

LA CLAUSULA DE CONCIENCIA: UN GODOT CONSTITUCIONAL (II)

T. QUADRA-SALCEDO FERNANDEZ DEL CASTILLO

SUMARIO: 5. LA INFORMACIÓN VERAZ, EL PLURALISMO POLÍTICO E IDEOLÓGICO Y LA VERDAD: A) *La influencia de las ideologías en la interpretación de la realidad.* B) *El papel de los profesionales en el aseguramiento de una información veraz equilibrada.* C) *La conciencia como objeto protegido y prevalente frente a derechos legítimos.*—6. RECONSTRUCCIÓN DE LAS POSIBILIDADES DE LA CLÁUSULA DE CONCIENCIA DE NUESTRO DERECHO: A) *Ampliación, en nuestro Derecho, de los supuestos desencadenantes de la invocación de la cláusula de conciencia.* B) *Ampliación de la protección derivada de la invocación de la cláusula de conciencia.*—7. NATURALEZA Y CONTENIDO DE LA LEY REGULADORA DE LA CLÁUSULA DE CONCIENCIA: A) *La cláusula de conciencia como derecho fundamental.* B) *La protección de la conciencia y los márgenes de libertad del legislador.* C) *La cláusula como derecho directamente invocable.* D) *Uniformidad, variedad y peculiaridades en la regulación de la cláusula de conciencia.*—8. LIBERTAD DE LOS MEDIOS Y LIBERTAD EN LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN.

5. LA INFORMACION VERAZ, EL PLURALISMO POLITICO E IDEOLOGICO Y LA VERDAD

La Constitución reconoce la libertad ideológica o de expresión de pensamiento, ideas y opiniones sin limitación alguna, salvo los límites que derivan del respeto a los derechos de los demás o a bienes constitucionalmente protegidos. No podía ser de otro modo, pues al constituyente no le interesa si los correspondientes pensamientos y opiniones son acertados o erróneos. Seguramente es muy difícil saber si unas ideas son correctas o no; y más difícil todavía saber quién es el supremo juez capaz de emitir una opinión definitiva a ese respecto. En todo caso, el espíritu de la Constitución no se para en esas dificultades; lo que ocurre, pura y simplemente, es que con el reconocimiento del pluralismo, como valor fundamental, y de la dignidad

humana se borra de un plumazo la vieja e interesada polémica sobre si la libertad podía ser para el error; naturalmente, la Constitución ampara el derecho a pensar, aunque sea equivocadamente. Por ello, no figura en relación con las libertades mencionadas ningún límite intrínseco.

No ocurre así, sin embargo, con el derecho a dar y recibir información, pues en este caso la Constitución se ocupa de precisar que tal derecho se refiere a la información veraz. Con ello podría parecer que la verdad, en ocasiones instrumento del gran Inquisidor, que hemos arrojado por la puerta, nos ha entrado por la ventana. Viene esto a cuento, naturalmente, del papel que en la represión de la libertad de expresión ha desempeñado siempre la verdad. No obstante, habríamos de apresurarnos a señalar que la verdad de que aquí hablamos es bien distinta. Una cosa es la verdad con referencia a las doctrinas, ideas u opiniones y otra cosa es la verdad con respecto a los hechos. Buena prueba de ello es que en los países más avanzados las figuras del falso testimonio o las calumnias, como una de la manifestaciones de la falta de verdad en la narración de los hechos, tienen una sanción propia por el ordenamiento, que no se recata en la persecución de la mentira en determinadas situaciones.

Ocurre, en definitiva, que la verdad, que ni puede ni debe medirse en relación con las ideas, parece, en cambio, más mensurable cuando se refiere a los hechos. Sobre los hechos se puede informar sin opinar, y teóricamente habría una verdad en los hechos, en lo ocurrido, que puede llegar a discutirse.

Señalada, pues, la distancia que media entre hechos y opiniones y, por tanto, la explicación de la exigencia de veracidad que se contiene en la Constitución, no estaría de más rebajar algo el énfasis en la posibilidad de acceder a la verdad con mayúsculas (38). Antes de entrar en el análisis constitucional convendría recordar la experiencia común, con la que todos hemos tropezado, de oír con sorpresa versiones contradictorias de un mismo hecho sin que respondan necesariamente a mala fe de alguna de las partes, sino a un distinto enfoque de los hechos, a prejuicios o a infinidad de razones sobre las que no merece la pena entrar; por no citar los supuestos en que, sin

(38) Véase CLAUDIO MARTELLI, *Informazione...*, ob. cit., p. 20; también, P. BARI-LE, «La libertà di espressione del pensiero e la notizia false, esagerate e tendenziose», en *Foro Itálico*, I, 1962, pp. 855 y ss.; NUVOLONE, «Libertà di cronaca», en *Enciclopedia di Diritto*, XI, p. 423; ANDREA PIRAINO, «Diritto di manifestazione di opinione», en *Scritti in onore di Salvatore Pugliatti*, Giuffrè, 1978, p. 1116; también, con interesantes reflexiones sobre el concepto de información objetiva, FRANCESCO CAVALLA, «L'obietività nell'informazione», en *Tutella dell'onore e mezzi di comunicazione di massa*, Feltrinelli, Milán, 1979, pp. 214 y ss.

haber contradicción sustancial, hay discrepancias en aspectos de detalle de mayor o menor importancia.

Esa es también no ya una experiencia común, sino una experiencia judicial en que las discrepancias de los testigos, si excluimos los supuestos de mala fe, son algo absolutamente corriente.

A) *La influencia de las ideologías en la interpretación de la realidad*

La cuestión es, por otra parte, más radical. Nuestra Constitución consagra el pluralismo político como un valor fundamental en su artículo primero y consagra también entre otros muchos derechos la libertad de expresión y de libre creación de empresa, y entre ellas, empresas de comunicación. Con esas referencias resulta ciertamente difícil saber cómo comprobar la verdad en la información. Si el control del cumplimiento de la veracidad en la información se llevara a sus últimos extremos habría que crear un órgano independiente e imparcial encargado de comprobar que lo que se dice es la verdad. Formulado tal despropósito, bien pronto se cae en la cuenta de que no se puede ser extremista en el plano social y político; otra cosa es en el plano ético e individual, en cuanto a la exigencia de ajuste a la verdad. Cualquier extremismo, cualquier fanatismo, puede llevar fácilmente a la desaparición de la libertad sustituida por la censura (39).

Por otro lado, la referencia a la información veraz (que dice siempre la verdad) introduce ya una cierta flexibilidad, según se tome el concepto de verdad en una u otra de sus acepciones: verdad como conformidad de la realidad con el concepto que de ella se forma la mente o verdad como conformidad de lo que se dice con lo que se piensa.

La primera acepción nos llevaría evidentemente a indagar qué es la verdad, la verdad absoluta, la que se conforma con la realidad como es o ha sido, y conduce, en último extremo, a la censura o al descrédito: a la censura, si se piensa que toda información tiene que ajustarse a la verdad y alguien debe de comprobarlo; al descrédito, si se piensa que por ser imposible saber qué es la verdad hay que renunciar a exigir veracidad en las informaciones, siendo la previsión constitucional un adorno, un imposible o un *flatus vocis*.

(39) No obstante lo que se dice en el texto, en la doctrina, si bien de forma absolutamente minoritaria, se ha planteado la cuestión de la licitud de la publicación de toda la actividad informativa, considerándola como un servicio público: así, JAEGER, «Il diritto della collettività alla informazione attraverso la stampa», en *Iustitia*, 1959, pp. 373 y ss., y MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, II, Padua, 1969, pp. 977 y ss.

La segunda acepción permite, en cambio, un juego eficaz de la veracidad a que se refiere la Constitución; ahora se trata de la conformidad de lo que se dice con lo que se piensa; conformidad que, además, habría que presumirla mientras no se demuestre lo contrario y siempre que para llegar a esa verdad subjetiva se hayan realizado objetivamente los correspondientes esfuerzos de búsqueda y existan datos en los que asentar la propia creencia; conformidad que, asimismo, permite entender la diferencia de «verdades» en función del pluralismo político, ideológico y religioso (40).

