

El conflicto entre el derecho al honor y la libertad de expresión en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

BIB 2011\930

Pedro, Padilla Ruiz. Abogado. Diploma de Estudios Avanzados (DEA). Funcionario de carrera (TAG)

Publicación:

Revista Aranzadi Doctrinal num.4/2011

Editorial Aranzadi, SA

SUMARIO

1.Introducción

1.Los conceptos de Honor y Libertad de Expresión

2.Los sujetos en conflicto

2.El conflicto honor-libertad de expresión

1.El complejo deslinde de los derechos en juego

2.La Doctrina del Tribunal Constitucional

2-1.La prevalencia del derecho al honor sobre la libertad de expresión

2-2.El principio de la concordancia práctica y su crítica

2-3.La reinterpretación del límite a la libertad de expresión

3.Conclusiones

4.Bibliografía

I. Introducción

1.1. Los conceptos de Honor y Libertad de Expresión

El Derecho al Honor viene siendo reconocido a nivel Constitucional con carácter de fundamental en diversos países¹, así como a nivel europeo e internacional². Sin embargo, nos encontramos con una institución de compleja definición y deslinde, pues se trata de un concepto jurídico abstracto, indeterminado. El Tribunal Constitucional dice que hay que buscar la definición «en el lenguaje de todos, en el cual suele el pueblo hablar a su vecino»³. Por ello se ha utilizado la que ofrece la Real Academia Española de la Lengua, que actualmente lo define en su vigésimo segunda edición, y entre otras acepciones, como la «gloria o buena reputación que sigue a la virtud, al mérito o a las acciones heroicas, la cual trasciende a las familias, personas y acciones mismas de quien se la granjea». Desde un punto meramente semántico se trata de un sinónimo de honra, pues a ella se refiere también el DRAE como «Estima y respeto de la dignidad propia» y «Buena opinión y fama, adquirida por la virtud y el mérito». El alto Tribunal no lo define pero fija su «contenido constitucional abstracto» al interpretar que el derecho al honor «ampara la buena reputación de una persona, protegiéndola frente a expresiones o mensajes que puedan hacerla desmerecer en la consideración ajena al ir en su descrédito o menosprecio o al ser tenidas en el concepto público por afrentosas»⁴. PÉREZ ROYO⁵ considera que el concepto de honor sigue una trayectoria similar a la del concepto de dignidad y que ambos son parejos y la Constitución Española los reconoce con un sentido igualitario. VIDAL MARÍN⁶, por su parte, considera la dignidad proclamada en el artículo 10.1 de la Constitución el pilar básico de los derechos fundamentales, y en concreto del derecho al honor, la intimidad y la propia imagen. Estos aparecen como «derechos fundamentales vinculados a la propia personalidad, derivados sin duda de la “dignidad de la persona” que reconoce el art. 10 C.E». (STC 214/1991; FJ 1º).

¹ En el caso español en el artículo 18.1 [CE \(RCL 1978, 2836\)](#) : «1. Se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen». La consideración en bloque y en singular que hace la Constitución ha llevado a la doctrina a plantearse si se trata de un solo derecho con tres manifestaciones o por el contrario son realmente tres derechos independientes. En la [Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo \(RCL 1982, 1197\)](#), de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, se mencionan como un bloque pero también en otros apartados se protegen de manera independiente. La Ley Fundamental de Bonn no lo reconoce expresamente pero lo menciona como límite de las libertades de expresión e información en su artículo 5.2. El artículo 15 de la Constitución de Chipre lo reconoce diciendo que «Toda persona tendrá derecho al respeto de su vida privada y familiar». La Constitución del Reino Unido sí lo refiere expresamente al decir en su artículo 16 que «Nadie será sometido a injerencias arbitrarias de su intimidad, familia, domicilio o correspondencia, ni a ataques a su honor y reputación. Cada uno de estos derechos serán protegidos por la Ley contra las injerencias o ataques». La Constitución portuguesa establece en su artículo 26 que «se reconoce a todos el derecho a la identidad personal, al desarrollo de la personalidad, a la capacidad civil, a la ciudadanía, al buen nombre y reputación, a la imagen, a la palabra, a la reserva de la intimidad de la vida privada y familiar y a la protección legal contra cualesquiera formas de discriminación».

2 La Carta de los Derechos fundamentales de la Unión Europea, si bien no menciona el derecho al honor de manera expresa, en su artículo 7 (epígrafe sobre el respeto de la vida privada y familiar) dice: «Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de sus comunicaciones». El artículo 1 también reconoce y protege la dignidad humana, que como veremos es el pilar del que emanan los derechos fundamentales de la persona. El artículo 8.1 del Convenio de Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de 1979 dispone: «Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia». A nivel internacional destaca el artículo 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos: «Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques».

3 [STC 223/1992 \(RTC 1992, 223\)](#) , FJ 1º.3: «En una primera aproximación no parece ocioso dejar constancia de que en nuestro ordenamiento no puede encontrarse una definición de tal concepto, que resulta así jurídicamente indeterminado. Hay que buscarla en el lenguaje de todos, en el cual suele el pueblo hablar a su vecino y el Diccionario de la Real Academia (edición 1992) nos lleva del honor a la buena reputación (concepto utilizado por el Tratado de Roma), la cual -como la fama y aun la honra- consiste en la opinión que las gentes tienen de una persona, buena o positiva si no van acompañadas de adjetivo alguno».

4 [STC 216/2006 \(RTC 2006, 216\)](#) , FJ 7º. También [SSTC 107/1988 \(RTC 1988, 107\)](#) , [185/1989 \(RTC 1989, 185\)](#) , [171/1990 \(RTC 1990, 171\)](#) , [172/1990 \(RTC 1990, 172\)](#) , [223/1992 \(RTC 1992, 223\)](#) , [170/1994 \(RTC 1994, 170\)](#) , [139/1995 \(RTC 1995, 139\)](#) , [3/1997 \(RTC 1997, 3\)](#) , [180/1999 \(RTC 1999, 180\)](#) , y [9/2007 \(RTC 2007, 9\)](#) . Si bien BALAGUER CALLEJÓN va un poco más allá y entiende incluida en esa fijación del contenido constitucional que hace TC el propio concepto de honor como la buena reputación de la persona. BALAGUER CALLEJÓN, M.L., Principio de igualdad y derechos individuales. En: BALAGUER CALLEJÓN, F., *Manual de Derecho Constitucional. Vol. II* . Tecnos. 2007, pág. 121, va un poco más allá y entiende incluida en esa fijación del contenido constitucional que hace TC el propio concepto de honor como la buena reputación de la persona.

5 Cfr. PÉREZ ROYO, J., Curso de Derecho Constitucional. 9ª Edic. Marcial Pons. 2003.

6 Cfr. VIDAL MARÍN, T., El derecho al honor y su protección desde la Constitución Española. BOE. 2000.

VIDAL MARÍN define el honor como aquel Derecho «derivado de la dignidad de la persona, consistente en el derecho a ser respetado por los demás»⁷. Esta sería la concepción objetiva del honor y que viene siguiendo la doctrina del Tribunal Constitucional, frente a la subjetiva que lo considera como la estima que uno tiene de sí mismo.

7 VIDAL MARÍN, Op. Cit. Nota 40, p. 66.

El alto Tribunal considera también, no obstante, que su contenido es «lábil, fluido, cambiante y, en definitiva, dependiente de las normas, valores e ideas sociales vigentes en cada momento»⁸. En este sentido, la [ley Orgánica 1/1982 \(RCL 1982, 1197\)](#) establece en su artículo 2.1 que la mencionada protección de dichos derechos queda delimitada no sólo por las leyes sino también por los usos sociales atendiendo al ámbito que, por sus propios actos, mantenga cada persona reservado para sí misma o su familia. Y precisamente aquí se encuentra uno de los elementos nucleares en el conflicto entre el derecho al honor y las libertades de información y expresión: hasta dónde llega la protección de aquel a favor de esos personajes públicos o que desean hacerse famosos rápidamente, que por sus actos voluntarios renuncian a una parte muy importante de su intimidad e incluso de su dignidad, pero

que en ciertas ocasiones consideran vulnerados dichos derechos y con carácter general su honor.

8 [STC 223/1992 \(RTC 1992, 223\)](#) . Por su parte, la [STC 9/2007 \(RTC 2007, 9\)](#) ; FJ 3º dice que «es un concepto jurídico normativo cuya precisión depende de las normas, valores e ideas sociales vigentes en cada momento».

Al tratarse de un derecho de la personalidad es irrenunciable, imprescriptible, inembargable e inalienable, sin perjuicio de los supuestos de autorización o consentimiento⁹. Por tanto, es un derecho extrapatrimonial.

