

5038-D-2014

El Senado y Cámara de Diputados...

Artículo 1º.- El Estado Nacional y las leyes garantizan el derecho de los periodistas denominado "cláusula de conciencia", destinada a proteger su independencia e integridad en el ejercicio de su labor profesional ante medios de comunicación de carácter público o privado.

Artículo 2º.- La "cláusula de conciencia" será invocada únicamente por el trabajador a los fines de solicitar la rescisión de su relación laboral, cuando:

- a) El empleador o medio de comunicación a la que se encuentre vinculado laboralmente, haya puesto de manifiesto un cambio en la orientación filosófica o ideológica, que pudiera afectar las ideas, su identidad o la ética en el ejercicio de la labor periodística;
- b) El empleador, empresa o medio disponga un traslado del periodista a otro grupo, empresa o medio, o bien a otra órbita o sector dentro del mismo, que pueda alterar la orientación profesional de aquél de conformidad con su vínculo preexistente;
- c) El trabajador hubiere recibido presiones, sugerencias o mandatos para modificar el contenido de su labor profesional, o para que firme un trabajo propio sin que lo sea, o renuncie a hacerlo en otro de su autoría, o para utilizar métodos de obtención de la información contrarios a sus valoraciones éticas, o para violar el secreto de la fuente de información.

Artículo 3º.- La rescisión del contrato por las razones enunciadas en el artículo anterior dará derecho al trabajador a:

- a) Reclamar las indemnizaciones pactadas contractualmente entre las partes, sin perjuicio de las que le correspondan como reparación de un daño integral;
- b) Alternativamente, reclamar la indemnización que corresponda de conformidad con el convenio colectivo de trabajo, o por aplicación del Estatuto del Periodista Profesional (Ley N° 12.908).

Artículo 4º.- En los casos en que se dicte sentencia judicial condenatoria, el accionado condenado deberá, bajo pena de astreintes por cada día de incumplimiento, publicar o emitir en forma íntegra, la resolución judicial. En caso que dicho empleador no continúe en la explotación del medio periodístico, deberá publicarlo a su costo y cargo en el medio de comunicación en el que opte el trabajador.

Artículo 5º.- En ningún caso la invocación de la "cláusula de conciencia" será motivo para que el empleador pueda disponer sanción alguna, traslado o despido del trabajador.

Artículo 6º.- La presente ley es de orden público y entrará en vigencia en forma inmediata a su publicación en el Boletín Oficial.

Artículo 7º.- Comuníquese al Poder Ejecutivo.

FUNDAMENTOS

Señor presidente:

El presente proyecto es reproducción del Expte N° 6484-D-2012 con las firmas de los siguientes legisladores: Margarita Stolbizer, Gerardo Milman, Fabián Francisco Peralta, Omar Arnaldo Duclos, María Virginia Linares.

La República Argentina ha sido uno de los países en la región que, desde la recuperación democrática, ha marcado rumbos en la ratificación y jerarquización de los pactos y convenciones internacionales en materia de derechos humanos. Ha sido caro a nuestros sentimientos el atropello que esos derechos sufrieron durante los años de las dictaduras militares. Y tal vez de allí ha surgido una firme vocación popular que los promueve, los sostiene y los defiende. Como contrapartida, el estado es siempre el garante principal de esos derechos, y junto con la Ley y la Justicia, quienes deben asegurar su ejercicio operativo.

Pese a que no contamos con una Ley de acceso a la información pública, siempre se ha sostenido con criterios comunes, el enorme valor que en la vida democrática juega este derecho, concebido como una ampliación de la ciudadanía. Es lamentable que el Congreso de la Nación no haya sancionado aún esa ley que nos adeudamos y sobre la que siempre es bueno repetir, debe ser pensada como el mejor instrumento al servicio del derecho humano vinculado con la libertad de expresión, de brindar y recibir información; lo que también constituye un mecanismo de excelencia para la participación popular y el control de la gestión, hacia el ideal de transparencia.

