

## Derecho al honor vs derecho a la libertad de expresión: la necesidad de un cambio paradigmático ante el avance de las “fake news” a partir del estudio del derecho argentino

Iván Rodrigo Soria

Universidad Nacional del Nordeste, Chaco, Argentina

 ORCID: <https://orcid.org/0009-0006-3759-8837>

Correo electrónico: [ivan.soria2116@gmail.com](mailto:ivan.soria2116@gmail.com)

*Recibido: 6 de mayo de 2024*

*Aprobado: 21 de junio de 2024*

### Para citar este artículo:

Soria, I. R. (enero-junio 2024). Derecho al honor vs derecho a la libertad de expresión: la necesidad de un cambio paradigmático ante el avance de las “fake news” a partir del estudio del derecho argentino. *Ratio Iuris*, 12(1), 76-94.

**ARK CAICYT:** <http://id.caicyt.gov.ar/ark:/s23470151/y45xj7fsb>

**Resumen:** Este trabajo tiene como objetivo examinar el encuadre jurídico de las conductas productoras de daños, dentro de la esfera de la responsabilidad civil. Estas acciones que, en muchos casos, utilizan como vehículo a las denominadas “Fake News” se constituyen como un problema de la actualidad y con el cual debemos lidiar en el día a día. Por otro lado, se buscará responder a las interrogantes que surgen ante la colisión entre el Derecho al Honor y el Derecho a la libertad de expresión; ¿Pueden hallarse soluciones que velen por el cumplimiento de ambos? O si, por el contrario, existe un orden de prelación entre ambos. Además, ¿Cuál es la interpretación jurisprudencial vigente ante este tipo de conflictos? ¿Esta forma de interpretación es capaz de contrarrestar esta problemática de la cual somos contemporáneos? Para ello, se ha trabajado utilizando el método bibliográfico para recopilar los datos necesarios para comprender de mejor manera el concepto de noticias falsas, los daños generados de manera dolosa por las mismas, la interpretación jurisprudencial vigente y así llegar a una conclusión capaz de responder a todas estas preguntas.

**Palabras clave:** *daño, colisión, interpretación jurisprudencial.*



**Abstract:** This work aims to examine the legal framework of conduct that produces damage, within the sphere of civil liability. These actions, which, in many cases, use the so-called “Fake News” as a vehicle, constitute a current problem that we must deal with on a date-to-date basis. On the other hand, we will seek to answer the questions that arise from the collision between the Right to Honor and the Right to freedom of expression; Can solutions be found that ensure compliance with both? Or if, on the contrary, there is an order of priority between the two. Furthermore, what is the current case law interpretation of this type of conflict? Is this form of interpretation capable of counteracting this problem of which we are contemporary? To this end, we have worked using the bibliographic method to collect the necessary data to better understand the concept of fake news, the damage generated maliciously by it, the current case law interpretation and thus reach a conclusion capable of answering all these questions.

**Keywords:** *damage, collision, jurisprudential interpretation.*

**Resumo:** Este trabalho tem como objetivo examinar o enquadramento jurídico das condutas produtoras de dano, no âmbito da responsabilidade civil. Estas ações, que, em muitos casos, utilizam como veículo as chamadas “Fake News”, constituem um problema atual com o qual devemos lidar diariamente. Por outro lado, procuraremos responder às questões que surgem da colisão entre o Direito à Honra e o Direito à liberdade de expressão; Podem ser encontradas soluções que garantam a conformidade com ambos? Ou se, pelo contrário, existe uma ordem de prioridade entre os dois. Além disso, qual a interpretação jurisprudencial atual deste tipo de conflito? Será esta forma de interpretação capaz de contrariar este problema de que somos contemporâneos? Para isso, trabalhamos utilizando o método bibliográfico para coletar os dados necessários para melhor compreender o conceito de fake news, os danos gerados maliciosamente por ela, a interpretação jurisprudencial atual e assim chegar a uma conclusão capaz de responder a todas essas questões.

**Palavras-chave:** *dano, colisão, interpretação jurisprudencial.*

## Introducción

En primer lugar, es necesario definir algunos conceptos importantes: según la Federación Internacional de Periodistas, **las fake news también llamadas noticias falsas, es como se denomina a la divulgación de información falsa en forma de artículos, imágenes o vídeos que se presentan como reales** y cuyo objetivo es manipular la opinión pública, dando lugar a un peligroso círculo de desinformación.

Las *fake news* difunden información falsa deliberadamente, intentando llamar la atención con contenido supuestamente “auténtico” para escandalizar a la opinión pública y manipularla.

La organización “First Draft”, en su plataforma digital, publicó el trabajo de Claire Wardle (2017), para la cual existen diferentes tipos de *fake news*. Dicha autora ha logrado detectar 7 tipos de contenido erróneo que pueden circular por los canales de transmisión de datos, los cuales son; parodia(no pretende ocasionar daños); contenido engañoso (uso engañoso de información para acusar a alguien); contenido impostor (es el que suplanta fuentes genuinas); contenido fabricado (datos creados para engañar y perjudicar, se caracteriza por ser, en su mayoría, falsos); conexión falsa (falta de confirmación de

contenido); contenido manipulado (Información genuina manipulada para engañar); contexto falso (contenido genuino pero difundido bajo un contexto falso).

Debemos diferenciar entre información falsa e información errónea. La primera es distribuida de manera dolosa, con el fin de causar confusión o engañar a los receptores. La segunda es aquella información inexacta, la cual es difundida con buena fe, pero bajo un error, es decir de manera culposa.

En la actualidad, ante la evolución de internet y la tecnología, se ha facilitado la accesibilidad a los medios de comunicación y redes sociales. En consecuencia, la sociedad o gran parte de ella pueda llegar a ser receptora de cualquier tipo de información, noticias, opiniones. A pesar de estos avances tan trascendentes, en los últimos años ha quedado evidenciado que el problema no mermó ni mucho menos fue solucionado. El uso de estos mecanismos para manipular la opinión pública y desinformar a los lectores, oyentes, en fin, engañar a los destinatarios de la información, siguen vigentes y no se han visto afectados.

