

EL DERECHO AL HONOR DE LAS PERSONAS JURÍDICAS ANTE LOS POTENCIALES EXCESOS DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

THE RIGHT TO HONOUR OF JURIDICAL PERSONS IN THE FACE OF POTENTIAL EXCESSES OF FREEDOM OF EXPRESSION

Juan José González Rivas^a

Fechas de recepción y aceptación: 22 de noviembre de 2016, 10 de julio de 2017

Resumen: Se va a realizar un estudio sobre el derecho al honor de las personas jurídicas, y la conexión que este tema puede tener con la libertad de expresión. Este análisis del tema de la teoría de la persona jurídica, enmarcado en la teoría general del derecho.

En segundo lugar, la incidencia que la teoría general del derecho tiene en el honor, el honor de las personas, la relación entre el honor y la persona jurídica, y finalmente, las conexiones que el tema pueda tener con la libertad de expresión.

Y finalmente se concluirá con una reflexión más orientativa que dogmática y finalista sobre esta problemática.

Palabras clave: libertad de expresión, libertad religiosa, persona jurídica derecho al honor.

Abstract: The study addresses the juridical person's right to honour and how this issue may be connected to freedom of expression. This analysis of the topic of the theory of the juridical person is framed within general legal theory.

^a Magistrado del Tribunal Constitucional.

Correspondencia: Calle Domenico Scarlatti, 6. 28003 Madrid. España

E-mail: jjgonzalez@tribunalconstitucional.es



The study also examines the impact of general legal theory on honour, on people's honour, the relationship between honour and the juridical person and the connections that this issue may have with freedom of expression.

Lastly, the study concludes with an illustrative rather than definitive or dogmatic reflection on this controversy.

Keywords: freedom of expression, religious freedom, juridical person, right to honour.

ESQUEMA DE LA EXPOSICIÓN

1. La teoría de la persona jurídica

- 1.1. La teoría de la persona en el derecho romano; en el iusnaturalismo (Grocio, Puffendorf): personalidad real; en el pandectismo alemán (Savigny: corporaciones y fundaciones) y la visión organicista. Referencia a Gierke, Ferrara, Jellinek y Kelsen.
- 1.2. Derecho español: Federico de Castro y referencia al art. 35 del Código Civil: asociaciones (de interés público y privado) y fundaciones. Elementos materiales y formales. Personas. Patronatos. Bienes. La pluralidad de entes públicos y privados.

2. El derecho al honor y su proyección jurisprudencial

- 2.1. Examen de los arts. 10 y 18.1 CE: valoración del contenido y de la sistemática en el texto constitucional.
- 2.2. Referencia a la L.O. 1/1982, de 5 de mayo y la protección penal de la injuria y la calumnia: arts. 205 y 208 del Código Penal.
- 2.3. El honor como límite a la libertad de expresión: SSTC 231/1988 (Paquirri); 171/1990 y 172/1990 (Patiño I y II). El respeto a la intimidad del menor: SSTC 134/1999 (Sara Montiel).
- 2.4. Los hechos noticiables y la propia imagen: STC 81/2001 (Emilio Aragón); 139/2001 y 83/2002 (Alberto Cortina y Alberto Alcocer).
- 2.5. Honor personal y medios de comunicación: Exceptio veritatis, buena fe del informador, veracidad, contraste y diligencia: SSTC 240/1992 y 192/1999 (Carril y Vázquez)



3. El honor de las personas jurídicas

- 3.1. La concepción institucional de los derechos fundamentales: Contenido esencial. Límites. Elementos subjetivos y objetivos. Ponderación e intereses. La necesaria proporcionalidad.
- 3.2. Concepciones doctrinales: Exclusión en O'Callaghan y Rodríguez Guitián y posición favorable en Grimalt y Gómez Garrido. Posiciones intermedias.
- 3.3. Reconocimiento constitucional: Especial referencia a las SSTC 139/1995 y 79/2014.

4. Incidencia de la libertad de expresión

- 4.1. Análisis del art. 20.1.a): Libertad de expresión y 20.1.d): Formación de una opinión pública libre e información veraz.
- 4.2. Examen de las relaciones entre ambos derechos: ponderación y elementos concurrentes. La utilización de los espacios públicos y el discurso del odio. La tolerancia y el respeto a los principios y valores constitucionales en una sociedad democrática avanzada.

5. Análisis jurisprudencial

- 5.1. Posición inicial de la jurisprudencia del Tribunal Supremo: en SSTC desde el 31 de marzo de 1930 a 18 de julio de 1988: no reconocimiento del honor de las personas jurídicas, solo a las personas físicas en STS 12 de mayo de 1989 y reconocimiento a las sociedades mercantiles en STS 15 de abril de 1992. La doctrina del Pleno de la Sala 1.^a del Tribunal Supremo (STS 408/2016 de 15 de junio): derecho al honor de las personas jurídicas privadas en sentido amplio: asociaciones, partidos políticos, sindicatos y fundaciones.
- 5.2. En la jurisprudencia constitucional
 - STC 51/1989, de 22 de febrero: Significado personalista del art. 18.1 CE y mayor protección del honor y reputación en las personas con relevancia pública.
 - STC 214/1991, de 11 de noviembre: Más correcto hablar de prestigio o autoridad moral de las personas jurídicas.
 - STC 139/1995, de 26 de septiembre: Reconocimiento del honor de las personas jurídicas. Tesis consolidada en la posterior STC 183/1995, de 11 de diciembre.



