

EL EJERCICIO DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y LA PONDERACIÓN DE INTERESES CON EL HONOR Y LA INTIMIDAD DE LAS PERSONAS

Juan Carlos Gutiérrez Contreras¹

INTRODUCCIÓN

La difusión y promoción de una cultura de respeto a la dignidad y los derechos humanos son esenciales en el proceso de consolidación del Estado Democrático de Derecho. En ese marco, en la construcción y fortalecimiento de la sociedad democrática, la libertad de expresión es un derecho fundamental, ya que asegura que las personas intercambien, difundan y reciban ideas, con lo que se fomenta la discusión y la toma razonadas de decisiones. Además, la sociedad necesita información para decidir sobre las opciones políticas, con lo cual se robustece el sistema democrático.

En ese sentido, la importancia de los medios de comunicación en la sociedad moderna no tiene discusión, como tampoco la labor que sus profesionales cumplen en la dinámica cotidiana y en la consolidación de los espacios de poder. El tema que abordaremos se sitúa primordialmente en la existencia de derechos fundamentales que eventualmente podrían ser conculcados por el trabajo que a diario ejercen los medios de comunicación: el derecho al honor y la intimidad.

En la primera parte haremos algunas consideraciones generales sobre los medios de comunicación, para, en la segunda, plantear la definición

¹ Coordinador del Programa de Cooperación sobre Derechos Humanos México-Comisión Europea, Consultor Externo de la Secretaría de Relaciones Exteriores. El autor es profesor de la Maestría en Derechos Humanos de la Universidad Iberoamericana (Ciudad de México) y del Centro de Investigación y Docencia Económicas (CIDE).

de honor e intimidad, que se entrecruzan con la libertad de expresión, de la que se establecen sus límites.

En este trabajo no se pretende realizar una indagación exhaustiva, se trata de un acercamiento primario al tema, haciendo énfasis en algunos aspectos doctrinarios que permiten la reflexión sobre el proceso de armonización del derecho mexicano con los estándares internacionales, objetivo central del Seminario Internacional sobre Derechos Humanos y Libertad de Expresión.

1. CONSIDERACIONES GENERALES

Ad portas de finalizar el siglo, la sociedad moderna sustenta gran parte de su funcionamiento en la comunicación y los medios informativos. Desde la transferencia tecnológica hasta los avances en materia geoespacial están mediatizados, entre otras cosas, por la necesidad de controlar, expandir y hacer cada vez más eficaces las formas de transmitir la información.

Los medios de comunicación son instrumentos de gran valor, dotados de capacidad para generar opiniones, transformar, manejar y manipular ideas y percepciones, y producir liderazgos. Éstos no sólo expresan los intereses de determinados sectores, al ser un instrumento de poder, se convierten en un espacio de tensiones, luchas y conflictos. Son un espacio para el juego de poderes y, como tal, pueden ser aprovechados para que intereses diferentes de quienes los controlan puedan manifestarse y convertirse en un vehículo de expresión de diversas opiniones, en las que el individuo juega un papel central, ya sea como productor o transmisor de las mismas o como receptor pasivo. Así se construye el andamiaje de la comunicación, tanto para él (para informarle), como contra él (para manipularle).

La sociedad tiene derecho a recibir información veraz y oportuna; el compromiso prioritario de los medios es mantener informada a la opinión pública, especialmente sobre aquellos hechos que tienen interés general.² Sin embargo, estos ideales en muchas ocasiones se dejan de

² Información veraz significa información comprobada según los cánones de la profesionalidad informativa, excluyendo rumores, invenciones o meras insidias [...]. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo Español, Sala Civil, de 6 de febrero de 1996, *Revista General de*

lado; en muchas ocasiones, por medio del manejo de la información se producen ataques que vulneran o ponen en peligro el honor y la integridad moral de las personas. Al respecto Habermas considera que:

Los medios electrónicos, que representan una sustitución de lo escrito por la imagen y el sonido, es decir, primero el cine y la radio y después la televisión, se presentan como un aparato que penetra y se adueña por entero del lenguaje comunicativo cotidiano.³

Frente a ese panorama se presentan múltiples conflictos, de los cuales los medios no pueden sustraerse sin generar consecuencias que afectan a sectores o a particulares, que son objeto de la transmisión de sus noticias. Los medios, en su función de forjadores de opinión, los hechos que registran y la forma como lo hacen determinan la existencia de una “realidad” más real que la verdadera.