En efecto, en la información lo más importante no es, en una gran parte de ocasiones, la versión que de un mismo hecho puede ofrecer cada medio de comunicación. Lo más importante es la selección misma de la noticia en función de unos prejuicios (dicho sea sin ánimo peyorativo, sino en el estricto sentido de concepciones previas), que operan a modo de categorías kantianas, para valorar la noticia y la importancia de su publicación.

Un medio de comunicación con una determinada orientación conservadora o progresista (y aunque no se trate de un periódico de partido) tenderá a dar una gran importancia a las noticias que ratifican sus concepciones previas; así, destacará los hechos que demuestren errores de la tendencia contraria (en el plano político, social, religioso, económico, etc.), que ratifican sus convicciones críticas, y transformará la anécdota en categoría. Lo mismo hará con los éxitos o hechos favorables a sus tesis, que magnificará y exhibirá como ratificación de sus propias convicciones.

Y a la inversa, los hechos que ponen tela de juicio las propias convicciones o que apoyan las contrarias serán minusvalorados como puras anécdotas no relevantes y, por tanto, en ocasiones no reveladas.

Hablamos aquí de los aspectos básicos y tendencias, tal vez innatos; pero hay otros aspectos más de detalle; por ejemplo, de un mismo hecho un medio, según sea conservador o progresista, da más importancia a aquellos aspectos que le parecen más destacables, que siempre suelen coincidir con sus prejuicios.

Naturalmente que las reflexiones anteriores son válidas, al margen de los supuestos de mala fe y oportunismo, que como es obvio también se dan;

(40) Véase ANDREA PIRAINO, *Diritto...*, ob. cit., p. 1117, que rechaza lo que llama el criterio «putativo» en la interpretación de la veracidad y reafirma respecto a la información sus diferencias con la manifestación de opiniones y con ello tiende a subrayar la dimensión objetiva y social, y no sólo individual, del derecho a informar. Sin embargo, la información diaria no pretende ser una sentencia declarativa de hechos probados e inatacables; ni es ésa la función de los *media* ni sería posible. Lo que a los *media* se les puede y debe exigir es una actividad verificadora indispensable, con carácter previo a la difusión de la noticia, y la existencia de datos ciertos sobre los que pueda fundamentarse.

quiere decirse que por buena que sea la intención del medio es difícil sus- traerse a la tendencia a dar más importancia a los hechos que ratifican las propias convicciones.

Decíamos, además, que el problema ya no es la información, sino la propia selección de la noticia; pues la cuestión ya no es cómo se informa de un hecho, sino de qué hechos se informa. Para unos, determinados hechos pueden tener importancia y para otros ninguna; o bien, para unos determinadas informaciones no son más que rumores de los que no se puede informar sin estar seguro, en tanto que para otros tienen todos los visos de ser ciertos y merece en todo caso la pena levantar una liebre informativa. Si eso ocurre con la selección de la noticia, lo mismo ocurre con su presentación y con los aspectos de la misma a tratar.

La impresión, llegados a este punto, es de una cierta impotencia para controlar el ajuste de lo que se dice con lo que se piensa: hay tantas justificaciones para explicar por qué se ha seleccionado una noticia y por qué se ha presentado bajo un determinado aspecto, etc., que se hace casi imposible buscar algún sistema de control de la verdad incluso en su acepción sub- jetiva.

De otro lado, con toda seguridad, los riesgos que para la libertad de infor- mación implicaría cualquier intento de control externo, salvo los de carácter judicial, de la veracidad de la noticia son muy superiores a los que se deriva- rían de faltas de veracidad por inexistencia de tales controles externos (41). En efecto, en una sociedad democrática puede pensarse que más que de con- troles debe hablarse de equilibrios y compensaciones; que un sistema plural y diverso de medios de comunicación, públicos y privados, es capaz de absor- ber en la libre competencia las faltas de veracidad de los medios de comuni- cación tomados uno a uno.

La conclusión que puede obtenerse de lo que se acaba de decir puede ser que el llamamiento a la veracidad carece de todo valor si adolece de

(41) «*Summa veritas, summa iniuria*» es el término que utiliza ALESSANDRO GIU- LIANI en *Informazione e verità nello stato contemporaneo*, Giuffrè, Milán, 1976, pp. 179 y 184, defendiendo una visión dialéctica de la verdad; una visión de la verdad concebida como proceso plural de búsqueda más que como realidad sustancial. Naturalmente, eso no quita que la verdad sustancial sea una exigencia operante, como demuestra la existencia de acciones civiles y penales en defensa del honor, la fama o la intimidad, o como demuestra lo que en el texto se dice más adelante sobre el derecho del profesional a negarse a mentir en la información. Sin embargo, la verdad sustan- cial puede ser inoperante —por la dificultad de aprehenderla— ante hechos suscepti- bles de diversas apreciaciones; aquí la verdad, como proceso plural de búsqueda, como procedimiento, ya sea por concurrencia de varios medios de comunicación, ya sea por realización de las diversas y posibles comprobaciones, cobra pleno significado.

cualquier sanción jurídica y no es más que una esperanza de que el conjunto del sistema informativo sea capaz de garantizar la verdad. De nada sirve hablar de un derecho a comunicar y recibir información veraz, derecho del que es titular cada ciudadano, si esa verdad no puede ser asegurada.

Pues bien, debe señalarse que ciertamente la implantación de controles externos, salvo los judiciales, es impropio e imposible en una sociedad democrática, pero no por ello la apelación a la veracidad carece de significación. Justamente esa apelación cobra toda su importancia en el seno de cada empresa de comunicación en la existencia de mecanismos internos que aseguren la veracidad de la información, y uno de tales mecanismos es la cláusula de conciencia; otro puede y debe consistir en asegurar a los profesionales alguna intervención en la plasmación cotidiana de la orientación del medio (42).

(42) La veracidad es así un elemento esencial en el derecho a la información; lo que ocurre es que su verificación, su control efectivo en la diaria producción de noticias no permite fácilmente la designación de un órgano para realizarla; no cabe un órgano público, pues se incurriría en la censura, ni es fácil tampoco un órgano privado externo al medio. La solución no es tanto un órgano específico como el diseño de un sistema de equilibrios en el seno de cada empresa de comunicación que, garantizando el derecho de orientación del titular, permita que la verdad presida la tarea de comunicación mediante técnicas de autocontrol y autodisciplina interna de los profesionales, que han de tener así no sólo una situación contractual concreta, sino una posición institucional predeterminada; en definitiva, un *status* preconfigurado por la ley. Tal *status* debe articularse unas veces sobre bases colectivas mediante la asignación de funciones a comités de redacción y el establecimiento de obligaciones mínimas de comprobación de los hechos o de concesión a los protagonistas de la noticia de la oportunidad de ser escuchados antes de su publicación y otras sobre bases individuales, como puede ser la cláusula de conciencia. Resulta sintomático a este respecto cómo en Italia la reserva de la actividad periodística en exclusiva a los inscritos en un Registro (ALBO) ha sido justificada por la Corte Constitucional justamente por entender que esa inscripción dota al Registro y a la consiguiente Corporación profesional de una función de garantía de la libertad del periodista. Así, en la sentencia de 23 de marzo de 1968, la Corte, considerando el carácter privado de las empresas editoriales como condicionantes de la posibilidad de trabajo de los periodistas, constata la necesidad de su asociación en un organismo que, «frente al contrapuesto poder económico de los empleadores, pueda contribuir al respeto de su personalidad (de los periodistas) y, por tanto, de su libertad»; el *ordine* de los periodistas tiene así la función de asegurar «la rigurosa observancia de aquella dignidad profesional, que se traduce, sobre todo, en la no abdicación nunca de la libertad de información y de crítica y no ceder a solicitudes que puedan comprometerla». SERGIO FOIS, en «Giornalisti (ordine dei)», en *Enciclopedia dei diritti*, t. XVIII, p. 714, critica la sentencia, aunque trata de buscar otro fundamento al *ordine*; en esa vía llega a hacer tan duras afirmaciones como la de que la libertad de cada periodista está subordinada al poder del empleador, «que goza de un verdadero y propio poder de imposición y de *censura*» respecto de sus

B) *El papel de los profesionales en el aseguramiento de una información veraz equilibrada*

Resulta así que si los controles externos al medio, salvo los judiciales en los casos de infracción del ordenamiento penal o de los derechos de los demás, no son aconsejables ni ajustados a la Constitución para asegurar la veracidad de las informaciones, sólo serán viables los medios internos para garantizarla. De ahí que la apelación a la veracidad no sea letra muerta de la Constitución, sino un principio fecundo para una limitación del poder de dirección que al titular del medio corresponde sobre aquellas personas que le han arrendado sus servicios.

