

DERECHO A LA INFORMACION

Y RESPETO AL HONOR, INTIMIDAD Y PROPIA IMAGEN

CURSO: 5º F

INDICE

pág.

- . Introducción 2
- . Lo privado y lo público 4
- . Necesidad de protección del derecho a la intimidad 7
- . Origen del conflicto entre el derecho a la información y los demás derechos personales 8
- . Perspectiva histórica 10
- . Límite entre estos derechos 12
- . Reflexión sobre los derechos en conflicto:
- . El honor 14
- . La intimidad 16
- . La propia imagen 19
- . La libertad de expresión 20
- . Interpretación de la Constitución 23
- . Postura del Código penal 26
- . La Jurisprudencia española ante estos derechos 28
- . Conclusión 30
- . Bibliografía 36

INTRODUCCION

El desarrollo masivo de los medios de comunicación, como instrumentos de información, tiene una extraordinaria trascendencia pública. La fuerza de penetración de los medios de comunicación social, aun

teniendo en cuenta la pretendida objetividad de la información, es una importante realidad que hay que considerar. La acción cultural, psico-social y política que, según la mayoría de los autores, ejerce la información sobre la sociedad, a la que habría que sumar la contribución de los medios de información al desarrollo económico, supone uno de los pilares más importantes sobre los que se asienta nuestra vida contemporánea.

La acción pública de la información ejercida a través de los medios de comunicación social da a las manifestaciones externas de nuestra sociedad una amplitud y una trascendencia que, no siendo nuevas, son más decisivas y definidoras de nuestra época. Así, la opinión pública, hecho social antiguo, ha alcanzado su mayor desarrollo en la segunda mitad del s. XX debido a la acción pública de la información.

Debido a esta extraordinaria influencia de la información en la sociedad, ésta ha procurado que la labor informativa pudiese ser ejercida sin cortapisas. Interés que ha chocado con la preocupación del Estado por controlar y vigilar el uso de los instrumentos informativos.

En los regímenes totalitarios y autoritarios, el control de la información y las limitaciones impuestas a la libertad va de más a menos según el grado de presión política de quien detenta el poder, que controla, dirige o fabrica la propia opinión pública. La abundancia de leyes especiales de prensa e información es índice de falta de libertad por exceso de controles y exigencias legales para la función pública de la información.

Pero no siempre la regulación del ejercicio informativo obedece al intento manipulador del Estado. El respeto a la verdad y a la intimidad de las personas, la observancia de las leyes y normas éticas de la profesión, etc., obliga a los Estados a su regulación jurídica –tanto en normas constitucionales como en legislación común– y a los propios profesionales a su auto-control.

El público tiene derecho a una información verdadera con la garantía de los poderes públicos y de los profesionales de que, no sólo han de poner los medios para que la sociedad pueda informarse por sí misma, sino de defenderla de toda agresión a sus miembros, de todo monopolio de la información, de todo falseamiento de la verdad y de toda presión sobre la opinión pública. Sólo con estas garantías y con el respeto de los profesionales de la información a un código moral podrá la información desarrollar el papel que le corresponde.

No obstante, el problema surge cuando el derecho a la información entra en conflicto con otros derechos por los que resulta limitado, entre éstos los relacionados con la vida privada.

Esta situación, lejos de ser ocasional, se produce con relativa frecuencia y con una total incertidumbre respecto a su solución jurídica, que se torna compleja ante la difícil precisión de los límites de uno y otro derecho; más aún, se agrava por la evolución del contenido de ambos y por la necesidad de revisar las interpretaciones de los preceptos que tradicionalmente se utilizan en estos conflictos (1).

LO PRIVADO Y LO PUBLICO

Se ha extendido considerablemente en nuestra sociedad la preocupación sobre la necesidad de proteger los derechos personales frente a los abusos de los medios de comunicación social y toda intromisión en general.

Esa mayor sensibilidad a todos los niveles se ha traducido en el reconocimiento expreso del valor de la vida privada en Declaraciones de derechos, Constituciones y leyes específicas de protección en numerosos países. Este esfuerzo doctrinal, legislativo y jurisprudencial ha cuajado en la tipificación cada vez más amplia de los ataques a la intimidad: "voyeurismo",

allanamiento de morada, interceptaciones postales y de otros tipos de comunicación, escuchas telefónicas, narcoanálisis, ordenadores electrónicos, etc.

1 BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, Ignacio: Honor y libertad de expresión. Tecnos. Madrid, 1.987. Pág. 13

Pero, después de casi un siglo de estudios sobre el tema, se puede decir que en la cuestión fundamental del derecho a la intimidad –cuál es su naturaleza y su alcance– se ha avanzado poco. Es significativa en este sentido la declaración de uno de los autores del primer proyecto de ley de protección de la intimidad presentado en el Parlamento británico, que no llegó a promulgarse: "El proyecto fracasó porque yo fui incapaz de establecer una distinción precisa entre lo que el público tiene derecho a saber y lo que un hombre tiene derecho a conservar para sí mismo".

El problema radica en decidir exactamente qué significa en interés público o de interés público. Y esta cuestión remite a otra más de fondo y más general, eterna en la filosofía política: qué es lo público y qué es lo privado (2).

Vida pública y vida privada son términos relativos uno del otro. La vida privada se define en relación a la vida pública y viceversa. Esa relación es variable en cada cultura y según los momentos históricos.

Asociada a éstas se encuentra la intimidad, aunque se trata de un término absoluto. La intimidad no se opone a lo privado ni a lo público, pero se distingue de lo privado y de lo público. Pierde su condición de íntimo aquello que los demás conocen.

2 GONZALEZ GAITANO, Norberto: El deber de respeto a la intimidad. Eunsa. Pamplona, 1.990. Pág. 31

Las formas de intimidad, la soledad, el amor y la amistad son constantes en la historia de los hombres; sin embargo, las manifestaciones de la vida privada varían con los usos sociales, los lugares y las épocas históricas.