- STC 173/2002, de 9 de octubre: Reconocimiento de la legitimación de las personas jurídicas a los efectos del art. 24.1 CE y la titularidad de los colegios profesionales en la STC 45/2004, de 23 de marzo.
- 5.3. Casos recientes de la jurisprudencia constitucional:
- STC 79/2014, de 28 de mayo (J. Losantos):
 - FJ 3: Derecho al honor de los partidos políticos.
 - FJ 5: Cánones de libertad de expresión y veracidad.
 - FJ 6: Radio. Hombre político. Relevancia de la noticia.
 - STC 65/2015, de 13 de abril (Crítica en carta a resolución judicial):
 - FJ 3: No reconocimiento del derecho al insulto.
 - FJ 4: La Constitución ampara la libertad de expresión y es más amplia cuando está en juego la honorabilidad de personajes públicos.
 - STC 177/2015, de 22 de julio (Injurias al Rey):
 - FJ 4: No es simple manifestación ideológica cuando es acto cooperador con la intolerancia excluyente (discurso del odio) y no tiene cobertura en la libertad de expresión.
- 5.4. Jurisprudencia del TEDH:
- SSTEDH casos Handsyde 1976; Sunday Times 1986; Otegui 2011; Jiménez Losantos, 2016.
6. Reflexión final y conclusiones
- 6.1. Límites, ponderación y proporcionalidad.
- 6.2. Respeto a los principios y valores de la sociedad democrática frente al discurso del odio.
- 6.3. Valoración de los intereses y prevalencia de la libertad de expresión en personajes públicos.

PONENCIA

El tema de mi intervención se va a referir fundamentalmente a la discusión sobre el derecho al honor de las personas jurídicas, y a la conexión que este tema puede tener con la libertad de expresión.

Tengo que decir que se trata, por mi parte, de un planteamiento fruto de una reflexión, reflexión que como todo problema jurídico implica, por una parte, el análisis de la doctrina científica, el análisis de la doctrina jurisprudencial, es



decir, qué han ido diciendo nuestros tribunales al respecto, y sobre todo en una materia delicada y difícil como es esta, en la que a diferencia de otros supuestos jurídicos en los que el análisis de los casos concretos permite establecer unas pautas, unos lineamientos básicos, en esta materia lo diré al final de la reflexión, nos encontramos esencialmente con análisis de casos concretos que no nos permiten sentar grandes ideas básicas, pero sí al menos algunas pautas de razonabilidad. La razonabilidad, la motivación, el análisis de todas estas circunstancias, son las que nos van a permitir sentar pues unos caminos, unas directrices de valoración.

Comenzaré fundamentalmente por analizar el tema de la teoría de la persona jurídica, en la teoría general del derecho. En segundo lugar, la incidencia que esa teoría general del derecho tiene en el honor, el honor de las personas, la relación entre el honor y la persona jurídica, y finalmente, siguiendo el esquema que se me ha indicado, las conexiones que el tema pueda tener con la libertad de expresión. Y concluiré pues con una reflexión sucinta, de tipo, como vuelvo a indicar, más orientativo que dogmático y finalista sobre esta problemática.

La teoría de la persona jurídica, y comienzo con la exposición, es algo que, en la teoría general del derecho, reside ya en el derecho griego, en el derecho romano. Los griegos hablaban de la persona, del *prósopon*, de la máscara.

El derecho romano, los grandes juristas Papiniano, Paulo, Ulpiano, etc., van construyendo una teoría que es la teoría de la personalidad, la teoría de la persona que después va a irradiar fundamentalmente la teoría general del derecho.

En el Medioevo incluso se construye la teoría de la ficción, la persona como ficción, algo que después autores como Ferrara en el derecho italiano van a dedicar algunos capítulos de su obra a esta reflexión básica. La evolución del concepto de persona jurídica, pues va a traducirse en que desde el punto de vista de planteamientos, del iusnaturalismo racionalista hablamos de Pufendorf, Tomasio, etc., que nos hablan de la teoría de la persona, de la centralidad de la persona humana, de la conexión de la persona humana con la dignidad de la persona humana, y otras teorías avanzadas en el desarrollo de esta materia nos llevan a posiciones de tipo organizativo, es decir, por ejemplo Gierke que nos habla de la idea de la persona y del órgano, se presume de la persona su capacidad, esa capacidad se desarrolla en la capacidad jurídica y la capacidad de obrar, la capacidad jurídica como titularidad para el ejercicio del derecho, la capacidad de obrar como la posibilidad de realizar actos con consecuencias jurídicas, y lo mismo sucede pues en construcciones como Kelsen, en un formalismo positivista que lleva una



construcción tanto en la teoría pura del derecho, como en la teoría del Estado, a la idea de la personalidad jurídica.

En nuestro sistema jurídico español, yo tuve la suerte de ser discípulo de don Federico de Castro y Bravo, allá por los años 1967 y 1968. Inició un estudio importante de la personalidad jurídica, que después se desarrolla en un libro publicado en el año 1981, en la Editorial Civitas, que lleva por título precisamente *La persona jurídica*.

El profesor Federico de Castro, indudablemente, teniendo en cuenta los precedentes del proyecto del Código Civil de 1851, el proyecto García Goyena, y posteriormente la redacción de nuestro Código Civil, en el artículo 35, va construyendo una teoría de la persona jurídica, que diversifica en dos grandes lineamientos: que son el derecho de asociación y el derecho de fundación. Y a diferencia del derecho de asociación, unión de personas con un objetivo finalista, en el caso de la fundación se trata de un patrimonio adscrito a un fin.

Recuerdo aquellos apuntes de cátedra, que estudiábamos en los años 1967 y 1968, en donde ya se nos hacía la referencia a una serie de instrucciones que, a finales del siglo XIX, el Ministerio de Sanidad tenía presentes, es decir, cómo hay un conjunto de personas jurídicas vinculadas al mundo asociativo y cómo hay otro aspecto que ya tiene una perspectiva de neto carácter patrimonial, que es en definitiva la teoría de la persona jurídica vinculada al derecho fundacional.

Esto, después, va a repercutir indudablemente en la construcción de nuestro sistema constitucional, es decir, no solo desde el punto de vista del título primero de nuestra Constitución aparece el art. 10.1, cuando habla de la dignidad de la persona humana y los valores que le son inherentes como fundamento del orden político y de la paz social, sino también el mandato del párrafo segundo de este art. 10, cuando nos dice que la interpretación y aplicación de los tratados de los derechos fundamentales y de las libertades públicas han de hacerse en coherencia con los tratados y acuerdos internacionales ratificados por España. La pieza clave está en el art. 96 de nuestro texto constitucional, y desde la aprobación de la Carta de Derechos Humanos, el Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950, la Carta de los Derechos de la Unión Europea en el año 2000, con precedentes en la Declaración Universal de San Francisco, con intermedios como es el Pacto de derechos civiles y políticos, o el Pacto de derechos sociales y económicos, se han ido fijando aspectos fundamentales que afectan tanto al honor como a la libertad de expresión, así como a los derechos fundamentales que estamos analizando.