Esa limitación opera, pues, sobre la previa existencia de un tipo de empresa que, por tener por objeto la información, puede configurarse como empresa de tendencia, en la terminología alemana (43); es decir, un tipo de empresa en que a su titular se le reconoce no sólo en su condición de empresario, sino además como impregnando su actividad de una orientación ideológica o religiosa propia. La empresa sería no sólo una expresión de su derecho de propiedad y de su derecho a desarrollar cualquier actividad mercantil o profesional, sino además una expresión de sus convicciones o ideas; y en último extremo expresión de un proyecto intelectual o espiritual determinado, aun cuando no se invoquen específicas ideas o convicciones.

La empresa de tendencia supone así una ampliación del soporte corporal o físico ordinario por medio del cual se ejercen los derechos de libertad. Lo característico es que a tales empresas de tendencia el derecho les presta su reconocimiento, en cuanto que ampara y protege algunas de las consecuencias que se derivan de esa impregnación de fines intelectuales o ideoló-

colaboradores. Por contra, ALDO SANDULLI, en «Libertà d'informazione e mass-media nell'odierna realtà italiana», en *Diritto e società*, 1978, p. 81, defiende la corrección de la sentencia citada de la Corte Constitucional en función de la obligación de respeto a la verdad que tiene el periodista; en el mismo sentido, ANDREA PIRAINO, *Diritto di manifestazione...*, ob. cit., p. 103. Asimismo, CLAUDIO CHIOLA, en «Il diritto-dovere all'informazione», en *Tutela dell'onore e mezzi di comunicazione di massa*, Feltrinelli, Milán, 1979, sostiene una concepción funcionalizada del derecho a la información, funcionalizada por su servicio a la verdad y, con ésta, a intereses colectivos.

(43) Véase el artículo de APARICIO TOVAR «Relaciones de trabajo y libertad de pensamiento en las empresas ideológicas», en *Lecciones de Derecho del Trabajo en Hom. a los Profs. Bayón Chacón y Del Peso Calvo*, Servicio de Publicaciones, Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, Madrid, 1980, pp. 269 y ss. También, ANTONIO BAYLOS GRAU, «En torno al Estatuto de los Trabajadores: la prohibición de inquirir sobre la ideología, creencias y vida privada del trabajador», en p. 307 de la obra antes citada.

gicos. El ejemplo de los centros de enseñanza nos es suficientemente conocido; la dimensión ideológica o religiosa de un centro justifica que en las relaciones laborales puedan aparecer exigencias desconocidas en empresas de naturaleza distinta. La actitud de respeto al carácter propio o ideario de un centro docente resulta inconcebible en un ámbito distinto como el de una empresa siderúrgica. La dimensión intelectual y moral del trabajo que se presta hace que surjan perspectivas y valores nuevos que hay que proteger. La licitud de la empresa de tendencia y su libertad de creación exigen no sólo el derecho a crearla, sino la garantía de protección de la tendencia misma que está en la base de la actividad.

Ahora bien, tal protección debe a su vez de coordinarse y cohererse con la de los derechos de las personas que prestan sus servicios en tales empresas de tendencia; su voluntaria prestación de servicios les obliga a respetar la tendencia de la empresa con la que contratan, pero ese respeto no puede llevarles al extremo de degradar su dignidad con la renuncia de sus derechos fundamentales, la pérdida de su intimidad o el sometimiento absoluto a la empresa.

Simultáneamente, el derecho de todo empresario a vender o a cambiar la orientación de la empresa tropieza, en éstas de tendencia, con el respeto debido a quienes han arrendado sus servicios a la vista de determinados objetivos ideológicos o éticos con los que tal vez se identificaban, sin que se les pueda pedir que se identifiquen con los contrarios porque así lo ordena el nuevo propietario.

En el ámbito de esas empresas de tendencia se producen delicados equilibrios entre derechos legítimos de una y otra parte. Por otro lado, su número e importancia es cada día mayor en un régimen de libertades. En efecto, a los centros de enseñanza antes citados habría que añadir partidos políticos, sindicatos, asociaciones religiosas de uno u otro signo, periódicos, emisoras, etc. En lo que a la cláusula de conciencia respecta, es evidente que a los medios de comunicación les conviene la caracterización como empresas de tendencia, si bien con un carácter más atenuado en relación con la que conviene a un sindicato, a una asociación religiosa o a un partido político; su escala de «tendencialidad» dependerá de los objetivos fundacionales; será máxima en un periódico de partido o religioso y menor en un medio que se pretende puramente profesional; pero en todo caso siempre habrá un cierto nivel de tendencia, pues siempre habrá algunas convicciones personales, religiosas, políticas, sindicales, etc., y tales convicciones condicionan insensiblemente la forma de ver o interpretar las noticias, los hechos.

Tales empresas de tendencia en el campo de la comunicación no sólo son protegidas por el ordenamiento en cuanto son manifestación del derecho a

comunicar o recibir veraz información, sino que además lo son en la medida que cumplen una función social y política; en cuanto hacen realidad el pluralismo, que, además de ser un valor querido y amparado por la carta suprema, está llamado, con su diversidad, a cumplir la función de garantizar la existencia de un sistema de información que en su conjunto haga real y efectiva la veracidad de la información.

De otro lado, no puede desconocerse que, junto a su dimensión estrictamente informativa, los medios de comunicación transmiten también ideas y opiniones, ya sean propias (editoriales), ya sean de colaboradores u otras personas que se mueven en la línea de tendencia propia de cada medio. Los medios de comunicación se constituyen así, en la práctica, en el soporte de la libertad de expresión y de la libertad de comunicación de información. Y esa conjunción de libertades ejemplifica, bien a las claras, cuanto hasta aquí se ha dicho sobre la orientación ideológica de la información. Orientación ideológica que nada tiene que ver, en teoría, con un falseamiento de la información, como ya se ha indicado, aunque en la práctica pueda darse una deliberada deformación de las noticias.

C) *La conciencia como objeto protegido y prevalente frente a derechos legítimos*

Pues bien, en este contexto de influencia o unión entre información y opinión o tendencia, la conciencia del profesional al servicio del medio de comunicación constituye un límite a la normal sujeción de todo trabajador al poder de dirección. El profesional que acepta trabajar para un determinado medio, con una orientación definida, debe aceptar el legítimo poder de dirección del empresario que lleva a dar una concreta noticia de una forma determinada, no porque se quieran deformar los hechos, sino porque es la manera de verlos propia de la orientación del periódico; debe aceptar también que esa orientación propia dé una relevancia especial a determinados hechos o noticias y no a otros.

Todo eso debe aceptarlo porque entra dentro del lícito derecho del empresario; la cuestión es que, en ese ámbito lícito para el empresario, hay situaciones en que la conciencia del profesional puede sufrir porque discrepa en aspectos importantes con el contenido o la manera de transmitir la información. Es ahí donde entra en juego la protección de la conciencia.