El artículo 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos expresa: "Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones y el difundirlas sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión." La Convención Americana sobre los derechos humanos, llamada Pacto de San José de Costa Rica, destina su artículo 13 a la Libertad de pensamiento y de expresión, en igual sentido. Y el artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos civiles y políticos.-

En correlato con la vigencia de este derecho, y la tutela que también la Constitución y el Estado aseguran sobre el trabajo (art.14bisCN: "El trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes..."), resulta oportuno incorporar en nuestra legislación positiva, el derecho que corresponde a los trabajadores de la información, o sea a los periodistas profesionales, en el ejercicio de su función, para proteger su independencia e integridad. Si bien estamos frente a un derecho que está ínsito en el resto de las garantías que nuestra Carta Magna ofrece, creemos necesario incluir una norma explícita que proteja el derecho en su operatividad, cuando el trabajador siente que se vulnera desde las acciones de su empleador, empresa, medio de comunicación, afectando, no solo las condiciones de trabajo, sino también su propia identidad, ideas, posicionamiento público, convicciones y ética en el ejercicio de su labor periodística.

Esta tutela explícita ha sido denominada antes de ahora y en muchas otras legislaciones, como "cláusula de conciencia", apelando justamente a ese aspecto tan personal, subjetivo, propio del trabajador en relación con la información. Se trata, entonces, de regular como mecanismo de reconocimiento, garantía y tutela, un derecho humano básico del trabajador/profesional periodista para que éste no se vea sometido a cambios en su contraparte laboral, o presiones para hacer o no hacer algo, y cualquier otro tipo de atropello sobre su autonomía de pensamiento y su integridad en el ejercicio de la tarea. Es natural que la misma norma establezca en qué casos se abre la instancia del reclamo del trabajador, y cuál debe ser la reparación sobre la que se reconoce el ejercicio del derecho.

Siempre, la cláusula deberá ser interpretada y aplicada como un derecho que corresponde al trabajador periodista en el ejercicio de su función profesional.

En este sentido, el modelo francés de 1935 es una referencia clarificadora del significado: "la cláusula es una tácita estipulación que se considera inserta en cualquier contrato de prestación de servicios periodísticos y en cuya virtud se concede al periodista la facultad de resolver su contrato con la empresa editorial y de obtener indemnizaciones que le corresponderían en caso de despido improcedente, cuando esta resolución está motivada, por lo que al periodista se refiere, en un cambio notable en el carácter o la orientación del periódico, si este cambio ha creado para el periodista una situación que pueda afectar a su honor, reputación o intereses morales."

La cláusula de conciencia encuentra su origen en la jurisprudencia italiana de principios del siglo XX: en 1901 la Corte de Casación confirmó dos sentencias de un tribunal romano que reconocían el derecho a ser indemnizados a dos periodistas que fueron obligados a abandonar su puesto de trabajo a causa de una modificación significativa de la orientación ideológica de los periódicos para los que trabajaban. Sobre la base de esta sentencia se firmó en 1911 el primer convenio colectivo entre editores y periodistas italianos, consagrándose la cláusula de conciencia. Si bien en Italia la cláusula no ha recibido reconocimiento legal ha sido incorporada al convenio nacional de los periodistas y se ha consagrado en la aplicación por los tribunales.

Ya en 1928, la Organización Internacional del Trabajo produjo un Informe propio que inspiró la norma antes citada, a propósito de las condiciones laborales de los profesionales de la información. Allí se destacaba que "existe así en el periodismo, entre el individuo y su tarea, entre la personalidad del hombre y la producción profesional, relaciones tales que no se puede, en la mayor parte de los casos, modificar el carácter de esta producción sin atentar, al mismo tiempo, contra la conciencia íntima del productor".