Por consiguiente, el tema tiene una neta proyección de teoría general del derecho, también tiene una proyección en el ámbito del derecho mercantil. Cuando en el año 1950 a 1953, se va creando la Ley de sociedades anónimas, la Ley de sociedad responsabilidad limitada, cuando el profesor por ejemplo, Girón Tena en los años ochenta, elabora su doctrina del derecho de sociedades y de la empresa, hay también mercantilistas como Uría y Menéndez, que aportan importantes construcciones al sistema jurídico, pues el tema va después adoptando una mayor dosis de complejidad cuando en la época preconstitucional y posconstitucional, la configuración de los entes públicos, de los entes del sector público, se diversifica sobre todo por vía del texto refundido de la Ley general presupuestaria, como en el año 1977, la primera Ley general presupuestaria, y el texto refundido, pues hablan de entes que integran el sector público estatal.

El derecho de asociación y el derecho de fundación, van a después estar integrados en el artículo 22 de la Constitución. El derecho de asociación proscribiendo las asociaciones secretas y de carácter paramilitar. El derecho de fundación, no dentro de la sección primera del capítulo segundo del título primero, sino dentro del art. 34 de nuestro sistema constitucional, en donde autores como Badenes Gasset, ya efectúan comentarios fundamentales teniendo en cuenta esa idea del patrimonio adscrito al fin.

Y, llegados a este punto, una primera reflexión muy sucinta, pero muy ejemplificativa, nos la ha dado el pleno de la Sala Primera del Tribunal Supremo en una reciente sentencia de 15 de junio del año 2016. Concretamente, la referencia que yo tengo es la Sentencia 408/2016 de 15 de junio. Es una sentencia del pleno de la Sala Primera, y en esta sentencia la conclusión a la que se llega es: hay un derecho al honor a las personas jurídicas, pero especialmente a las personas jurídicas privadas en sentido amplio. Y la sentencia hace una reflexión amplia sobre qué se entiende por personas privadas en ese sentido amplio, y ahí integra a las asociaciones, los partidos políticos, los sindicatos y las fundaciones.

Esta es una primera reflexión muy reciente en el momento actual, que, por consiguiente, de alguna forma resume un planteamiento muy actualizado de la perspectiva jurisprudencial en relación con esta materia. Por consiguiente, en este primer núcleo de reflexión, yo diría: el concepto de persona jurídica, es un concepto complejo, la diversificación de los entes públicos cada vez es más compleja en nuestro sistema jurídico, no digamos ya en el tema de los establecimientos mercantiles, en las formas de personificación diversificada, en lo que la doctrina



del levantamiento del velo puede suponer en cuanto a la determinabilidad en un esquema de ordenación jurídica de lo que realmente hay detrás de ese ente, o de esa forma jurídica, pero sí debemos quedarnos con tres ideas básicas: el derecho de la persona jurídica se reduce al derecho de asociación y al derecho de fundación, y en un reciente pronunciamiento jurisprudencial del pleno, de la Sala Primera del Tribunal Supremo, sí se reconoce el derecho al honor a las personas jurídicas en su proyección privada.

Cuando tratamos de este tema desde el punto de vista de la perspectiva de su conexión con el derecho al honor, tenemos que entrar fundamentalmente en el análisis del derecho al honor. Decía hace un momento que partíamos de la idea de la dignidad de la persona humana. El art. 18 de nuestro sistema constitucional, establece como derecho fundamental el derecho al honor, el derecho a la intimidad y el derecho a la propia imagen. Son tres perspectivas fundamentales que tenemos que valorar. Desde una perspectiva de estudio sistemático valorativo del derecho fundamental, es decir, cuando nos encontramos ante un derecho fundamental debemos tener en cuenta, por una parte, lo que es el contenido esencial del derecho. Ese contenido esencial nos viene dado, se citaba, por el profesor Rosell a la jurisprudencia alemana, la ley fundamental de Bonn, la idea de un contenido esencial. Es la idea del contenido esencial y su proyección en el esquema constitucional español, la diversificación de ese contenido esencial en una perspectiva subjetiva, los elementos subjetivos que integran el contenido esencial del derecho y la perspectiva objetiva, es decir, el conjunto de elementos objetivos que integran ese derecho fundamental. Y una idea básica que tenemos que tener en cuenta, que ya se ha considerado, hoy con reiteración y con brillantez, de las posiciones preferentes, es la idea de que no estamos ante derechos ilimitados, sino que estamos ante derechos en los que es necesario un juego recíproco, y ese juego recíproco implica la existencia de límites o limitaciones. No solo es el derecho de reunión, en su conflictividad o conexión con el derecho a la libre circulación, sino también fundamentalmente es el derecho al honor y la libertad de expresión, que es, en definitiva, donde yo me voy a referir en esta segunda consideración.

El derecho al honor indudablemente tiene esa perspectiva de doctrina y teoría como derecho fundamental, pero también se puede decir que hay, no sólo la protección penal, se ha hablado ya con anterioridad de los delitos de injuria y calumnia previstos en la nueva redacción en los artículos 205 y 208 de nuestro



Código Penal, sino también, y esto es importante, la Ley orgánica reguladora del derecho al honor, la Ley orgánica 1/1982 de 5 de mayo, que ha dado lugar a una importante doctrina jurisprudencial en la medida, en que es el instrumento normativo utilizable para residenciar aquellas reclamaciones que se producen como consecuencia de supuestos en los que la publicación de imágenes, difusión de la noticias, etc. pueden afectar al honor personal. Y esas reclamaciones, se efectúan por la vía civil, son los juzgados de primera instancia, las salas de lo civil, secciones de lo civil, de las audiencias provinciales, la sala primera del Tribunal Supremo, el Tribunal Constitucional español, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, los que han ido fijando pautas o criterios sobre esa materia.