Es de público conocimiento la diversidad de acontecimientos de carácter nacional e internacional que los medios de comunicación y periodistas han utilizado para esparcir *fake news* en perjuicio de la persona u organización vinculada directamente a la noticia, como también aquellos receptores de la información. Se dieron muchos casos durante la pandemia del Covid-19, la campaña electoral en Argentina durante el 2023, entre otros. Estos actos cuyo fin es el engaño y la manipulación, han generado un círculo vicioso que provoca finalmente la generación de un estado de desinformación generalizado. Todo se inicia con una noticia falsa, la cual llega a decenas de miles de receptores, los cuales a su vez reenvían esta información a otras personas y estas repiten el ciclo, logrando así que estos datos falseados lleguen hasta el último de los rincones de la sociedad. Es por ello que se destaca el peligro de estas actividades, sean ellas efectuadas de forma dolosa o culposa, aunque no todos los casos son iguales y todos pueden cometer errores. Es por ello que esta investigación se centrará en analizar las conductas lesivas llevadas a cabo de manera dolosa, pues estos casos acaecen cada vez con más frecuencia en el día a día.

Este trabajo desarrollará conceptos para comprender las consecuencias sobrevivientes de la propagación de *fake news*, casos verídicos donde han cumplido su fin inmoral, pero procurará también demostrar que, bajo el manto del Derecho a la Libertad de Expresión, se ha creado un arma que de manera sistemática ataca y lesiona el derecho al honor, a la dignidad, a recibir información, entre otros.

Nuestra hipótesis es la siguiente: Las *fake news* representan un peligro que amerita un cambio en la interpretación jurisprudencial, otorgando mayor protección al derecho al honor, la dignidad y a recibir información.

Pero, para poder corroborar esto, deberemos primeramente verificar si las conductas tendientes a la creación, publicación o distribución de noticias falsas pueden encuadrarse bajo la órbita de la responsabilidad civil. Además, tendremos que analizar casos donde sea observable el peligro que representan las *fake news*. Por otra parte, resulta necesario

preguntarnos si, ante el conflicto de derecho que surge de la colisión de la libertad de expresión y el honor, ¿en qué medida puede hallarse una solución armónica que mantenga el equilibrio entre ambos sin que estos se vean menoscabados? O, por el contrario ¿debemos priorizar uno en desmedro del otro? y si así fuera, ¿cuál de los dos constituiría el derecho de mayor relevancia por el que se debería optar?

Son múltiples los interrogantes que emergen de este tipo de situaciones conflictivas y el derecho debe dar una respuesta concreta que proponga la solución más beneficiosa, teniendo en cuenta la realidad en la que vivimos.

## **Responsabilidad civil por la creación, producción, distribución, divulgación de “Fake News”: presupuestos**

Es menester adentrarnos en la Responsabilidad Civil para corroborar que tan factible es encuadrar a la creación, publicación o distribución de *fake news* como un accionar generador de un daño y consecuentemente plausible de recibir una sanción, en este caso, dentro del ámbito civil.

**Acción:** La acción es una conducta humana, que puede darse de manera voluntaria o involuntaria, por acción u omisión. Tal conducta es atribuible al sujeto que presuntamente la realizó, lo que nos permite, al igual que Ossola (2016), afirmar que es una emanación de la persona. En el campo de las *fake news*, logramos observar que efectivamente existe una acción, la cual es la publicación, la distribución, la creación, etc., de noticias a sabiendas de su falsedad, y que trae como fin ocasionar un perjuicio y/o manipular a la opinión pública, pero de “intenciones” y “fines” hablaremos más adelante.

Volviendo a la acción, debemos tener en cuenta la posibilidad de que estén presentes, en el caso determinado, las llamadas “eximentes”; fuerza física irresistible, aquellas conductas llevadas a cabo sin discernimiento, intención o libertad. También debemos estar atentos a la posible presencia de los actos reflejos (movimientos de carácter involuntario producido por estímulos externos) y los asimilables a estos. Es obvio que ni la fuerza física irresistible ni los actos reflejo serían aplicables a nuestro objeto de estudio, sin embargo, la falta de discernimiento intención y libertad podrían estar presentes en un caso real. Se daría en aquellos casos donde, por ejemplo, el CEO de un grupo dedicado al periodismo, o de un diario en sí, amenazara a un periodista que se encuentre bajo su dependencia en el marco de una relación laboral. Este trabajador se ve en la obligación de publicar una noticia falsa, a sabiendas de ello, porque de lo contrario podría perder su empleo. Si cometiera este acto estaríamos frente a una conducta llevada con discernimiento e intención, pero no de manera libre.

**Relación Causal:** La relación de causalidad es el “enlace material que existe entre un hecho antecedente y otro consecuente, y que permite establecer a quien debe ser imputado un hecho determinado y sus consecuencias” (Ossola, 2016, p. 79). El CCyC recepta para la relación de causalidad, la teoría de la causalidad adecuada, la cual parte de un criterio de previsibilidad. Esto significa que no todas las condiciones son causa, a decir de

Visintini (1999), como se citó en Ossola (2016) “no basta que el hecho sea una condición, sino que, además en virtud de un juicio de probabilidad, debe ser causa adecuada” (p. 79).