Marc Carrillo, en su Informe sobre "La cláusula de conciencia de los periodistas en la Constitución española de 1978", hace un pormenorizado análisis de los por qué esta norma se ha ido imponiendo como parte de los nuevos derechos sociales que, sin perjuicio de sus antecedentes, requiere cada vez de la ley, por la concentración de medios, la concepción empresaria por sobre la tarea profesional y todo el proceso de transformación que se viene dando en el mundo de los medios de la comunicación. "Desde la perspectiva de los profesionales de la información, los cambios producidos en la empresa periodística han provocado el reconocimiento de nuevos derechos y una reformulación del papel de la información -de la que ellos son agentes sociales- en el Estado democrático. Sin embargo, los avances han sido mucho más lentos...La función de informar... ya no puede ser entendida como una mercancía objeto de libre cambio...Hoy, en el marco de un Estado que se autodefine como social y democrático de Derecho, es algo mucho más complejo, que se caracteriza por la síntesis de tres elementos: el intelectual, el económico y el técnico. Pero la necesidad de su imprescindible concurso no comporta que todos tengan la misma entidad. A este respecto, el reconocimiento de la cláusula de conciencia y el secreto profesional, así como la facilitación de instrumentos asociativos y de gestión colectiva de la empresa periodística a través de las sociedades de redactores o de las cooperativas..., otorga al factor intelectual una prevalencia indudable sobre los otros dos. El redactor ha dejado de ser el mercenario de la información, sometido a los designios del mejor postor, a través de directores sometidos a su vez a la voluntad unilateral de las empresas editoras. En esta misma línea argumental se inscribe la proliferación de códigos deontológicos, así como el reconocimiento de los derechos de autor al periodista, frente a las exigencias de la empresa

periodística a firmar aquello que se ha escrito o aquello otro con lo que se está en desacuerdo..."

Es justamente, la tutela sobre sus derechos intelectuales, y en particular sobre su propia integridad personal y profesional, sobre la que se para este debate para incorporar en nuestro derecho positivo la cláusula de conciencia como un derecho de los trabajadores de la información. Lo que se tutela es su conciencia, su derecho de opinión y su ética profesional.

Como sostiene Rafael Díaz Arias, en su artículo "La Cláusula de Conciencia" (publicado en Derecho de la Información, Ariel, Barcelona, 2003), "este derecho complejo tiene por finalidad garantizar su independencia en el ejercicio profesional del derecho fundamental a la libertad de expresión e información y por ello supone, a su vez, una garantía para la libre formación de la opinión pública. Su desencadenante es la manifestación externa del conflicto entre la conciencia del informador y la situación o las órdenes editoriales. De lo dicho se deduce que su fundamento puede ser doble: la libertad de conciencia y el derecho a la libre expresión e información". El mismo concluye, "el profesional de la información no ejerce de forma meramente esporádica estos derechos como legítimamente pueden hacer el resto de los trabajadores en casos concretos. Para él, como profesional, su derecho es al mismo tiempo deber. No es un derecho que se ejerza de manera individual, sino colectivamente."

La especificación sobre los alcances de la norma, o sea en qué casos, taxativamente enunciados, el trabajador podrá invocar esta cláusula para rescindir su relación laboral, apuntan a dar la preeminencia que debe tener el factor intelectual vinculado con la independencia de pensamiento y la integridad del trabajador con relación a la empresa a la que está vinculado. No es simplemente el ejercicio de un derecho del trabajador cuando lo que se modifican son condiciones laborales que no ponen en juego su pensamiento y su trabajo. Lo que abre el ejercicio de esta cláusula como derecho es el riesgo claro, actual de afectación sobre los derechos del periodista en su función profesional.

Francia ha recogido esta cláusula en su Código de Trabajo, autorizando al periodista a rescindir su contrato de trabajo cuando la política informativa de la empresa editora experimente un cambio notable que perturbe sus intereses.

Sin duda, el antecedente que encontramos en la mismísima Constitución de España de 1978, resulta ser fuente de inspiración de quienes impulsamos este debate en nuestro tiempo y en nuestra Nación. Esa Constitución, ha incorporado en su artículo 20 el derecho a la información y como parte de éste, la cláusula de conciencia. Dicha norma lleva ínsito el reconocimiento de este derecho como parte de los de la ciudadanía, sin perjuicio del ejercicio particular de la cláusula a sus titulares. Dice Marc Carrillo en su comentario: "...la cláusula de conciencia constituye un elemento del contrato de trabajo periodístico, haya sido o no incluida por las partes..."

Como consecuencia de esa jerarquización constitucional, España sancionó en julio de 1997 la Ley Orgánica 2, sobre cláusula de conciencia, en la que impone con precisión cuándo, en qué casos, con qué objetivos y con qué consecuencias, el periodista puede hacer uso de la misma, o sea, a solicitar la rescisión de su vínculo laboral.