9 Art. 1.3 de la [Ley Orgánica 1/1982 \(RCL 1982, 1197\)](#) .

Por lo que respecta a la libertad de expresión, ésta viene de la mano de la libertad de información¹⁰, reconocidas ambas en el artículo 20.1 [CE \(RCL 1978, 2836\)](#), de tal manera que en muchas ocasiones es difícil deslindar una de otra. La libertad de expresión viene definida en la propia CE como el derecho «a expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción». MONTILLA MARTOS considera que el artículo 20 de la [Constitución \(RCL 1978, 2836\)](#) se refiere a la libertad de expresión en un sentido amplio, como «la facultad que tiene el ciudadano de comunicarse en libertad, sin que los poderes públicos impidan u obstaculicen esa actividad»¹¹. En este sentido dicho artículo -continúa el autor- establece cuatro manifestaciones de esa libertad genérica, como son la libertad de expresión en sentido estricto, a la que también llama libertad de opinión; la libertad de producción y creación literaria, artística, científica y técnica; la libertad de cátedra y la libertad de información, o como establece la Constitución, la libertad de «comunicar y recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión»¹². La libertad de expresión se ha venido definiendo como el derecho a emitir juicios de valor (pensamientos, ideas y opiniones), elemento en el que se diferencia de la libertad de información, pues en ésta no se dan en principio opiniones, sino solamente un relato de los hechos, se ofrece una noticia, lo que exige el requisito constitucional de veracidad, como veremos más adelante.

¹⁰ Ambas también reconocidas en el artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos: «Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión». Véase que la Declaración se refiere a la libertad de opinión y de expresión como dos conceptos distintos, cuando nuestra Constitución incluye en su definición precisamente el derecho a opinar. Asimismo, el artículo 19.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: «Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección».

¹¹ MONTILLA MARTOS, J.A., La libertad de expresión. En: BALAGUER CALLEJÓN, F. (Coord.), *Manual de Derecho Constitucional. Vol. II*. Tecnos. 2007. Pág. 177.

¹² Artículo 20.1 d) CE.

En este sentido también se expresa la doctrina del TC entre otras, en su

[Sentencia 214/1991 \(RTC 1991, 214\)](#) ; FJ 6º, cuando dispone que «El Tribunal ha diferenciado la amplitud de ejercicio de los derechos reconocidos en el art. 20 C.E., según se trate de libertad de expresión (en el sentido de la emisión de juicios y opiniones) y libertad de información (en cuanto a la manifestación de hechos) [o noticias]». Más recientemente, la [STC 9/2007 \(RTC 2007, 9\)](#) FJ 4º, citando a la [STC 107/1988 \(RTC 1988, 107\)](#) , FJ 2º, ha recordado tal distinción al destacar que los hechos, como entes revestidos de materialidad, de realidad perceptible, son susceptibles de prueba de veracidad, mientras que las opiniones, pensamientos o juicios de valor, por ser entes abstractos, intangibles, no conllevan ese elemento de exactitud o prueba, por lo cual la libertad de expresión no está sujeta a tal necesidad de prueba mientras que la libertad de información sí¹³.

¹³ [STC 107/1988, de 8 de junio \(RTC 1988, 107\)](#) , FJ 2º: «Esta distinción entre pensamientos, ideas y opiniones, de un lado, y comunicación informativa de hechos, por el otro, cuya dificultad de realización destaca la citada STC 6/1988, tiene decisiva importancia a la hora de determinar la legitimidad de ejercicio de esas libertades, pues mientras los hechos, por su materialidad, son susceptibles de prueba, los pensamientos, ideas, opiniones o juicios de valor, no se prestan, por su naturaleza abstracta, a una demostración de su exactitud y ello hace que al que ejercita la libertad de expresión no le sea exigible la prueba de la verdad o diligencia en su averiguación, que condiciona, independientemente de la parte a quien incumbe su carga, la legitimidad constitucional del derecho a informar, según los términos del art. 20.1 d) de la Constitución, y, por tanto la libertad de expresión es más amplia que la libertad de información por no operar, en el ejercicio de aquélla, el límite interno de veracidad que es aplicable a ésta, lo cual conduce a la consecuencia de que aparecerán desprovistas de valor de causa de justificación las frases formalmente injuriosas o aquellas que carezcan de interés público y, por tanto, resulten innecesarias a la esencia del pensamiento, idea u opinión que se expresa».

1.2. Los sujetos en conflicto

Como venimos diciendo, el derecho al honor es un derecho de la personalidad y como tal se infiere directamente de las personas físicas. La CE otorga en principio la protección de su honor a todas las personas, pero no a todas por igual. Ello es así porque como interpreta el TC no es igual un personaje público o de relevancia social -o incluso un funcionario- que por su cargo o trabajo tiene una proyección al exterior o es objeto de las miradas de la comunidad y que por tanto debe soportar un nivel mayor de intromisión en su intimidad, imagen y honor, que un particular sin relevancia pública¹⁴.

¹⁴ [STC 20/1993, de 21 de enero \(RTC 1993, 20\)](#) ; FJ 2º.b): «las personalidades públicas, al haber optado libremente por tal condición deben soportar un cierto mayor riesgo de lesión de sus derechos de la personalidad que las personas privadas que de forma circunstancial constituyen noticia en relación a determinados hechos». [STC 190/1992, de 16 de noviembre \(RTC 1992, 190\)](#) ; FJ 5º: «por el simple hecho de ser políticos no dejan de ser titulares del derecho al honor».

Cuando la persona fallece, en principio deja de ser sujeto de derecho por la extinción de su personalidad. Sin embargo, tanto la Ley como la Jurisprudencia han previsto y protegido su derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen, basándose en la ficción jurídica de la necesaria protección de la memoria del difunto a partir de la dignidad de la persona que propugna el artículo 10.1 CE. Sin embargo, esta protección no es ilimitada y para ello la Ley Orgánica establece que el ejercicio

de las acciones en defensa de estos derechos corresponde a quien el fallecido haya designado en testamento (incluso puede ser una persona jurídica) o en su defecto determinados parientes o el Ministerio Fiscal. Pero a la vez se establece un límite temporal al ejercicio de dichas acciones, pues si el legitimado es una persona jurídica o el Ministerio Fiscal el plazo será de 80 años. También se establece el límite cuando la intromisión ilegítima se ha producido en vida del que luego fallece, pues si pudo ejercitar la acción y no lo hizo no cabe ya que se ejerza.

Pero además, junto a las personas físicas, estén vivas o fallecidas, nuestro Tribunal Constitucional reconoce el derecho al honor a comunidades o grupos étnicos o religiosos. Esto lo vemos en su [Sentencia 214/1991, de 11 de noviembre \(RTC 1991, 214 \)](#), donde una descendiente de judíos asesinados por los nazis invoca la protección del referido derecho frente a la negación del holocausto por un antiguo dirigente nazi en una revista¹⁵. Y asimismo en la STC 176/1995, de 11 de diciembre, que justifica la defensa de un colectivo en que el ataque se ha producido también colectivamente¹⁶. Más recientemente, la criticada [STC 235/2007, de 7 de noviembre \(RTC 2007, 235 \)](#), resolviendo una cuestión de inconstitucionalidad respecto del artículo 607.2 [CP \(RCL 1995, 3170 \)](#)¹⁷ por un caso de negación del genocidio nazi, refleja esa protección al reconocer, como veremos más adelante, la existencia de límites a la libertad de expresión¹⁸.

¹⁵ [STC 214/1991 \(RTC 1991, 214 \)](#), FJ 4º: «la invocación del interés que la demandante efectúa en su escrito de demanda en relación con las declaraciones del demandado, negadoras del referido exterminio y atributivas de su invención al pueblo judío, merece ser calificado de “legítimo” a los efectos de obtener el restablecimiento del derecho al honor de la colectividad judía en nuestro país, de la que forma parte la recurrente».

¹⁶ [STC 176/1995 \(RTC 1995, 176 \)](#), FJ 3º: «Parece justo que si se le ataca a título colectivo, pueda defenderse en esa misma dimensión colectiva y que estén legitimados para ello, por sustitución, personas naturales o jurídicas de su ámbito cultural y humano. En definitiva, es la solución que, con un planteamiento inverso desde la perspectiva de la legitimación activa, aceptó este Tribunal Constitucional en su STC 214/1991».

¹⁷ Art. 607.2 [CP \(RCL 1995, 3170 \)](#): «La difusión por cualquier medio de ideas o doctrinas que nieguen o justifiquen los delitos tipificados en el apartado anterior de este artículo, o pretendan la rehabilitación de regímenes o instituciones que amparen prácticas generadoras de los mismos, se castigará con la pena de prisión de uno a dos años». En negrita señalo el inciso declarado inconstitucional por la mencionada Sentencia.