Si lo llevamos a un caso hipotético, el periodista Pedro comenta al aire en su programa que se transmite todos los días después de las 11 a.m., de forma asertiva, que Juan Casco fue partícipe de un abuso sexual ocurrido el día 20 de enero en la Ciudad de Corrientes, el cual tuvo como víctima a una persona menor de edad. Sin embargo, con el avance de la investigación, se logra demostrar que el día en que sucedió el delito, Juan Casco estuvo en una cena que tenía lugar en la ciudad de Resistencia. En este supuesto, el honor del señor Casco se vio afectado por la *fake news* del periodista Pedro, e inclusive podría ser objeto de la denominada “condena social”. Si esta conducta, la cual no presenta eximentes de ningún tipo, es sometida al análisis propuesto por la teoría de la causalidad adecuada, nos daría como resultado la existencia de una relación causal (el hecho generador del daño le es atribuible, en base a la teoría de la causalidad adecuada y en aplicación del criterio de previsibilidad, al Periodista Pedro).

Para el caso de la relación de casualidad, también podría darse la posibilidad de que exista algún eximente que libere al sujeto en cuestión de la responsabilidad. Estos son; el hecho ajeno, la inexistencia del nexo causal (por inexistencia de intervención por parte del sujeto), la ruptura del nexo causal (el sujeto tuvo intervención en la cadena causal, pero el hecho no le es atribuible materialmente). También podría darse un caso fortuito o fuerza mayor, el cual es un hecho que no pudo ser previsto o de serlo, no pudo ser evitado. Esta situación exime de responsabilidad al autor salvo disposición en contrario (art. 1730 CCyC).

**Antijuridicidad:** El accionar de una persona es antijurídico cuando transgrede o va en contra de la legislación vigente, es decir, un actuar contrario a derecho y que no esté justificado.

Para que una acción contraria a la norma no sea antijurídica, debe estar justificada, y es ahí donde entran en escena las eximentes de la antijuridicidad: el art. 1717 del CCyC dispone que "cualquier acción u omisión que causa un daño a otro es antijurídica si no está justificada", por su parte, Fontan Balestra (2013) dice que son determinadas situaciones de hecho y de Derecho cuyo efecto consiste en excluir la antijuridicidad de la acción.

Por su parte, el art. 1718 CCyC establece que; “está justificado el hecho que causa un daño: a) en ejercicio regular de un derecho; b) en legítima defensa propia o de terceros, [...]; c) para evitar un mal, actual o inminente, de otro modo inevitable, que amenaza al agente o a un tercero”.

Hay discusiones respecto a si el estado de necesidad exculpante es un eximente de antijuridicidad o si por el contrario excluye la culpabilidad, pero este es un debate al cual no consideramos oportuno ingresar, pues el objetivo de este apartado es poder comprender como puede encuadrarse dentro de este estrato el actuar de una persona que publica, distribuye o crea noticias falsas.

Una conducta es antijurídica por violar los derechos consagrados en el ordenamiento jurídico. Resulta indudable que, aquel individuo que crea una noticia falsa, en perjuicio de un tercero, con intenciones maliciosas, ya sea para dañar directamente al sujeto en cuestión o para manipular la opinión pública, viola lo establecido por la Constitución Nacional, Tratados Internacionales y la Ley nacional. Hasta aquí tenemos configurada una Acción, confirmada la relación de Causalidad y la Antijuridicidad.

Particularmente, consideramos que esta situación no solo afecta derechos individuales, sino también derechos colectivos, ya que, tales conductas lesivas pueden generar un perjuicio a la persona, víctima directa de la información errónea, como también al público consumidor de dicha noticia, pues en el primer caso, el sujeto se vería afectado en su honor, intimidad, reputación, entre otros. Mientras que la sociedad ve lesionado su derecho a recibir información, la cual debe ser verídica asegurando así su calidad. Esta situación no siempre es tenida en cuenta, sin embargo, no debemos olvidar que este derecho está protegido por la Constitución Nacional y los Tratados Internacionales como la Convención Americana de Derechos Humanos (art. 13 inc. 1) o el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 13 inc. 2).

**Factores de atribución:** En palabras de Zabala de González (1997, 1999, 2008, a.2009, b.2009, 2010, 2015/2016, citado en Ossola, 2016), estos pueden ser definidos como razones que justifican la responsabilidad, es decir que al estar presentes los factores de atribución, nos permiten adjudicar el deber de prevenir o reparar un daño a un sujeto determinado. No deben confundirse estos con la relación de causalidad, pues ella aparece con anterioridad a los factores de atribución, y su tarea es establecer un nexo entre un daño y un sujeto, mientras que, al referir a los factores de atribución, la atención se enfoca hacia los fundamentos para hacer recaer en los hombros de un sujeto determinado, la obligación de prevenir o reparar un daño.

Los factores de atribución son subjetivos y objetivos:

a) Subjetivos: El CCyC en el art. 1724 menciona como factores subjetivos; el dolo (conocer y querer) y la culpa (imprudencia, negligencia o impericia).

b) Objetivos: Zabala de González (1997, 1999, 2008, a.2009, b.2009, 2010, 2015/2016, citado en Ossola, 2016) para este punto refiere lo siguiente: el juicio de reproche de la conducta prescinde, de manera absoluta, del querer del agente. Esto significa que los factores de atribución objetivos recaen específicamente sobre el resultado de la conducta efectuada por el sujeto, sin tener en cuenta sus intenciones, solo se apega a la realidad de los hechos.

Por su parte el CCyC en el art. 1721 dispone lo siguiente respecto a los factores de atribución: " La atribución de un daño al responsable puede basarse en factores objetivos o subjetivos. En ausencia de normativa, el factor de atribución es la culpa". No existe, pues, un orden jerárquico entre ambos. Pero se dispone que, de manera subsidiaria, la culpa es el factor de atribución.

Para los factores de atribución existen las siguientes eximentes; para la culpa se deberá demostrar que la conducta realizada fue diligente, la que es apropiada atento a las circunstancias de personas, tiempo, modo y lugar. Mientras que las eximentes de los factores objetivos de atribución, se hallan presentes en el art. 1722 del CCyC, el cual dispone que "en tales casos, el responsable se libera demostrando la causa ajena, excepto disposición en contrario".