Según González Gaitano, otro hecho confirma la distinción entre intimidad y vida privada: se puede recortar el espacio de vida privada de una persona hasta el límite, hasta suprimirlo sin que se destruya la persona, le queda el refugio inaccesible de su intimidad; en cambio si se destruye su intimidad, la persona se

volatiliza. Este hecho de experiencia está preñado de consecuencias prácticas para la actividad informativa. Es decir, se puede informar de la vida privada sin que ésta se destruya, en cambio la intimidad se resiste a la información.

A primera vista podría parecer que la distinción entre esfera de la vida pública–esfera de la vida privada puede ser considerada como límite a la libertad de información; pero el establecimiento del límite no es tan sencillo.

Entender que el hecho del que se informa pertenece a la vida privada determina el marco en el que se ha de valorar la presencia o no de un interés público, condiciona la presencia en el conflicto del derecho a la intimidad, pero no su solución. Pues, en el conocimiento de hechos referidos a la vida privada de una persona puede concurrir un interés público relevante que determine la preponderancia de la libertad de expresión. En cambio, si puede deducirse que informar sobre un hecho de la vida pública de una persona que sea objetivamente cierto no lesiona ni al honor ni a la intimidad.

Ahora bien, no resulta simple delimitar el alcance de la esfera pública de una persona, ya que su límite estará establecido en buena medida por la actuación de cada individuo. Así, la Ley Orgánica 1/1.982, en el artículo

2º.1 establece , al referir-se al objeto de protección, que se atenderá "al ámbito que por sus propios actos mantenga cada persona reservado para sí mismo o su familia".

La extensión de la esfera privada puede depender de circunstancias como: la categoría social de la persona (algunas clases otorgan mayor alcance al contenido de lo "privado"); su modo de ser; su notoriedad y el consentimiento.

NECESIDAD DE PROTECCION DEL DERECHO A LA INTIMIDAD

La necesidad obvia de defender algo tan frágil y a la vez tan rico en valor humano, ha llevado a consagrar un derecho a la intimidad indiscutible.

Resulta claro el valor humano y el respeto que exige la intimidad, así como las exigencias propias y ajenas que derivan de su propia índole. Sin embargo, es más que dudoso que esas

exigencias puedan ser resumidas en la formulación de la intimidad como un derecho tal y como se viene entendiendo (3).

Esta cuestión se plantea ante el carácter difícilmente aprehensible de la intimidad, ya que la intimidad no se puede

3 GONZALEZ GAITANO, Norberto: El deber de respeto a la intimidad. Eunsa. Pamplona, 1.990. Pág. 97

encerrar en una definición.

Por otra parte, hay que tener en cuenta la dificultad del planteamiento, desde el derecho a la intimidad, del deber de respetar la propia. Tener derecho a la intimidad no significa, para quienes la conciben como un derecho, que yo pueda exigir a nadie su intimidad, sino el respeto de la mía propia.

Por último, la tercera razón que justifica, en opinión de González Gaitano, la oportunidad de plantearse si existe propiamente un derecho a la intimidad deriva de la distinción entre intimidad y vida privada. Así como la vida privada tiene presencia tangible en el mundo, reviste carácter externo aunque no sea público; en cambio, habitualmente no sucede esto con la intimidad.

Por tanto, resulta cuestionable la regulación del derecho a la intimidad sin tener en cuenta sus especiales circunstancias pero, por otra parte, no puede dejarse desprotegido un bien personal tan frágil como éste.

ORIGEN DEL CONFLICTO ENTRE ESTOS DERECHOS

Una de las características de la sociedad de masas es la existencia en ella de amplios sectores con un continuo apetito de novedades y temas rápidamente comprensibles con escaso esfuerzo intelectual. Las condiciones del trabajo moderno, la vida artificial e insana que impone la concentración en grandes aglomeraciones urbanas y algunos otros factores explican tales demandas.

Si a esto unimos la posibilidad proporcionada por la técnica de conseguir fotografías e informaciones sobre casi cualquier tema tendremos una explosiva combinación, que hará que empresarios con pocos escrúpulos publiquen en su periódico o revista informaciones fáciles y personales sobre gentes conocidas. Jugando con la soledad subconsciente de muchísimos componentes de esa masiva sociedad, pondrá a su alcance las desventuras sentimentales o las alegrías y tragedias íntimas de personas que por su posición o actividad son bien conocidas de todos.

Suele decirse que la prensa, el cine, la radio y la televisión crean mitos sobre actores, cantantes y personajes famosos en general. Esos mitos lo son porque se han prestado a que millones de personas se acerquen a ellos, o a la imagen

que ellos proyectan en el medio elegido, en un grado tal de intimidad cómo nunca se había dado anteriormente entre un personaje y su público (4).

No todo el mundo puede resistir a la ilusoria sensación de conocer bien a una actriz o actor de cine del que han visto

varias películas o incluso todas sus películas.

El resultado es la formación de un público que llega a considerar a sus estrellas favoritas como pertenecientes a su propio círculo.

No debe extrañarnos, pues, que un artículo publicado en un

4 URABAYEN, Miguel: Vida privada e información: un conflicto permanente. Eunsa. Pamplona, 1.977. Pág. 23.

periódico sobre los asuntos sentimentales de un personaje célebre tenga tan gran éxito de lectores. Al fin y al cabo trata de alguien que cada uno de esos lectores conoce o cree conocer muy bien.

Debemos tener en cuenta, igualmente, que la Prensa sólo ha ampliado un rasgo existente en nuestra naturaleza que podemos llamar curiosidad por las vidas ajenas, por cómo son o eran íntimamente las personas que hemos llegado a conocer. Buscando el máximo común denominador del interés de un público que se desea lo mayor posible, esa Prensa suele limitarse a aspectos sentimentales y sexuales.

