del deber jurídico de generar y difundir *noticias fácticas* y opiniones o expresiones valorativas) solo se abre un camino: acudir al *corpus* de *principios* que emanan de la jurisprudencia del TEDH relativa a las libertades comunicativas.

El primero de los principios que subraya el voto es un principio *protector*: el artículo 10 del Convenio *presta la máxima protección* a la comunicación de noticias políticas o de interés público[15]; y ello conduce a dos conjuntos de *obligaciones* del Estado:

i) Las de carácter negativo, que obligan a *no interferir* con la propuesta y debate de programas políticos[16]; y

ii) Las de carácter *positivo*, entre ellas la obligación de garantizar el pluralismo político mediante un marco legislativo y administrativo adecuado[17] (por ejemplo, limitando las distorsiones de grupos financieros que tuviesen un acceso ventajoso a medios influyentes); el deber de garantizar que los periodistas no se vean coartados en la comunicación de información y comentarios, etc.[18].

Es aquí donde surge uno de los puntos clave del voto: en virtud de las obligaciones negativas o de no interferencia, «[…] la técnica de comunicación [que] debe ser adoptada por los periodistas» *no puede ser objeto de imposición por parte de las autoridades nacionales ni, por supuesto, por el propio Tribunal*[19], ya que aquellos deben gozar de autonomía a la hora de comunicar información (máxime sobre cuestiones de interés público)[20]. Y pese a que el tratamiento diferenciado de hechos y opiniones es una regla esencial para la existencia de un periodismo capaz de servir a un sistema democrático, bajo el espíritu del Convenio los poderes públicos están sujetos a limitaciones que les impiden imponer a los medios de comunicación medidas coercitivas para su consecución.

El voto también habla de las obligaciones y responsabilidades *de los propios periodistas*, relacionadas con los estándares deontológicos de la libertad de prensa[21], estándares que tienen que ver con muy diversos aspectos (garantía de una información fiable y precisa, protección de derechos ajenos, etc.), pero señala otro problema adicional respecto a la coercibilidad de este tipo de obligaciones: si esta coercibilidad provocase un *retraso en su publicación*, ello determinaría la frustración de la libertad de prensa[22], dado el carácter perecedero de la información (especialmente, en las noticias de última hora… ámbito temporal que en el caso del periodismo *online* se extiende a pasos agigantados).

3.3. APLICACIÓN AL CASO *ATV ZRT C. HUNGRÍA*

Tras esta primera aproximación a los principios del Convenio, el voto particular pasa a confrontarlos con el caso objeto de la resolución. Los tres puntos clave de este contraste son los siguientes:

i) La *dificultad* para distinguir entre hechos y opiniones —la Ley de Medios húngara no establecía pautas para llevar a cabo esta distinción—, una dificultad que plantea el riesgo de concebir la categoría «opinión» en términos expansivos[23/24].

ii) El *enorme margen de acción* que la Ley de Medios húngara atribuía a los poderes públicos para forzar la segregación entre ambos tipos de enunciados. En efecto, el art. 186 de la Ley de Medios otorgaba a los poderes públicos el acceso a una extensa y poco perfilada panoplia de medios coercitivos, que llegaban incluso a la *prohibición* la reiteración de la conducta y a la imposición de *sanciones*.

iii) Y el *peligroso margen de selección* que la norma húngara reconocía a los poderes públicos. Como señalara la Comisión de Venecia, en lugar de prever que las autoridades húngaras llevaran a cabo una *valoración global* de la información difundida sobre determinada materia, la Ley de Medios permitía a las autoridades húngaras *escoger y segmentar «retazos de información»* y proyectar sobre ellos sus resoluciones.

La combinación de estos tres factores suponía una potencial situación de peligro no menor para la libertad de comunicación de información. De nuevo en palabras de la Comisión de Venecia, todo ello podía convertirse en una herramienta para la supresión de la libertad de palabra y generar un *orwelliano* «[…] riesgo de que el Estado actúe como un *Ministerio de la Verdad*, dictando cómo deben presentar las noticias los medios de comunicación».