Para este punto, consideramos que la conducta llevada adelante por quienes crean o distribuyen noticias falsas, caen dentro del abuso del derecho, considerado un factor objetivo de atribución. La justificación es sencilla, los sujetos comprometidos con este tipo de acciones se escudan detrás del derecho a la libertad de expresión con el fin de dañar la reputación y el honor de un individuo, inclusive, con la intención de manipular a los receptores de la información. Se pueden identificar, además, los factores subjetivos de atribución, como por ejemplo el dolo, pues existe conocimiento de la conducta contraria a derecho que se está llevando a cabo, se entiende el daño que puede causar y ese resultado lesivo es querido por su autor. En estos casos podría darse el factor "culpa" cuando un profesional del periodismo publicara o distribuyese una información como verídica, pero sin corroborar su autenticidad, demostrándose luego la falsedad de la misma. Esta conducta denota una clara impericia.

La doctrina predominante considera en estos casos la existencia de un factor de atribución subjetivo, y la CSJN en sintonía con este pensamiento ha seguido el mismo camino a la hora de tratar este tipo de sucesos. Un ejemplo de ello es el caso "Patitó" del año 2008.

***Daño y daño resarcible:*** Existe el daño en sentido amplio y el daño resarcible, es decir, aquel por el cual la justicia hará recaer sobre el acusado, el deber de reparar las consecuencias acaecidas por el hecho dañoso. El Daño en sentido amplio es definido por el art. 1737 del CCyC: "Hay daño cuando se lesiona un derecho o un interés no reprobado por el ordenamiento jurídico, que tenga por objeto la persona, el patrimonio, o un derecho de incidencia colectiva".

El daño resarcible no ha sido definido expresamente, sin embargo, el CCyC menciona que; el daño resarcible no es la lesión, sino las consecuencias negativas propiciadas por el accionar dañino. En el art. 1726 del CCyC se dispone: "Son reparables las consecuencias dañosas que tienen nexo adecuado de causalidad con el hecho productor del daño. Excepto disposición legal en contrario, se indemnizan las consecuencias inmediatas y las mediatas previsibles". En el art. 1738 se establece: "Indemnización. [...] Incluye especialmente las consecuencias de la violación de los derechos personalísimos de la víctima, de su integridad personal, su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y las que resultan de la interferencia en su proyecto de vida".

***Personalidad del daño:*** Para este apartado, Ossola (2016) explica que, en el caso de los daños individuales, debe existir un perjuicio directo o indirecto. El legitimado es únicamente el titular del interés afectado, debiendo distinguirse dos situaciones: Damnificado directo. Es quien sufre la lesión de un bien jurídico propio que afecta consecuentemente un interés jurídico propio. Esta situación se vería reflejada en el caso

de quien es víctima de una *fake news*, la cual vulnera su credibilidad, su honor, su reputación. Damnificado indirecto es quien, en razón de la lesión de un bien jurídico ajeno sufre la lesión de un interés jurídico propio que le causa el daño. Encontrar un ejemplo para el supuesto del damnificado indirecto resulta complejo, pero entendemos que podría ser aplicable para estos casos el perjuicio que sufre la familia del individuo objeto de las noticias falsas.

Por otro lado, debemos mencionar el caso en el que se produjeran daños a los derechos de incidencia colectiva. Para tal supuesto, los legitimados activos son cada uno de los damnificados, quienes podrán accionar no sólo por la prevención, sino también para la reparación de los daños efectivamente padecidos.

Consideramos que es factible que las “*fake news*” afecten derechos de incidencia colectiva, pues como consecuencia de estas se ve vulnerado el derecho de la sociedad a recibir información, y como mencionamos precedentemente, este se encuentra expresamente protegido por Tratados Internacionales con jerarquía constitucional.

***Daño moral:*** El CCyC no lo conceptualiza de manera concreta, pero, en el art. 1741 se hace mención de las consecuencias no patrimoniales derivadas del suceso lesivo, es decir, el daño moral.

El daño moral tiene su esfera individual, pero también existe el daño moral colectivo. Pizarro (s.f.) enseña que, por el carácter espiritual del daño moral, sólo puede predicarse de las personas humanas consideradas individualmente, y no de la colectividad mirada en sí misma. Esta situación excluye al daño moral que recae sobre intereses difusos. De cierto modo el CCyC al momento de referir a la legitimación activa, solo hace mención de los individuos y no de la colectividad.

En conclusión, podemos afirmar que el daño producto de las noticias falsa, parte de una acción (creación, publicación o distribución), la cual es antijurídica (por violar las normas establecidas dentro del ordenamiento jurídico), puede verificarse la existencia de un nexo causal o relación de causalidad, al mismo tiempo permite identificar los factores de atribución, objetivo y/o subjetivo. Por lo cual nos permitimos sostener que estas conductas productoras de consecuencias negativas, encuadran perfectamente dentro del esquema establecido para la responsabilidad civil.

## **Colisión entre el Derecho al Honor y el Derecho a la Libertad de Expresión: responsabilidad de los medios de comunicación**

A lo largo del tiempo y conforme el derecho fue evolucionando, se han visto una gran cantidad de casos en los cuales el derecho al honor y el derecho a la libertad de expresión se encontraron enfrentados, colocando a los magistrados en la situación de decidir cuál de los dos debería prevalecer.

# Ratio Iuris

Revista de Derecho

UCES

Vol. 12 Núm. 1, enero-junio 2024, pp. 76-94

ISSN: 2347-0151 (en línea)

A pesar de que ambos derechos de rango constitucional y reconocidos en un gran número de tratados internacionales deben ser respetados en igualdad de condiciones, la realidad nos muestra lo contrario: existe una inclinación a la prevalencia de la libertad de expresión y el derecho a informar y recibir información. Este hecho ha generado un sinnúmero de casos en los cuales, haciendo abuso de derecho, se produjeron lesiones al honor, conduciéndonos paulatinamente a la situación que vivimos en la actualidad, donde la fiabilidad de la información proveniente de medios de comunicación o periodistas autodenominados independientes son puestos en tela de juicio por gran parte de la sociedad.