Debe subrayarse que si las pretensiones del empresario fuesen abusivas —por ejemplo, obligar al profesional a mentir o a ocultar una información que normalmente debería comunicarse—, entonces no estaríamos propia-

mente ante la protección de la conciencia; es decir, éste no se defendería de la pretensión abusiva invocando la cláusula de conciencia, sino su derecho a no dar una información falsa y la correlativa falta de derecho del empresario a falsear la información. Por tanto, la conciencia sólo se protege propiamente cuando se está ante una actuación lícita del empresario, una actuación que no es en absoluto abusiva, pero que, sin embargo, afecta y hiere la conciencia del profesional. La conciencia en sí misma es, así, lo que se protege; la conciencia en cuanto expresión de la dignidad humana que puede ser herida por una actuación legítima. Si fuera ilegítima, no se hablaría de conciencia, sino de abuso de derecho o de falta de derecho del empresario. Sólo cuando, a pesar del ejercicio legítimo de un derecho del empresario, la conciencia resulta herida, tiene sentido proteger la conciencia; protegerla con el alcance que luego veremos.

El ejemplo del Derecho comparado prueba de inmediato lo que se ha dicho; el cambio de orientación ideológica subsiguiente a una venta de la empresa no constituye ningún abuso del nuevo propietario, se trata del ejercicio por el adquirente de su legítimo derecho; ocurre, sin embargo, que frente a ese legítimo derecho se comprende que la conciencia de algunos profesionales pueda resultar herida y, por tanto, se arbitran medidas para protegerla.

6. RECONSTRUCCION DE LAS POSIBILIDADES DE LA CLAUSULA DE CONCIENCIA DE NUESTRO DERECHO

Sentado todo lo anterior, podemos ya retomar el hilo de nuestras reflexiones sobre el mayor o menor alcance de nuestra cláusula de conciencia respecto al tradicional en el Derecho comparado. Decíamos anteriormente que, pese a que pueda parecer lo contrario, la cláusula de conciencia tiene un mayor alcance y ámbito de cobertura en nuestro Derecho.

En efecto, veámos, por ejemplo, cómo en el Derecho francés la cláusula de conciencia podía ser invocada en el supuesto de cambios de orientación ideológica en el medio o, incluso, en los supuestos de venta o cesión de éste. El motivo desencadenante del ejercicio de la cláusula de conciencia no es así, en Francia, directamente la información o la orientación informativa, sino el cambio ideológico o más simplemente el cambio de titularidad de la empresa, aunque no tenga trascendencia en la información propiamente dicha. La ideología, la propia imagen o, más simplemente, el derecho a obligarse a trabajar sólo para quien uno quiere serían así, en el país vecino, el objeto protegido por la cláusula de conciencia, con independencia de si se

producía o no un efectivo cambio informativo, aspecto este que ni siquiera es objeto de discusión procesal en los supuestos en que el asunto llegue a los Tribunales. Esta dimensión personalizada del contrato laboral, que explica la afectación de la conciencia, explica también que se haya defendido la operatividad de la cláusula en sentido inverso: también la empresa puede invocarla en los supuestos de modificación del modo de pensar del profesional (44).

Para acabar con este recordatorio del modelo comparado hay que subrayar que el efecto propio de la puesta en marcha de la cláusula por su beneficiario es el derecho a rescindir el contrato con indemnización como si se tratara de un despido improcedente. Debe notarse que la rescisión es siempre posible en los contratos laborales, por lo que el efecto añadido más significativo de la cláusula de conciencia es, en definitiva, un efecto puramente económico: percibir una indemnización.

A) *Ampliación, en nuestro Derecho, de los supuestos desencadenantes de la invocación de la cláusula de conciencia*

Pues bien, frente a esa descripción del juego de la cláusula en el Derecho comparado, en nuestra Constitución, como hemos visto, se afina su operatividad en el ejercicio del derecho a la información. Sólo la alteración o modificación de la información desencadena la posible puesta en marcha de la cláusula de conciencia; ni el cambio en la titularidad de la empresa ni el cambio ideológico por sí solos permitirían la utilización de la cláusula (45).

Desde esta perspectiva pudiera parecer que en el Derecho español, a diferencia del Derecho comparado, se opera una restricción de los supuestos desencadenantes de la invocación de la cláusula de conciencia; en definitiva, una restricción del contenido de la cláusula de conciencia. Tal conclusión resulta, sin embargo, apresurada y contraria a la realidad de las posibilidades que abre el artículo 20.1.d). En efecto, sucede en nuestro Derecho más bien lo contrario, ya que tanto los supuestos que permiten el amparo de la cláusula de conciencia como los efectos y el alcance de ésta pueden configurarse de modo más amplio.

(44) Véase ANTONIO BAYLOS GRAU, «En torno al Estatuto de los Trabajadores...», cit., pp. 318 y 325, donde señala los excesos de la utilización del *intuitu personae* por doctrina y jurisprudencia respecto al contrato de trabajo. También, GIUGNI, «Lavoro giornalistico», en *Enciclopedia dei diritto*, t. XXIII, p. 452.

(45) Todo ello sin perjuicio de lo que se dice más adelante.

En lo que se refiere a los supuestos que habilitan para poner en marcha la cláusula de conciencia, su conexión con el derecho y libertad de información no impiden que en los casos de cambio de la orientación ideológica pueda invocarse la cláusula. Ello es posible sobre la base de que estamos hablando de un cambio de orientación ideológica en un medio informativo; en tal supuesto, probado el cambio ideológico, ello ha de tener un reflejo inevitable en la orientación de la información; las reflexiones anteriores sobre el pluralismo y la información nos liberan de insistir aquí de nuevo en la inevitable y lógica conexión entre las concepciones ideológicas y sociales y la forma de interpretar la realidad (46).

Resulta, pues, natural que el profesional que trabaja en un medio informativo con una orientación determinada invoque la cláusula de conciencia cuando la propiedad del medio cambia de ideología o es cedida a otro con una ideología diferente. Lo normal y lo natural es que ese cambio ideológico se refleje necesariamente en la información, tanto en las materias a las que se va a prestar más o menos atención como en el punto de vista que corresponda a la nueva ideología. Por tanto, el cambio ideológico que inevitablemente conlleva una distinta orientación informativa cae de lleno en la cláusula de conciencia en la forma en que se configura en nuestro Derecho vinculándola al ejercicio del derecho a la información.

El otro supuesto del Derecho comparado desencadenante de una eventual invocación de la cláusula de conciencia, esto es, el cambio de titularidad susceptible de lesionar intereses morales —por venta o cesión— de la empresa informativa, puede también reconducirse sin excesivas violencias al ejercicio del derecho a la información. En efecto, también aquí se produce un cambio subjetivo en el poder de dirección, que por sí solo supone una alteración de las condiciones existentes cuando el profesional hizo su contrato; cuando lo hizo sabía el modo de pensar y de ser del propietario o conocía la orientación misma del medio. Si se produce un cambio en la propiedad se da, por este solo hecho, un cambio fundamental en el cimiento de toda la orientación informativa del medio. Ese cimiento no es otro que la persona misma del titular; si la persona cambia, cambia el soporte central de la orientación ideológica e informativa del medio; después, la información podrá variar más o menos o permanecer sensiblemente igual, pero la fuente de que emana el poder de dirección es otra totalmente diferente. En el Derecho comparado, en tal supuesto se admite en unos países también la invocación de la cláusula, en otros se reserva al cambio ideológico; sea como

(46) Véase MAHEÚ, «Diritto alla informazione e diritto di esprimere la propria opinione», en *Dei diritto dell'uomo*, Milán, 1952, p. 311.

fuere, en el nuestro el legislador, al que remite el artículo 20.1.d), puede entender con plena legitimidad que todo cambio por cesión o venta del medio puede conllevar en determinadas circunstancias una modificación tan significativa de las condiciones en que se contrató que debe de permitirse la apelación a la cláusula de conciencia sin necesidad de exigir la prueba diabólica de un cambio concreto y efectivo en la orientación de la información.

Vemos, pues, que tanto el cambio de orientación ideológica como más simplemente la cesión o venta del medio pueden suscitar también en nuestro Derecho la apelación a la cláusula de conciencia por su directa e inmediata conexión con la información. En este sentido no se produce una restricción en nuestro Derecho de los supuestos protegidos. Bien al contrario, se produce una ampliación, porque a los dos señalados cabría añadir los supuestos más específicos derivados del hecho informativo.