En palabras de Savater (ante la muerte de *Lady Di*): “todo ha sido una gran explosión de fe, la fe no es sólo lo que dice el catecismo, ‘creer en lo que no vemos’, sino sobre todo ‘no creer en lo que vemos’”, es decir construir una nueva verdad”.⁴

Esto nos lleva a reflexionar sobre asuntos tan complejos como los límites de la información en los medios de comunicación, que no deben ser otros que la búsqueda de *la verdad* de los hechos que se presentan ante la opinión pública. Estas “verdades” colocan al profesional de la comunicación en función del otro, de su respeto y de la socialización de la verdad, haciendo posible el reconocimiento de las diferencias y, sobre todas las circunstancias, la prevalencia de la dignidad del individuo.

Derecho, 1996, p. 206. En el mismo sentido, Sentencia del Tribunal Constitucional Español del 30 de enero de 1995. [...] Si bien no se exige un grado de verosimilitud absoluta, si es necesario que la información publicada haya sido el resultado de una investigación diligentemente contrastada.

³ Jurgen Habermas. *Teoría de la acción comunicativa*, tomo II. Crítica de la razón funcionalista, Taurus, Madrid, p. 551.

⁴ Fernando Savater. revista *El País Semanal*, núm. 1099, p. 14.

2. COLISIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES

El derecho internacional de los derechos humanos y el derecho constitucional reconocen la libertad de expresión y el derecho a la información como derechos fundamentales, situándolos al mismo nivel que el derecho al honor y la intimidad. Al tener la misma categoría formal, es crucial analizar las relaciones que éstos tienen entre sí.

Los derechos fundamentales responden a un sistema de valores y principios con alcance universal que han de normar todo ordenamiento jurídico,⁵ característica consustancial al concepto de Estado de Derecho, lo que supone que el Estado Democrático se fundamenta en un principio supremo: el respeto de la persona humana.

El reconocimiento de la libertad de información y el derecho al honor y a la intimidad, como derechos constitucionales, implican no sólo un límite formal respecto de su consagración legal, sino un límite material que obliga a hacer efectiva su realización y cumplimiento respecto del poder estatal. Los derechos fundamentales conllevan, en el plano sustancial, la funcionalización de todos los poderes a su servicio, como la prohibición de lesionarlos y garantizar su desarrollo efectivo.

La relación existente entre la libertad de expresión y los derechos de la personalidad, en particular el derecho al honor, hacen que sean relativamente frecuentes los conflictos entre éstos; de ahí que, pese a su íntima conexión, se trace una distinción entre aquellos que prioritariamente se dirigen a la afirmación de la integridad moral de la persona, como expresión concreta de su dignidad, y los que persiguen la protección de su integridad física y el despliegue de su libertad. Pretendemos resaltar aspectos referidos a la presencia de bienes jurídicos que podrían entrar en colisión, toda vez que tienen el carácter de fundamentales y, por ende, igual reconocimiento internacional y constitucional.

El planteamiento expuesto, nos ha llevado a una aproximación al tema. Sin embargo, el aspecto medular de la discusión está en estudiar

⁵ Sobre este tema *cf.* Luigi Ferrajoli. *Derecho y razón*, Trotta, Madrid, 1997, segunda edición, en especial los capítulos 6 y 13. El término “estado de derecho” se usa como sinónimo de “galantismo”, como modelo de Estado nacido con las modernas constituciones y caracterizado por: a) el principio de legalidad en el plano formal y b) por la incorporación de los derechos fundamentales en el plano sustancial, “gracias a estas dos fuentes no existen, en el estado de derecho, poderes sin regulación y actos de poder incontrolables”. Ferrajoli, *op. cit.*, p. 856.