¹⁸ [STC 235/2007 \(RTC 2007, 235 \)](#), FJ 5º: «el amplio margen que el art. 20. 1 CE [] ofrece a la difusión de ideas, acrecentado, en razón del valor del diálogo plural para la formación de una conciencia histórica colectiva, cuando se trata de la alusión a hechos históricos ([STC 43/2004, de 23 de marzo \[RTC 2004, 43 \]](#)), encuentra su límite en las manifestaciones vilipendiadoras, racistas o humillantes o en aquellas que incitan directamente a dichas actitudes, constitucionalmente inaceptables».

Una cuestión que llama más la atención y no resulta pacífica es el derecho al honor de las personas jurídicas. En contra de su reconocimiento se alega el artículo 10 [CE \(RCL 1978, 2836 \)](#), que se refiere exclusivamente a la dignidad de la persona física, del ser humano en definitiva, lo que excluye a la persona jurídica¹⁹. A favor se afirman conceptos como el de la reputación o prestigio, e incluso se distingue entre personas jurídicas con ánimo de lucro y sin ánimo de lucro,

defendiéndose una protección mayor en estas últimas que en aquellas, en las que el honor o reputación formaría parte de su activo patrimonial mientras que en las entidades sin ánimo de lucro la reputación es esencial y forma parte de su razón de ser. En cualquier caso se afirma que la protección del honor de las personas jurídicas tiene un nivel inferior al de las personas físicas. Por su parte, el Tribunal Constitucional ha defendido el derecho al honor de aquellas²⁰ en atención a la plena efectividad del mencionado derecho; pero teniendo en cuenta cada caso concreto en función de la naturaleza del derecho fundamental de que se trate.

¹⁹ El artículo 19.3 de la Ley Fundamental de Bonn reconoce los derechos fundamentales a las personas jurídicas: «Los derechos fundamentales rigen también para las personas jurídicas con sede en el país, en tanto por su propia naturaleza sean aplicables a las mismas».

²⁰ Reconocido por el TC en base al concepto del honor como buena reputación. ([STC 139/1995, de 26 de septiembre \[RTC 1995, 139\]](#) , FJ 5º). Dicha Sentencia nos aclara: «dada la propia sistemática constitucional, el significado del derecho al honor ni puede ni debe excluir de su ámbito de protección a las personas jurídicas». En el mismo sentido la [STC 183/1995, de 11 de diciembre \(RTC 1995, 183\)](#) . Léase también AVIDAL MARÍN, T., Derecho al honor, personas jurídicas y Tribunal Constitucional. Revista para el análisis del Derecho. Barcelona 2007. También sobre este tema ARAGÓN REYES, M., «El derecho al honor de las personas jurídicas y sus posibles colisiones con el derecho de información». Estudios de teoría del Estado y derecho constitucional en honor de Pablo Lucas Verdú / coord. por RAÚLMORODO LEONCIO, Pedro DE VEGA, Vol. 3, 2001, págs. 1505-1528.

Por lo que respecta a los sujetos activos en el ejercicio de las libertades de información y expresión, éstas también se reconocen en principio a todos los ciudadanos por igual sin excepción (STC 6/1981), pero después el TC ha ido delimitando este criterio. La STC 6/1988 dirá que lo anterior no significa que su ejercicio se otorgue por igual a todos; existe una protección especial en su ejercicio a favor de los profesionales de la información a través de los medios de comunicación social institucionalizados, «la preservación de la comunicación pública libre exige una especial consideración a los medios que aseguran la comunicación social y, en razón de ello, a quienes profesionalmente los sirven» (STC 6/1981, FJ 3º). Empero, ello no significa tampoco otorgar ningún privilegio a estos profesionales ni medios, lo que supondría un «derecho de prestación que los legitime para exigir de los poderes públicos la creación o el mantenimiento de medios de comunicación a través de los cuales puedan expresar sus opiniones o comunicar información» (STC 6/1981, FJ 4º). Lo que sí se hace es valorar de manera distinta el ejercicio cuando se realiza por medios de comunicación social que cuando se lleva a cabo por particulares.

2. El conflicto honor-libertad de expresión

2.1. El complejo deslinde de los derechos en juego

Los conflictos entre ambos derechos son ineludibles puesto que inciden, aunque desde puntos de vista diferentes, sobre un mismo objeto: la actuación social de la persona. Pero al hablar de ellos se produce inicialmente el inevitable problema del

deslinde de los derechos concretos que se encuentran en conflicto en cada momento, pues como hemos visto antes, se reconocen en bloque el derecho al honor, la intimidad y la propia imagen por una parte, y las libertades de expresión e información por otra, y en ocasiones éstas suelen actuar juntas²¹, pudiendo afectar a varios de aquellos, siendo en la práctica habitual que las reclamaciones en defensa del derecho al honor contengan realmente pretensiones sobre el derecho a la intimidad o la propia imagen.

²¹ Por todas, la [STC 77/2009, de 23 marzo \(RTC 2009, 77\)](#) ; FJ 3º: «En relación con la delimitación entre los derechos a la libertad de información y expresión y el derecho al honor, es reiterado que no siempre es fácil separar la expresión de pensamientos, ideas y opiniones -garantizado por el derecho a la libertad de expresión- de la simple narración de unos hechos -garantizado por el derecho a la libertad de información-, toda vez que la expresión de pensamientos necesita a menudo apoyarse en la narración de hechos y, a la inversa, la comunicación de hechos o de noticias comprende, casi siempre, algún elemento valorativo o una vocación a la formación de una opinión».

En este sentido, cuando se mezclan libertad de expresión y de información -o elementos de una y otra- se debe atender al valor preponderante ([STC 9/2007 \[RTC 2007, 9\]](#) , FJ 4º, citando a la [STC 4/1996 \[RTC 1996, 4\]](#))²². Respecto al honor en relación con la intimidad y la propia imagen el deslinde parece más fácil, según BALAGUER CALLEJÓN²³, pues partiendo del contenido esencial de cada uno habrá lesión al honor cuando se afecte a la dignidad de la persona. Por otro lado, el conflicto entre estos grupos de derechos se puede resolver por diversas vías: civil, a través de la mencionada Ley Orgánica; penal, a través de los tipos fijados en su Título XI, «Delitos contra el honor», por el Código Penal²⁴; o incluso contencioso-administrativa a través del procedimiento especial regulado en el Capítulo I del Título V de la [Ley 29/1998, de 13 de julio \(RCL 1998, 1741\)](#) , reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Finalmente, también se puede acudir al derecho de rectificación²⁵, que como dice CARRILLO «El derecho de rectificación se plantea, por tanto, como un instrumento de defensa o protección ante actitudes o errores informativos que pueden poner en cuestión la integridad moral, el prestigio personal o intelectual, el buen nombre o, en general, la pública reputación de la persona afectada»²⁶.

²² «en los supuestos en que se mezclan elementos de una y otra significación debe atenderse al que aparezca como preponderante» ([STC 4/1996, de 16 de enero \[RTC 1996, 4\]](#) , F. 3)».

²³ Cfr. BALAGUER CALLEJÓN, M.L., Principio de igualdad y derechos individuales. En: BALAGUER CALLEJÓN, F. (Coord.), *Manual de Derecho Constitucional. Vol. II* . Tecnos. 2007, pág. 121.

²⁴ La Jurisdicción penal tiene preferencia sobre la civil y en ella obviamente se puede exigir la pertinente responsabilidad civil, siendo el perjudicado el que decida acudir o no a la misma o a la civil al tratarse de delitos sólo perseguibles a instancia de parte. Puede leerse sobre este ámbito a LÓPEZ PEREGRÍN, M.C., «La protección penal del honor de las personas jurídicas y los colectivos». Tirant lo Blanch. 2000.

²⁵ Recogido en la [Ley Orgánica 2/1984, de 26 de marzo \(RCL 1984, 841\)](#) , reguladora del Derecho de Rectificación, y que puede dar lugar a un proceso especial de rectificación ante los Juzgados de 1ª Instancia.

²⁶ CARRILLO, M., Libertad de expresión y Derecho de rectificación en la Constitución Española de 1978. (Comentario a la Ley Orgánica 2/1984 de 26 de marzo). *Revista de Derecho Político* , núm. 23, 1986, pp.