Por lo demás, el voto disidente es crítico con el enfoque metodológico de la decisión de la mayoría sobre la falta de concreción legal. Para la mayoría de los magistrados, lo relevante en este punto no era la indefinición legal, sino más bien la cuestión de si *en el caso concreto* la emisora podría haber previsto que se le iba a reprochar el uso de un juicio de valor. No obstante, el voto entiende que esta distinción es artificiosa: si en el caso concreto pudo preverse o no esta reacción de las autoridades no es sino una consecuencia de la claridad o la falta de claridad de la ley. De hecho, el voto de la mayoría termina siendo en cierto modo contradictorio, pues finalmente, y no podía ser de otro modo, acaba por deducir la imprevisibilidad *in concreto* de la falta de concreción legal *in abstracto*. Parte de la doctrina se ha mostrado coincidente con la crítica del voto particular: no es la primera vez que se reprocha al Tribunal una falta de contundencia porque *elude* el cuestionamiento de legislaciones que pueden ser, en sí mismas —y no solo en casos concretos de aplicación—, contrarias al Convenio[25].

3.4. UNA ALTERNATIVA DE MODELO NORMATIVO COMPATIBLE CON EL CONVENIO: AUTORREGULACIÓN, CORREGULACIÓN, DERECHO INDICATIVO

Todo esto lleva al voto particular a un punto complejo: si, en efecto, hay una regla periodística relativa a la separación entre hechos y opiniones que es útil y necesaria para una democracia, ¿cómo puede ser mantenida sin que suponga una injerencia estatal peligrosa para las libertades comunicativas?

El punto de partida es sintetizado con una afirmación apodíctica: «El Estado no debe dictar cómo se comunican las noticias, aunque lo haga con las mejores intenciones». Como siempre ocurre en la formulación de las garantías, en este aserto se perciben los ecos de la experiencia histórica de abusos por parte del poder público y la voluntad de prevenir que reproduzcan[26]. Y esta voluntad aboca necesariamente a soluciones ubicadas en el campo *autorregulatorio* o *corregulatorio,* en especial si se considera el delicado del equilibrio requerido por el ecosistema periodístico (cuyas reglas *deontológicas* o internas sobre la labor periodística despliegan, a la vez, importantísimos efectos sobre la calidad de una democracia), y su vulnerabilidad a las interferencias políticas de los poderes públicos precisamente en la labor en la que los medios que deben cumplir un papel vital de *public watchdogs*[27] ante la acción de dichos poderes.

En ese sentido, el voto particular se alinea con la posición de numerosas instituciones —entre ellas, la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, el relator especial de Naciones Unidas para la libertad de opinión y expresión y diversos organismos regionales— que han apoyado la idea de incentivar órganos de autorregulación y actuaciones corregulatorias desarrolladas conjuntamente por los poderes públicos y los organismos de la sociedad civil que abarcan desde los *códigos de conducta* hasta la institucionalización de órganos mixtos integrados por periodistas, lectores, editores, académicos y juristas.

Esta posición aparece en primer lugar como una ineludible *solución por exclusión*, pues las regulaciones estatales coercibles resultan descartadas, dado que implican amenazas difícilmente controlables para la libertad de comunicación de información. Pero también, en parte, se presenta como *solución virtuosa* que ha de emanar de los propios medios de comunicación, que son quienes han ido elaborando a lo largo de décadas lo que hoy consideramos estándares de buenas prácticas a este respecto.

No obstante, ubicar la solución en el *Derecho indicativo* y no en obligaciones jurídico-públicas coercibles es tan solo el primer paso: nos habla del *género*, pero no de la *especie* de la intervención.

La idea de una autorregulación pura de los medios de comunicación ha tenido que hacer frente desde siempre a la existencia de diversas lagunas: algunas de ellas son clásicas y obedecen a viejas dinámicas ya conocidas que pueden lastrar los objetivos perseguidos (corporativismo, comunidades de intereses entre medios y grupos políticos, etc.); otras lagunas, más modernas, derivan de los cambios experimentados por el *ecosistema periodístico* en los últimos años. Esto significa que las propuestas de autorregulación pura son más prometedoras en los *medios clásicos* (y más aún cuando constituyen conjuntos limitados de medios: el ejemplo paradigmático es, hoy, el de las televisiones), pero lo son menos en las formas más modernas de periodismo[28] y, sobre todo, en los nuevos escenarios configurados por las tecnologías más punteras de la comunicación[29].