Debemos observar que, ante el crecimiento tecnológico y la mayor accesibilidad a la información gracias a internet, también ha crecido el flujo de noticias falsas. Esto lejos de indicar que la responsabilidad es de la tecnología, lo que exhibe es que este instrumento tan beneficioso, es utilizado con fines inmorales para manipular a la sociedad. Es por ello que debemos preguntarnos si hoy en día la interpretación jurisprudencia protege realmente el honor de las personas. ¿La situación actual no amerita repensar la cuestión?

Retomando la legislación nacional, cabe mencionar que entre los arts. 51 a 61 del CCyC existe una completa regulación normativa de los derechos personalísimos. El art. 51 del CCyC expresa que: "la persona humana es inviolable y en cualquier circunstancia tiene derecho al reconocimiento y respeto de su dignidad".

En el art. 52 del CCyC se dispone: "La persona humana lesionada en su intimidad personal o familiar, honra o reputación, imagen o identidad, o que de cualquier modo resulte menoscabada en su dignidad personal".

En el art. 1770 del CCyC se dispone: "Protección de la vida privada. El que arbitrariamente se entromete en la vida ajena y publica retratos, difunde correspondencia, mortifica a otros en sus costumbres o sentimientos, o perturba de cualquier modo su intimidad, debe ser obligado a cesar en tales actividades, si antes no cesaron, y a pagar una indemnización...".

También hallaremos la defensa del honor y la dignidad en el art. 33 de la Constitución Nacional, en los Tratados de Derechos Humanos con Jerarquía Constitucional consagrados en el art. 75 inc. 22, como lo son la Convención Americana de Derechos y Deberes del Hombre, Declaración Universal de Derechos Humanos, Pacto San José de Costa Rica, entre otros.

Por otro lado, a lo largo de la historia han existido fallos que, de cierto modo, buscaron poner límites a la libertad de prensa, con el objetivo de evitar el abuso del derecho. Dichas limitantes no perjudicarían de ningún modo a la libertad de expresión, pero tampoco conseguirían el fin para el cual fueron dictados. La realidad nos muestra que, lejos de acabar con el problema, este solo se ha ido incrementando.

Algunas de estas limitaciones que surgen a partir de la jurisprudencia, son desarrolladas por Pizarro (s.f.), el cual, al hablar sobre la responsabilidad por daños de los medios masivos de comunicación, esgrime los siguientes postulados:

- (i) Puede tratarse de información sobre hechos, o de la manifestación de ideas y opiniones.
- (ii) El factor de atribución es subjetivo, ya que el agracio requiere siempre de un componente subjetivo mínimo, que le dé entidad y sentido al mismo.
- (iii) Este derecho puede ser lesionado por informaciones verdaderas o falsas.
- (iv) El *leading case* de la Corte Suprema fue el caso "Campillay" (de 1986), en el que se resolvió que la información sobre asuntos de relevancia pública, no compromete la responsabilidad del medio de comunicación, no existiendo antijuridicidad (PIZARRO). Señala dicho jurista que los requisitos para eximir de responsabilidad al medio, son: a) una fuente individualizada que emita la información; b) un medio informador que reproduce la información emitida por la fuente; C) adecuación objetiva, entre lo expresado por la fuente y lo informado; d) interés público relevante en la información; e) ausencia de dolo por parte del informador.
- (v) La Corte Suprema transita por los carriles de la responsabilidad subjetiva y se ha consolidado la denominada doctrina de la real malicia según la cual los funcionarios públicos y las figuras o personajes públicos, que ven afectado su honor por noticias inexactas o agraviantes, deben probar que la información fue efectuada a sabiendas de su falsedad o con total despreocupación acerca de las circunstancias (entre otros, el caso "Patitó" del año 2008) (Ossola, 2016, pp. 400-401).

Si conforme el paso del tiempo, la interpretación de los magistrados ha evolucionado inclinándose de manera leve a la defensa de la dignidad afectada por las noticias falsas, no sería descabellado pensar que de alguna manera la problemática planteada anteriormente ha sido reconocida de manera implícita a lo largo del tiempo. Podríamos encontrarnos al principio de un cambio interpretativo de mayor envergadura.

Evidentemente el ordenamiento jurídico argentino cuenta con la normativa suficiente para defender de manera más efectiva los derechos al honor, la dignidad, a recibir información de calidad, por ello no cabe duda de que una interpretación moderna y adaptada a las necesidades imperantes de la sociales actual, es un objetivo viable de realización.

## ***Fake news, casos y consecuencias***

### ***Coronavirus y fake news***

La pandemia, fruto del avance del Coronavirus, ha dejado en evidencia la facilidad con la cual pueden ser esparcidas las *fake news*, sobre todo teniendo una herramienta como internet al alcance de cualquier persona. Durante el transcurso de esta enfermedad que azotó al mundo, hemos sido víctimas de una ola de desinformación. Para el mes de julio

de 2020, el equipo de científicos del CONICET ya había desmentido más de 100 noticias falsas respecto al COVID-19 (Consejo Nacional de Investigaciones, Científicas y Técnicas, 2020).

Durante el mes de agosto se dio a conocer el trabajo de las científicas del CONICET, Analía Trevani y Mariana Maccioni, quienes refutaron una serie de informaciones falsas, difundidas en medios de comunicación de la Argentina, que apuntaron a desacreditar los avances alcanzados en el desarrollo de vacunas para COVID-19

En ese momento, se dio a conocer que existían proyectos de vacunas que pasaron a fase clínica III que es aquella en la que se evalúa su seguridad y eficacia en un número grande de personas, para, en caso de que los ensayos resultasen exitosos, ser aprobadas por los entes reguladores para ser aplicadas a la población general. Tiempo después de este anuncio, inicio en nuestro país, la circulación de mensajes falaces por parte de medios de comunicación y redes sociales.