La [Ley Orgánica 1/1982 \(RCL 1982, 1197\)](#) establece una serie de supuestos que considera intromisiones ilegítimas en esos derechos (artículo 7), y también otros casos en que no se darían las condiciones para considerar que se producen dichos ataques (artículo 8). En tal sentido el artículo 7.7, relativo específicamente al derecho al honor, considera ilegítima la imputación de hechos o la manifestación de juicios de valor a través de acciones o expresiones que de cualquier modo lesionen la dignidad de otra persona, menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación. El apartado 3 de dicho artículo afecta por igual al derecho al honor y a la intimidad al reputar ilegítima la divulgación de hechos relativos a la vida privada de una persona o familia que afecten a su reputación y buen nombre, así como la revelación o publicación del contenido de cartas, memorias u otros escritos personales de carácter íntimo. Por su parte, el artículo 8.1 se refiere concretamente a las intromisiones legítimas al honor, considerando como tales las actuaciones acordadas por la autoridad competente (en particular jueces y tribunales), o cuando existan razones de interés histórico, científico o cultural relevante.

La propia Ley Orgánica reconoce que estos derechos no son ilimitados. Su exposición de motivos recuerda que el interés público permite que se autoricen expresamente determinadas entradas en el ámbito de la intimidad. También prevé los casos de consentimiento del interesado, que no se oponen a la irrenunciabilidad del derecho, justificándolo en que no se produce con aquel una «absoluta abdicación de los mismos» sino sólo un parcial desprendimiento de algunas de las facultades que esos derechos conforman.

Esta construcción legal ha ido siendo interpretada y depurada por la doctrina constitucional, como seguidamente veremos, según la cual en nuestros días las libertades de expresión e información tienen un carácter preferente sobre el derecho al honor en caso de conflicto, en la medida que también estudiaremos.

2.2. La Doctrina del Tribunal Constitucional

Inevitablemente, en el ejercicio de derechos fundamentales y como ninguno de ellos es absoluto y puede colisionar con otros también fundamentales, se dan supuestos de concurrencia o conflicto. Como venimos diciendo, el derecho al honor entra dentro de la esfera de la dignidad de la persona y de la estima social o particular que tenga cada uno. Por su parte, la libertad de expresión e información son derechos que suponen la satisfacción por la comunidad de la necesidad de expresar ideas y comunicar y recibir información de interés general. Indudablemente, en el ejercicio de aquellas se puede ver afectado el derecho al honor, como quedó dicho. En tales casos la propia [Constitución \(RCL 1978, 2836\)](#) , en su artículo 53.2, permite acudir a la jurisdicción ordinaria o bien, mediante el recurso de amparo, ante el Tribunal Constitucional.

Puesto que los derechos fundamentales no son absolutos o ilimitados la doctrina viene refiriendo que el problema que se plantea no es tanto el de su reconocimiento

formal cuanto el de sus propios límites. Siguiendo a BRAGE CAMAZANO podemos recordar que en la doctrina alemana se dice que «La terminología y el concepto de limitación de los derechos fundamentales aparece especialmente fragmentada y difusa»²⁷. En su Jurisprudencia aparecen como términos sinónimos. Y nuestro derecho también los ha equiparado. Así, términos como «limitación», «límite» o «restricción» se utilizan con un sentido idéntico.

²⁷ Vid. BRAGE CAMAZANO, J., *Los límites a los derechos fundamentales*. Dykinson, SL. Madrid, 2004.

La doctrina alemana distingue entre la concurrencia de derechos fundamentales y el conflicto entre ellos. En el primer caso nos encontramos cuando una misma persona puede ejercer derechos fundamentales contradictorios al mismo tiempo. En el caso del conflicto se da el ejercicio simultáneo de varios de esos derechos por distintas personas, provocando dicho «conflicto». La solución ideal ante la colisión de derechos antagónicos es que, partiendo del principio de que no hay derechos absolutos (ni siquiera los fundamentales) ambos cedan para lograr un equilibrio o ponderación en su ejercicio.

Esta situación de conflicto está íntimamente relacionada con la eficacia de los derechos frente a terceros. La disputa entre la libertad de expresión e información por una parte y el derecho al honor y la intimidad por otro se ha considerado un caso prototipo de colisión. De hecho, la propia Constitución establece en el artículo 20.4 de manera expresa la limitación que estas libertades tienen frente al derecho al honor, la intimidad y la propia imagen²⁸. Empero, y como veremos en los apartados siguientes, esta literalidad ha sido reinterpretada hacia un sentido totalmente contrario al que establece la propia Constitución.

²⁸ Art. 20.4 [CE \(RCL 1978, 2836 \)](#) : «Estas libertades tienen su límite en el respeto a los derechos reconocidos en este Título, en los preceptos de las Leyes que lo desarrollan y, especialmente, en el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen».

2.2.1. La prevalencia del derecho al honor sobre la libertad de expresión

Partiendo del Convenio europeo de protección de derechos y libertades fundamentales (CEDH) no podemos pasar por alto que cada Estado interpretará y aplicará las restricciones a los derechos fundamentales de manera particular, limitándolos más o menos, con unas peculiaridades u otras. Siguiendo a PI LLORENS²⁹ y a AUBERT³⁰, en cualquier caso deben darse unas condiciones básicas comunes a todos los ordenamientos estatales: será la Ley la que limite los derechos fundamentales; tal restricción debe justificarse en base a un interés legítimo; deberá respetarse el principio de proporcionalidad y no afectará al contenido esencial del derecho de que se trate.

²⁹ Cfr. PI LLORENS, M., *Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea*. Edic. Universidad de Barcelona. 2001, pág. 59.

³⁰ Cfr. AUBERT, J.F., *Limitation des droits de l'homme: le rôle respectif du législateur et des tribunaux*. En: *The Limitation of Human Rights in Constitutional Comparative Law*. Edic Yvon Blais. Cowansville.

1986, págs. 185-219.

Nuestro alto Tribunal ha ido elaborando una extensa doctrina sobre la posición jurídico-constitucional de los derechos enfrentados y su ponderación, que ha evolucionado a lo largo de los años de manera imparable, desde la aplicación literal del artículo 20.4 CE, dando preferencia al derecho al honor, hasta la contraria, de prevalencia de las libertades del artículo 20.1 CE sobre aquel, pasando por una fase intermedia de ponderación de derechos.

Autores como VIDAL MARÍN³¹ han hablado de dos fases de desarrollo, con un punto de inflexión en esa etapa de cambio de criterio que BALAGUER CALLEJÓN³² considera una fase más y por tanto habla de un total de tres. Sea como fuera, la evolución del criterio jurisprudencial ha seguido las siguientes etapas.

³¹ Cfr. VIDAL MARÍN, T., El derecho al honor y su protección desde la Constitución Española. BOE. 2000. Pág. 343.

³² Cfr. BALAGUER CALLEJÓN, M.L., Principio de igualdad y derechos individuales. En: BALAGUER CALLEJÓN, F. (Coord.), *Manual de Derecho Constitucional. Vol. II*. Tecnos. 2007, pág. 127.

La primera, en la que si bien se reconoce formalmente la «dimensión institucional de las libertades del artículo 20 de la CE»³³, va a tener mayor peso el derecho al honor frente a aquellas. Esta fase parte de las importantes Sentencias del Tribunal Constitucional 6/1981, de 16 de marzo, y 12/1982, de 31 de marzo. Ninguna de las dos estudia directamente la vulneración del derecho al honor³⁴, pero se perfila una interpretación literal del límite del artículo 20.4 CE al poner de manifiesto que si bien las libertades de información y expresión garantizan el mantenimiento o garantía «de una comunicación pública libre» (F.J 3º de ambas Sentencias), pues permiten el ejercicio de otros derechos fundamentales y la existencia en sí de una sociedad libre, también «exige la garantía de ciertos derechos fundamentales comunes a todos los ciudadanos» (STC 6/1981, FJ 3º). Seguidamente es cuando la STC 6/1981 reconoce la prevalencia del derecho al honor en su FJ 4º: «La libertad de expresión que proclama el artículo [20.1.a], es un derecho fundamental del que gozan por igual todos los ciudadanos y que les protege frente a cualquier ingerencia de los poderes públicos que no esté apoyada en la Ley, e incluidos frente a la propia Ley en cuanto esta intente fijar otros límites que los que la propia Constitución (artículos [20.4 y 53.1]) admite»³⁵.

³³ VIDAL MARÍN, T., Op. Cit. pág. 343. Fase que, según recuerda VIDAL, algunos autores como HERRERO TEJEDOR, F. (Honor, intimidad y propia imagen. Edit. Colex. Madrid 1990, pág. 101), denominan fase del régimen de exclusión.

³⁴ La primera resuelve un recurso de amparo de varios periodistas, trabajadores de los diarios estatales «La voz de España» y «Unidad», por la desaparición de éstos, y la segunda resuelve un recurso de Antena 3, SA por la denegación de autorización para un canal de televisión.

