

Voto particular que formula la magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón a la sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 6890-2023.

En ejercicio de la facultad que me confiere el artículo 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y con pleno respeto a la opinión de la mayoría reflejada en la sentencia, formulo el presente voto, dejando constancia sucintamente de los fundamentos de mi posición, que, aunque concurre con el fallo desestimatorio, discrepa de una parte de los razonamientos que lo sustentan.

Así, considero que de forma implícita la sentencia asume que la agencia de información y el medio de comunicación no comparten la misma naturaleza como empresas periodísticas, y de tal presupuesto, se deriva en la fundamentación un trato diferenciado a la agencia de información, que se presenta como una suerte de fuente privilegiada del medio de comunicación que publica la noticia elaborada por la agencia. Pero las agencias no son fuentes periodísticas, sino empresas periodísticas. Aquí es donde debo remitirme al art. 43 y siguientes de la Ley de Prensa e Imprenta, que define a las agencias informativas como “empresas que se dediquen en forma habitual a proporcionar noticias, colaboraciones, fotografías y cualesquiera otros elementos informativos”. Que el material distribuido por las agencias de información deba contener la indicación o sigla que las identifique (art. 47 de la Ley de Prensa), permite caracterizarlas como génesis de la información que, posteriormente, pueden distribuir otros medios. Y esa exigencia de identificación, derivada de la ley, permite inferir que no se trata de fuentes periodísticas en sentido propio, como también parece deslizar la sentencia en ese fundamento jurídico tercero. Ni se trata de fuentes a las que se pueda aplicar la teoría del reportaje neutral, ni se trata de agentes inocuos en el proceso informativo, que puedan permanecer al margen de todo un elenco de responsabilidades y obligaciones informativas.

A esta misma conclusión conduce el análisis del Reglamento Europeo sobre la Libertad de los Medios de Comunicación [Reglamento (UE) 2024/1083, de 11 de abril de 2024], que no distingue entre agencias periodísticas y otros medios de comunicación, unificando la terminología bajo el apelativo común de “prestadores de servicios de medios de comunicación”, identificando como tales a las personas físicas o jurídicas cuya actividad profesional sea prestar un servicio de medios de comunicación y que ostenta la responsabilidad editorial sobre la elección del contenido del servicio de medios de comunicación y determina la manera en que se organiza. En suma, agencias y periódicos, que son los medios que interesan al presente recurso de amparo, pueden ser identificados ambos como prestadores de servicios de medios de comunicación, y por tanto se sujetan a las mismas obligaciones y a los mismos derechos en el

desarrollo de su papel esencial como garantes del pluralismo y pilares principales de la democracia y el Estado de Derecho.

En este marco, la Agencia Atlas, que proporciona la noticia controvertida en la instancia y que da lugar al presente recurso de amparo, asume que es una prestadora de servicios de medios de comunicación integrada en el Grupo Audiovisual Mediaset España Comunicación, y lo hace de modo expreso desde que el aviso legal de su página web facilita una serie de datos sobre la empresa “en cumplimiento con el deber de información recogido en el artículo 10 de la Ley 34/2002 de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y el Comercio Electrónico y el artículo 4, apartado Cuatro de la Ley 56/2007, de 28 de diciembre, de Medidas de Impulso de la Sociedad de la Información”. Esta ley, que deberá ser adaptada en su momento al Reglamento Europeo de Servicios Digitales [Reglamento (UE) 2022/2065, de 19 de octubre de 2022], debe ser interpretada de forma coherente con las previsiones del derecho de la Unión. Y en el marco del derecho europeo parece claro que los prestadores de servicios de medios de comunicación y los prestadores de servicios digitales, en particular si son sociedades mercantiles privadas, se ajustan al mismo marco regulatorio, independientemente de que adopten la forma específica de agencias de noticias, de periódicos, de televisiones, de radios o de plataformas de noticias.

En síntesis, una agencia de noticias no es fuente informativa para un medio de comunicación. Es un medio de comunicación. Y la argumentación de la sentencia es realmente ambigua a este respecto, porque a pesar de descartar la proyección de la doctrina del reportaje neutral a las informaciones elaboradas por una agencia, se refiere a la difusión inmodificada y cita de la fuente como un elemento que podría mediatizar los requerimientos constitucionales de diligencia en el contraste de la información, requerimientos exigidos para sostener la veracidad de una información.