La existencia de instituciones de la sociedad civil efectivas, respetadas y potentes que puedan operar como instancias de autorregulación del periodismo periodísticas son, con frecuencia, un lujo de las sociedades desarrolladas. En los Estados con ecosistemas periodísticos más equilibrados pueden ser desarrolladas de modo más eficaz: sus directrices y

consejos tendrán una mayor *auctoritas* y sus críticas un mayor efecto disuasorio. Sin embargo, en aquellos Estados donde, por ejemplo, la polarización política no deliberativa[30] haya alcanzado a los medios periodísticos de referencia, el logro de este objetivo resultará más complejo. Es en estos últimos contextos donde las delicadas labores incentivadoras tienen una tarea más compleja por delante y donde las instituciones regionales pueden con frecuencia despertar menos susceptibilidades que las autoridades nacionales, siempre más próximas a los conflictos de intereses con los medios de comunicación.

En todo caso, por complejo y delicado que sea abrir la puerta a una intervención estatal no *coercitiva*, sino *promotora* en relación con la separación entre opiniones y hechos en la prensa, el camino de los *incentivos a la autorregulación* y la vía de la *corregulación* aparecen no solo como opciones posibilistas, sino también como las únicas opciones.

4. CODA: LA NUEVA FRONTERA. LA LUCHA CONTRA LAS ESTRATEGIAS DE DESINFORMACIÓN EN REDES SOCIALES

Hasta aquí hemos hecho referencia a las expectativas de que en los medios de comunicación *clásicos* se mantenga la separación entre opiniones y hechos, así como a la posición ampliamente mayoritaria en las distintas instancias internacionales (y plasmada en el voto particular de la STEDH *ATV Zrt c. Hungría*) que se opone a una intervención estatal coercitiva y que abona las vías autorregulatoria y corregulatoria.

Para cerrar estas páginas, proponemos lanzar una mirada a un ámbito distinto pero conexo: el de la lucha contra las estrategias de desinformación en las redes sociales. En este campo han tenido lugar una serie de propuestas provenientes de las instancias internacionales —y, específicamente, europeas— que **también tienen que ver con la regulación de ámbitos donde se comunican opiniones e informaciones**.

Se trata de la preocupación por las campañas de desinformación o desestabilización difundidas a través de redes sociales desde *bot farms* o *troll factories*[31], actuaciones que ha llevado a instituciones como la Unión Europea a desarrollar una serie de estrategias preventivas y reactivas. Los principales factores que han determinado el impulso de estas estrategias son los siguientes:

i) Por una parte, la preocupación por las injerencias propagandísticas maliciosas en los procesos electorales internos por parte de potencias extranjeras, así como otros intentos de desestabilización[32].

ii) Por otra, la amenaza a la salud pública que supusieron las desinformaciones y la intoxicación informativa relativas a la pandemia de la COVID-19 («infodemia»)33.

Ambos fenómenos han suministrado una gran carga de *legitimación y urgencia* a este conjunto de iniciativas, que cobraron cuerpo en el «Plan de acción contra la desinformación de 2018»[34] y, posteriormente, en otra serie de instrumentos; en breve, seguirán siendo

desarrolladas en la futura Ley de servicios digitales[35]. Precisamente por esta *sobrelegitimación*, este tipo de medidas deben ser objeto de una supervisión particularmente cuidadosa.

La mayoría de los textos europeos sobre la materia parten expresamente del mismo principio que desarrolla el voto particular de la STEDH *ATV Zrt c. Hungría*: un enfoque que priorice la ***autorregulación*** *y la* ***corregulación*** frente a las soluciones estatales prohibitivas. Así, el Plan de Acción se basa en los siguientes «cuatro pilares»[36]:

i) Mejora de la capacidad de las instituciones de la Unión para detectar, analizar y exponer la desinformación.

ii) Refuerzo de las respuestas coordinadas y conjuntas a la desinformación.

iii) Movilización del sector privado para combatir la desinformación.

iv) Aumento de la sensibilización y la capacidad de respuesta de la sociedad[37].