³⁵ Nueva referencia al límite que la Ley impone a las libertades de expresión e información lo establece la misma Sentencia en dicho Fundamento al decir que «cualquier limitación de estas libertades sólo es válida en cuanto hecha por Ley, no ya porque así lo exijan diversos Pactos Internacionales ratificados por España, sino sobre todo, porque así lo impone la propia Constitución, que extremando aún más las garantías, exige para esas Leyes limitativas una forma especial e impone al propio legislador una barrera infranqueable (artículos 53 y 81)».

Pero será la [STC 120/1983 \(RTC 1983, 120\)](#) la que en su FJ 2º reconozca más decididamente que la «libertad de expresión no es un derecho ilimitado, pues claramente se encuentra sometido a los límites que el artículo 20.4 de la propia Constitución establece, y en concreto a la necesidad de respetar el honor de las personas, que también como derecho fundamental consagra el artículo 18.1». En el mismo sentido también los [Autos TC 413/1983 \(RTC 1983, 413 AUTO\)](#) , FJ 2º, [414/1983 \(RTC 1983, 414 AUTO\)](#) , FJ 2º y [175/1985 \(RTC 1985, 175 AUTO\)](#) , y en lo que cierta parte de la doctrina ha venido en llamar fase del régimen de exclusión³⁶. Esta línea argumental parece del todo lógica cuando pensamos que la CE de manera expresa ha puesto límite a aquellas libertades cuando entran en conflicto con otros derechos también fundamentales como los aquí mencionados, cosa que en sólo otras pocas ocasiones ocurre³⁷.

³⁶ HERRERO TEJEDOR, F., Op. cit., pág. 101.

³⁷ Por ejemplo, el art. 28.2 [CE \(RCL 1978, 2836\)](#) limita el derecho de huelga para asegurar los servicios esenciales de la comunidad, que la doctrina del TC ha entendido como «los derechos fundamentales, las libertades públicas y los bienes constitucionalmente protegidos» ([STC 8/1992 \[RTC 1992, 8\]](#)).

Por último, conviene recordar que la CE recalca aún más la protección del derecho al honor, la intimidad y la propia imagen, pues en su artículo 18.4 exige que la ley limite el uso de la informática para preservarlos. Esto se hace especialmente importante en la era «Internet» y sobre todo en nuestros días, donde la red se ha convertido en escaparate de casi todos los medios de comunicación, blogs y otras páginas donde constantemente se expresan ideas y opiniones y se difunde información. Sin embargo, y como ya hemos adelantado, esa protección del honor ha ido decayendo justamente hoy en día, en que la red también permite, amparándose incluso en el anonimato, conculcarlo, como se ha visto últimamente con graves ataques e insultos a personajes públicos.

2.2.2. El principio de la concordancia práctica y su crítica

La fase intermedia, en la que se inicia el cambio de postura en la interpretación de dicha relación lo constituye la [STC 104/1986 \(RTC 1986, 104\)](#) . En ella el TC considera que «ante un conflicto de derechos, ambos de rango fundamental»³⁸ debe aplicarse una suerte de «concordancia práctica»³⁹ que supone la aplicación de una «necesaria y casuística ponderación»⁴⁰. Este principio se aplica precisamente en el conflicto entre el derecho al honor y la libertad de expresión. Así, la mencionada Sentencia manifiesta, citando la [STC 12/1982 \(RTC 1982, 12\)](#) , que «el derecho al honor es considerado en el artículo 20.4 [...] como límite expreso de las libertades del 20.1 de la Constitución, y no a la inversa, lo que podría interpretarse como argumento a favor de aquel. Pero también lo es que las libertades del artículo 20, como ha dicho este Tribunal, no sólo son derechos fundamentales de cada ciudadano, sino que significan “el reconocimiento y la garantía de una institución política fundamental, que es la opinión pública libre, indisolublemente ligada con el pluralismo político que es un valor fundamental y un requisito del funcionamiento del

Estado democrático» (FJ 5º).

38 BRAGE recuerda que el propio TC ha utilizado otros conceptos análogos como «confrontación» ([STC 171/1990 \[RTC 1990. 171\]](#) ; FJ 7º) o «colisión» ([STC 127/2003 \[RTC 2003. 127\]](#)).

39 Principio asumido por el TC de manera más o menos explícita en diversas Sentencias: [STC 199/1987 \(RTC 1987. 199\)](#) , FJ 6º; [STC 154/2002 \(RTC 2002. 154\)](#) ; FJ 12º; [Auto TC 196/2005 \(RTC 2005. 196 AUTO\)](#) , FJ 5º; [STC 90/2007 \(RTC 2007. 90\)](#) , Antecedente 5º.

40 [STC 104/1986 \(RTC 1986. 104\)](#) , FJ 5º; También es mencionada por la [STC 115/1993 \(RTC 1993. 115\)](#) , FJ 1º. Acertadamente la STC 170/1994 define lo que debe entenderse por ponderación al indicar que «La ponderación antedicha es, en su esencia, una operación de lógica jurídica que, en principio, forma parte del conjunto de las facultades inherentes a la potestad de juzgar, privativa de los Jueces y Tribunales del Poder Judicial por mandato de la propia Constitución (art. 117.3). En efecto, tal potestad comprende la selección de la norma jurídica aplicable al caso concreto, incluso en el aspecto temporal, su interpretación y la subsunción en ella de los hechos, la determinación de éstos a través de la actividad probatoria, con la admisión y pertinencia de los medios propuestos y la libre valoración del acervo obtenido mediante los efectivamente utilizados».

Por otro lado hay que recordar que las restricciones que se pueden imponer a los derechos constitucionalmente protegidos tampoco son absolutas⁴¹. El artículo 10.2 del [CEDH \(RCL 1999. 1190\)](#) así lo prevé al permitir a los Estados restringir la libertad de expresión por motivos de protección de la seguridad, la salud, la integridad territorial, etc.⁴². Y así también se llega al necesario equilibrio a la hora de estudiar los límites de aquellos y los *límites de los límites* .

41 [STC 159/1986 \(RTC 1986. 159\)](#) , FJ 6º; [STC 105/1990 \(RTC 1990. 105\)](#) , FJ 3º; [STC 78/1995 \(RTC 1995. 78\)](#) , FJ 2º; [STC 204/1997 \(RTC 1997. 204\)](#) , FJ 2º: «Este Tribunal ha tenido ya numerosas oportunidades de afirmar que, en el conflicto entre las libertades reconocidas en el artículo 20 CE, de expresión e información, por un lado, y otros derechos y bienes jurídicamente protegidos, no cabe considerar que sean absolutos los derechos y libertades contenidos en la Constitución, pero, tampoco puede atribuirse ese carácter absoluto a las limitaciones a que han de someterse esos derechos y libertades».

42 [CEDH \(RCL 1999. 1190\)](#) : «El ejercicio de estas libertades, que entrañan deberes y responsabilidades, podrá ser sometido a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones previstas por la ley, que constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, la protección de la reputación o de los derechos ajenos, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial».

La [Sentencia de 6 de julio de 2006 \(PROV 2006. 204512\)](#) , del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (caso Erbakan contra Turquía), reconociendo que son los Estados quienes pueden restringir los derechos fundamentales, recuerda que en cualquier caso corresponde a los Tribunales acotar dichas limitaciones al indicar que un «Estado contratante podrá sujetar a ciertas “restricciones” o “sanciones”, pero corresponde al Tribunal de Justicia la decisión final sobre su compatibilidad con la libertad de expresión consagrada en el artículo 10» (TEDH §55).

Destaca aquí la influencia de la Jurisprudencia norteamericana a través del denominado «balancing of interest» o equilibrio de intereses. La Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos también se manifiesta en este sentido; por ejemplo, en la demanda 31477/1996 ([Caso José Ramón López-Fando Raynaud y](#)

[Eduardo Pardo Unanua contra el Reino de España: FJ 2º. Aranzadi \[PROV 2006, 283386 \]](#)) se dice que «el Estado debe hallar un equilibrio juicioso entre, de un lado, el derecho al respeto de la vida privada garantizado por el artículo 8 [del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales] y, de otro, el derecho a las libertades de expresión e información garantizado por el artículo 10 del Convenio».

Sin embargo, el problema que se plantea cuando se trata de ponderar⁴³ derechos fundamentales es la medida de dicho equilibrio⁴⁴ e incluso la justificación del mismo.