Es verdad que cuanto mayor sea la cultura y la sensibilidad de las personas, menos atraídas se sentirán por ese tipo de llamadas. Pero esto no significa la desaparición de esa curiosidad básica generalizada.

El problema surge cuando se traspasa la frontera que esos personajes conocidos ponen entre sus vidas públicas y sus vidas privadas.

PERSPECTIVA HISTORICA

El derecho a la intimidad tiene raíces profundas, pero la protección o el deseo de que exista protección de ese derecho únicamente ha empezado a manifestarse en los últimos doscientos años. Lo que resulta lógico, ya que el derecho a la intimidad ha seguido la aceleración general de la vida que es característica en la sociedad moderna.

Los crecientes ataques a la intimidad personal que se han ido produciendo en las naciones de Occidente durante los últimos decenios han producido como lógica consecuencia una preocupación proporcional a la frecuencia y gravedad de esos ataques. Muchas legislaciones han establecido una serie de barreras defensivas en forma de artículos o leyes generales de protección a la intimidad (5).

La protección directa y con carácter general por parte del ordenamiento jurídico de los diferentes países del derecho a la

intimidad es reciente.

En nuestro país, hasta la entrada en vigor de la Constitución no existía un reconocimiento jurídico expreso de este derecho que exigiera una tutela de carácter general. En buena medida porque los presupuestos jurídico-políticos no eran precisamente los más adecuados para una elaboración doctrinal y

un reconocimiento jurisprudencial análogo al de otros países. No obstante, además de otros preceptos que pudieran aplicarse de diversos cuerpos legales, en la legislación penal existían figuras delictivas cuyo contenido podía reconducirse directa o

indirectamente a la tutela de la intimidad.

Tras la entrada en vigor de la Constitución se pusieron de relieve las insuficiencias que el ordenamiento jurídico

5 URABAYEN, Miguel: Vida privada e información: un conflicto permanente. Eunsa. Pamplona, 1.977. Pág. 41.

presentaba respecto a este derecho, con la demanda lógica de una necesaria revisión de su tutela (6).

En el ámbito civil, este paso se dio con la ley de 5 de mayo de 1.982 "de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen". En el penal, por el contrario, es éste uno de los puntos en los que aún no se ha culminado el proceso de adaptación de la ley ordinaria a las exigencias constitucionales.

En cuanto a la reciente reforma del Código penal de 15 de octubre de 1.984 que tipifica la colocación ilegal de escuchas telefónicas no es sino una muestra del carácter urgente de la

supresión de alguna de las lagunas que en este ámbito aún tiene nuestro Derecho penal. Actualmente, se encuentra en Las Cortes un nuevo Proyecto de reforma del Código penal.

LIMITE ENTRE ESTOS DERECHOS

Algunos juristas distinguen con claridad entre vida pública, vida privada e intimidad; sin embargo otros consideran que el límite de lo íntimo puede extenderse a todo aquello que, tocando

lo personal, no debe ser objeto del derecho a la información, salvo los casos en que éste tiene prioridad (7).

6 BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, Ignacio: Honor y libertad de expresión. Madrid, Tecnos, 1.987. Pág. 59.

7 URABAYEN, Miguel: Vida privada e información: un conflicto permanente. Eunsa. Pamplona, 1.977. Pág. 12.

El desarrollo de los derechos fundamentales y las variaciones experimentadas en su contenido han hecho pasar a un primer plano toda la problemática de la delimitación de sus correspondientes ámbitos de ejercicio y vinculada a ella la solución a dar en los casos de eventual colisión entre los mismos (8).

En esta línea se sitúan la doctrina y la jurisprudencia constitucional, para las que no existen derechos fundamentales

ilimitados.

La vieja fórmula "tu derecho termina donde empieza el derecho de los demás", a través de una aparente concepción de seguridad jurídica, parece presuponer la existencia de unos límites naturales en cada derecho, pero carece de una visión realista de nuestro sistema social y de la evolución experimen-

tada en los criterios de interpretación constitucional.

En este marco problemático, las relaciones existentes entre la libertad de expresión y los derechos de la personalidad, en particular el derecho al honor, hacen que sean frecuentes los conflictos entre ellos.

Concretamente, el respeto al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen constituye un límite al ejercicio de la libertad de expresión, reconocida y protegida también como fundamental.

8 BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, Ignacio: Honor y libertad de expresión. Tecnos. Madrid, 1.987. Pág. 53.

En defensa del derecho a la información, generalmente, se invoca el criterio del interés social; aparte, naturalmente, del de la verdad en la narración de los hechos, el de la imparcialidad y moderación en las opiniones difundidas y el de la corrección en el lenguaje.

No obstante, conviene tener presente que honor y libertad de expresión no deben ser contemplados únicamente como derechos que crean entre sí un campo de tensión, ya que existen ámbitos de interdependencia entre estos dos derechos que serán mayores cuanto más extensa sea la intervención del individuo en la vida social (9).

REFLEXION SOBRE LOS DERECHOS EN CONFLICTO

EL HONOR

Son múltiples las posturas que se defienden en torno al contenido de este bien jurídico.

El honor está constituido por las relaciones de reconocimiento entre los distintos miembros de la comunidad. Estas relaciones actúan como presupuestos de la participación del individuo en el sistema social y precisamente parte de su contenido será consecuencia directa de su participación en el

9 BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, Ignacio: Honor y libertad de expresión. Tecnos. Madrid, 1.987. Pág. 68.

sistema. Estas relaciones de reconocimiento deben derivarse de la verdadera participación del individuo en el sistema social (11).

Para Castán el honor es uno de los bienes más preciados de la personalidad humana, y puede ser considerado como el primero y más importante de aquel grupo de derechos que protegen los matices morales de la personalidad. Quizá por ello ha llegado a ser confundido con la misma dignidad humana, configurándose en un concepto excesivamente amplio (10).