Una primera reflexión en este punto me lleva a considerar que el honor aparece como límite a la libertad de expresión. Lo dice el propio texto constitucional: el honor, la intimidad personal, y la propia imagen, no son derechos ilimitados. La libertad de expresión está condicionada o limitada por el derecho al honor. Tenemos que tener en cuenta también una primera reflexión, que cuando están en juego estos dos derechos recíprocos, sobre todo cuando interviene el tema de la libertad de expresión, encontramos en el estudio jurisprudencial aplicativo, no solo en el derecho interno español sino también en el derecho norteamericano y en otros derechos, en el derecho europeo, sentencias que no suelen ser, diríamos, sentencias con una doctrina única, sino que suelen estar acompañadas de votos particulares, en donde se pone de manifiesto el voto disidente, es decir, hasta dónde llega el honor, hasta dónde llega esa libertad de expresión.

Un ejemplo significativo, y voy a omitir la referencia a las personas, pero que ha dado o han ido construyendo una doctrina jurisprudencial, son las sentencias constitucionales 231/88, 171/90 y 172/90. En la primera se produce el desgraciado accidente, que hemos contemplado también este domingo, de la muerte de un torero en una plaza de toros. En el caso que allí se contemplaba la muerte no se produce en el ruedo de la plaza, pero sí se produce en la enfermería, mejor dicho, en el traslado desde la enfermería al centro médico. Hay dos momentos importantes: el momento del espectáculo público, el ruedo, en donde hay un criterio bastante uniforme por el la libertad de expresión y el espectáculo son prevalentes, y hay un segundo momento en el que la llegada del torero a la enfermería y la comercialización de un vídeo en el que el torero está indicando al equipo médico cómo tiene que actuar se difunden en los medios de comunicación, y la viuda en aquel momento reclama judicialmente. El tema lleva al reconoci-



miento de un amparo constitucional. Los dos segundos supuestos, SSTC 171/90 y 172/90, son casos reales de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional; el hecho se ha producido porque la familia de un piloto de líneas aéreas reclama su protección al honor, porque como consecuencia del accidente aéreo de quien era el piloto, padre de la familia, surgen en los medios de comunicación, de manera limitada pero coetánea al tiempo, determinados escritos sobre su vida, sobre sus irregularidades personales, etc. La familia reclama y obtiene la protección al derecho. Y lo mismo sucede en el caso de la Sentencia 134/99, en donde una afamada artista toma en adopción a una niña menor, y reclama instando la protección de la intimidad de la menor. También obtiene el amparo constitucional.

Otra segunda perspectiva, no tanto del honor como límite a la libertad de expresión, son fundamentalmente los supuestos, en los que se incide en los hechos noticiables y en la propia imagen, es decir, el honor, la intimidad personal y la propia imagen. Aquí, fundamentalmente, está vinculado al carácter noticiable de la noticia y al posible amparo o no constitucional, es decir, la difusión por los medios de comunicación, a través de revistas o de imágenes públicas, que no son precisamente en territorio nacional, de determinados empresarios en relación con personas que no eran los integrantes de la vida matrimonial en aquel momento. Las sentencias constitucionales 139/2001 y 83/2002 valoran el alcance del hecho noticiable y de la propia imagen. Aquí, fundamentalmente, los factores que se deben tener en cuenta son si ese hecho noticiable es, en definitiva, debidamente contrastado, si es un hecho veraz, y si tiene trascendencia pública.

Finalmente, hay un grupo de resoluciones judiciales, aquí yo integraría las sentencias constitucionales 240/92 y 192/99, donde el honor personal está vinculado también a la existencia de los medios de comunicación, a la demostración de que lo que se manifiesta es real o no, y sobre todo, fundamentalmente, a la necesidad de la veracidad, de la debida diligencia y del contraste en la información. Es decir, sobre todo, y ya iríamos a una perspectiva no tanto de la libertad de expresión como del art. 20, apartado 1, apartado d. del texto constitucional, el canon no sería tanto la libertad de expresión como la veracidad, y sería la veracidad cuando está en juego fundamentalmente la noticia y la inserción de la noticia en el medio de comunicación. El contraste de esa noticia, la facilitación a través de la opinión pública de noticias veraces, se erige en pieza esencial de fortalecimiento de la sociedad democrática avanzada, pero lógicamente como el respeto a los principios y valores constitucionales y teniendo en cuenta, y después



lo veremos a través del planteamiento jurisprudencial, que ese discurso del odio al que hace un momento se ha referido el anterior ponente no ampara precisamente o no se ve amparado por la libertad de expresión.

Por consiguiente, si tenemos en cuenta un primer aspecto, el carácter complejo de la teoría general de la persona jurídica, si el honor como límite a la libertad de expresión con su incidencia en los hechos noticiables y con su consecuencia en los medios de comunicación tiene especial relevancia como nuestro derecho fundamental, tenemos que conectar el honor con la persona jurídica. Es decir, hemos dicho al comienzo, de manera un tanto precipitada, que esa sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 15 junio de 2016 ha reconocido el derecho al honor de la persona jurídica en la perspectiva de las personas jurídicas del derecho privado. Ahora, ¿ha sido esta la línea jurisprudencial que se ha manifestado en nuestro sistema jurídico desde el punto de vista de una construcción dogmática, jurídica, de una construcción doctrinal? Indudablemente, partiendo de una visión institucionalista y sistemática de los derechos fundamentales, ha sido una teoría que se ha ido construyendo paulatinamente.