⁴³ El artículo 19 de la Ley Fundamental de Bonn prevé precisamente, al permitir a la ley limitar derechos fundamentales, que «en ningún caso un derecho fundamental podrá ser afectado en su esencia». Así lo recuerda AGUIAR LUQUE, L., en «Los límites de los derechos fundamentales», Revista del Centro de Estudios Constitucionales, nº 14, 1993, págs. 14 y ss.

⁴⁴ Así lo ve también CARRILLO, M., «Los límites a la libertad de prensa en la Constitución Española de 1978», PPU, S.A. Barcelona, 1987, pág. 63.

Como señala PÉREZ ROYO, no puede considerarse la existencia de derechos fundamentales preponderantes sobre otros a priori, sino que deberán tenerse en cuenta y considerarse las circunstancias que concurren en cada caso concreto para discernir el derecho prevalente y en particular, si la libertad de información se mantiene dentro de los límites constitucionales, porque de lo contrario prevalecería el derecho al honor junto al resto de los derechos de la personalidad⁴⁵. En este sentido un sector de la doctrina española ha venido criticando el principio de ponderación porque arroja inseguridad jurídica al dejar en manos del Juzgador la emisión de juicios de valor sobre el derecho que prevalece, de los enfrentados, en cada caso enjuiciado.

⁴⁵ Cfr. PÉREZ ROYO, J., Curso de derecho constitucional. Marcial Pons. 9ª Ed. Madrid, 2003.

Así, MUÑOZ MACHADO cree que la ponderación es posible sólo cuando se enfrentan derechos situados en un mismo plano pero no cuando uno de ellos se encuentra en una posición preferente⁴⁶.

⁴⁶ Vid. MUÑOZ MACHADO, S., Libertad de prensa y procesos por difamación. Edit. Ariel, 1988.

A mayor abundamiento, el [Auto del TC 213/2006, de 3 de julio \(RTC 2006, 213 \)](#), recordando previamente la [STC 12/1982, de 12 de junio \(RTC 1982, 12 \)](#), considera que «siendo cierto que la Constitución no veda, en cualesquiera circunstancias, el uso de expresiones hirientes, molestas o desabridas, también lo es que de la protección constitucional que otorga el art. 20.1 a) CE están excluidas las expresiones absolutamente vejatorias; es decir, aquellas que, dadas las concretas circunstancias del caso, y al margen de su veracidad o inveracidad, sean ofensivas u oprobiosas y resulten impertinentes para expresar las opiniones o informaciones de que se trate» (Antecedente 7º).

Esta aseveración encuentra su fundamentación jurídica al indicarse que en «referencia concreta a la libertad de expresión, que trata de la formulación de “pensamientos, ideas y opiniones” sin pretensión de sentar hechos o afirmar datos

objetivos, nuestra jurisprudencia ha destacado que dispone de un campo de acción muy amplio, delimitado sólo por la ausencia de expresiones intrínsecas y absolutamente vejatorias que resulten impertinentes e innecesarias para la exposición de la idea que se pretende» (FJ 5º).

Por su parte, SÁNCHEZ GONZÁLEZ se pregunta de qué manera se identifican y evalúan los intereses en conflicto y cómo se pueden valorar adecuadamente. Además -continúa- recogiendo los postulados del Profesor M.B. NIMMER, y según se comentó anteriormente, la ponderación supone que no hay normas previas a la hora de llevar a cabo el estudio de equilibrio de cada caso y así, quien ejerce la libertad de expresión desconoce de antemano si lo que expresa está dentro de los límites constitucionales o vulnera el derecho al honor (en definitiva, inseguridad jurídica)⁴⁷. VIVES ANTÓN considera, por otro lado, que no son los Tribunales los que deben resolver los conflictos, pues como determinan los artículos 53.1 y 81.1 CE es la ley la que debe establecer los criterios a aplicar, siendo los Tribunales meros aplicadores de aquella. Considera el autor que el conflicto siempre se resuelve sacrificando alguno de los derechos y ello supone limitarlos⁴⁸.

⁴⁷ Vid. SÁNCHEZ GONZÁLEZ, S., La libertad de expresión. Edit. Marcial Pons. 1992.

⁴⁸ Vid. VIVES ANTÓN, T.S. et al., Derecho penal, parte especial. Edit. Tirant lo Blanch. 2004.

No obstante estas críticas y sus razonadas justificaciones, es indudable que el ejercicio de cualquier derecho, incluidos los fundamentales, puede entrar en conflicto con otros y la solución a dicho conflicto pasa indefectiblemente por la *ponderada* restricción de los mismos, en mayor o menor medida y afectando a unos más que a otros, pues de otro modo resulta, si no imposible, sí muy difícil que convivan. El Derecho es precisamente eso, atender los derechos de todos en su justa medida. Por otro lado, como indica VIDAL MARÍN, la ley no puede resolver todos los casos y siempre existirá esa casuística excepcional; además, por tratarse en nuestro caso de derechos fundamentales no se permite un desarrollo reglamentario como el que se puede dar en otras materias. Los Tribunales deben aplicar la ley, pero también tienen la obligación de interpretarla en su aplicación al caso concreto⁴⁹.

⁴⁹ Cfr. VIDAL MARÍN, T., El derecho al honor y su protección desde la Constitución Española. BOE. 2000.

Por otro lado la Constitución no impone un nivel de igualdad entre los derechos fundamentales, y menos entre honor y libertades de expresión e información, y el propio TC, como hemos visto, ha establecido que en el referido conflicto hay que atender a los usos sociales de cada momento. Ha sido la Jurisprudencia, y sobre todo la constitucional, la que en el ámbito de los derechos fundamentales ha establecido la doctrina que rige en nuestro ordenamiento. Por ejemplo, queda claro que no se debe interferir el contenido esencial de los derechos y libertades fundamentales, así como que la libertad de expresión no puede proteger el insulto, y que la reiterada *ponderación* no lo es en cualquier sentido, recordando el TC en su reciente [Sentencia 51/2008, de 14 de abril \(RTC 2008, 51\)](#) (FJ 4º) que dicho

Tribunal «no se limita a controlar la razonabilidad de las ponderaciones judiciales impugnadas por la vía del recurso de amparo, sino que debe verificar si los órganos judiciales han realizado una “ponderación constitucionalmente adecuada” de los derechos en conflicto».

2.2.3. La reinterpretación del límite a la libertad de expresión

No obstante, la mayoría de la doctrina no considera compatible con un Estado Social de Derecho, que protege al conjunto de los ciudadanos, la dicción literal del artículo 20.4 [CE \(RCL 1978, 2836\)](#) , pues vaciaría de contenido la libertad de expresión e información.

Llegamos así a la última fase de desarrollo de la relación entre ambas instituciones, en la que se otorga mayor prevalencia a las libertades frente al derecho al honor, incorporándose así en nuestro ordenamiento la doctrina norteamericana de la *preferred position* o posición dominante de aquellas sobre éste, representando el punto de partida de esta nueva doctrina, si se quiere, la ya mencionada [STC 104/1986 \(RTC 1986, 104\)](#) , por cuanto ya denota el valor de aquellas frente a éste, al ser algo que trasciende lo meramente personal a favor de lo social. Y ello se justifica en el hecho de que con las libertades de expresión e información se está posibilitando a los ciudadanos que tengan los datos, opiniones, noticias, etc. que les permitan formar su propia opinión, su propio yo, lo cual va más allá del interés individual del derecho al honor, que sin ser menospreciado queda sujeto al interés superior de la comunidad.

Como dice BALAGUER CALLEJÓN, se invierte en este sentido el orden de valoración, pues si antes se tenía en cuenta si había lesión al honor ahora «la cuestión va a estar en determinar si la libertad de expresión ha obtenido satisfacción aun cuando tal conducta en principio haya sido presuntamente lesiva del honor»⁵⁰ , estudiando la libertad de expresión con carácter previo al derecho al honor.

⁵⁰ BALAGUER CALLEJÓN, M.L., Principio de igualdad y derechos individuales. En: BALAGUER CALLEJÓN, F. (Coord.), *Manual de Derecho Constitucional. Vol. II* . Tecnos. 2007. pág. 127.

Incluso el TC recuerda que los derechos fundamentales y sus limitaciones deben entenderse dentro de un único ordenamiento jurídico, basado en el «orden político y la paz social» y que por tanto protege sobre todo el interés general por encima del particular⁵¹ . La Jurisprudencia Constitucional exige a los tribunales ordinarios que conozcan de conflictos entre derechos fundamentales no «sólo que ponderen explícitamente, antes de adoptar su decisión, los ámbitos respectivos de los derechos en tensión, sino que dicha ponderación se acomode, como exigencia ya sustantiva, a la propia configuración de tales derechos en la Constitución y en las leyes que los desarrollan, según la interpretación que expresa la doctrina de este Tribunal» ([SSTC 20/1992, de 14 de febrero \[RTC 1992, 20\]](#) , FJ 2º).