Por su parte, De Cupis define el honor como el íntimo valor moral del hombre, la estima de los terceros, o

bien la consideraci3n social, el buen nombre o buena fama, as3 como el sentimiento y conciencia de la propia dignidad.

En el momento actual, existe pr3cticamente acuerdo un3nime en la doctrina y la jurisprudencia en estimar que el honor es un bien jur3dico susceptible de ser defendido frente a una agresión ilegítima (11).

No obstante, siempre ser3 necesaria la ausencia de consentimiento por parte del ofendido, ya que la Ley Org3nica 1/1.982, de 5 de mayo, de Protecci3n Civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, no considera intromisi3n ilegítima "cuando estuviere expresamente

10 HERRERO TEJEDOR, Fernando: Honor, intimidad y propia imagen. Madrid, 1.990. Pág. 74.

11 BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, Ignacio: Honor y libertad de expresi3n. Tecnos. Madrid, 1.987. Pág. 35.

autorizado por ley o cuando el titular del derecho hubiere otorgado al efecto su consentimiento expreso".

REFLEXION SOBRE LOS DERECHOS EN CONFLICTO

LA INTIMIDAD

Pr3xima al honor est3 la intimidad personal o derecho a la vida privada.

La intimidad no es s3lo un derecho frente a la actuaci3n del Estado, pues el examen de la realidad social muestra como necesaria la existencia de un 3mbito de independencia frente a los restantes miembros de la comunidad.

El derecho a la intimidad presenta peculiaridades que dificultan la viabilidad de una definici3n, en concreto, su car3cter inmaterial y su permanente dependencia de la propia evoluci3n social. Este 3ltimo factor se opone a todo aquello que suponga una concepci3n est3tica de este derecho. Estas razones han llevado en los 3ltimos tiempos a algunos autores a optar por subrayar la necesidad, por un lado, de que exista un 3mbito de independencia de la persona frente a los dem3s, y por otro, como fruto de la propia evoluci3n de este derecho, a que se d3 al individuo un derecho activo de control sobre las informaciones que lo afecten (12).

12 BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, Ignacio: Honor y libertad de expresi3n. Tecnos. Madrid, 1.987. Pág. 59.

Existen unas claras relaciones entre honor e intimidad. En nuestro ordenamiento jur3dico esas estrechas relaciones se exteriorizan en la propia Constituci3n al consagrar ambos derechos en el mismo precepto (artº 18.1: "se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen") y en la Ley Org3nica 1/1982, dictada para la protecci3n civil conjunta de todos esos derechos.

El honor y la intimidad son derechos pr3ximos, pero no coincidentes. Si se medita sobre su contenido, se observa que aunque ambos sean presupuestos de la participaci3n del individuo en el sistema social, se refieren a momentos distintos. El honor est3 en contacto directo con la participaci3n del individuo en la comunidad; en la intimidad, por el contrario, lo que se pretende es, en 3ltimo t3rmino, garantizar un 3mbito de no intervenci3n activa en la vida social, bien a trav3s de asegurar la falta de informaci3n, bien mediante el control sobre dicha informaci3n. Pese a ello, la difusi3n de hechos o datos de la intimidad puede constituir una acci3n

apta para incidir de modo negativo sobre el honor del individuo, pero no siempre los hechos relativos a la vida íntima de una persona conllevan la aptitud para incidir de forma negativa sobre el honor (13). En suma, la esfera privada de la persona debe protegerse independientemente de la valoración que desde la perspectiva del honor merezcan los hechos en ella incluidos.

A la misma conclusión se llega desde la perspectiva opuesta:

13 BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, Ignacio: Honor y libertad de expresión. Tecnos. Madrid, 1.987. Pág. 62 y 63.

las acciones adecuadas para atacar el honor no tienen por qué referirse a un hecho de la vida privada.

En los supuestos en que el hecho afirmado es falso y afecta a la vida privada se lesiona el honor y la intimidad. En los supuestos en que el hecho afirmado es falso y no afecta a la vida privada se lesiona solamente al honor. En los supuestos en que el hecho afirmado es cierto y afecta a la vida privada, en ellos se lesiona la vida privada pero no el honor. Finalmente, en sistemas como el nuestro, en los supuestos en que lo afirmado es falso y no incide sobre el honor, no existe bien jurídico lesionado.

En suma, técnicamente, la solución más correcta sería: estructurar de forma autónoma la protección de cada uno de estos bienes jurídicos, no condicionando mutuamente su tutela, y resolver los casos de doble lesión por la vía del concurso de delitos.

En nuestro Derecho la Ley Orgánica de 25 de mayo de 1.982 está concebida desde la protección de la intimidad. El propio término que utiliza para referirse a los hechos contrarios a ella, "intromisión", es una clara prueba. Con lo que, en buena medida, en la protección civil de estos derechos se invierte el signo de estos problemas, y graves ataques al honor no quedarían allí incluidos al no ser constitutivos de una intromisión.

REFLEXION SOBRE LOS DERECHOS EN CONFLICTO

LA PROPIA IMAGEN

De los tres derechos recogidos en el artículo 18.1 de la Constitución, el relativo a la propia imagen es el que tarda más en adquirir un reconocimiento independiente.

Históricamente aparece unido al honor o a la intimidad, como una mera manifestación de los mismos.

Así, Castán mantiene que la imagen no es protegida por sí misma, como una pertenencia o emanación de la persona y por consiguiente sólo puede impedirse que alguien pinte o reproduzca la imagen de otro en cuanto su publicidad o difusión cause una ofensa a la personalidad. La tutela de la imagen, afirma, se manifiesta así como una forma o derivación de la protección del honor (14).

No obstante, Vercellone mantiene la clara separabilidad de ambos derechos, señalando cuatro situaciones de relación entre ambos.