Si analizamos el panorama doctrinal, concretamente el análisis de algunas publicaciones que surgieron cuando se desarrolló la Ley orgánica del derecho al honor, civilistas, antiguos magistrados, hoy magistrados eméritos de la sala primera del Tribunal Supremo, como el magistrado O'Callaghan, niega la existencia del derecho al honor a la persona jurídica. Otros autores, como Rodríguez Guitián, también lo niegan, en cambio posicionamientos como los de Gómez de Mercado, Grimal y otros reconocen el derecho al honor a la persona jurídica. Y esa consideración nos lleva a centrar esta reflexión en dos, un pronunciamiento más antiguo y otro pronunciamiento más reciente del Tribunal Constitucional. El Tribunal Constitucional, en su primera jurisprudencia, construye una teoría del honor de la persona con una construcción netamente personalista, es decir, imputa el honor solo a la persona física. Después, a partir de los años noventa, va introduciendo una idea de la persona jurídica vinculada sobre todo a su reputación, a su buena fama. Y finalmente, una importante sentencia, la número 139/95, introduce por primera vez el reconocimiento de ese derecho al honor a la persona jurídica. Se había producido, en una revista de los medios de comunicación, una publicación en virtud de la cual una empresa que se dedica al transporte de áridos había sido imputada, y había sido realizada una acusación seria contra ella, por entender que había sobornado a miembros de las fuerzas



de seguridad del Estado en el transporte de los áridos y que no había sido sancionada. Esa noticia no era contrastada verazmente, y accediendo al Tribunal Constitucional en sede de amparo este recoge el derecho al honor de la persona jurídica. Algo que después va a desarrollar la posterior Sentencia número 183/95. Por consiguiente, hay un planteamiento jurisprudencial desde ese momento que traslada un sentido estrictamente personalista a una concepción que ya no es tan individualizada, tan subjetivizada, sino proyectable la idea de la persona jurídica.

Recientemente también, no inmediato en el tiempo, pero sí con cierta dosis de más avance desde el punto de vista temporal, la Sentencia número 79/2014 planteó un problema derivado de la intervención de un periodista en un programa radiofónico de las mañanas, en la que realiza una serie de valoraciones que en parte critican una situación que ya se había producido dos años antes, en la medida en que los medios de comunicación social habían dado cuenta de unas conversaciones que habían tenido lugar entre un vicepresidente de gobierno autonómico y una organización terrorista, para excluir la comisión de acciones terroristas en una parte del territorio nacional. El periodista, ya no basándose en hechos ciertos, sino haciendo juicios de valor de esa información en un programa matutino de marcada audiencia, realizó una serie de consideraciones subjetivas. Una de las primeras cuestiones que se plantea y se analiza en esa resolución, en el fundamento jurídico tercero, es si los partidos políticos pueden tener derecho al honor, algo que el Tribunal Constitucional define con rigor. Por consiguiente, el tema nos lleva a considerar que sí existe ese derecho al honor a la persona jurídica, y que el tema adquiere mayor dosis de complejidad cuando lo vinculamos a la incidencia que puede tener el derecho a la libertad de expresión. Pero ya se ha dicho anteriormente, en la libertad de expresión saltamos por consiguiente del art. 18 al art. 20, después, si es posible, saltaremos al art. 22.

En la libertad de expresión tenemos que diferenciar esos dos grandes matices: la libertad de expresión de 20-1a, por la que el texto constitucional se expresa sin más limitaciones que ese respeto al honor, a la intimidad personal, a la propia imagen, al derecho por ser menor edad, al derecho a la juventud, a la infancia, a la protección de valores esenciales. El segundo es la reflexión traída por el art. 20.1, es decir, el derecho a una información veraz, aunque este aspecto ya tiene que ver con esa formación de la opinión pública libre. Es decir, aquí ya entramos en juegos de ponderación en límites, hasta dónde llega la libertad de expresión, dónde comienza el respeto a la intimidad. Y aquí, los criterios fundamentalmente



que se han ido barajando es que no es lo mismo la difusión de una noticia, que se produce en un acto público, en un espectáculo público, que aquellos otros supuestos en los que se afecta a personas que no desarrollan funciones y cargos públicos y que tienen una mayor dosis de protección de su propia intimidad. Por consiguiente, si estamos ante un personaje público estará menos protegida su derecho a la intimidad, si estamos ante situaciones de personajes públicos, de actores, de políticos, etc., de actuaciones públicas, eso en definitiva estará más enmarcado en la libertad de expresión. Decía el profesor Rosell, y también la profesora doña Mar Leal, que el espacio público tampoco puede ser utilizado como instrumento en ese desarrollo de la materia, pero indudablemente el hecho de que la situación se produzca en una situación pública frente a una intimidad privada, a una vida privada, o a un domicilio, diríamos, como objeto de protección, indudablemente son factores que se deben tener en cuenta a la hora de valorar el alcance de los límites en relación con esta materia.

Lo que está claro también es que ese discurso del odio que tanto se produce en los últimos tiempos, que incluso ha generado a nivel internacional problemas de marcada relevancia, no puede determinar una protección de la libertad de expresión. ¿Qué quiere decir esto? Pues que en una sociedad democrática avanzada el respeto a la tolerancia y el respeto a los valores y principios constitucionales, nuestro sistema constitucional habla del respeto al pluralismo, a la libertad, a la igualdad; estos se erigen en pieza esencial y fundamentadora. En la medida en que estamos ante una sociedad tolerante, respetuosa con los derechos y valores de los demás, fomentaremos esos valores que se insertan en esa sociedad democrática avanzada.

Y a la vista de esta consideración me gustaría, sin ánimo, como decía, de ir caso por caso, porque de esos casos no se puede extraer una teoría general sobre el particular, esbozar algunos planteamientos de la jurisprudencia por una parte del Tribunal Supremo como supremo órgano jurisdiccional en nuestro sistema interno, por otra parte del Tribunal Constitucional, por otra parte del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en relación con esta problemática. Comenzando por el Tribunal Supremo, la Sala Primera, hay un periodo histórico del análisis de sentencias de esta sala, desde el 31 de marzo de 1930 al 18 de julio de 1988, que manifiesta una posición contraria al reconocimiento del honor a la persona jurídica. Después, en la Sentencia de 11 de mayo de 1989, introduce el reconocimiento a ese derecho, proyectado en las sociedades mercantiles, y finalmente



llegamos a esa doctrina que vuelvo a reiterar, la Sentencia de 15 de junio de este año, en la que el pleno de Sala Primera proyecta en el conocimiento de honor y lo proyecta en las asociaciones, los partidos políticos, los sindicatos y las fundaciones.