Así, también el Informe del Grupo Independiente de Expertos de alto nivel sobre *fake news* y desinformación apunta a la evitación de la intervención imperativa de administraciones y gobiernos[38]. Con base en un enfoque autorregulatorio, el Informe presta especial atención a la protección del ecosistema periodístico europeo, y a su diversidad y sostenibilidad, por entender que un periodismo profesional robusto es el mejor valladar para la protección frente a las campañas desinformativas; y propone la creación de una coalición que represente a las organizaciones de medios de comunicación, a las plataformas *online* y las organizaciones de la sociedad civil con experiencia en el *fact-checking* o contrastación de hechos, es decir, una alianza que involucre a todas las partes interesadas de los sectores pertinentes durante el proceso. En esa misma línea, implica a esta coalición en la elaboración del Código de Buenas Prácticas[39] que garantice la transparencia de las fuentes. La promoción de plataformas de *fact-checking* se ha revelado como una práctica virtuosa que ha incidido positivamente y de modo rapidísimo en el ecosistema periodístico.

No obstante, hay algunos aspectos de esta estrategia que requieren particular atención y seguimiento. Las iniciativas dirigidas al etiquetado e identificación de *seguidores falsos*, usuarios automatizados procedentes de granjas de *bots* o *trolls*, etc. nos hablan de un interés público en la lucha contra la difusión y amplificación de «[…] contenidos polémicos y debates en las redes sociales»[40]. Asimismo, se exige a los signatarios del Código de Buenas Prácticas en materia de desinformación pautas de colaboración como, por ejemplo, «[…] **detectar los ordenadores *bots* y etiquetarlos en consecuencia**»[41]. Por más que no puedan confundirse los ámbitos de las redes sociales y de los medios de comunicación, debe notarse que el enfoque de estas directrices no se limita a combatir la difusión de *hechos falsos* sino de ***divisive contents and debates***: algo que, como señala el propio Grupo de Expertos de alto nivel sobre *fake news* y desinformación, *no es una conducta ilegal* y que afecta de modo especial a la comunicación de **opiniones**.

Por otra parte, el Pilar 3 del Plan de Acción incluye actuaciones como «[…] señalar las campañas de desinformación» (es decir, obligar a las redes a que adopten un papel *no neutral* ante ciertos contenidos) o «cerrar cuentas falsas» (*i.e.*, la interrupción de una actuación

expresiva: este tipo de actuación excede el mero ámbito indicativo para adentrarse en el coactivo, y por ello ha suscitado preocupación).

Desde la perspectiva contraria, determinadas voces han señalado que un enfoque basado en el puro autorregulacionismo para limitar y evitar la desinformación en las redes sociales se ha demostrado inútil[42].

Como puede verse, esta disyuntiva nos sitúa en un terreno repleto de matices en el que la intervención es sumamente compleja y no está exenta de numerosos problemas.

Por otra parte, el hecho de que estas intervenciones no sean ejecutadas directamente por los poderes públicos, sino *recomendadas* o *encomendadas* a las plataformas de redes sociales no elimina los riesgos que pueden provenir del uso de normas imperativas. La simple privatización de la intervención en las esferas comunicativas no la hace inocua ni elimina la necesidad de un conjunto extremadamente delicado de cautelas: por el contrario, puede enmascarar formas de injerencia estatal que excedan el ámbito de lo admisible conforme al art. 10 CEDH.

Todo lo expuesto parece esbozar un futuro inmediato en el que, como se ha dicho, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos deberá decidir si las concepciones desarrolladas en las últimas décadas pueden extenderse al ámbito de las campañas desinformativas en redes sociales o si es necesario adaptar su doctrina para apreciar las diferencias específicas de estos fenómenos.

NOTAS

1. Haciendo referencia a la esencial función de la prensa como control y vigilante del poder político (*public watchdog*), el TEDH ha declarado en reiteradas ocasiones que «[…] la función de los *bloggers* y de los usuarios populares de los medios de comunicación social puede asimilarse también a la de *public watchdogs* en lo que se refiere a la protección otorgada por el artículo 10» (SSTEDH Magyar *Helsinki Bizottság c. Hungría*, demanda n.º 18030/11, 8.11.2016, par. 168; *Falzon c. Malta*, demanda n.º 45791/13, 20.3.2018, par. 57; *Rebechenko c. Rusia*, demanda n.º 10257/17, 16.4.2019, par. 21). Sardo (2020: 447) entiende que no debe exagerarse el alcance de esta *ampliación* a los *bloggers* del estatus legal asociado a los periodistas.