Las posturas ante este tema son diversas, pero se puede determinar que, si bien el derecho a la propia imagen puede presentar concomitancias con el honor y la intimidad, en realidad se trata de un derecho autónomo y diferenciado de los demás, que en muchos supuestos es objeto de intromisiones ilegítimas que en nada vulneran el honor o la intimidad, lo que confirma su

14 HERRERO TEJEDOR, Fernando: Honor, intimidad y propia imagen. Madrid, 1.990. Pág. 92.

condición de valor independiente.

El propio texto constitucional es el mejor aval para proclamar la autonomía del derecho a la propia imagen, garantizado explícitamente en el artículo 18.1, y establecido como uno de los límites específicos de las libertades de expresión e información.

Del mismo modo, la Ley Orgánica 1/82, si bien relaciona la propia imagen con el derecho a la intimidad en alguno de los supuestos de su artículo 7.5, establece la posibilidad de intromisión ilegítima en su ámbito exclusivo en el artículo 7.6.

Por tanto, no debe identificarse el derecho a la propia imagen con el derecho a la intimidad y a la vida privada, pero tampoco debe establecerse una rígida separación de los mismos.

REFLEXION SOBRE LOS DERECHOS EN CONFLICTO

LA LIBERTAD DE EXPRESION

La libertad de expresión, consagrada en el artículo 20 de la Constitución, es sin duda uno de los derechos fundamentales que ha experimentado una evolución más profunda en su razón de ser y contenido. El texto del artículo 20 de la Constitución refleja la superación de una primera concepción individualista de esta libertad, como mero derecho a exponer libremente el pensamiento, y el paso a una libertad de información como manifestación del derecho más general a la comunicación; evolución que, por otra parte, guarda paralelismo con la de los mismos modelos sociales y con la que ha experimentado toda la teoría de los derechos humanos (15).

Pero, junto a este primer aspecto, la libertad de expresión incorpora hoy un segundo componente que la vincula al carácter democrático del Estado. La libertad de expresión, en este sentido, no toma como punto de partida al individuo sino a la sociedad organizada en un Estado democrático (16).

La opinión pública debe formarse a partir de una información libre y plural, que refleje la totalidad de los diversos puntos de vista y las valoraciones existentes en una comunidad. Este papel de la libertad de expresión, que la hace condición indispensable de una sociedad abierta, debe llevar a considerar que ocupa una "posición preferente" dentro de nuestro sistema constitucional.

Esta doble consideración de la libertad de expresión como derecho fundamental clásico frente al Estado y como condicionante del carácter democrático del mismo, ya ha tenido reflejo en la jurisprudencia de los distintos Tribunales Constitucionales.

Asimismo, la reiterada doble fundamentación de la libertad de expresión está en la base de que hoy pueda hablarse no sólo de un derecho a informar, sino también de un derecho a recibir

15 BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, Ignacio: Honor y libertad de expresión. Madrid, Tecnos, 1.987. Pág. 64.

16 GARCIA PABLOS,: La tutela del honor. Pág. 386.

información y de un deber, por tanto, de que se establezcan por el Estado las condiciones que garanticen que este derecho pueda ser satisfecho de acuerdo con las exigencias de libertad y pluralismo. Todo este contenido queda recogido en el artículo 20 y en particular en su apartado 1 d).

Se asiste, en suma, a una evolución de este derecho desde un prisma individualista a un prisma social; que, a su vez actúa como condicionante de otras participaciones concretas: la política, la cultural, la religiosa, etc.

Pero esta evolución de la libertad de expresión abre una serie de problemas. Por un lado, la libertad de expresión pasa a ser un factor que puede exteriorizar las frecuentes tensiones poder-Estado. Por otro, cómo la tecnificación de la libertad de expresión, los grandes imperios de la comunicación, conceden un instrumento de enorme poder social que puede volverse hacia los propios individuos y en particular hacia bienes relacionados con su personalidad. Asimismo, no debe olvidarse que el control de los medios de comunicación posibilita el falsear el contenido de la opinión pública. Luego, para que en la libertad de expresión concurra el segundo de los aspectos señalados, se requieren, como condiciones previas, la adopción de medidas políticas y jurídicas que garanticen la pluralidad y libertad en los medios de comunicación. En caso contrario, lo que constituye un cauce para el desarrollo y participación del individuo pasará a constituir un instrumento de deformación y opresión.

INTERPRETACION DEL ARTICULO 20.4 DE LA CONSTITUCION

Honor, intimidad y libertad de expresión son derechos que aparecen recogidos en la Constitución en un mismo nivel, dentro de los derechos fundamentales y libertades públicas, en la sección 1, capítulo 2, de su título I. El honor y la intimidad en el artículo 18.1 y la libertad de expresión en el artículo 20.

Por otro lado, el conflicto entre estos derechos fundamentales ya tiene reflejo en el texto constitucional. En el artículo 18.4 y en particular en el 20.4 que señala como las distintas manifestaciones de la libertad de expresión tienen su límite en "el respeto a los derechos reconocidos en este título, en los preceptos de las leyes que lo desarrollen y, especialmente, en el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen y a la protección de la juventud y de la infancia".

La Constitución, incluso, determina la inviolabilidad del domicilio; garantiza el secreto de las comunicaciones; y establece la obligación de limitar el uso de la informática. Todo ello para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos.

Una primera lectura de este precepto invita a pensar que la Constitución sitúa a la libertad de expresión en un plano inferior a los restantes de la intimidad y a la propia imagen, con lo que quedaría excluida de raíz la posibilidad de que el ejercicio de la libertad de expresión incidiera legítimamente sobre estos derechos.