Vale también citar para este debate, por su valor cultural, el texto de la Asamblea General de la UNESCO que en 1983 aprueba como "Los principios internacionales de ética profesional periodística", que recoge en su artículo 4: "el papel social del periodista exige el que la profesión mantenga un alto nivel de integridad. Esto incluye el derecho del periodista a abstenerse de trabajar en contra de sus convicciones."

Ya en 1993, el Consejo de Europa, aprueba por unanimidad en su Asamblea Parlamentaria, la Resolución 1003 sobre ética del periodismo: "Es necesario reforzar las garantías de libertad de expresión de los periodistas, quienes constituyen en definitiva la fuente final de la información. En este sentido es necesario desarrollar y clarificar jurídicamente la naturaleza de la cláusula de conciencia y del secreto profesional respecto a las fuentes confidenciales, armonizando las disposiciones nacionales sobre estas materias de forma que se puedan aplicar en el marco de más amplio espacio democrático europeo."

Juan Carlos Bamba Chavarría publicó en Nueva Época, septiembre- noviembre 2011, "El derecho profesional a la Cláusula de Conciencia Periodística: apuntes de regulación en Europa y América Latina", donde afirma: "Dentro de los derechos propios de los trabajadores y trabajadoras de la comunicación encontramos el secreto profesional y la llamada cláusula de conciencia periodística. Resulta ser un instrumento específico para la protección del ejercicio ideológico, no el único, ya que por constituir la libertad ideológica derecho fundamental se encuentra reforzadamente protegido y garantizado judicialmente por los textos constitucionales, declaraciones universales y textos regionales... Un derecho y a la vez un continuo deber, que podemos valorar de un cierto incómodo ejercicio para los profesionales en la actividad periodística, y de particulares dificultades de articulación práctica como veremos, y que a pesar de ello, constituye un claro instrumento de fortalecimiento de la ética periodística. Permite su invocación en caso de producirse un cambio de orientación, de ideario, de línea editorial de la empresa, y en modo tal que afecte a la conciencia o a los principios de la ética en la actividad del comunicador, pudiendo invocarla para su restablecimiento, sin represión, o considerar posible el despido indemnizado..."

América Latina aparece cruzada en la historia por cruentas dictaduras militares que avasallaron los derechos de las personas, y de manera particular ejercieron su poder violento y su censura sobre los trabajadores de prensa. Tal vez, como mecanismo de defensa, como parte del instinto de conservación y asociación, han sido más bien las organizaciones de trabajadores las que pudieron avanzar incorporando en sus propias normativas, especialmente en sus códigos de ética, la preservación de los derechos y los mecanismos de tutela para su ejercicio. En materia de legislación, nuestro continente se encuentra retrasado, o tal vez a la espera de que los nuevos regímenes democráticos vayan plasmando en su derecho positivo, el reconocimiento y la garantía de la que nos estamos ocupando. Así ha sido en Colombia, en Bolivia, en la República Dominicana, en Perú y en Chile.

No podemos pasar por alto la relación desigual entre el poder empresario de los medios de comunicación y la situación de debilidad de los trabajadores de la información. Es sabido que en circunstancias de precariedad laboral, subocupación, falta de empleo, o necesidad de conservarlo, el trabajador podrá desistir de invocar la causal de *ius variadi*, frente al importante riesgo profesional que ello importa y ante las dificultades probatorias que pudiera generar. Y en tal sentido, la consagración legal de la cláusula de conciencia viene a funcionar como una garantía limitante frente a los poderes del empleador.

Hay mucho trabajo todavía por hacer y la intención de este proyecto es contribuir al debate sobre un tema fundamental en tiempos en que la democratización de la comunicación, la libertad de expresión, el acceso a la información, los derechos sociales laborales, parecen ser más temas de conflicto que de la voluntad explícita de un consenso plural entre las fuerzas de la representación política. Seguramente el debate parlamentario mejorará las

propuestas presentadas, pero siempre se hace necesario cerrar filas en el resguardo y tutela de los derechos humanos y las libertades públicas.