2. Añádase aquí la experiencia del *microtargeting* en la manipulación de la información política: una información política que *no aparece en el ágora pública de discusión*, sino que es elaborada y enviada específicamente a sujetos seleccionados por sus preferencias expresadas *online*, y que es de este modo sustraída al debate y contrastación pública. Por todos, *vid.*, recientemente, González de la Garza (2018: 284 ss.; y 2020: 440 ss.).

3. Código Europeo de Deontología del Periodismo, adoptado por la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa en Estrasburgo el 1 de julio de 1993, punto. 3.

4. Quien ejerce el periodismo «[…] se asegurará de distinguir claramente la información de la opinión»: Federación Internacional de Periodistas, Carta Mundial de Ética para Periodistas, 2. Disponible en: <https://www.ifj.org/es/quien/reglas-y-politica/carta-mundial-de-etica-para-periodistas.html>.

5. Bustos Gisbert ([3]2014: 475).

6. «Esta mezcla de descripción de hechos y opiniones, que ordinariamente se produce en las informaciones, determina que *la veracidad despliegue sus efectos legitimadores en relación con los hechos, pero no respecto de las opiniones que los acompañen o valoraciones que de los mismos se hagan, puesto que las opiniones, creencias personales o juicios de valor no son susceptibles de verificación» (*STC 172/1990).

7. *Vid.* únicamente los textos normativos citados en Herrera Damas y Maciá Barber (2010: 16); así como las referencias contenidas en Ortega (2017: cap. 3).

8. Por cierto: nunca se destacará suficientemente cómo los factores que afectan al modelo de negocio tienen una repercusión importantísima en el rol constitucional de la libertad de prensa. En este punto, las críticas *técnicas* a los sistemas de medición de la audiencia de la prensa en línea (tan influyentes a la hora de atraer y mantener la *publicidad* de la que se nutren los medios) y las propuestas de modificación en este punto pueden tener un importante efecto sobre el *clickbait* y la viralidad más ciega. Al respecto, *vid.,* por ejemplo, Castillo (2021), quien destaca la necesaria existencia de medidores «no hackeables».

9. A los derechos para los que el CEDH contempla una cláusula que habilita la *interferencia estatal* para proteger los derechos de otros o el interés público se los suele denominar en inglés *qualified rights* (frente a los *unqualified*, en los que no se admite una ponderación del mismo tipo: ECHR, *Toolkit: Some Definitions*. Disponible en: <https://www.coe.int/en/web/echr-toolkit/definitions>. Sobre las cláusulas de restricción de los arts. 8 a 11 CEDH, *vid.* Redondo Saceda (2021: 469 ss.). Sobre la restricción del art. 10.2, *vid.*, específicamente, Bustos Gisbert ([3]2014: 494 ss.).

10. Bustos Gisbert ([3]2014: 475).

11. Concurring opinion of Judge Pinto de Albuquerque. Disponible en: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-202391>.

12. A esa «oportunidad perdida» hace referencia también el título del comentario de De Puy Kamp (2020). Disponible en: <https://strasbourgobservers.com/2020/05/15/atv-zrt-v-hungary-a-missed-opportunity-to-address-hungarys-oppressive-media-act/>. De Puy Kamp coincide con la idea expresada en el voto particular según la cual el TEDH debería haber sentado doctrina sobre esta materia. Comparte esta crítica Zeller (2021).

13. El voto disidente cita aquí numerosos textos: entre ellos la Resolución 2066 de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa (2015) sobre responsabilidad y ética de los medios de comunicación en un entorno cambiante, de 24 de junio de 2015; y la Declaración conjunta sobre la independencia y la diversidad de los medios de comunicación en la era digital del relator especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión de las Naciones Unidas, el representante de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE) para la libertad de los medios de comunicación, el relator especial de la Organización de los Estados Americanos (OEA) para la libertad de expresión y el relator especial de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (CADHP) para la libertad de expresión y acceso a la información, de 2 de mayo de 2018.