⁵¹ [STC 159/1986 \(RTC 1986, 159\)](#) ; FJ 6º: «Tanto las normas de libertad como las llamadas normas limitadoras se integran en un único ordenamiento inspirado por los mismos principios en el que, en último término, resulta ficticia la contraposición entre el interés particular subyacente a las primeras y el interés

público que, en ciertos supuestos, aconseja su restricción. Antes al contrario, tanto los derechos individuales como sus limitaciones, en cuanto éstas derivan del respeto a la Ley y a los derechos de los demás, son igualmente considerados por el art. 10.1 de la Constitución como «fundamento del orden político y de la paz social». Así este Tribunal pudo declarar en su [Sentencia 25/1981, de 14 de julio \(RTC 1981, 25\)](#) , que los derechos fundamentales resultan ser «elementos esenciales de un ordenamiento objetivo de la comunidad nacional», reiterando posteriormente el destacado interés público que se halla en la base de la tutela de los derechos fundamentales».

También el TEDH recoge la importancia de la libertad de expresión como fundamento de la sociedad democrática, basada en el pluralismo y la tolerancia, aunque choquen -incluso- con el derecho al honor⁵².

⁵² TEDH. Sentencia Çetin contra Turquía, de 13 de febrero de 2003. En Droit. §49.i: «...La libertad de expresión, consagrada en el apartado 1 del artículo 10, constituye uno de los fundamentos esenciales de una sociedad democrática, una de las condiciones primordiales de su progreso y del pleno desarrollo de toda persona. A reserva de lo dispuesto en el apartado 2, el contenido del derecho a la libertad de expresión alcanza no solamente a las "informaciones" o "ideas" acogidas con favor o consideradas inofensivas o indiferentes, sino también a aquellas que contraríen, choquen o inquieten. Así lo exigen el pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura sin los cuales no existe "sociedad democrática"». ([Sentencia Çetin contra Turquía, de 13 de febrero de 2003. El original puede verse en Aranzadi \[PROV 2003, 25074\]](#)).

Partiendo de esos principios, esta tercera etapa doctrinal se caracteriza por considerar que a la hora de ejercitar los derechos de expresión o información quede justificada la lesión del derecho al honor en aquellos fines teleológicos de aquellas libertades que trascienden a este derecho, y por tanto que el ejercicio de aquellas excluya la *antijuridicidad* o *animus iniuriandi* que de otra manera las haría decaer frente a la protección del honor. Y para ello nuevamente hay que acudir al principio de la ponderación, surgiendo además la cuestión de saber delimitar cuándo nos encontramos con el ejercicio legítimo de las merитadas libertades.

Centrándonos en la libertad de expresión y cómo ésta se refiere a opiniones o juicios de valor que excluyen el requisito de veracidad exigible a la libertad de información, se hace necesaria una mayor cautela a la hora de restringirla. Así, su ejercicio dentro de los límites constitucionales se produce y protege cuando no se incluyan expresiones injuriosas, superfluas a la hora de ayudar a la formación de la opinión pública; y cuando se transmita a través de cauces normales de formación de la opinión pública, preferentemente por los profesionales de la información.

En el caso de la libertad de información además se exige que los hechos o expresiones tengan interés público, que sean relevantes para la comunidad, y que la información sea veraz. Pero aquí veraz no es sinónimo de verdad, sino de verosimilitud razonablemente indagada y diligentemente contrastada. Cuando se actúa de manera correcta aunque la información resulte no ser verdad, se está protegido.

Así lo ve el [Auto de la Sala 2ª del TC nº 437/2006, de 29 noviembre \(RTC 2006, 437\)](#) , que inadmite el recurso de amparo de un médico por la información aparecida en los medios de comunicación sobre la apertura de un expediente disciplinario a consecuencia de una errónea administración de medicamentos, si bien posteriormente se sobreseyó (FJ 3.c):

la difusión de la noticia referida a la apertura de un expediente sancionador al facultativo recurrente se encuentra garantizada por la libertad de información, dado que ha sido veraz y, en las particulares circunstancias fácticas presentes, la información facilitada se refería a un hecho noticiable .

Por el contrario, no está amparada la publicación como hechos de simples rumores ni meras insinuaciones o invenciones.

El Tribunal Constitucional ha definido de una manera muy descriptiva ambas libertades en su [Sentencia 139/2007 \(RTC 2007, 139\)](#) , recordando su propia doctrina, al afirmar (FJ 6º):

La libertad de expresión consistiría en el derecho a formular juicios y opiniones, sin pretensión de sentar hechos o afirmar datos objetivos, por lo que el campo de acción vendría sólo determinado por la ausencia de expresiones indudablemente injuriosas sin relación con las ideas u opiniones que se expongan, y que resulten innecesarias para la exposición de las mismas. Por el contrario, cuando lo que se persigue es suministrar información sobre hechos que se pretenden ciertos, estaríamos ante la libertad de información; entonces, la protección constitucional se extiende únicamente a la información veraz. Ciertamente, resultará en ocasiones difícil o imposible separar, en una misma exposición, los elementos que pretenden informar de los dirigidos a valorar, y en tal caso habrá de atenderse al elemento predominante .

Por ejemplo, la reciente [STC 77/2009 de 23 marzo \(RTC 2009, 77\)](#) , considera ilegítimo el ataque al honor de una persona cuando se pone de manifiesto su homosexualidad fuera de contexto y sin tener valor informativo alguno⁵³ .

⁵³ [STC 77/2009 \(RTC 2009, 77\)](#) , FJ 4º: «las diversas expresiones recogidas en los reportajes referidas a la condición homosexual del afectado y a su actividad sexual pueden calificarse de formalmente injuriosas en el contexto empleado, apareciendo desvinculadas de cualquier finalidad informativa y del objetivo de formación de una opinión pública libre. Así, el empleo del término “mariquita” para referirse a la orientación sexual de don V. L.C. y los calificativos que se emplean son despectivos respecto de su orientación sexual e innecesarios para el objetivo informativo que se perseguía».

Otro elemento que la Jurisprudencia constitucional incluye en el estudio del conflicto y por tanto en el deslinde del derecho preferente o límite de lo tolerable es el marco o contexto -como se acaba de señalar- en que se produce el ejercicio de ambas libertades y su legítimo o ilegítimo ataque al honor. En tal sentido el alto Tribunal otorga mayor legitimidad a dicho ataque cuando lo infiere un periodista⁵⁴ y se produce, por ejemplo, en un debate político con un enardecido intercambio de opiniones. Así lo ve la conocida [Sentencia 50/2010 \(RTC 2010, 50\)](#) al afirmar (FJ 8º):

⁵⁴ [STC 105/1990. de 6 de junio \(RTC 1990, 105\)](#) : La protección «alcanza un máximo nivel cuando la libertad es ejercitada por los profesionales de la información a través del vehículo institucionalizado de formación de la opinión pública que es la prensa, entendida en su más amplia acepción».

Como ha manifestado el Ministerio Público en sus alegaciones, la opinión emitida debe encuadrarse, por tanto, dentro del vivo debate entre periodistas en el marco de

una discusión de alcance político, relativo a los denominados «papeles del CESID», y en el que este asunto se comparó con los sucesos del golpe de Estado del 23-F. En este contexto de libre competencia de los citados medios de comunicación, el Sr. L. G. contestó a unas previas declaraciones del Sr. H. L., lo que pone de manifiesto que, en principio, el contexto y las circunstancias son las naturales para el intercambio de opiniones, ya que el cruce de expresiones vertidas por ambos profesionales del periodismo se llevó a cabo en el marco de la disputa por la audiencia entre emisoras radiofónicas, utilizando cada uno su programa de radio para expresar las opiniones ahora analizadas, aspecto que no fue ponderado adecuadamente en las Sentencias recurridas, que se centraron, únicamente, en el sentido peyorativo de las afirmaciones vertidas .

Quizás el punto más importante sea el último inciso, cuando se manifiesta precisamente la dificultad o incluso imposibilidad de deslindar información de juicios de valor, poniéndose el énfasis en el elemento preponderante a efectos de poder resolver el conflicto.