aspectos fácticos en los que los derechos como el honor y la intimidad pueden ser lesionados fácilmente por medio de la prensa u otros medios de comunicación. Parece evidente que los medios y las personas que usan su libertad de expresión, no pueden actuar irresponsablemente, mintiendo o deformando la verdad y entrometiéndose ilegítimamente en las vidas privadas ajenas.⁶

Además, la amplitud con que el Derecho Penal vigente tutela este último bien jurídico, determina que, con cierta frecuencia, dicho conflicto tenga como marco el ordenamiento jurídico penal. Sin embargo y en aras de precisar y ponderar la participación punitiva en la discusión, es preciso delimitar los conceptos relevantes.

3. EL DERECHO AL HONOR

El derecho al honor se puede definir como un elemento inherente y consustancial al individuo; está fundado sobre el concepto primario de dignidad de la persona y es reconocido legalmente, entre otros, por la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, que en su artículo 12 señala:

Nadie será objeto de interferencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra y reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.

Este es pilar básico del Estado Democrático y de Derecho; la protección de las condiciones propias del ser implica que la condición jurídica referida al honor, proceda de la condición de bien valioso, tanto para la persona como para la sociedad, presentando una doble dimensión, la individual y la social.

El derecho al honor es un bien individual en cuanto tiene su origen en la persona misma, y expresa su dignidad y, al mismo tiempo, es un bien social, en cuanto se dirige al resto de los miembros de la comunidad

⁶ Lacruz Berdejo, I. L. *Elementos de derecho civil 1*, Parte general, Bosch, Barcelona, 1990, p. 86; igualmente *cf.* Berdugo Gómez de la Torre. *Honor y libertad de expresión*, Tecnos, Madrid, 1987, p. 54.

para que reconozcan y respeten dicha dignidad, haciendo posible el conjunto de relaciones intersubjetivas en un concreto marco social.⁷

El Tribunal Supremo Español ha definido el honor:

[...] como un derecho derivado de la dignidad humana y consistente en no ser escarnecido o humillado ante uno mismo o ante los demás, reconocido como derecho fundamental, entre otros, en nuestra Constitución, y cuya negación o desconocimiento se produce, fundamentalmente, a través de cualquier expresión proferida o cualidad atribuida respecto a determinada persona que, de modo inexcusable, lo haga desmerecer en su propia estimación o del público aprecio. Por ello, conforme ha ido perfilándose a lo largo de constante y reiterada jurisprudencia de esta Sala, el ataque al honor se desenvuelve, tanto en el marco interno de la persona afectada (inmanencia) e, incluso, de la familia, como en el externo o ámbito social (trascendencia) y, por tanto, profesional, en el que cada persona desarrolla su actividad, y si esto, es así, es obvio que la libertad de expresión nunca puede justificar la atribución a una persona, identificada con su nombre y apellidos o de alguna forma cuya identificación no deje lugar a dudas, de hechos que la hagan desmerecer del público aprecio y respeto, y reprochables a todas luces, sean cuales fueren los usos sociales del momento.⁸

De igual forma, un común denominador es el reconocimiento del honor como un derecho fundamental, que adquiere trascendencia en el orden penal para ser protegido ante otros derechos de igual jerarquía, como la libertad de expresión y el derecho a la información.

⁷ Jesús Bernal del Castillo. *Honor, verdad e información*, Universidad de Oviedo, Oviedo, 1993, p. 24. En el mismo sentido Muñoz Conde le otorga la dimensión objetivo-subjetiva y la equipara con el criterio de “dignidad humana”. Francisco Muñoz Conde y Mercedes García Arán. *Manual de derecho penal*, Parte especial, Tirant lo Blanch, Valencia, p. 239, 11a edición.

⁸ Sentencia de 4 de junio de 1990 (Ar 4725); Sentencia de 11 de junio de 1990 (Ar 4854); Sentencia 104 de 1986 del 17 de julio; Sentencia 159/1986 del 16 de diciembre, entre otras. Tribunal Supremo. *¿Prevalece la libertad de expresión sobre el derecho al honor?*, Selección de Jurisprudencia, Tecnos, Madrid, 1992, pp. 24-35, selección de José Enrique Bustos Pueche.