Quiere decirse que además de los supuestos de venta o cambio de orientación ideológica en que puede suponerse, y recogerse así en la ley, que hay una presunción, *iuris et de iure*, de cambio de orientación informativa, además de ellos están los supuestos relacionados directamente con la información misma, supuestos que, en cambio, no están contemplados en el Derecho comparado. Es decir, casos en que ni hay cambio ideológico ni venta pero en que, sin embargo, se produce en el medio una discrepancia grave en el modo de entender la información entre la dirección y el profesional. En tales casos, en el Derecho comparado la conciencia no encuentra protección en la cláusula; quiere ello decir que el profesional queda sometido en todo caso al poder de dirección y, por tanto, obligado a cumplir o a irse por discrepancia con la dirección, pero sin derecho a indemnización (47).

En nuestro Derecho, la vinculación de la cláusula con el ejercicio de la libertad de información permitiría dar un mayor contenido a la cláusula de conciencia. Son muchos los supuestos en que la empresa y su dirección pueden chocar con el criterio o la conciencia de los profesionales; son casos en que la empresa, por ejemplo, considera que no debe informarse de un hecho determinado o que no es interesante destacar un determinado aspecto de ese hecho; el profesional, por el contrario, puede opinar que es necesario hacerlo si no se quiere dar una noticia deformada. Supongamos que ambas partes actúan de buena fe y convencidas de sus opiniones; en tal caso, al profesional, si se somete al poder de dirección, se le crea un problema de

(47) Véase MARC CARRILLO, «La cláusula de conciencia...», cit., p. 170; también mi artículo «El Estatuto de Radiotelevisión como...», cit., p. 133; asimismo, PAOLO BARILE, «Libertà di manifestazione del pensiero», en *Enciclopedia dei diritto*, volumen XXIV, pp. 452 y ss.

conciencia, pues está dando y firmando una información que considera gravemente confusa o incompleta; y si, por el contrario, no sigue las indicaciones que se le dan, rompe la potestad de dirección del empresario.

Pues bien, en ese supuesto, en que está en juego la conciencia, la cláusula podría entrar en funcionamiento, ya con su alcance normal de ruptura de la relación con indemnización, ya mediante el amparo a un cierto derecho de resistencia: el derecho a no firmar. Naturalmente, no se trata de cualquier discrepancia, sino de aquella que verse sobre puntos que racionalmente se entienda que pueden violar la conciencia.

Si éste es el objeto protegido por la cláusula, ¿por qué no protegerla en todos los supuestos en que se vea lesionada? Y ¿por qué no dar a esa protección un alcance mayor que el derecho a despedirse? ¿Por qué no configurar un derecho a resistirse a firmar una información que es razonable pensar que viola las propias convicciones? La ley a la que remite el artículo 20.1.d) debe buscar la protección de la conciencia, y esa protección no tiene por qué configurarse exclusivamente como un derecho de rescisión con indemnización; puede configurarse también como un derecho a no hacer, a no hacer en determinadas condiciones (48).

B) *Ampliación de la protección derivada de la invocación de la cláusula de conciencia*

He aquí, pues, que el alcance en nuestro Derecho de la cláusula, referido a la libertad de información, podría ser más amplio tanto en los supuestos desencadenantes como en las medidas de protección de la conciencia. Ciertamente esa libertad de no informar en las condiciones que le exige la empresa es una forma de proteger la conciencia cuando razonablemente se comprenda que se pone ésta en entredicho.

Tal alcance de la cláusula de conciencia —negarse a informar o a firmar en determinadas condiciones— daría lugar así a un supuesto de no incumplimiento por el profesional de sus obligaciones normales; resultaría impo-

(48) Véase *Diario de Sesiones del Congreso* correspondiente al 19 de mayo de 1978, p. 2537, en que el señor Zapatero Gómez recuerda cómo en algunos convenios del ramo se han dado pasos «en el reconocimiento de la cláusula de conciencia, aunque sólo sea reconociendo el derecho a no firmar aquellos artículos o crónicas que le repugnen moralmente al periodista». Se ve, pues, que el sentido de la cláusula no se entiende sólo limitado al derecho a despedirse, lo que ha determinado una minusvaloración en la doctrina francesa; así, pueden verse *Rapport sur les problèmes posés par les Sociétés de Redacteurs*, ob. cit., y A. CHAVANNE y R. DRAGO, *Traité du droit de la presse*, París, 1969, p. 530.

sible para el empresario despedirle por incumplimiento si la negativa del profesional a firmar se debiera a violación de su conciencia, si entiende razonablemente que informar en las condiciones que le impone la empresa supone una presentación confusa o parcial de la noticia (49).

Ese alcance de la cláusula de conciencia, deducido del artículo 20.1.d), parece evidente, pues es claro que nadie puede ser obligado a actuar en contra de su conciencia para dar información que no cree veraz en el sentido de completa y clara. La cuestión es si puede entenderse que el reconocimiento de esa dimensión de la cláusula de conciencia resulta destructora del poder de dirección y, en definitiva, del derecho de la empresa a dar al medio de que es titular la orientación que le parezca oportuna. Ahora bien, no se trata de practicar ese derecho de resistencia por cualquier discrepancia, sino por aquellas que tengan efectiva trascendencia y sean, objetivamente, susceptibles de crear un razonable conflicto de conciencia. Con esa precisión resulta evidente que una invocación arbitraria o puntillosa de la cláusula de conciencia constituiría un abuso del Derecho a la cláusula que, de admitirse, pondría en cuestión la potestad de dirección del empresario y su potestad organizatoria misma.

Es este debilitamiento de la potestad organizatoria, en definitiva de los derechos de la propiedad, lo que sin duda, en el Derecho comparado, ha llevado a configurar la cláusula como un puro derecho a irse. Configuración a la que no es ajena el origen sindical de la cláusula; en efecto, se trataba de incluirla en los contratos o en los convenios colectivos, de forma que, sin menoscabo del poder absoluto del propietario, permitiese al trabajador marcharse dignamente con una indemnización; tal protección pudo ser suficiente como primer paso en la defensa del trabajador intelectual, pero hoy día la existencia de unos niveles de paro en las sociedades desarrolladas antes desconocidos, con resistencia a disminuir, hacen insuficiente esa protección de la conciencia y en todo caso la hacen insuficiente mientras las posibilidades de encontrar realmente otro empleo para el profesional que se despide sean más difíciles por razón de la conjuntura económica. Además, y con independencia de la situación económica y de las perspectivas de encontrar otro empleo, es lo cierto que hay ya otros instrumentos más evolucionados y más positivos, que permiten incorporar a los profesionales a la configuración de la línea del medio informativo sin comprometer por ello las facultades de dirección y organización de la propiedad.

Decíamos que en otros países, por el origen sindical y por el temor a descabalar las potestades organizatorias de la propiedad, la cláusula de

(49) Véase ALDO SANDULLI, *Libertà d'informazione...*, ob. cit., p. 86.

conciencia se ha configurado desde el punto de vista del informador de forma negativa, como el derecho a irse. Sin embargo, en nuestro Derecho el origen de la cláusula es bien distinto; es una decisión libre del constituyente, y su definitiva configuración ha sido entregada al legislador; de ahí que éste pueda hacerla con mayor o menor amplitud, siempre dentro del límite que supone el que se trata de supuestos que afecten a la conciencia del profesional en el difícil equilibrio entre los legítimos poderes de dirección, organización y orientación del propietario del medio y el derecho del periodista a dar siempre información veraz (o, si se quiere, a no dar la que no considera veraz).