Tal conclusión, que supone la subordinación de la libertad de expresión a los restantes derechos fundamentales, no puede ser mantenida, a poco que se profundice en el estudio del conflicto. En primer lugar, se opone a ello la propia coherencia interna del texto constitucional, pues la inclusión de la libertad de expresión dentro de los derechos fundamentales y las libertades públicas (sec. 1ª, cap.2º, del título I de la Constitución) le concede un rango superior respecto a los derechos y libertades que no merezcan esta consideración. Tal como queda reflejado en la mayor intensidad de su protección, artículo 53.2, o en la reserva de Ley Orgánica, artículo 81.1 (17).

Pero este razonamiento pierde fuerza al referirle al honor y la intimidad, en cuanto se trata de derechos que, al igual que la libertad de expresión, merecen la consideración constitucional de derechos fundamentales.

La afirmación inicial, "estas libertades tienen su límite en el respeto a los derechos reconocidos en este título", no hace sino subrayar la necesidad de interdependencia entre los diversos derechos fundamentales, pero no implica a priori una afirmación de preponderancia de uno sobre otro, ya que tal cuestión sólo puede ser

resuelta en función de las características del caso concreto (18).

Además, por todo ello, la interpretación de los derechos en conflicto debe conectar con los principios que constituyen la

17 BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, Ignacio: Honor y libertad de expresión. Madrid, Tecnos, 1.987. Pág. 55.

18 GARCIA PABLOS: La tutela penal del honor. Pág. 386.

base de la Constitución, y preservar el principio de "unidad del texto constitucional", en cuanto el contenido de los derechos fundamentales no puede entenderse de forma aislada, pues estos se interrelacionan y condicionan mutuamente al constituir un sistema completo. Este principio ha sido acogido desde sus primeras sentencias por el Tribunal Constitucional, al afirmar que siempre ha de procurarse una interpretación que "busque y fije el equilibrio y no la jerarquización entre los derechos en concurrencia, pues todos ellos son bienes del ordenamiento que importa conservar y armonizar en la medida de lo posible".

En el artículo 20.4 no existe un conflicto de derechos sino la necesidad de establecer los límites entre dos derechos de contenido tan poco preciso como el honor y la libertad de expresión. Ya que, si se defiende una concepción normativa del honor, no existe conflicto entre libertad de expresión y honor, cuando los hechos afirmados son ciertos. Pero el que no exista conflicto con el honor no excluye que se dé con la intimidad y este derecho también aparece enumerado en el artículo 20.4; aunque en los casos en que lo afirmado es cierto y no incide sobre la intimidad del sujeto, no existe oposición de la libertad de expresión con el honor ni con la intimidad.

Por todo ello, se puede descartar la subordinación sin más de la libertad de expresión a los otros derechos. En los casos de conflicto, la solución dependerá de la función que desarrollen los derechos enfrentados y deberá decidirse teniendo en cuenta los principios constitucionales.

En esta línea habrá que tener presente el papel que la libertad de expresión desempeña en una sociedad democrática, lo que en abstracto la hace preponderante sobre estos bienes de la personalidad. Pues, mientras el honor, intimidad y derecho a la imagen son derechos estrictamente individuales, la libertad de expresión tiene una proyección hacia la totalidad del sistema y hacia derechos distintos de ella misma (19).

Además, hay que señalar que la base de esta interpretación ha sido aceptada por el Tribunal Constitucional.

Finalmente, hay que subrayar que en la solución del conflicto deberán estar siempre presentes los principios de unidad del texto constitucional y de proporcionalidad.

Esta interpretación, incluso, se observa en la Ley Orgánica 1/1.982, de Protección Civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, que en su artículo 8º recoge expresamente supuestos en los que estos derechos de la personalidad ceden ante la libertad de expresión.

POSTURA DEL CODIGO PENAL

A nivel de Derecho comparado, los países de Europa central, en general, parten de la premisa de considerar penalmente irrelevantes las afirmaciones verdaderas, aunque incidan negativamente sobre el honor.

19 BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, Ignacio: Honor y libertad de expresión. Tecnos. Madrid, 1.987. Pág. 71.

Por el contrario, los Códigos penales del área latina mantienen posturas más restrictivas en orden a la prueba de la verdad (20).

El Código penal español concede trascendencia de forma expresa a la prueba de la verdad, en la calumnia, donde la falsedad de la imputación es elemento del tipo, y en las injurias en los dos supuestos del artículo 461, injurias dirigidas a funcionarios públicos sobre hechos concernientes al ejercicio de su cargo, e imputación de delito, que no da lugar a procedimiento de oficio, cuando el acusado de injurias tenga derecho a perseguir el delito imputado.

No existe, por tanto, un precepto específico que pueda constituir una vía que dé cabida a las exigencias derivadas de la libertad de expresión.

Así, se puede concluir que la posible oposición honor-libertad de expresión puede ser resuelta en favor de la libertad de expresión en aquellos casos en que la misma aparezca vinculada al principio democrático. Por otra parte, el vigente Código penal ofrece la vía de la eximente 11 del artículo 8ª para dar cabida a los casos en que el ataque al honor aparezca justificado en aras de la libertad de expresión (21).

20 BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, Ignacio: Honor y libertad de expresión. Madrid, Tecnos, 1.987. Pág. 73.

21 BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, Ignacio: Honor y libertad de expresión. Tecnos. Madrid, 1.987. Pág. 80.

LA JURISPRUDENCIA ESPAÑOLA ANTE ESTOS DERECHOS

Nuestra jurisprudencia sólo resuelve el conflicto entre libertad de información y honor a través de constatar la presencia o no del ánimo de injuriar (22).

No obstante, el reconocimiento de que en ciertos casos la lesión del honor pudiera justificarse por la presencia de la libertad de expresión se inicia en la sentencia de 19 de enero de 1.982, que, tras subrayar la trascendencia de la libertad de expresión en una sociedad democrática, sostiene que el honor debe salvaguardarse a través de "criterios ponderativos que, en cada supuesto y caso, enjuician la posibilidad de lesión del mismo constitutiva de delito o falta o de simple crítica emitida con la finalidad de crear un estado de opinión".