En la jurisprudencia de nuestro Tribunal Constitucional, la Sentencia 51/89 sigue manteniendo una concepción estrictamente personalista. Aunque considera también que es objeto de mayor protección, y reputación, en las personas que por su ejercicio de función se proyectará en la vida pública.

Incluso una sentencia posterior inmediatamente del Tribunal Constitucional, la número 214/91, habla de la proyección del prestigio y la autoridad moral de las personas jurídicas como elemento que debe considerarse fundamental. Y además, en las sentencias 139/1995 y 183/95, en las que por primera vez el Tribunal Constitucional reconoce el derecho al honor de las personas jurídicas, se plantean problemas procesales en dos sentencias, la 173/2002 y la 45/2004, no desde la perspectiva del derecho al honor o de la libertad de expresión, sino desde la perspectiva de los mecanismos de acceso a la protección jurisdiccional. Es decir, ¿están legitimadas las personas jurídicas para poder acceder en vía de recurso de amparo por el derecho a la tutela judicial efectiva? La respuesta resulta positiva. Incluso esta última sentencia, la Sentencia 45/2004, anula una sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo porque no había reconocido a un colegio profesional la posibilidad de una impugnación, de una disposición de carácter general con una visión muy estricta del tema de la legitimación. Es decir, como nuestro sistema constitucional, el artículo 24.1 habla de la proscripción de la indefensión, y habla de la defensa de los derechos e intereses legítimos. Si el colegio profesional, mediante la ley del año 1974 modificada en 1978, era legitimado por la defensa de los intereses que le son propios, el Tribunal Supremo limita el acceso sobre la base de un concepto del interés directo que se va superando en la jurisprudencia y que, afortunadamente, consolida una práctica jurisprudencial en la que se reconoce la legitimación de las personas jurídicas para poder intervenir en sede de amparo constitucional.

Así, me voy a referir, en esa línea del planteamiento jurisprudencial constitucional, a tres relativas sentencias recientes del Tribunal Constitucional. La Sentencia 79/2014. Ya me he referido a ella cuando, aludiendo a la intervención del periodista, decía que el fundamento tercero reconoce el derecho al honor a los partidos políticos. ¿Qué suscita esta sentencia? Pues suscita el dilema entre



la libertad de expresión, el honor, la manifestación pública y la veracidad de la información. ¿Cómo se producen los hechos? Se producen en relación con una discusión pública o política, sobre un asunto público, con trascendencia pública, que ya tuvo eco dos años antes en los medios de comunicación social, y en que, si bien el Tribunal Constitucional dice que las expresiones pueden ser consideradas hirientes, o desabridas, sin embargo superan y están amparadas fundamentalmente en la libertad de expresión. Después veremos el planteamiento más reciente de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

La Sentencia 65/2015. Se trata de un texto dirigido a la sección cartas al director de un medio de comunicación en el que se critica una resolución judicial. Aquí, fundamentalmente, el Tribunal pone de manifiesto que el límite se encuentra en el derecho al insulto. Ese derecho al insulto, ese derecho al odio, no genera protección constitucional. Sin embargo, más que una reflexión sobre una resolución judicial, está en juego sobre todo el respeto de las personas que desarrollan la función jurisdiccional. Y dice el fundamento jurídico cuarto que la Constitución ampara la libertad de expresión, y es más amplia cuando está en juego la honorabilidad de los personajes públicos.

Y finalmente hay una sentencia, la 177/2015, que dio lugar también a un importante debate en el seno del Tribunal Constitucional, derivado de una quema de retratos de la Jefatura del Estado, y una manifestación en contra, precisamente, de la institución, que determinó que el Tribunal califica ese discurso del odio como generador de una intolerancia excluyente, que no tiene cobertura en la libertad de expresión.

¿Cuáles han sido los planteamientos más recientes que se pueden valorar desde esta perspectiva en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos? Pues, en primer lugar el caso, Handsyde en 1976, el famoso libro rojo del cole, en donde el Tribunal reconoció el derecho a libertad de expresión.

El segundo supuesto, la Sentencia del caso *Sunday Times*, en donde también la publicación en un periódico inglés potencia el concepto de libertad de expresión.

Me voy a referir a dos supuestos también importantes. El caso Otegi del año 2011, en donde la condena penal como consecuencia de las calificaciones que se realizan a la más alta Magistratura del Estado lleva al establecimiento de una condena penal por parte de la Sala Segunda, a un auto de inadmisión por parte del Tribunal Constitucional y, por último, al reconocimiento de la libertad de expresión por parte del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Y en una recentísi-



ma Sentencia del 15 junio del año 2016, en un debate que había existido en los tribunales como consecuencia de la intervención de un político y un periodista. El periodista había sido condenado por delito de injurias y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos le otorgó el amparo entendiendo, fundamentalmente, que el canon que ahí se estaba produciendo era el discurso o la contienda pública o política, y desde ese punto de vista valoraba como prevalente el concepto de la libertad de expresión.

Indudablemente, el tema puede adquirir mayor complejidad; estamos en un terreno puramente hipotético. Yo me refería también a que el tema tiene que ver con el derecho del art. 22, es decir, el derecho de asociación. En este caso operan, sobre todo, varios cánones, es decir, por ejemplo la vinculación de una persona asociada bien con un ámbito económico, un ámbito social, un ámbito cultural, un ámbito religioso, etc. Y ello en un contexto político que, por una parte, está vinculado a sus estatutos, a sus normas de régimen interno, a su propia organización, y, por otra, efectúa juicios de valor a través de los medios de comunicación. Imaginemos que por la publicación de artículos, la publicación en la sección de cartas al director, etc.