Algunas de los dichos refutadas por parte de estas científicas fueron los siguientes:

## **Sobre el aislamiento del virus y su secuenciación**

- El SARS-CoV-2 nunca fue aislado en muestras respiratorias ni pudo ser cultivado en líneas celulares *in vitro*. “Esto es completamente falso: el SARS-CoV-2 fue aislado y su genoma completo secuenciado en enero de este año, poco después de la aparición de los primeros casos en China.” señaló Trevani (Consejo Nacional de Investigaciones, Científicas y Técnicas, 2020, <https://www.conicet.gov.ar/noticias-falsas-sobre-el-coronavirus-las-aclaraciones-de-dos-investigadoras/>).

## **Sobre la supuesta falta de modelos animales en los que se reprodujo la enfermedad**

- No se había podido estudiar la COVID-19 en modelos animales que reprodujeran la enfermedad.

Hay modelos de COVID-19 en ratón, en hámster sirio, en hurones y en primates no humanos como macacos cynomolgus y macacos rhesus, que se utilizan, entre otras cosas, para estudiar cuáles son las características de la respuesta inmune que se desencadena, y a través de ello poder diseñar nuevas herramientas terapéuticas y preventivas que permitan contrarrestar la infección o evitarla (Trevani, Consejo Nacional de Investigaciones, Científicas y Técnicas, 2020, párr. 2,

<https://www.conicet.gov.ar/noticias-falsas-sobre-el-coronavirus-las-aclaraciones-de-dos-investigadoras/>).

## **Sobre la supuesta omisión de la evaluación preclínica en las vacunas en desarrollo**

- Las vacunas que se encuentran actualmente en fase III de evaluación clínica no pasaron previamente por los ensayos preclínicos en los que se prueba su eficiencia y seguridad en modelos animales.

El desarrollo de las nuevas vacunas para COVID-19 que se realiza bajo regulaciones internacionales requiere la aprobación de las distintas fases por autoridades regulatorias. Las mismas analizan antecedentes obtenidos en el desarrollo de vacunas contra SARS-CoV-1 y MERS-CoV, investigaciones conducidas para el diseño de vacunas contra otros patógenos y resultados de ensayos preclínicos y de los ensayos de fase I y II. Sobre la base de esa información, autorizan que sean probadas en grandes grupos de voluntarios sanos” señalan las investigadoras (Consejo Nacional de Investigaciones, Científicas y Técnicas, 2020, párr. 2, <https://www.conicet.gov.ar/noticias-falsas-sobre-el-coronavirus-las-aclaraciones-de-dos-investigadoras/>).

Quizás pueda considerarse en relación al tiempo que suele tomar el desarrollo de otras vacunas, que los avances conseguidos en aquellas destinadas a inmunizar contra el SARS-Cov-2 ocurrieron con demasiada rapidez, pero eso no se debe a que se estén saltando fases, sino a la enorme cantidad de recursos que se están invirtiendo para su desarrollo, debido a la urgencia que genera la situación de pandemia a nivel global (Maccioni Consejo Nacional de Investigaciones, Científicas y Técnicas 2020, párr. 3, <https://www.conicet.gov.ar/noticias-falsas-sobre-el-coronavirus-las-aclaraciones-de-dos-investigadoras/>).

## **Sobre la supuesta inespecificidad de los kits de diagnóstico de COVID-19**

- Los kits que usan para el diagnóstico de COVID-19 no son específicos para SARS-CoV-2, y que podrían arrojar falsos positivos en caso de que los pacientes estén infectados por otro tipo de coronavirus. “Esto también es falso, los kits que se usan para diagnosticar la infección por SARS-CoV-2 mediante la reacción en cadena de la polimerasa con transcripción inversa (RT-PCR) están preparados para identificar regiones específicas del genoma de este coronavirus en particular”, señala Maccioni (Consejo Nacional de Investigaciones, Científicas y Técnicas 2020, párr. 2, <https://www.conicet.gov.ar/noticias-falsas-sobre-el-coronavirus-las-aclaraciones-de-dos-investigadoras/>).

## **Periodista argentina promueve la ingesta de Dióxido de Cloro**

Durante el año 2020 se suscitaron innumerables casos de periodistas desinformando a su audiencia.

Uno de los tantos casos que se dio en este período fue el de la periodista Viviana Canosa, quien en su programa promovió el consumo de dióxido de cloro para tratar el Covid-19, una sustancia química la cual fue desaconsejada por parte de organismos especializados.

En conferencia de prensa, realizada en 2020, Marcos Espinal, director del Departamento de Enfermedades Infecciosas de la Organización Panamericana de la Salud (OPS), rechazó el uso del Dióxido de Cloro y sus derivados y aclaró que estos “productos se usan para desinfectar superficies inanimadas, no para seres humanos”.

Por su parte la ANMAT (2020) se pronunció: "Debido a la circulación de información en redes sociales y medios digitales relacionados a la utilización de dióxido de cloro para el tratamiento de COVID-19 u otras enfermedades, se recuerda que el producto mencionado no cuenta con estudios que demuestren su eficacia y no posee autorización alguna por parte de este organismo para su comercialización y uso".

Inclusive, en ese mismo año (2020), el denominado “equipo de Ciencia anti *fake news*”, grupo de científicos pertenecientes al Conicet, por medio de la red social X (Twitter, al momento de la publicación) alertó por el peligro que provoca el consumo de Dióxido de Cloro. “No hay evidencia científica de que este producto sea capaz de combatir o prevenir COVID-19 y además puede producir intoxicaciones con dolor abdominal, náuseas o vómitos”.

Con posterioridad a los dichos de Canosa, se dio a conocer el caso de un niño en Neuquén que falleció a causa de una falla multiorgánica. El menor habría consumido cantidades excesivas de dióxido de cloro que fue suministrado por sus padres ante las sospechas de que tuviera Coronavirus. No podría asegurarse de que los padres hayan “tratado” a su hijo con tal sustancia a partir de los dichos de Canosa, sin embargo, es un llamado de atención a las consecuencias que podrían aparecer como producto de la difusión de información no verificada a través de medios de comunicación masiva.