Argumentación que se repite en una serie de recientes sentencias en las que se considera la crítica política como "una actividad socialmente adecuada", que forma "parte del llamado derecho de expresión reconocido en el artículo 20 de nuestra Constitución". Esta línea argumental alcanza su más elaborada exteriorización en la sentencia de 3 de junio de 1.985.

La sentencia de 15 de noviembre de 1.983 ha procedido a una enumeración de los criterios empleados: "Ponderar circunstancias objetivas, y las subjetivas de ofensor y ofendido, los

22 BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, Ignacio: Honor y libertad de expresión. Tecnos. Madrid, 1.987. Pág. 114.

antecedentes, ocasión y lugar de los hechos, debiéndose subrayar la necesidad de que el inculpado, por su edad, cultura, experiencia, condición social o preparación jurídica sea capaz de percatarse del alcance y trascendencia de las acciones supuestamente ofendidas".

En la práctica, una valoración de sentencias más recientes refleja que, a diferencia de lo que ocurre en otros países, normalmente se produce una presunción de preponderancia del honor sobre la libertad de expresión. Presunción que debe destruir el acusado mediante la prueba de la concurrencia en su actuación de otro ánimo. Aunque en los últimos tiempos el Tribunal Supremo ha relativizado esta posición (23).

Asimismo, la falsedad de lo afirmado presupone la afirmación del ánimo de injuriar y la exclusión del ánimo de narrar. Pero en este ámbito se han introducido algunas importantes matizaciones, vinculadas a un tácito reconocimiento de las peculiaridades del trabajo de la prensa, como el sensacionalismo.

Por tanto, el examen de la jurisprudencia permite apuntar la presencia de distintos criterios en el Tribunal Supremo, aunque la línea seguida principalmente se basa en abordar el conflicto entre libertad de expresión y honor en el ámbito del conflicto de ánimos, entre otros aspectos.

23 BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, Ignacio: Honor y libertad de expresión. Tecnos. Madrid, 1.987. Pág. 116.

CONCLUSION

Generalmente los derechos estudiados no entran en conflicto, pero cuando éste se produce hay que comprobar si, en el caso concreto que se examina, concurre en el ejercicio de la libertad de expresión la dimensión de proyección hacia la totalidad del sistema y hacia derechos distintos de ella misma, que la hace preponderante sobre bienes de carácter estrictamente individual.

Asimismo podría aceptarse que no cabe incluir dentro del ejercicio de la libertad de expresión aquellos supuestos en que su contenido no sea veraz. La propia Constitución en su artículo 20.4 reconoce el derecho "a comunicar o recibir libremente información veraz".

Aunque, por otra parte, debe tenerse presente la crisis del propio concepto de verdad existente en la actualidad. Además pretender condicionar el derecho a la información a la verdad objetiva es una vía altamente peligrosa en un Estado democrático, pues presupone que existe una verdad y que esa verdad es la que define el Estado a través de sus órganos; por tanto, siempre será necesaria la comprobación.

Así, el deber de veracidad genera, para poder afirmar la existencia de libertad de expresión, un deber de comprobación, de particular importancia respecto a los medios de comunicación, que ha de ser posible y cuyo alcance e intensidad se concretará de acuerdo con las características del caso concreto. Para ello se valorará la fuente generadora de información, la naturaleza de la noticia y, en el caso de los medios de comunicación, se tendrán en cuenta las peculiaridades que presenta el cumplimiento de su función y la rapidez en la transmisión de la noticia. Además la forma de presentación de la información tendrá que reflejar el grado de cumplimentación del deber de veracidad. Si se ha cumplimentado este deber de veracidad estaremos ante la libertad de expresión, aunque lo afirmado no sea objetivamente cierto. Por tanto, si la expresión proferida no cabe incluirla dentro de la libertad de expresión y sí en uno de los tipos de los delitos contra el honor, estaríamos ante una lesión de bienes de la personalidad jurídico-penalmente relevante (24).

Podría tolerarse que, cuando se generan en función del interés social y responden a la verdad en la narración de los hechos y a la imparcialidad y moderación en las opiniones difundidas, las noticias interfieran en la vida privada; siempre y cuando no vayan dirigidas únicamente a satisfacer la simple curiosidad morbosa de los

lectores, ávidos de conocer detalles íntimos de otras personas. El derecho a la reserva y, por tanto, la exclusión del conocimiento ajeno, deben prevalecer (25).

Por tanto, parece que la conclusión lógica es la presunción de preponderancia de la libertad de expresión. Presunción que puede quebrarse por el conocimiento de la falsedad o por la no

24 BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, Ignacio: Honor y libertad de expresión. Madrid, Tecnos, 1.987. Pág. 120.

25 GARCIA VITORIA, Aurora: El derecho a la intimidad, en el Derecho Penal y en la Constitución de 1.978. Editorial Aranzadi. Pamplona, 1.983. Pág. 129

cumplimentación del deber de veracidad, o por la no existencia de

necesidad, o por el no respeto de proporcionalidad en su ejercicio. Por el contrario, la relación es inversa cuando se incide sobre aspectos del honor que emanan directamente de la dignidad de la persona (26).

Un aspecto particular del problema lo constituye la información relacionada con personajes famosos.

En relación con los políticos, para Aurora García Vitoria, aún cuando determinados comportamientos fuesen realizados en actividades extraparlamentarias, su divulgación puede admitirse si el interés de su conocimiento está vinculado con el cargo que desempeña, es decir, si el conocimiento de su vida privada puede servir para una mejor evaluación de su personalidad política.

En cuanto a los personajes históricos, el nivel de licitud puede resultar muy amplio en ciertos momentos, ya que es frecuente la necesidad de conocer aspectos privados del personaje, para mejor comprender su intervención en acontecimientos de estas características.