3. 1. EL DERECHO A LA INTIMIDAD

La trascendencia e implicación del debate actual sobre el derecho a la intimidad está en conexión directa con el desarrollo técnico alcanzado en nuestras sociedades.

En relación al individuo, este hecho juega un doble y opuesto sentido pues, por un lado, posibilita un mejor desarrollo de su personalidad⁹ y, por otro, produce una necesidad por salvaguardar esa parcela de independencia respecto del conjunto de la sociedad. Esto deriva no sólo de la existencia de sofisticados medios para conocer la intimidad, sino también de la utilización de la informática, los ordenadores y los bancos de datos.¹⁰

Todo ello supone un arma potencial de indudable eficacia contra el individuo y un riesgo de invasión a la intimidad. Es evidente que el derecho a la intimidad se sitúa en el marco de los derechos individuales reconocidos constitucional y legalmente por la mayoría de las legislaciones.

Bajo Fernández, define la intimidad como:

ese ámbito personal donde cada uno pre-servado del mundo exterior, encuentra las posibilidades de desarrollo y fomento de la personalidad. Se trata, pues de un ámbito personal reservado a la curiosidad pública, absolutamente necesario para el desarrollo humano y donde enraíza la personalidad.¹¹

⁹ Los derechos de la personalidad podrían ser definidos como aquellos que atribuyen el goce de las facultades corporales y espirituales que son atributos esenciales de la naturaleza humana, condición fundamental de su existencia y actividad, o simplemente, como el goce de nosotros mismos y de los que con nosotros están unidos indisolublemente; algo así como el derecho de la persona a ser fin en sí misma y afirmarse y desarrollarse como tal. Beltrán de Heredia. *Construcción jurídica de los derechos de la personalidad*, s/e, Madrid, 1976.

¹⁰ Al respecto ver Antonio Enrique Pérez Luño. *Manual de informática y derecho*, Ariel (Derecho), Madrid, 1997; Francisco Sardina Ventosa. "El Derecho a la intimidad informática y el tratamiento de datos personales para la prevención del fraude", en *Actualidad Informática Aranzadi*, núm. 25, Madrid, octubre de 1997; Sentencia del Tribunal Constitucional de 20 de julio de 1993 y los comentarios de Ortíz Vallejo (revista de *Derecho Privado*, núm. 2, 1994).

¹¹ Bajo Fernández, Miguel. "El secreto profesional en el proyecto de Código Penal", en *Anuario de Derecho Penal*, 1980, p. 599.

En el mismo sentido, Romero Coloma la define como:

el derecho en virtud del cual excluimos a todas o determinadas personas del conocimiento de nuestros pensamientos, sentimientos, sensaciones y emociones. Es el derecho a vivir en soledad aquella parte de nuestra vida que no deseamos compartir con los demás, bien sea con la sociedad que nos rodea, con todo el mundo que nos circunda, o bien con una parte de ese mundo.¹²

Con base en lo anterior podemos deducir que la privacidad, intimidad, o “derecho a la vida privada” es parte de la individualidad que la persona puede conservar sólo para sí y sin que esté obligado, en principio, a hacerla pública.

3.2. DIFERENCIAS ENTRE HONOR E INTIMIDAD

En la doctrina es común establecer diferencias entre el honor y la intimidad de manera difusa, no obstante, se podría entrever un posible acercamiento en casos específicos, por cuanto un ataque contra el honor puede llevar implícito uno a la intimidad, sin embargo, a pesar de ser reconocidos normativa y constitucionalmente dentro del mismo precepto y de que se establezcan similitudes, existen diferencias que hacen necesario su deslinde.

El honor y la intimidad son derechos próximos pero no coincidentes. Si se medita sobre su contenido, se observará que aunque ambos son presupuestos de la participación del individuo en el sistema social, se refieren a momentos distintos.