A raíz de la polémica generada en torno a los comentarios de Canosa, el Ente Nacional de Comunicaciones aplicó tres multas contra Viviana Canosa por su actitud en su programa de televisión frente a la pandemia de coronavirus, que consideró que atentan contra la salud pública de la sociedad. No obstante, lejos de comprender el motivo de su sanción, ha seguido adelante con su actuar polémico en varias ocasiones posteriores a este suceso.

## Niño crucificado en Ucrania

Esta información se dio a conocer en un contexto de crisis en Ucrania, durante el año 2014, otro ejemplo sobre el poder de manipulación que poseen los medios de comunicación, sumado a la excesiva confianza de la audiencia, quienes no suelen corroborar la veracidad de la información difundida. La nota dada a conocer por BBC News Mundo (2018), nos relata lo siguiente; "Una refugiada de Sloviansk recuerda cómo un niño pequeño y la esposa de un miliciano fueron ejecutados frente a ella", tituló el canal estatal Channel One Russia el 12 de julio de 2014, en medio de la recién estallaba guerra del Donbás (este de Ucrania). La mujer aseguraba entre llantos que los soldados ucranianos habían crucificado públicamente a un niño de tres años en frente de su madre "como si fuera Jesús", mientras el pequeño gritaba, sangraba y lloraba. "La gente se desmayaba. El niño sufrió durante una hora y media y después murió. Luego fueron por su madre", relató.

Este suceso, no solo no ocurrió, sino que el lugar también fue inventado: "Dijeron que el ejército acorraló a los residentes locales en la Plaza Lenin, en la ciudad de Sloviansk, pero esa plaza no existe", cuenta Yurkova.

Durante la crisis de Ucrania en 2014, noticias manipulativas y a menudo totalmente inventadas fueron vertidas desde la televisión rusa y desde páginas web a periódicos locales favorables". La historia del niño crucificado no solo logró engañar a muchos en Ucrania y Rusia, sino que también motivó a que "tomaran las armas", dijo Yurkova. Por eso, advierte, las noticias falsas **"son una amenaza para la democracia y la sociedad"**.

## ¿Es posible una solución que alcance la armonización entre ambos derechos en casos de conflicto?

A lo largo de este trabajo se han desarrollado casos, conceptos, se ha mencionado normativa, doctrina y jurisprudencia y de todo lo expuesto se puede concluir que; a) Persiste en la actualidad un consenso existente desde hace varias décadas: ante la colisión entre el Derecho a la libertad de expresión y el derecho al honor, ha de optarse por el primero de ellos. B) Es muy difícil encontrar una solución que pueda mantener indemne a ambos derechos, pues, ante este tipo de colisión, en la cual se enfrentan derechos con jerarquía constitucional y que además se encuentran resguardados en diversos Tratados Internacionales de Derechos Humanos debe, indefectiblemente, optarse por uno de ellos. C) Esta elección del Derecho a la libertad de expresión y el Derecho a informar por sobre el Honor y la Dignidad, teniendo en cuenta la hermenéutica de la época en la cual comienza a afianzarse, no es desacertada, pero lo que debemos tener en cuenta es que la humanidad, la tecnología y el derecho están en constante evolución, es por ello que resulta necesario un nuevo análisis sobre la realidad de la sociedad moderna.

### Conclusión: la necesidad de un cambio paradigmático

Como hemos logrado observar, el avance de la comunicación, la tecnología, la facilidad que existe hoy en día para acceder a internet y a los canales de comunicación, amerita rever ciertas cuestiones en torno a la interpretación jurisprudencial existente, sobre todo en los casos de colisión entre el Derecho al honor y el Derecho a la libertad de expresión. Según un estudio realizado por investigadores de la Facultad de Ciencias de la Comunicación de la Universidad Nacional de Córdoba (UNC, Escuela de Ciencias de Información 2022, publicado en Argentina Investiga, 2022) 18% de las personas encuestadas reconoce haber compartido información dudando de su veracidad. Por otro lado, el Consejo Económico y Social (2021) muestra como el 56% de los argentinos entrevistados considera que recibe *fake news* todos los días.

El Foro económico Mundial (2021), en su informe anual sobre riesgos globales, consideró a la desinformación como un obstáculo el ejercicio de las libertades civiles y la democracia, y se refirió a la “manipulación deliberada de información” y a la difusión de las llamadas teorías conspirativas como fenómenos “promotores del discurso de odio y la violencia” y como “una amenaza para el avance de la democracia en el largo plazo”.

En la actualidad la circulación de noticias falsas resulta frecuente, pues las redes sociales son un gran instrumento para el acceso a la información debido a su sencillez, y a su vez son uno de los medios elegidos por los argentinos para conocer las diversas noticias y actualidad del país. Según cifras dadas a conocer en el año 2021 por el Instituto Nacional de Estadística y Censos (INDEC) el 90% de los hogares tiene acceso a internet, y el 87,2% de la población utiliza internet. Todos estos datos de la realidad de la sociedad moderna, deben ser tenidos en consideración a la hora de discutir Derecho al Honor vs Derecho a la Libertad de Expresión.

# Ratio Iuris

Revista de Derecho

UCES

Vol. 12 Núm. 1, enero-junio 2024, pp. 76-94

ISSN: 2347-0151 (en línea)

Durante el desarrollo de este trabajo se ha relatado casos sobre noticias falsas que han tenido un gran alcance y que generaron daños importantes, pero son solo algunos de los numerosos casos que suceden en la actualidad.