E igual cabe decir de los dirigentes o líderes sociales y religiosos, en opinión de la citada autora.

Sin embargo, resulta inadmisibles la divulgación de la vida privada de estos personajes cuando es irrelevante a los efectos mencionados anteriormente y, por tanto, responde a lo meramente chismoso o a la manipulación interesada de su personalidad.

26 BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, Ignacio: Honor y libertad de expresión. Tecnos. Madrid, 1.987. Pág. 121.

En cuanto a la crónica de sucesos delictivos, ha de señalarse que es uno de los campos en que puede aparecer más enconada la disonancia entre el constante deseo periodístico de divulgar hechos que susciten el interés de los lectores y el deseo individual de que tales hechos no se divulguen, por las repercusiones que su conocimiento público acarrea al delincuente.

Desde luego, el delito, y sobre todo algunos en concreto, causan una gran alarma social, y debe ser divulgada su realización, ya que así puede surgir la posibilidad de denunciarlos, de capturar al autor, o de adoptar los ciudadanos determinadas reglas de comportamiento, a fin de defenderse mejor contra sus consecuencias; o también, conocer la personalidad exacta del infractor, para prevenirse contra él o contra sus actividades, o incluso, poder desenmascararlo ante la sociedad.

Pero el cronista debe evitar –aparte de las consabidas normas de no atentar contra la honorabilidad de las personas, y de contar los hechos de forma verídica y objetiva– las narraciones y montajes sensacionalistas o truculentos o que describan con innecesaria prolijidad situaciones de violencia o astucia, del delincuente o del delito, y que en no pocas ocasiones ha originado en otras personalidades débiles un afán de imitación o de aprendizaje.

Y en cuanto a los inculpadados, a su familia, o a personas relacionadas con el asunto, evitar, cuando no sea necesario, mencionar los nombres y sacar a la luz pública aspectos íntimos que no están ni deben estar enlazados con el caso delictivo, pero que alimentan la morbosidad popular, y manifestar comentarios tendenciosos y opiniones personales que puedan influir en la creación de un clima de simpatía o rechazo, injustos, hacia el delincuente, y en fin, abstenerse de publicar todo aquello que pueda ocasionar perjuicios, de cualquier clase, a los sujetos implicados, al descubrimiento del hecho, a la administración de la justicia, o dificultar la posterior reinserción social del delincuente (27).

El derecho a la intimidad es, pues, un derecho de la personalidad, que no se extingue por la comisión de un delito, sea cual fuese su gravedad.

Pero además de las situaciones descritas también existe un área en donde la intimidad se ve afectada en mayor grado: la narración de hechos relativos al ámbito doméstico o familiar de las personas célebres.

En relación con este tipo de informaciones Savatier afirma: "las miserias de la intimidad de nuestros contemporáneos, sus gustos, su salud, sus manías, sus amores, sus familias, todo esto no debería difundirse contra su gusto. No se trata ya de verdad, sino de discreción" (28). Y, por su parte, Aurora García Vitoria considera que "el acatamiento de esta facultad del individuo, por muy célebre que sea, no es una utopía, como algunos creen, sino un verdadero derecho, una auténtica entidad jurídica".

27 GARCIA VITORIA, Aurora: El derecho a la intimidad, en el Derecho Penal y en la Constitución de 1.978. Pamplona, Editorial Aranzadi, 1.983. Pág. 132

28 BATLLE SALES, Georgina: El derecho a la intimidad privada y su regulación. Alcoy, 1972. Pág. 176.

No obstante, algunos de estos personajes célebres en ciertas

ocasiones exponen o, incluso, venden su intimidad en base a intereses particulares. Cabría pensar que con tal conducta estas personas renuncian a su vida privada, al menos a determinados momentos de ésta, y en base a ello éticamente no podrían exigir el respeto a su intimidad en otros momentos.

BIBLIOGRAFIA

BARROSO ASENJO, Porfirio: Límites constitucionales al derecho de la información. Ed. Mitre. Barcelona, 1.984.

BATLLE SALES, Georgina: El derecho a la intimidad privada y su regulación. Alcoy, 1972.

BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, Ignacio: Honor y libertad de expresión. Ed. Tecnos. Madrid, 1.987.

GARCIA VITORIA, Aurora: El derecho a la intimidad, en el Derecho Penal y en la Constitución de 1.978. Ed. Aranzadi. Pamplona, 1.983.

GONZALEZ GAITANO, Norberto: El deber de respeto a la intimidad. Eunsa. Pamplona, 1.990.

HERRERO TEJEDOR, Fernando: Honor, intimidad y propia imagen. Madrid, 1.990.

MARTIN BERNAL, J.M.: El abuso del derecho. Ed. Montecorvo. Madrid, 1.982.

PEREZ LUÑO, A.E.: Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución, Ed. Tecnos. Madrid, 1.984.

URABAYEN, Miguel: Vida privada e información: un conflicto permanente. Eunsa. Pamplona, 1.977.

2 GONZALEZ GAITANO, Norberto: El deber de respeto a la intimidad. Universidad de Navarra. Pamplona, 1.990. Pág. 97.

3 URABAYEN, Miguel: Vida privada e información: un conflicto permanente. Universidad de Navarra. Pamplona, 1.977. Pág. 17.

7 GONZALEZ GAITANO, Norberto: El deber de respeto a la intimidad. Universidad de Navarra. Pamplona, 1.990. Pág. 30

11 BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, Ignacio: Honor y libertad de expresión. Tecnos. Madrid, 1.987. Pág. 57.

31 GARCIA VITORIA, Aurora: El derecho a la intimidad, en el Derecho Penal y en la Constitución de 1.978. Editorial Aranzadi. Pamplona, 1.983. Pág. 129