El legislador al que apela el artículo 20.1.d) no podrá hacer ineficaces las potestades de dirección, organización y orientación del empresario; pero no se hacen, en verdad, ineficaces si se configura la cláusula de conciencia no sólo como un derecho a irse, sino además como un derecho a no firmar o no hacer aquellas informaciones que rechaza por violentar razonablemente y de forma grave su conciencia. Esta limitación del derecho a resistir a los casos graves y en que, además, sea razonable protege suficientemente las potestades de dirección y organización de la empresa, pues ésta, ante un profesional puntilloso que, por cualquier discrepancia —no sustancial o incluso puramente formal—, invoque la cláusula de conciencia en esta dimensión de resistencia sabe que si procede a su despido por incumplimiento será el juez quien finalmente aprecie el abuso de la cláusula por la parte que la invoca. Habría, de otro lado, otras técnicas complementarias y moderadoras de su eventual abuso, como serían formas de cierto autocontrol colectivo por todos los profesionales, a través de consejos o sociedades de redactores, del uso que en cada caso se haga de ella, que evitarían que caracteres o personalidades muy susceptibles o singulares subjetivizaran en exceso el uso de la cláusula; otra técnica sería la limitación del número de veces que dentro de un período de tiempo determinado puede invocarse la cláusula de conciencia en esta dimensión de resistencia.

En todo caso, la apelación final al juez es la mejor garantía contra hipotéticos abusos de una cláusula de conciencia entendida no sólo como derecho a irse, sino como derecho a no hacer. Por otra parte, es evidente que, configurado en la Constitución el derecho a comunicar información veraz, no puede ser objeto de despido el periodista que se niega a firmar una información porque cree razonablemente que la información no es, por ejemplo, completa y que lo omitido da un sentido distinto a tal información.

Quiere decirse con ello que el legislador está obligado en nuestro Derecho a entrar en esta configuración nueva de la cláusula de conciencia como derecho de resistencia por la propia invocación de la veracidad que se con-

tiene en la Constitución. En nuestra opinión, tal configuración, más amplia respecto del alcance normal en el Derecho comparado, es posible y es necesaria, adoptando las cautelas necesarias para evitar una pérdida del carácter propio de cada medio, cuya determinación corresponde a la propiedad.

7. NATURALEZA Y CONTENIDO DE LA LEY REGULADORA DE LA CLAUSULA DE CONCIENCIA

Hemos hecho en los párrafos anteriores insistentes referencias al legislador, al que el artículo 20.1.d) defiere la regulación de la cláusula de conciencia. Tal legislador deberá establecer el perfil definitivo que otorga al Derecho a la cláusula de conciencia; el mismo deberá delinarse, a nuestro juicio, sobre la base de ampliar, respecto del Derecho comparado, los supuestos desencadenantes del ejercicio de la cláusula de conciencia, así como la concreta forma de protección de ésta, que no sólo ha de consistir en el despido con indemnización.

Con ello, sin embargo, no se agotan las cuestiones que suscita la ley en el artículo 20.1.d), aunque ésas sean sin duda las más fundamentales.

A) *La cláusula de conciencia como derecho fundamental*

Hay otros aspectos que conviene tratar, y uno, muy singularmente, es el del tipo de ley que ha de regular la cláusula de conciencia. Viene esto a cuento de si el derecho a la cláusula es un derecho fundamental. Desde luego, por la colocación en la sección primera del capítulo II del título I, ninguna duda cabe al respecto, y ese criterio, que pudiéramos llamar topográfico, parece irse imponiendo en la doctrina del Tribunal Constitucional. La misma tiene el valor de la claridad y evita una extensión desmedida del concepto de derecho fundamental a otros derechos mencionados en otros capítulos y más o menos conectados con la sección primera (50).

No obstante, la doctrina citada nos indica que no hay derechos fundamentales fuera de la sección primera. Lo que no ha dicho todavía es que todo lo que está en la sección primera sean derechos fundamentales.

En la práctica, por ejemplo, el Estatuto de Radio y Televisión ha sido aprobado por ley ordinaria, pese a la dicción y ubicación del artículo 20.3:

(50) Véase a ese respecto la reciente sentencia del Tribunal Constitucional sobre la objeción de conciencia de 27 de octubre de 1987.

«La ley regulará la organización y el control parlamentario de los medios de comunicación social dependientes del Estado ... y garantizará el acceso a dichos medios de los grupos sociales significativos...»

La garantía del secreto de las comunicaciones (art. 18.3) no parece que exija una ley orgánica para regular las mismas; otra cosa serán los delitos contra ese secreto, en los que el carácter orgánico de los tipos penales se deberá a la limitación de la libertad personal del delincuente y no a que suponga un desarrollo de la garantía de ese secreto.

Tampoco el derecho a acceder en condiciones de igualdad a funciones y cargos públicos con los requisitos que señalan las leyes (art. 23.2) parece que exijan una ley orgánica.

Tampoco parece que las relaciones de cooperación con la Iglesia católica y las demás confesiones religiosas (art. 16.3) sean en sí mismas derechos fundamentales que precisen su desarrollo por ley orgánica.

Así, pues, no todo lo que está en la sección primera del capítulo II del título I tiene que ser desarrollado por ley orgánica (51).

Sin embargo, respecto de la cláusula sí creemos que el tipo de ley ha de ser orgánica, pues no sólo se encuentra en la sección segunda, sino que se trata de un derecho («la ley regulará el *derecho a* la cláusula de conciencia») y no de una garantía institucional o de un mandato o de una remisión imprecisa a la ley, supuestos en los que puede ser más delicado verificar la naturaleza de la norma (52).

No obstante, si la cláusula de conciencia hubiere de tener el contenido que normalmente tiene en el Derecho comparado, resultaría ciertamente extraña su calificación como derecho fundamental. En efecto, ¿cómo puede calificarse de fundamental un derecho de tan pobre contenido? ¿Un derecho que ya existe —el de rescindir el contrato— y que lo que fundamentalmente añade es una indemnización? En realidad, más que un derecho fundamental parece una compensación por el no ejercicio del derecho a informar. Por ello, la configuración del Derecho a la cláusula con un contenido más amplio sí explica, en el plano material, su configuración como derecho fundamental y su inclusión en la sección primera, y además responde claramente a la explícita voluntad del constituyente, que no quiso limitar las po-

(51) Véase mi artículo «La ley en la Constitución: Leyes orgánicas», en REDA, núm. 24, pp. 46 y ss.

(52) Véase OSCAR ALZAGA, *La Constitución...*, ob. cit., en que se pronuncia por el carácter orgánico de la ley.

sibilidades de la cláusula de conciencia con un contenido fundamental tan pobre como el de cobrar una indemnización.

B) *La protección de la conciencia
y los márgenes de libertad del legislador*

En segundo lugar debe destacarse el margen de libertad que ostenta el legislador al que apela el artículo 20.1.d) de la Constitución; el núcleo vinculado para el legislador es el núcleo esencial de Derecho; el margen de libertad es todo lo que no pertenece a ese núcleo esencial; tal es la interpretación que puede deducirse de la Constitución y de la doctrina de su supremo intérprete.