El honor está en contacto con la participación del individuo en la comunidad; en la intimidad, por el contrario, lo que se pretende es, en último término, garantizar un ámbito de no intervención en la vida social.

Como se observa y lo hemos anotado, el honor es un derecho intrínseco de la personalidad; todo ser humano tiene derecho a ser tratado

¹² Aurelia María Romero. *Derecho a la intimidad, a la información y proceso Penal*, Colex, Madrid, 1987, p. 28.

de manera digna, empero al vulnerar el honor de alguien, no se exige una actuación atentatoria de su dignidad. Por el contrario, el atentado contra el honor mediante un medio, una manifestación o cualquier otra forma, no implica que éste se diriga a satisfacer o vulnerar aspectos de la esfera interna y exclusiva del sujeto afectado, ni a entrometerse en aspectos propios de su fuero interno. Pueden concebirse atentados contra el honor en los que se empleen datos que el sujeto activo conoció legítimamente o en los que se formulen imputaciones que eran conocidas desde antes por muchas personas. Para esta clase de atentados, basta el agravio intencionado a la estimación propia o ajena de la víctima, sin que sea necesario que el hecho utilizado para agraviar pertenezca a la vida privada. Lo que lastima la personalidad del sujeto pasivo es verse o temerse objeto del desprecio, o de una declinación de su buen nombre en razón de la imputación que se le formula.

En cambio, en el atentado contra la vida privada, la víctima siente afectada su personalidad, porque hechos que no deseaba que fueran conocidos por otros, se conocieron, y porque esos hechos procuraba tenerlos ocultos, por exigencia de su propia noción de la intimidad.

De igual forma se deben establecer diferencias, como las anotadas en el ámbito jurisprudencial; es más, resulta igualmente equivocado hablar, como se hace en las demandas y en la mayor parte de las sentencias, del derecho al honor y la intimidad como si se tratara de la misma cosa. Piénsese que algo tan importante como la veracidad de la información puede resultar relevante respecto de un ataque al honor, pero nunca tiene la menor relevancia cuando de una intromisión en la intimidad ajena se trata.¹³

Al respecto, Berdugo precisa los efectos que en el campo penal podría conllevar el criterio de hacer depender la intimidad del honor:

Político-Criminalmente el criterio de hacer depender la protección de la intimidad de la del honor no puede considerarse como adecuado, pues, aparte de presuponer una no justificada subordinación de derechos de igual rango constitucional puede llevar a graves lagunas en la protección de la intimidad. Por varias razones: quedarían fuera del Derecho Penal aquellos ataques a la intimidad

¹³ José Enrique Bustos Pueche. *¿Prevalece la libertad...?, op. cit.*, p. 11.

que carecieran de significación negativa para el honor, y porque, en aquellos casos en que efectivamente el hecho lesivo de la intimidad también incida negativamente sobre el honor, su relevancia penal estaría subordinada a la presencia del '*animus injuriandi*' y el ya apuntado distinto momento consumativo de la lesión haría que en algunos casos el ataque a la intimidad fuera un acto preparatorio y, como tal, impune de un ulterior ataque al honor.¹⁴

En el mismo sentido, Tasende Calvo entiende que sólo de forma indirecta podría entenderse protegido el derecho a la intimidad al atacar el honor, limitándolo exclusivamente en aquellos casos en que se presenten conductas que atenten contra la intimidad y constituyan al mismo tiempo una ofensa contra el honor, en cuyo caso la agresión a la intimidad sería atípica.¹⁵

4. LÍMITES A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

La libertad de expresión halla sus límites en el respeto al honor y la intimidad de los demás; es conforme a derecho, según los criterios y estándares internacionales, dañar dicho honor o dicha intimidad si el interés público lo requiere, pero solo si el interés público lo requiere.