¿Qué cánones son aquí los prevalentes? Pues indudablemente, en estos ámbitos, están en juego principios tan importantes como: el del art. primero, pluralismo político; el art. sexto, partidos políticos, organización y estructura democrática; el art. séptimo, derecho de las organizaciones sindicales; el art. 20, libertad de expresión, el canon de la libertad de expresión, y el art. 22, es decir, la vinculación a una asociación, a una ordenación. Todo esto genera, por extensión, a la hora de valorar qué cánones han de aplicarse. Sin duda habrá que tener en cuenta el contexto, el conjunto de circunstancias concurrentes y el alcance de las expresiones manifestadas, porque hasta ahora tenemos unos índices fundamentales por los que los tribunales ponen de manifiesto que ese derecho de libertad de expresión no protege el insulto, no protege las expresiones que generan precisamente esa incidencia en la honorabilidad de las personas, y por otra parte tenemos que tener en cuenta también el medio, el contexto en el que se produce la difusión de la noticia y sobre todo el alcance de la persona afectada, si es un personaje público, si es un personaje que por no tener esa proyección pública tiene más derecho a la protección a su propia intimidad.

En definitiva, después de haber dado alguna vuelta reflexiva a esta problemática, que es una problemática difícil de establecer unas pautas, el Tribunal Europeo



se va asentando y yo no voy a repetir lo que se ha dicho con anterioridad, algunas pautas fundamentales de valoración, diríamos que en esa línea final el Tribunal Europeo está dando especial valoración al tema de la libertad de expresión. Creo que estamos ante tres ideas fundamentales como primera reflexión. Estamos ante un problema de límites, los derechos no son absolutos cuando un derecho, la libertad de expresión honor, están en relación, y cuando un derecho o libertad de reunión y libre circulación están, en definitiva, en relación, estamos ante un problema de delimitación del contenido, de límites en el ejercicio del derecho. En segundo lugar, estamos ante un problema de ponderación, es decir, recordando aquella obra de Von Ihering que nos hablaba de la *Lucha por el derecho*: las situaciones jurídicas, las relaciones jurídicas implican la concurrencia de intereses en ocasiones públicos y en ocasiones intereses privados. Y en este ámbito fundamentalmente es un hábito de ponderación, de valoración, es un equilibrio ponderativo en el que vuelvo a insistir. La experiencia del análisis de muchas de estas resoluciones judiciales nos lleva siempre a planteamientos con votos particulares, porque no hay unas deliberaciones totalmente unánimes en los tribunales. Los tribunales ordinarios del Tribunal Supremo, en el Tribunal Constitucional, en los tribunales supranacionales. Y en tercer lugar, porque es un tema de proporcionalidad. Como decía la profesora doña Mar Leal, como esa búsqueda de un fin objetivo, legítimo, implica también un juicio de proporcionalidad, porque toda restricción al ejercicio del derecho está vinculada sobre todo a una cierta restricción, a un juicio de proporcionalidad, a un juicio de adecuación al fin legítimo, y en qué medida la restricción de un derecho fundamental está vinculado sobre todo al cumplimiento de ese esquema que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos pone de manifiesto. Es decir, los derechos pueden ser restringidos en función de un fin legítimo, y en función de un objetivo suficientemente válido.

Una segunda reflexión me lleva a considerar que para fortalecer, en una sociedad democrática avanzada como son las sociedades occidentales en las que nos movemos, los principios y valores esenciales, tenemos que tener en cuenta, fundamentalmente, que el respeto mutuo, la tolerancia, la recíproca avenencia de convicciones, la valoración de esas convicciones dentro del espacio en que se mueve la convivencia social, es lo que fomenta el desarrollo de esa convivencia pacífica. Teniendo en cuenta estos límites en que insisten los tribunales. Es decir, el odio no se puede erigir en un elemento buscando la cobertura de libertad de expresión porque es una fuerza excluyente de esa libertad de expresión, y tenien-



do en cuenta sobre todo también el honor, la intimidad personal de las personas, el respeto a que ese honor tiene la persona, en cuanto a su incidencia con la libertad de expresión, y en la responsabilidad de los medios de comunicación social, en cuanto a la difusión de la noticia veraz, noticia contrastada, proyectada por la base del art. 20.1d en una sociedad libre y democrática. De forma que esa formación de la opinión pública libre, que no solo es un planteamiento de derecho constitucional, es un planteamiento de teoría general, de principios de teoría política, de sociología política, esa formación de la opinión pública exige en definitiva esa veracidad, ese contraste de la información.

Y finalmente, reflexionando sobre el tema, creo que el contexto, el caso concreto en que se mueve cada situación jurídica, la debida ponderación, la prevalencia de la libertad de expresión cuando se habla de personajes públicos, siguiendo la doctrina más reciente, la jurisprudencia del Tribunal Europeo, pues puede constituir un instrumento especial de ayuda, de fundamentación, a la teoría general sobre esta materia.

Así pues, como síntesis que concluya esta reflexión, me gustaría destacar algunas ideas básicas. Primero, que cuando hablamos de la persona jurídica estamos ante un ente suficientemente complejo, en el mundo del derecho, que cada vez adquiere mayor complejidad. Incluso hoy día en la proyección de la persona jurídica tiene en el ámbito comercial, en el ámbito mercantil, importantes repercusiones en la ordenación financiera y económica. Se habla de la reputación como una entidad; una situación puede, en un determinado momento, perder enseguida ese prestigio, como consecuencia de una difusión, de una noticia o afectación a un proceso, etc., que puede ser real o no, pero lo esencial es que, si es real, debe estar contrastado y la información ha de ser veraz.

En segundo lugar, que la conexión con el honor nos lleva al reconocimiento en mi opinión suficientemente válido del derecho al honor a la persona jurídica, con importante proyección en el ámbito de los partidos, asociaciones, entidades, entes que forman parte del mundo jurídico cada vez más complejo.

En tercer lugar, que la complejidad adquiere mayor relevancia si introducimos el principio de libertad de expresión. Y si tenemos en cuenta la relación honor, libertad de expresión, en donde el personaje público, la actuación pública, lleva hacer prevalentes la libertad de expresión frente a la persona privada, no a la función pública, que tiene un derecho a su protección al honor personal, y que



tiene también instrumentos jurídicos, sobre todo a través de la vía de la ley, de la protección al honor, la intimidad personal y la propia imagen frecuentemente utilizada ante los tribunales y en ocasiones con ánimo indemnizatorio, es decir, uno de los grandes temas que da lugar a los conflictos entre las relaciones, Tribunal Supremo, Tribunal Constitucional, en el año 2000-2001, que de alguna forma recoge la famosa guerra de tribunales en el derecho italiano, viene propiciada porque, planteada una demanda por honor y protección, el Tribunal Supremo mengua de una manera simbólica una indemnización derivada de la estimación de la publicación de una revista que afectaba a un elemento facial, de una persona afectada por el tema, y sin embargo, después, el Tribunal Constitucional anula y exige en la retroacción de actuaciones que se sopesen y se valore el alcance indemnizatorio.