La cuestión relevante en este punto es la de saber cuál es el bien protegido, que es, en este caso, la conciencia como manifestación de la dignidad humana. Por tanto, identificado el bien que es objeto de protección y a cuyo servicio se instrumenta un derecho —el derecho a la cláusula precisamente—, es preciso advertir del peligro que para todo orden constituido representa una protección incondicionada de la conciencia. En efecto, si ésta ha de ser protegida a toda costa, entonces desde el golpe de Estado hasta el incumplimiento de obligaciones fiscales pretenderán encontrar apoyo en la propia conciencia (53). Ello hace bien patente que cuando la conciencia se manifiesta al exterior con la pretensión de alterar otras situaciones constitucionales o legales, el legislador debe tener el margen de maniobra necesario para que la protección de la conciencia no se transforme en un elemento disolvente de todo el ordenamiento, y a tal efecto podrá establecer tanto criterios objetivos de valoración de la conciencia como límites temporales o

(53) Véase, a ese respecto, las argumentaciones contenidas en la reciente sentencia del Tribunal Constitucional sobre la objeción de conciencia, de 27 de octubre de 1987. Aunque el Tribunal ha preferido hacer hincapié en los aspectos formales y de localización del artículo 30 para negar a la objeción el carácter de derecho fundamental, por su ubicación en la sección segunda, es evidente que late el temor a que una fundamentalización de la conciencia en todo tipo de supuestos, por invocación de su conexión con los artículos 10 y 16, pueda provocar los riesgos que se señalan en el texto en relación con casos, por otra parte radicalmente diferentes, del derecho (no fundamental) que la Constitución misma reconoce en el artículo 30. En relación con la doctrina española sobre la objeción de conciencia pueden verse, por todos, A. RUIZ MIGUEL, «Sobre la fundamentación de la objeción de conciencia», en *Anuario de Derechos Humanos*, núm. 4, Instituto de Derechos Humanos, Madrid, 1986-87, pp. 399 y ss., y F. AMERIGO CUERVO-ARANGO, «La objeción de conciencia al servicio militar: especial referencia al Derecho español», en el núm. 3 del mismo *Anuario*.

supuestos típicos en que no puede operar tal conciencia. La lógica de la necesidad de evitar que la conciencia se transforme en una bomba de relojería en el seno del ordenamiento explica la posibilidad para el legislador de establecer técnicas de limitación de los derechos vinculados con la conciencia para su articulación con otros derechos, bienes o valores constitucionales.

En el campo que nos ocupa de la información, ya se han señalado anteriormente posibles técnicas para evitar los excesos de una conciencia puntillosa o exacerbada; técnicas que están dentro del margen de maniobra, que, por las razones expresadas, corresponden al legislador.

C) *La cláusula como derecho directamente invocable*

En tercer lugar conviene reflexionar, reconocido su carácter fundamental, acerca de su invocación directa, en defecto de ley, por los profesionales. En contra de alguna opinión negatoria de la posibilidad de hacerlo hasta que no se produzca la ley, nos parece que la cláusula es siempre invocable, al menos en su núcleo esencial. Supongamos un periodista despedido por no querer firmar una información de la que se han suprimido unos párrafos que estima fundamentales para la comprensión de la noticia. ¿Acaso el juez no está obligado a verificar si entre las obligaciones del periodista está la de dar información que no sea, en su opinión, veraz y completa? Y en el caso concreto, ¿no deberá verificar si la parte omitida es de tal naturaleza que es razonable la objeción del periodista a firmar una información cuyo sentido varía?

Así pues, la realidad misma puede llevar a los tribunales contiendas sobre los límites del poder de dirección y el derecho del profesional, que no es concebible pensar que puedan ser resueltos por el juez sacrificando la posición del profesional con el argumento de que hasta que no haya ley no puede sino someterse incondicionalmente a la empresa informativa.

Y lo mismo puede decirse de la cláusula de conciencia en su sentido clásico, es decir, en el supuesto de derecho a despedirse, con indemnización, en supuesto de cambio ideológico. Seguramente ese derecho hubiera podido construirse jurisprudencialmente sin necesidad de consagración constitucional. En efecto, ¿cómo no admitir que puede constituir una vejación para el trabajador intelectual que ha arrendado sus servicios a una empresa con una orientación determinada que tenga la misma obligación hacia un nuevo empresario que ha adquirido la empresa por compra o embargo judicial y que tiene la orientación contraria? ¿Cómo no aplicar aquí la cláusula *rebus sic stantibus* u otros principios generales del Derecho o del Ordenamiento laboral?

En definitiva, aun al margen de toda previsión constitucional, la cláusula de conciencia podría haberse construido jurisprudencialmente, y, si ello es así, con mayor motivo a partir de la mención constitucional (54).

Ocurre, sin embargo, que ciertamente hay algunos supuestos que se prestan a mayores dudas: así en el caso de simple cambio de titularidad que no implique cambio ideológico, o en el supuesto de cambio por herencia; el Derecho francés reconoce el primer supuesto como causa de invocación de la cláusula; sin embargo, es evidente que constituye un supuesto que no pertenece tan claramente al núcleo esencial del derecho fundamental, pero que puede formar parte del Derecho en virtud de la decisión legal.

D) *Uniformidad, variedad y peculiaridades en la regulación de la cláusula de conciencia*

Hay, por último, una variedad de aspectos cuya determinación corresponde al legislador: desde el plazo de ejercicio del derecho a rescisión hasta los sujetos que puedan hacer valer el derecho a la cláusula.

En todos estos temas cabe optar entre una configuración lineal que no distinga unos supuestos de otros, que es seguramente lo más aconsejable, y otra que dé cuenta de las diferencias existentes en cada uno. Lo que quiere decirse es que el grado de tendencialidad del medio en que se trabaja puede variar el tipo de solución que se dé a los problemas señalados. Por ejemplo, en el caso de un cambio de orientación, por venta, de un medio informativo de una empresa confesional o política podría invocarse no sólo por los periodistas, sino por otros profesionales del medio (humoristas, gerentes, administradores, etc.), y debería invocarse en un plazo más breve, pues el cambio de orientación es tan radical que nada impide que el ejercicio de la cláusula pueda adoptarse en un plazo breve (tal vez treinta o sesenta días).

Sin embargo, un cambio de propiedad en una empresa de más baja «tendencialidad» podría exigir un plazo más amplio (seis meses tal vez, para dar lugar a comprobar a los profesionales los cambios reales de orientación) en su ejercicio y un colectivo más limitado de beneficiarios.

A esa diferenciación se opondrían razones prácticas de complicación a la hora de efectuar la calificación del tipo de cambio ocurrido en la empresa, por lo que tal vez fuera mejor un régimen unificado.

Si el derecho a la cláusula se configura de una forma más amplia, incluyendo ese cierto derecho a no hacer de que hablábamos, habría que deter-

(54) Véase MARC CARRILLO, *La cláusula...*, ob. cit., p. 178.

minar los tipos de supuestos que podrían permitir su invocación; negarse a hacer una información cuyas líneas de orientación no se comparten por razones graves; negarse a redactar un editorial cuyas ideas no se comparten, o negarse a firmar una información de la que se ha suprimido una parte que se considera sustancial podrían ser así algunos de los supuestos tipo contenidos en la ley. Contenido de ésta sería también la regulación de las medidas dirigidas a impedir un uso abusivo de la cláusula, entendida como derecho a negarse en determinadas circunstancias.

Uno de tales mecanismos tiene que ver con el reconocimiento de la peculiar posición de los redactores en estas empresas, que debe traducirse en el reconocimiento de fórmulas de participación, a través de consejos o sociedades, en la plasmación de la orientación informativa propia del medio sin menoscabo del poder de dirección.

Por último, la ley deberá regular la peculiaridad de la cláusula de conciencia en los medios públicos. Sin duda, en ellos no puede negarse su ejercicio, pero con la especificidad de su pluralismo y neutralidad, y sin perder de vista la posición singular que tienen en ellos los grupos políticos como garantía de ese pluralismo y neutralidad. Se hace difícil, por tanto, concebir la cláusula, al menos en su perspectiva tradicional, pues el cambio de los equipos directivos con su propia significación política —que pueden derivarse de los cambios de tendencia electoral y que tendrán su reflejo en la composición de los órganos de dirección—, sobre que no deben afectar a la orientación informativa, son un elemento constitutivo de los propios medios públicos.

8. LIBERTAD DE LOS MEDIOS Y LIBERTAD EN LOS MEDIOS DE COMUNICACION

Debe ya concluirse. De cuantas consideraciones y reflexiones hasta aquí se han hecho resulta evidente que la Constitución española, al asentar la cláusula de conciencia en las libertades de información, ha dejado al legislador la posibilidad de hacer una configuración novedosa de la cláusula de conciencia. Lo que está en juego no es un puro tema técnico o una fotocopia de modelos comparados, sino la oportunidad de resolver el delicado equilibrio entre los derechos de la propiedad y de la empresa y los derechos de los profesionales. La solución que se dé a tal equilibrio no puede olvidar que en nuestro sistema constitucional el pluralismo es un valor y cumple una función, y que la propiedad y la empresa de información cumplen el papel de ser cimiento de ese pluralismo.