El Tribunal Supremo Español lo ha desarrollado así:

No sin fundamento se ha conceptualizado la libertad de expresión como la esencia de la democracia pluralista. El artículo 10.1 del Convenio de Roma de 1950 y la misma Sentencia de 8 julio 1986 del Tribunal Europeo de Derechos Humanos afirman que la libertad de expresión constituye uno de los fundamentos esenciales de una sociedad democrática, una de las condiciones primordiales de su progreso y del desenvolvimiento de cada uno. Es así que en la libertad de expresión se contempla el derecho a expresar y difundir libremente pensamientos, ideas, opiniones o creencias, conceptos amplios en los que también cabe incluir juicios de valor en un amplio campo de acción que viene delimitado por la ausencia de

¹⁴ Berdugo, Honor, *op. cit.*, p. 63.

¹⁵ Tasende Calvo. *La nueva regulación...*, *op. cit.*, p. 147.

expresiones calumniosas o injuriosas sin relación con las ideas y opiniones que se expongan, sustenten y defiendan, por ser manifiestamente innecesarias. Ahora bien, si de un lado cabe como legítima la dura crítica por dura y áspera que sea, de otro es evidente que aquél campo de acción se amplía aún más en el supuesto de que el ejercicio de la libertad de expresión afecte al ámbito de la libertad ideológica [...] No es que la libertad de expresión se imponga siempre, en caso de colisión, sobre otros derechos fundamentales. Pero sí hay que valorar y sopesar en cada supuesto de caso concreto las circunstancias concurrentes.¹⁶

Tanto la doctrina como el desarrollo jurisprudencial le han otorgado a la libertad de expresión un doble contenido; por un lado, el concepto de universalidad del derecho a la información y, por otro, los límites expresos que le establecen, que no son otros que el derecho al honor y la intimidad.

En este sentido, no es determinante afirmar que existirá siempre y en todos los casos una prevalencia del derecho al honor respecto de la libertad de expresión; éstos deberán ser analizados en cada supuesto con el fin de determinar si se dan los presupuestos que así lo indiquen.

Por consiguiente, cuando en el ejercicio de la libertad de opinión y/o el de la libertad de comunicar información por cualquier medio, resulta afectado el derecho al honor de alguien, nos encontramos ante un conflicto de derechos, ambos de rango fundamental, lo que significa que no necesariamente y en todo caso tal aceptación del derecho al honor haya de prevalecer respecto de aquellas libertades, ni tampoco hayan de ser éstas consideradas siempre como prevalentes, sino que se impone una necesaria y casuística ponderación entre uno y otras.¹⁷

Como conclusión diríamos que es necesario establecer criterios de ponderación que hagan posible que la libertad de expresión y el derecho a la información prevalezcan sobre el derecho al honor, buscando equilibrio en su interpretación. La doctrina unánime del Tribunal Constitucional Español ha determinado que en ese juicio ponderativo deberán concurrir dos requisitos: a) que la información transmitida sea veraz; y b)

¹⁶ Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de mayo de 1996.

¹⁷ Sentencia Tribunal Constitucional de 17 de julio de 1986, citado en Berdugo Gómez, *op. cit.*, p. 71.

que se refiera a asuntos de interés general por parte de aquellas personas que intervengan o respecto de los asuntos ahí tratados.¹⁸

El límite de la verdad es de naturaleza objetiva-subjetiva, lo que se traduce en una idea de verdad consistente en la convicción adquirida por el informador sobre la veracidad de una información, una vez aplicada toda la diligencia necesaria para comprobar el rigor y certeza de la misma.

El límite del interés, más impreciso, y especialmente significativo para los ataques a la intimidad, exige que el objeto de la información, o la persona sobre la que recae, tengan relevancia pública en el grado suficiente como para suponer un interés general.

La ponderación de los intereses implica que, no pocas veces, sea necesaria la intervención del Derecho Penal, con el fin de resolver los conflictos y determinar los criterios constitucionales de interpretación y los presupuestos que así lo indiquen. Todo ello en observancia del papel que los medios de comunicación cumplen y la posible afectación que su actividad conlleva para los ciudadanos pues, como se ha reiterado, al enjuiciarse los conflictos entre derechos fundamentales y libertad de expresión, se hace necesaria la ponderación previa para cada caso concreto.

¹⁸ En igual sentido, Sentencia del Tribunal Constitucional de 17 de mayo de 1996.