Esta construcción ha sido también criticada por un sector doctrinal por considerar que el ataque al derecho al honor no se justifica sencillamente en esos requisitos⁵⁵. Además, se dice que el pluralismo político, el interés social y la formación de la opinión pública del Estado Social y Democrático de Derecho no pueden tener un valor preferente sobre el derecho a la dignidad y al honor de la persona, pues el pretendido interés de la comunidad soslaya la propia individualidad. ROMERO COLOMA añade que el valor prevalente del derecho al honor viene determinado porque es más importante la reputación o consideración social de la persona, así como su propia estima, que el derecho a la libre expresión de ideas⁵⁶. También se puede señalar el propio texto constitucional, en su artículo 20.4, que establece un límite expreso y a la vez cualificado a las libertades de información y expresión al utilizar el término “especialmente”. Por último, el artículo 10 de la Carta Magna, que sirve precisamente de fundamento a los derechos de la personalidad y en concreto al derecho al honor, se refiere de manera específica a la dignidad de la persona, a los derechos inviolables y al libre desarrollo de la personalidad como fundamento del orden político y de la paz social; con ello se da a entender precisamente que los derechos individuales de la persona tienen preferencia sobre los derechos de la colectividad y que en caso de conflicto prevalecerían aquellos.

⁵⁵ LÓPEZ DÍAZ, E., El derecho al honor y el derecho a la intimidad: jurisprudencia y doctrina. Dykinson. 1996.

⁵⁶ ROMERO COLOMA, A.M., Los derechos al honor y a la intimidad frente a la libertad de expresión e información. Problemática procesal. Edit. Serlipost. Barcelona, 1991.

A ello se opone que estos postulados son más propios de un Estado Liberal, incompatible con un Estado Social y Democrático de Derecho, según dispone el artículo 1.1 CE.

En cualquier caso, el propio Tribunal Constitucional también reconoce los límites existentes a la libertad de expresión a pesar de su progresiva ampliación a lo largo de estos años. Sin ir más lejos, la [STC 23/2010 de 27 abril \(RTC 2010, 23\)](#) (FJ 3º):

la tendencia expansiva de la libertad de expresión encuentra también su límite en el respeto al contenido normativo garantizado por otros derechos fundamentales, cuya afectación no resulta necesaria para la realización constitucional del derecho. Como hemos señalado en ocasiones anteriores, el deslinde de la libertad de expresión no es nunca total y absoluto .

3. Conclusiones

El derecho al honor, que como derecho de la personalidad es uno de los más claros exponentes de la dignidad de la persona, reconocida en los ordenamientos de nuestro entorno, y como hemos visto también a nivel internacional desde hace décadas -si bien en muchos casos sin hacer referencia expresa al citado derecho sino englobándolo dentro del que todo ser humano tiene a la vida privada- ha sufrido en nuestro Ordenamiento una evolución desde época temprana que lo ha ido moldeando en su pugna con las libertades de información y expresión, y no tanto en atención a «las normas, valores e ideas sociales vigentes en cada momento» sino creo que más bien en función del otro *conflicto* que subyace en el estudio de la relación entre los meritados derecho y libertades, y que no es otro que el eterno enfrentamiento entre interés general e interés particular.

La primera etapa de la evolución que hemos citado es bien breve; pronto nuestro alto Tribunal estima que un Estado social debe atender primeramente a dicho interés público, pues necesariamente vivimos en sociedad y formamos una colectividad que si bien formada por individuos, como tales estamos interconectados al resto; se considera que nuestra opinión personal, a la que ayudan a formarse las libertades de expresión e información, constituye un todo y se convierten en opinión pública, tan necesaria para el desarrollo de esa sociedad.

Sin embargo, resulta también curioso que no sólo la CE sino asimismo otros ordenamientos nacionales e incluso el europeo⁵⁷ limiten las libertades de información y expresión cuando se enfrentan a los derechos a la reputación o privacidad de las personas. En el caso español la CE ha limitado de manera expresa y específica dichas libertades frente a los derechos ya mencionados, dando prevalencia a estos frente a aquellas, y cabría preguntarse que si hubiera querido dar preferencia a las mismas frente a esos derechos podría haberse manifestado en tal sentido o incluso no haber dicho nada.

⁵⁷ Art. 10 del Convenio de Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales.

Si el Tribunal Constitucional ha modificado su doctrina a los ocho años de la aprobación de la Carta Magna, adecuando la letra de la misma a la realidad de un Estado social y democrático de Derecho ha sido sobre todo en base a esta configuración que aparece en el artículo 1.1 de la Constitución (y que recuerda en su [Sentencia 104/1986 \[RTC 1986, 104 \]](#) ya mencionada), pero también y de manera destacada porque a nivel internacional esta es la corriente a seguir, como se ve en el artículo 29.2 de la propia Declaración Universal de los Derechos

Humanos, donde se limitan los derechos individuales a favor del bienestar general⁵⁸, o como también prevé por ejemplo la Declaración americana de los derechos y deberes del hombre⁵⁹, por poner algunos ejemplos.

⁵⁸ «En el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de sus libertades, toda persona estará solamente sujeta a las limitaciones establecidas por la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática».

⁵⁹ Art. XXVIII: «Los derechos de cada hombre están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bienestar general y del desenvolvimiento democrático».

Lo que ha hecho, en definitiva, nuestro Tribunal, ha sido delimitar el contenido esencial de cada uno de estos derechos y libertades y a partir de ese mínimo indisponible ha creado una doctrina en base a los principios antedichos.

Sin embargo, y a pesar de esa adecuación a las normas internacionales y a lo que entendemos hoy por Estado social, cabe preguntarnos por qué la Constitución estableció un límite expreso y claro en su artículo 20.4, existiendo ya las mencionadas normas y la propia configuración de España en base a ellas como tal *sociedad* en que prima lo colectivo sobre el individuo; pero podríamos preguntarnos así mismo si no se habrá excedido el TC en su labor interpretativa de la Carta Magna al cambiar radicalmente el sentido del artículo 20.4, dejándolo apenas sin contenido en cuanto a la protección del derecho al honor. No hemos de olvidar que cualquier sociedad está formada primeramente y ante todo de individuos, que son el sujeto de protección de las normas.

4. Bibliografía

-AGUIAR LUQUE, L., «Los límites de los derechos fundamentales», Revista del Centro de Estudios Constitucionales, nº 14, 1993.

-ARAGÓN REYES, M., «El derecho al honor de las personas jurídicas y sus posibles colisiones con el derecho de información». Estudios de teoría del Estado y derecho constitucional en honor de Pablo Lucas Verdú / coord. por Raúl MORODO LEONCIO, Pedro de Vega, Vol. 3, 2001.

-AUBERT, J.F, «Limitation des droits de l'homme: le rôle respectif du législateur et des tribunaux», en *The Limitation of Human Rights in Constitutional Comparative Law*. Edic Yvon Blais. Cowansville. 1986.

-BALAGUER CALLEJÓN, M.L., Principio de igualdad y derechos individuales. En: BALAGUER CALLEJÓN, F. (Coord.), *Manual de Derecho Constitucional. Vol. II*. Tecnos. 2007.

-BRAGE CAMAZANO, J., «Los límites a los derechos fundamentales». Dykinson, SL. Madrid, 2004.

-CARRILLO, M., «Los límites a la libertad de prensa en la Constitución Española

de 1978», PPU, S.A. Barcelona, 1987.

-HERRERO TEJEDOR, F. «Honor, intimidad y propia imagen». Madrid. 1990.

-LÓPEZ DÍAZ, E., «El derecho al honor y el derecho a la intimidad: jurisprudencia y doctrina». Dykinson. 1996.

-LÓPEZ PEREGRÍN, M.C., «La protección penal del honor de las personas jurídicas y los colectivos». Tirant Lo Blanch. 2000.

-MONTILLA MARTOS, J.A., La libertad de expresión. En: BALAGUER CALLEJÓN, F. (Coord.), *Manual de Derecho Constitucional. Vol. II*. Tecnos. 2007.

-MUÑOZ MACHADO, S., «Libertad de prensa y procesos por difamación». Edit. Ariel, 1988.

-PÉREZ ROYO, J., «Curso de derecho constitucional». 9ª Edic. Marcial Pons. 2003.

-PI LLORENS, M., «Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea». Edic. Universidad de Barcelona. 2001.

-ROMERO COLOMA, A.M., «Los derechos al honor y a la intimidad frente a la libertad de expresión e información. Problemática procesal». Edit. Serlipost. Barcelona, 1991.

-SÁNCHEZ GONZÁLEZ, S., «La libertad de expresión». Edit. Marcial Pons. 1992.

-VIDAL MARÍN, T., «Derecho al honor, personas jurídicas y tribunal constitucional». Revista para el análisis del Derecho. Barcelona 2007.

-VIDAL MARÍN, T., «El derecho al honor y su protección desde la Constitución Española». BOE. 2000.

-VIVES ANTÓN, T.S. et al., «Derecho penal, parte especial». Edit. Tirant lo Blanch. 2004.