La vinculación de la libertad de información con los derechos del propietario de la empresa informativa o, por el contrario, con los derechos de los trabajadores que prestan sus servicios en ella son las concepciones que subyacen en toda esta cuestión. Para inclinarse por una u otra hay que tener presente nuestro modelo constitucional y el contexto en el que se han de mover estas libertades. En un esquema de economía de mercado, libre empresa y pluralismo, dar prevalencia a los derechos de los profesionales de los medios sobre el derecho de orientación y dirección del propietario supondría, en primer término, desestimular la inversión en empresas informativas ante la incertidumbre de poder fijar y mantener una orientación determinada; en segundo término supondría dejar abierto un permanente proceso de discusión y de cambio dentro de los equipos de profesionales. El primer efecto, la desincentivación de la inversión, tendría efectos perniciosos para el sistema de libertades en su conjunto ante la ausencia de soportes económicos del pluralismo; el segundo, el cambio constante de orientación, conllevaría el desinterés del público, que no encuentra un medio con el que pueda identificarse. Uno y otro efecto, y ambos combinados, serían contraproducentes para el sistema de libertades.

El reconocimiento del derecho del titular de la empresa a fijar la orientación ideológica e informativa que desee asegura probablemente más el pluralismo y la permanencia de las distintas orientaciones de los medios, especialmente si se dan condiciones sociales y económica que hagan posible un pluralismo real (55). Sin embargo, presenta la dificultad del papel que deja a los profesionales y el peligro de un sometimiento arbitrario de éstos al poder de dirección. Este peligro puede conjurarse con soluciones como la que aporta la cláusula de conciencia o la que puede derivarse del papel que se reserve a los profesionales en órganos de colaboración de la empresa informativa, como consejos y sociedades de redactores.

Esta es la problemática que late por debajo de la cláusula de conciencia y ésta es también la oportunidad de dar una solución que responda al esquema ideológico de respetar la libertad de orientación de la empresa y evitar los abusos sobre los profesionales que puedan derivarse de esa libertad de orientación; abusos a cuyo través se resiente la sociedad en su conjunto.

Se trata, pues, de un debate de profundo calado el que suscita la cláusula de conciencia, porque obliga a reflexionar, con realismo, sobre los funda-

(55) Ese pluralismo no es sin más un dato de la realidad, sino un ideal que debe conseguirse; en consecuencia, si ese pluralismo de medios no existiera *de facto*, lo que habría sería un fracaso del sistema mismo. Eso explica la posición promocional del Estado (art. 9.1 de la Constitución española), mediante las ayudas necesarias, para que ese pluralismo sea real y efectivo.

mentos mismos de la libertad de expresión e información y el servicio a la verdad. Y si ese servicio a la verdad y al pluralismo cumple una función social y política que dota al derecho a informar de una fuerza especial, también comporta unas exigencias que deben interiorizarse en el seno de las empresas informativas (56).

Lo que la cláusula de conciencia pone de relieve es la necesidad de re-dimensionar el papel en la empresa informativa de quienes aportan su trabajo intelectual. Los restos de la legislación de prensa e imprenta todavía vigentes no pueden dar respuesta a los problemas actuales de la información. Es necesario sustituirlos; el sofisma que a veces se plantea por medios interesados sobre si la mejor ley es la que no existe explica que, en defecto de su inexistencia, se prefiera no tocar demasiado la dispersión de los restos que regulan la información en la actualidad (57). Sin embargo, es preciso abor-

(56) Es frecuente, y es justo, oír mencionar la posición preferente de las libertades de información respecto de otros derechos —aunque una cosa es que pueda ser preferente y otra desorbitar el derecho a informar—, por razón de su papel, de su función, en un sistema democrático; no se destaca, en debida congruencia, como ha hecho, en cambio, la doctrina comparada, que ese papel que le da plusvalor también le condiciona; también funcionaliza el derecho, que se pone al servicio de un objetivo —la difusión de la verdad—, y deja de estar fundado sólo en el sujeto mismo, en su derecho a decir y opinar lo que quiera, para pasar a fundarse en el derecho de la sociedad a tener acceso a mayor número de informaciones que garanticen unas mayores posibilidades de conocer la verdad. Merece verse, a ese respecto, en el Derecho italiano, por todos, a PAOLO BARILE, en *Libertà di manifestazione*, ob. cit., pp. 451 y ss., y ALDO SANDULLI, *Libertà d'informazione...*, ob. cit., pp. 81 y ss.; en Francia, SERVAN-SCHREIBER, «El poder...», igualmente citado en p. 117; en Estados Unidos, HERBERT I. SCHILLER, «La libera circolazione delle notizie. Per chi?», recogido en el volumen traducido al italiano *Le politiche dei mass media*, Ed. De Donato, Bari, 1980.

(57) Entre esos restos está la exigencia de un director periodista, única técnica que al legislador se le ocurrió para suavizar-enmascarar el real poder de dirección de la propiedad; esa técnica es, sin embargo, por sí sola, totalmente incapaz de transustanciar las relaciones de dependencia entre propiedad y periodistas en relaciones entre profesionales. Por otra parte, y en relación con el sofisma que se denuncia, la apelación a la inexistencia de ley es una apelación al estado de naturaleza que puede resultar atractiva en la perspectiva de un Estado, al que inevitablemente, según una cierta moda no desinteresada, se le cuelga sistemáticamente la etiqueta de opresor, limitador, etc. No es necesario recordar que el estado de naturaleza, cuyas resonancias románticas son obvias (y subrayadas por BERTRAND RUSSELL en sus comentarios sobre ROUSSEAU), es el estado salvaje; es decir, el del dominio del más fuerte y el de la opresión, sin paliativos, del más débil. La preferencia por la inexistencia de ley es la preferencia por el dominio salvaje de los más fuertes sobre la comunicación; para justificarla se emplea una retórica propia de la época en que se libraba la batalla contra el Estado absoluto y represor del pensamiento y opinión. En un Estado democrático, éste no es, sin embargo, el enemigo de esas libertades; las re-

dar una nueva regulación, por mínima que sea, para dotarla de coherencia y, sobre todo, para cambiar el acento de la regulación, que si en el pasado estaba en el control, la censura y la sanción, en el presente no puede estar más que en la libertad y la responsabilidad ante los jueces en exclusiva, es decir, en la libertad de los medios de comunicación, la libertad de prensa, en terminología clásica. Pero junto a ello, junto a la libertad de los medios, lo novedoso, lo original en nuestro tiempo, y ahí debe ponerse también el acento, es la libertad en (dentro de) los medios, la libertad en la prensa.

Ocurre que hoy, en el ámbito de los centros privados de enseñanza, el respeto al carácter propio del centro, a su ideario, no priva al profesor del derecho a explicar la historia o la filosofía como la ve en conciencia, según ha establecido el Tribunal Constitucional (58). También hoy deben llevarse esos aires al ámbito de la información, con sus peculiaridades y diferencias, para que los que en ella prestan su esfuerzo tengan alguna posibilidad más que la de someterse o despedirse.

gulaciones de un Estado democrático no se dirigen a limitar los derechos y libertades frente al Estado, sino precisamente a garantizar a los profesionales de la información y a los ciudadanos en general que la información no es una regalía de los propietarios que les habilite para violentar a los profesionales y eventualmente la propia verdad. El contenido propio de una legislación en un Estado democrático es llevar al cuarto poder, mediante técnicas de autocontrol sobre todo, las garantías necesarias para asegurar la veracidad de las informaciones, a través del establecimiento de un sistema de equilibrios en el interior de cada medio que, sin menoscabo de las potestades de dirección, aseguren el respeto a la objetividad y dignidad de los profesionales.

(58) Véase ALDO SANDULLI, *Libertà d'informazione...*, ob. cit., p. 84, quien también destaca expresamente este paralelismo entre la libertad *della scola e nella scola* y las libertades de prensa y en la prensa.