Pero no solo eso, también esos instrumentos jurídicos que se han puesto de manifiesto anteriormente desde el punto de vista de la protección del bien jurídico del honor, en las figuras del delito de injuria y del delito de calumnia.

Y finalmente cabe considerar que, y lo vuelvo a reiterar, porque creo que es un elemento importante, estamos en una materia en la que no podemos, por el análisis de tres o diez casos concretos, extraer unos lineamientos o líneas generales. Porque es el contexto, la valoración de los intereses en presencia, los juicios de ponderación, la razonabilidad de las resoluciones judiciales, la búsqueda en suma de esa difícil función cuanto lleva a resolver los casos que se plantean ante los tribunales de justicia, a ponderar, a valorar y a establecer algo que, en definitiva, exige mucha reflexión, mucha ponderación, y donde vemos que constantemente los tribunales nacionales e internacionales hacen un esfuerzo creciente por ir sentando las bases de esa sociedad democrática avanzada.

En la medida en que la aplicación del Convenio de derechos humanos haga efectiva esos valores esenciales de la democracia, de la sociedad democrática avanzada, con esos límites inherentes al desarrollo de sus principios, y en la medida en que desde el punto de vista de nuestro derecho interno a los Tribunales de Justicia y el Tribunal Constitucional, en el ámbito que le es propio, como suprema jurisdicción constitucional, posibiliten en su razonabilidad y ponderación los juicios adecuados en esta materia, sin duda se irá avanzando en una dosis cada vez más frecuente, necesitada de estudio y de ponderación.



Porque no solo son los tribunales, son los científicos, es la doctrina científica, son las valoraciones, la especialización, las tesis doctorales, etc., las que irán sobre estos puntos, sobre estas pautas, sentando criterios que sin duda potencien no solo los valores de esa sociedad democrática, sino también los principios que orientan el Estado de derecho, el Estado sujeto a la ley, el Estado potenciador de los derechos fundamentales y de las libertades públicas.

TURNOS DE PREGUNTAS

1.ª pregunta:

Mi pregunta voy a centrarla en esa última sentencia que usted ha citado brevemente, que es la más reciente, la del 15 de junio, la sentencia en que los afectados eran el periodista Jiménez Losantos y el entonces alcalde de Madrid, que después fue ministro de Justicia, Gallardón, y la sentencia falló a favor de Jiménez Losantos, una sentencia que de forma resumida he podido leer. La pregunta es qué opinión le merece esta sentencia, que si no recuerdo mal fue 5 a favor de Jiménez Losantos, y una en contra; y por otro lado de qué forma esta sentencia puede afectar a la jurisprudencia española e internacional.

Ponente:

Bueno, el posicionamiento en mi delicada función jurisdiccional evita hacer una actuación taxativa. Pero sí le tengo que decir que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha seguido en esto una sentencia anterior, la Sentencia 79/2014. Si usted lee la Sentencia 79/2014, observará que esas pautas o criterios ya se tienen en cuenta en el derecho español. ¿Qué virtualidad tiene esta sentencia del Tribunal Europeo? Pues que se centra fundamentalmente en la crítica pública, en la valoración de esa crítica pública, y en la prevalencia de libertad de expresión. Entonces, es un punto de reflexión en mi opinión suficientemente válido, y marca una línea jurisprudencial que no es novedosa, en la jurisprudencia interpretativa del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

También no es novedosa en la jurisprudencia interpretativa del Tribunal Constitucional Español.



BIBLIOGRAFÍA

Utilizada para esta conferencia:

DE CASTRO Y BRAVO, F., *La persona jurídica*, Madrid 1981.

—, *Estudios en homenaje a Girón Tena*, Madrid 1991.

GONZÁLEZ RIVAS, J. J., *La Constitución española de 1978: Estudio sistemático y jurisprudencial*, Madrid 2003.

—, *Los derechos humanos en los Convenios Internacionales*, Madrid 2010.

—, *La interpretación de la Constitución por el Tribunal Constitucional. Comentario sistemático de la Constitución española (1980-2011)*, Madrid 2012.

Otra bibliografía de referencia:

DÍAZ LEMA, J. M., «¿Tienen derechos fundamentales las personas jurídico-públicas?», en *Revista de Administración Pública* 120 (1989) pp. 79-126.

Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría 1-5, ed. MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, S., Madrid 1991.

GARCÍA TORRES, J.- JIMÉNEZ BLANCO, A., *Derechos fundamentales y relaciones entre particulares*, Madrid 1986.

GÓMEZ MONTORO, A. J., «La titularidad de derechos fundamentales por personas jurídicas: un intento de fundamentación», en *Revista Española de Derecho Constitucional* 65 (2002) pp. 49-106.

GONZÁLEZ PÉREZ, J. - FERNÁNDEZ FARRERES, G., *Derecho de asociación (Comentarios a la Ley Orgánica 1/2002 de 22 de marzo)*, Madrid 2002.

HESSE, K., *Derecho Constitucional y Derecho privado*, Madrid 1995.

MARTÍN RETORTILLO, L., «El orden europeo e interno de los derechos fundamentales y su protección jurisdiccional», en *Revista de Administración Pública* 165 (2004) pp. 7-27.

ROSADO IGLESIAS, G., *La titularidad de derechos fundamentales por la persona jurídica*, Valencia 2004.

SANTAMARÍA PASTOR, J. A., «Sobre derecho a la intimidad, secretos y otras cuestiones innombrables», en *Revista Española de Derecho Constitucional* 15 (1985) pp. 159-180.