14. Artículo 320, apartados 1 y 2, de la Ley británica de Comunicaciones de 2003 («Requisitos especiales de imparcialidad»). Estos preceptos han sido transpuestos en el Código de Radiodifusión de la Oficina de Comunicaciones del Reino Unido, órgano que a lo largo de los años ha ido concretando su punto de vista mediante una serie de decisiones, con las cuales ha elaborado asimismo una Nota Orientativa.

15. STEDH *Kurski c. Polonia*, demanda n.º 26115/10, 5.7.2016, pfos. 52 y 53.

16. STEDH *Centro Europa 7 S.R.L. y Di Stefano c. Italia*, demanda n.º 38433/09, 7.6.2012, pfos. 129 y 134.

17. STEDH *Centro Europa 7 S.R.L. y Di Stefano c. Italia*, par. 134.

18. STEDH *Manole et al. c. Moldavia*, demanda n.º 13936/02, 17.9.2009, ap. 100.

19. STEDH *Jersild c. Dinamarca*, demanda n.º 15890/89, 23.09.1994, par. 31.

20. STEDH *Orlovskaya Iskra c. Rusia*, n.º 42911/08, 21.02.2017, pars. 109, 129, 130 y 134

21. STEDH *Couderc y Hachette Filipacchi Associés c. Francia,* n.º 40454/07*, 1011.2015,* par. 131,

22. SSTEDH *Sunday Times c. el Reino Unido (n.º 2)*, 26.11.1991, demanda n.º 13166/87, par. 51; y *Observer y Guardian c. Reino Unido*, demanda n.º 13585/88, 26.11.1991, par. 60.

23. El voto toma en consideración la variedad de interpretaciones de las autoridades húngaras (administrativas y judiciales), tanto en el sentido de sus decisiones como en los muy diversos argumentos aducidos. ¿Es «extrema derecha» una «explicación valorativa» que debe ser «segregada y atribuida a su autor», o es un concepto de las ciencias sociales? ¿Debería ser «segregada y atribuida a su autor» si fuese *plenamente compartida* por la sociedad? ¿Cuán extendida debe estar para considerarse *plenamente compartida* por la sociedad? ¿Qué relevancia tiene a estos efectos la autocalificación que hiciera el propio partido *Jobbik* en sus documentos fundacionales o en la elección de su denominación —recordemos: un juego de palabras que significa, entre otras cosas, «más a la derecha»— (o eventuales cambios de posición del partido a este respecto)?

24. En este mismo sentido, y en relación con el alcance del derecho de rectificación, el Tribunal Supremo español ha reflexionado sobre la extrema complejidad que supone una delimitación *quirúrgica* de información y opinión; máxime en el contexto de una intervención de los poderes públicos que pueda limitar derechos fundamentales: «No siempre es fácil separar la opinión de la información cuando se enjuicia un texto escrito o una intervención oral desde la perspectiva de una posible intromisión ilegítima en el derecho fundamental al honor, así tampoco cabe trazar, en un escrito de rectificación, **una frontera entre hechos y opiniones tan rígida que excluya la procedencia de la rectificación o convierta su control jurídico por el juez en una especie de censura en extremo minuciosa cuyo resultado sea la eliminación de determinados párrafos, frases o palabras**, pues esto comportaría el riesgo de desfigurar el texto de rectificación o romper su línea expositiva y dificultar su comprensión hasta hacerlo irreconocible» (SSTS 376/2017, de 14 de junio; y 570/2017, de 20 de octubre). Negrita nuestra.

25. De Puy Kamp (2020); y Demir-Gürsel (2021: 130).

26. En sentido similar*, vid.* Rikhter (2021), que en el párrafo 7 del texto señala: «Historically, international debate has proven that the remedy for disinformation is not to be provided by governments, while there is a need to enable the media to strive for fair reporting and the public — to appreciate media efforts to meet higher standards […] While no "ministries of truth" should be established to verify accuracy, current and past debates point to the duty of everyone, including public authorities, to facilitate dissemination of truthful information».