Dice la sentencia que, como los medios de comunicación acuden a las agencias de noticias por dificultades técnicas y/o económicas que les impiden elaborar sus propias informaciones, “un exceso en la exigencia de comprobación del contenido de la noticia por parte del informador, que pretendiera asegurar su total y rigurosa exactitud con la realidad, sin admitir errores circunstanciales que no afectaran a la esencia de lo informado, constreñiría el ejercicio del derecho a la libertad de información en tales términos que produciría el efecto contrario al pretendido, y se traduciría en una traba no suficientemente justificada para que esta información llegara de manera fluida al público, con el efecto de dificultar la formación de una opinión pública libre”. El modo en que se expone este párrafo parece sustentar, de forma implícita, una rebaja del deber de diligencia exigido al informador. Esa obligación nunca ha



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

exigido una rigurosa y total exactitud del contenido de la información. Tampoco ahora. Pero tal y como se expresa en el párrafo transcrito, un lector superficial podría entender que la debida diligencia exigible a los informadores que trabajan en una agencia y, por tanto, a la agencia, es más laxa que la exigible a un medio de comunicación que elaborase sus propias informaciones. O, aún peor, podría entenderse que el medio que difunde una información de agencia no tiene el mandato de debida diligencia, o este queda diluido de algún modo porque la noticia procede de otro informador y hay que presuponer, por ello, la veracidad.

La sentencia incide en esta confusión cuando se refiere a la doctrina constitucional sobre la suficiencia de la comprobación de la exactitud de la fuente en base a las características objetivas que la hacen fidedigna, seria o fiable, pero no desarrolla el argumento y, de nuevo, trata a la agencia como una fuente, cuando, como he insistido previamente, no lo es. En este punto el pronunciamiento aprobado por el Pleno resulta en una argumentación contradictoria. Por un lado, se advierte de que las agencias de noticias no son tan fiables como para eximir a los medios de comunicación y difusión de su deber profesional de diligencia en la comprobación de la veracidad. Pero, al mismo tiempo, se afirma que “la fiabilidad de la fuente y la confianza derivada de su profesionalidad pueden justificar que el deber de comprobación sea menos exhaustivo que cuando la noticia procede de fuentes menos fiables, pero siempre debe existir”.

A mi juicio, la doctrina derivada de esta sentencia debería haber sido mucho menos equívoca, y debería haber ido en el sentido de reconocer idéntica obligación de diligencia comprobatoria de la veracidad de la información para los profesionales de la agencia y para los profesionales del medio de comunicación que traslada la información elaborada por la agencia. Entenderlo de otro modo sería reconocer que la subcontratación o la delegación a profesionales terceros vinculados a una agencia o no vinculados a ninguna mercantil (los profesionales *free lance*) exime al medio de comunicación que difunde la información, y a través de quien va a llegar a la opinión pública esa información, de la obligación de realizar una labor de comprobación suficiente que permita oponer, a una eventual queja relativa a la afectación del derecho a la intimidad, un legítimo ejercicio del derecho a la información cubierto por la necesaria veracidad de la noticia distribuida. La opción que se desliza en la sentencia es una brecha abierta a la difusión, sin el contraste suficiente, de noticias elaboradas por prestadores de servicios de comunicación basadas en falsedades o en datos inciertos o, directamente, en bulos. De cara a los terceros interesados -ciudadanía, audiencias, protagonistas de las informaciones-, los medios de comunicación y de difusión son tan responsables como las agencias de asegurar la veracidad de lo que transmiten, máxime si las informaciones en cuestión pueden afectar de

forma muy incisiva, como es el caso del recurso de amparo que resuelve esta sentencia, en el derecho al honor, la intimidad y la propia imagen de una persona.

Por último, la sentencia hace depender la intensidad del control de veracidad residenciado en el medio de difusión de las circunstancias concretas del caso, estructura argumental esta que lleva, finalmente, a la estimación del recurso de amparo. A mi juicio, esta dependencia de las circunstancias del caso asume una cierta labilidad del canon. La sentencia parece indicar que el deber de diligencia del medio de comunicación debería haber tenido en cuenta el contenido de la noticia transmitida por la gravedad de los hechos y el impacto en el recurrente en la instancia. Pero lo cierto es que el deber de diligencia es anterior a la difusión y a la constatación del eventual impacto individual o colectivo de una noticia, y el juicio formulado por la sentencia es una suerte de juicio retrospectivo que añade incertidumbre a las obligaciones exigibles a los medios y a las agencias de comunicación.

La proyección e incidencia de una noticia falsa no depende de la gravedad de la intromisión o de la trascendencia del contenido noticiable en si mismo. La falsedad informativa es intrínsecamente grave porque afecta de manera directa a la formación de una opinión pública libre. Los medios de comunicación ya no son sólo vigilantes de quien ejerce poder público, de las administraciones, de los Estados. Ahora están obligados a ser vigilantes de la fiabilidad del propio sistema informativo, donde también se ejerce poder. La sentencia de cuya argumentación discrepo ofrece un margen de actuación a los medios, suavizando implícitamente sus obligaciones de verificación cuando las noticias que difunden proceden de una agencia, que no se justifica en absoluto en el contexto informativo global donde la garantía de una opinión pública libre no pasa por minorar las exigencias a los medios para que difundan más noticias y más rápido. La garantía de una opinión pública realmente libre, exige ser particularmente rigurosos con la comprobación de la veracidad de lo que se transmite.

Madrid, a once de marzo de dos mil veinticinco.