Consideramos que resulta necesario el planteamiento de un cambio. Esto puede observarse, por ejemplo, con la atribución de responsabilidad a los medios de comunicación, o también el fallo de la CSJN en el caso "Vago, Jorge Antonio c/ Ediciones La Urraca S.A. s/ daños y perjuicios", en el cual surge un comentario muy interesante, es decir, que el derecho a informarse sin restricciones, que constituye el "derecho de prensa", no implica impunidad de quienes utilizan la prensa para cometer delitos, como tampoco puede alterar la armonía con los restantes derechos constitucionales.

Para concluir, resulta necesario considerar la posibilidad real de cambiar la interpretación jurisprudencial en cuanto al tratamiento de *fake news* se refiere, considerando que la actualidad nos demuestra cotidianamente como las noticias falsas están saliéndose de control. El daño ocasionado por estos actos de manipulación y desinformación son cada vez más recurrentes. Es de suma importancia contrarrestar esta situación antes de que se vuelva de difícil reversión. Es por ello que, concluimos en este trabajo, que es necesario un cambio paradigmático que dé prioridad al Honor y la Dignidad, resguardando además el derecho de la sociedad a recibir información, y que genere mayor responsabilidad a la hora de divulgar cierta información.

## Referencias bibliográficas

Administración Nacional de Medicamentos, Alimentos y Tecnología Médica (2020).

Dióxido de Cloro: ANMAT recomienda no consumir medicamentos no autorizados. <https://www.argentina.gob.ar/noticias/dioxido-de-cloro-anmat-recomienda-no-consumir-medicamentos-no-autorizados>

Consejo Económico Social (2021). Noticias falsas y discursos de odio como amenazas a

la convivencia democrática. <https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/ces-fakenews-publi.pdf>

# Ratio Iuris

Revista de Derecho

UCES

Vol. 12 Núm. 1, enero-junio 2024, pp. 76-94

ISSN: 2347-0151 (en línea)

Consejo Nacional de Investigaciones, Científicas y Técnicas (2020). El equipo de científicos y científicas del CONICET que ya desmintió más de cien fake news sobre coronavirus, <https://www.conicet.gov.ar/el-equipo-de-cientificos-y-cientificas-del-conicet-que-ya-desmintio-mas-de-cien-fake-news-sobre-coronavirus/>

Consejo Nacional de Investigaciones, Científicas y Técnicas (2020). Noticias falsas sobre el coronavirus: las aclaraciones de dos investigadoras. <https://www.conicet.gov.ar/noticias-falsas-sobre-el-coronavirus-las-aclaraciones-de-dos-investigadoras/>

Instituto Nacional de Estadística y Censos (2023). <https://www.indec.gob.ar/indec/web/Nivel3-Tema-4-26>

Fontán Balestra, C. (2013). *Tratado de derecho penal (parte especial)*. La Ley.

La crucificación del niño de Sloviansk: FALSO (2014). Conucrania.com <https://conucrania.com/2014/07/16/la-crucificacion-del-nino-de-sloviansk/>

La mayoría de los usuarios utiliza las redes para informarse (2022). Perfil. <https://www.perfil.com/noticias/sociedad/la-mayoria-de-los-usuarios-utiliza-las-redes-para-informarse.phtml>

# Ratio Iuris

Revista de Derecho

UCES

Vol. 12 Núm. 1, enero-junio 2024, pp. 76-94

ISSN: 2347-0151 (en línea)

Ley 26.994, Código Civil y Comercial, de 2014, 01 de agosto de 2015 (Argentina).

<https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do?id=235975>

Mosset Iturraspe, J. (dir.), Kemelmajer de Carlucci, A. (coord.) (1992) (1a ed., 2a reimpresión). *Responsabilidad civil*. Hammurabi.

Ossola, F. (2016). *Responsabilidad Civil* (1a ed.). Abeledo Perrot.

Pizarro, R. (s.f.). El concepto de daño en el código civil y comercial. *Revista de Responsabilidad Civil y Seguros*, 10.

Sistema Argentino de Información Jurídica (1992). A propósito del caso "Vago c/ Ediciones La Urraca s/ daños y perjuicios". Un hito promisorio para la libertad de prensa. <http://www.saij.gob.ar/gerardo-ancarola-proposito-caso-vago-ediciones-urraca-danos-perjuicios-hito-promisorio-para-libertad-prensa-dacj920212-1992-03-10/123456789-0abc-defg2120-29jcanirtcod?q=%20texto%3A%20noticia%20AND%20texto%3A%20falsa&amp;o=1&amp;f=Total%7CTipo%20de%20Documento/Doctrina%7CFecha%7COrganismo%7CPublicaci%F3n%7CTribunal%7CTema%7CEstado%20de%20Vigencia%7CAutor%7CJuridicci%F3n&amp;t=77>

Villalba, M. (2021). Fake news y WhatsApp: prevalece la idea de que solo afecta a otras Personas. Agencia universitaria de comunicación pública de la ciencia, el arte y la

# Ratio Iuris

Revista de Derecho

UCES

Vol. 12 Núm. 1, enero-junio 2024, pp. 76-94

ISSN: 2347-0151 (en línea)

tecnología. <https://unciencia.unc.edu.ar/comunicacion/fakenews-y-whatsapp-prevalece-la-idea-de-que-solo-afecta-a-otras-personas/>

Villalba, M. (2022). Un alto porcentaje de usuarios reconoce haber compartido fake news por WhatsApp. Universidad Nacional de Córdoba. [https://argentinainvestiga.edu.ar/noticia.php?titulo=un\\_alto\\_porcentaje\\_de\\_usuarios\\_reconoce\\_haber\\_compartido\\_fake\\_news\\_por\\_whatsapp&id=4658](https://argentinainvestiga.edu.ar/noticia.php?titulo=un_alto_porcentaje_de_usuarios_reconoce_haber_compartido_fake_news_por_whatsapp&id=4658)

3 noticias falsas que propiciaron guerras y conflictos alrededor del mundo (2018). BBC News Mundo. <https://www.bbc.com/mundo/noticias-43725918>