27. SSTEDH *Bladet Tromsø y Stensaas c. Noruega*, demanda n.º 21980/93, 20.5.1999, pars. 59 y 62; *Pedersen y Baadsgaard c. Dinamarca*, demanda n.º 49017/99, 17.12.2004, pars. 71; *Von Hannover c. Alemania* (n.º 2), demandas n.º 40660/08 y n.º 60641/08, 7.2.2012, par. 102.

28. En este sentido, es revelador el siguiente dato del estudio de campo de Herrera Damas y Maciá Barber (2010: 196): el 80 % de los periodistas al servicio de *agencias de noticias* rechazan como incorrecta

la mezcla entre información y opinión, mientras que **el *70 %* de los que trabajan en medios *digitales* la justifica**.

29. Entiende que la vía autorregulatoria es poco útil a la hora de lucha contra las *fake news* difundidas en las redes sociales Shattock (2021). A ese respecto, *vid.* el epígrafe siguiente.

30. Emplea el término «non-deliberative polarization» Sardo (2020: 457).

31. «Una serie de agentes nacionales y de otros países utilizan campañas masivas de desinformación en línea para sembrar la desconfianza y crear tensiones sociales, lo que puede tener consecuencias graves para nuestra seguridad. Además, las campañas de desinformación emprendidas por terceros países pueden formar parte de amenazas híbridas para la seguridad interna, incluidos los procesos electorales, en especial si se combinan con ciberataques» («La lucha contra la desinformación en línea: un enfoque europeo»: Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, COM(2018) 236 final, punto. 1. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:52018DC0236&from=IT>.

32. El arranque de esta política europea puede fecharse en 2015, con la creación del EU East StratCom Task Force (Grupo de Trabajo sobre Comunicación Estratégica del Este) como respuesta a las «actuales campañas de desinformación de Rusia» (Conclusiones de la Reunión del Consejo Europeo, 19 y 20 de marzo de 2015, punto 13. [Consulta: 07/10/2021.]; otro hito fue la creación del Grupo de Expertos de alto nivel sobre *fake news* y desinformación o HLEG (creado por la Comisión Europea en enero de 2018). Más recientemente, a finales de 2020, la Comisión Europea promovió un «Plan de Acción para la Democracia Europea» (Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, 3.12.2020, COM(2020) 790 final). Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:52020DC0790&from=ES>..

33. «La lucha contra la desinformación acerca de la COVID-19: contrastando los datos», Comunicación conjunta al Parlamento Europeo, al Consejo Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, 10.6.2020, JOIN(2020) 8 final. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:52020JC0008&from=ES>.

34. Comunicación Conjunta al Parlamento Europeo, al Consejo Europeo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité De Las Regiones, 5.12.2018 JOIN(2018) 36 final. Disponible en: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-15431-2018-INIT/es/pdf>..

35. «Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a un mercado único de servicios digitales (Ley de servicios digitales) y por el que se modifica la Directiva 2000/31/CE», Bruselas, 15.12.2020, COM(2020) 825 final, 2020/0361(COD). Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:52020PC0825&from=ES>.

36. Comunicación conjunta… cit. *supra* n. 34., pto. 3

37. Otro de los ejes del Plan de Acción es la separación entre la libre comunicación de *información* y la libre comunicación de *opiniones* (pues los regímenes jurídicos que amparan una y otra tienen características diversas). En este sentido, la lucha contra las campañas de *desinformación* no puede dirigirse contra expresiones de *opinión*, sino contra la difusión organizada de *información verificablemente engañosa.* Del mismo modo, la declaración «Tackling Online disinformation» define la *disinformation* como «[…] *información verificablemente falsa o engañosa* que se crea, presenta y divulga con fines lucrativos o para engañar deliberadamente a la población, y que puede causar un perjuicio público». La simple misinformation sería aquella en la que no hay una intención de engañar o dañar, sino más bien un error

o confusión del comunicador. Cfr. «Shaping Europe's digital future: Tackling Online Disinformation». Disponible en: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/online-disinformation>.

38. Independent High-Level Group on Fake News and Online Disinformation, «A multi-dimensional approach to disinformation Report», 2018.

39. Disponible en: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/code-practice-disinformation>. También el Código de Buenas Prácticas propone priorizar y dar más visibilidad a la información fiable en los motores de búsqueda o en cualesquiera canales de distribución clasificados de forma automática (Objetivos vii y ix).

40. Comunicación conjunta… cit. *supra* n.34, punto. 2, p. 4.

41. *Ibídem*: pto. 3, pp. 9-10

42. Shattock (2021).

BIBLIOGRAFÍA

BUSTOS GISBERT, Rafael ([3]2014): «Los derechos de libre comunicación en una sociedad democrática», en J. García Roca y P. Santolaya (dirs.), *La Europa de los derechos: el Convenio Europeo de Derechos Humanos*, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 529-564.

CASTILLO, Carlos del (2021): «De Comscore a GFK. Un nuevo medidor de audiencias digitales para ir más allá de acumular visitas», *Cuadernos de Periodistas*, 27 de octubre [en línea] <https://www.cuadernosdeperiodistas.com/un-nuevo-medidor-de-audiencias-digitales-para-ir-mas-alla-de-acumular-visitas/>.

DEMIR-GÜRSEL, Esra (2021): «For the sake of unity: the drafting story of the European Convention of Human Rights and its current relevance», en H.P. Aust y E. Demir-Gürsel (eds.), *The European Court of Human Rights. Current Challenges in Historical Perspective,* Cheltenham: Elgaronline, 109-132.

DE PUY KAMP, Nina (2020): «*ATV Zrt v. Hungary:* A Missed Opportunity To Address Hungary's Oppressive Media Act», *Strasbourg Observers*, 15 de mayo [en línea] <https://strasbourgobservers.com/2020/05/15/atv-zrt-v-hungary-a-missed-opportunity-to-address-hungarys-oppressive-media-act/>.

GONZÁLEZ DE LA GARZA, Luis Miguel (2018): «La crisis de la democracia representativa. Nuevas relaciones políticas entre democracia, populismo virtual, poderes privados y tecnocracia en la era de la propaganda electoral cognitiva virtual, el microtargeting y el Big Data», *Revista de Derecho Político*, 103, 257-302.

HERRERA DAMAS, Susana y Carlos MACIÁ BARBER (2010): «Periodistas y ciudadanía ante la mixtura de información y opinión en los mensajes periodísticos. Investigación de campo en la Comunidad de Madrid (2007-2009)», *Estudios sobre el Mensaje Periodístico*, 16, 185-208.

– (2020): «Nuevos instrumentos de diseño de campañas electorales virtuales electrónicas», en AAVV, *Setenta años de Constitución Italiana y cuarenta años de Constitución Española, v. III: Instituciones políticas y Democracia*, Madrid: BOE-Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 431-446.

ORTEGA, David (2017): *Retos de la libertad de información*, Madrid: Dyckinson.

RIKHTER, Andrey (2021): «International law and policy on disinformation in the context of freedom of the media» (Brief Paper for the Expert Meeting organized by the Office of the OSCE Representative on Freedom of the Media on 14 May).

REDONDO SACEDA, Lara (2001): «Las cláusulas de restricción en el Convenio Europeo de Derechos Humanos», *Teoría y realidad constitucional*, 47, 469-492.

SARDO, Alessio (2020): «Categories, Balancing, and Fake News: The Jurisprudence of the European Court of Human Rights», *Canadian Journal of Law & Jurisprudence*, 33(2), 435-460.

SHATTOCK, Ethan (2021): «Self-regulation 2:0? A critical reflection of the European fight against disinformation», *Harvard Kennedy School (HKS) Misinformation Review* [en línea] <https://misinfore-

view.hks.harvard.edu/article/self-regulation-20-a-critical-reflection-of-the-european-fight-against-disinformation/>.
ZELLER, Franz (2020): «Entscheidübersicht Verfassungsrecht und EMRK: Medienrelevante Rechtsprechung 2019», *Medialex* 10/3, diciembre [en línea] <https://medialex.ch/2020/12/03/auf-bekannten-pfaden-auf-neuland-und-auf-irrwegen/>.

Fecha de recepción: 1 de febrero de 2022.
Fecha de aceptación: 22 de marzo de 2022.