



CEU

*Universidad
San Pablo*

Facultad de Derecho

Sobre la libertad de palabra

Leopoldo Abad Alcalá
Catedrático de Derecho Constitucional
Universidad CEU San Pablo

Festividad de San Raimundo de Peñafort
18 de febrero de 2021



CEU | *Ediciones*

Sobre la libertad de palabra

Leopoldo Abad Alcalá
Catedrático de Derecho Constitucional
Universidad CEU San Pablo

Festividad de San Raimundo de Peñafort
18 de febrero de 2021

Facultad de Derecho
Universidad CEU San Pablo

Sobre la libertad de palabra

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra sólo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Dirijase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

© 2021, Leopoldo Abad Alcalá

© 2021, Fundación Universitaria San Pablo CEU

CEU *Ediciones*

Julián Romea 18, 28003 Madrid

www.ceuediciones.es

Maquetación: Pedro Coronado Jiménez (CEU *Ediciones*)

Depósito legal: M-4667-2021

Índice

| | |
|---|----|
| 1. Introducción | 5 |
| 2. Fundamentación y conceptualización de la libertad de palabra | 10 |
| 3. La dimensión individual de la libertad de palabra: su interrelación esencial con la libertad ideológica | 22 |
| 4. El aspecto sociopolítico de la libertad de palabra | 27 |
| 5. Los límites a la libertad de palabra | 37 |
| 6. El espejismo reticular | 42 |
| 7. Epílogo..... | 56 |
| 8. Bibliografía..... | 56 |

1. Introducción

Hace 31 años pisé por primera vez las aulas de esta Universidad (entonces Colegio Universitario) mientras era colegial del Mayor Universitario de San Pablo y desde entonces mi orgullo de pertenencia al CEU no ha dejado de crecer. Como paulino y como *alumni* CEU, pronunciar esta Lección Magistral es un honor, una satisfacción y una responsabilidad.

Como la mayoría de ustedes saben, mi trayectoria académica siempre ha estado vinculada al ámbito de intersección entre el Derecho y la Comunicación y por ello hoy voy a hablarles del elemento en común de ambas disciplinas, del sustento y soporte de las dos, de aquello que configura toda reflexión, todo intento de teorización, de construcción racional: voy a hablarles de la palabra.

Antes les expresaba la responsabilidad que implica esta Lección Magistral. Dicha responsabilidad nace del hecho de que el principal instrumento de nuestra labor como profesores universitarios (en nuestro doble perfil docente e investigador) es la palabra. La palabra es nuestra materia prima, nuestro utensilio, la herramienta que empleamos para transmitir nuestros conocimientos. Pero dicha palabra no nos pertenece. Somos intermediarios, depositarios de las ideas que dichas palabras contienen, porque dicha palabra es prestada, la poseemos en usufructo, sólo somos correa de transmisión entre nuestros maestros y nuestros alumnos, y dicho compromiso implica ser fiel y leal a dicha tarea que asumimos cuando decidimos enseñar en la Universidad.

Hablar de la palabra es hablar del hombre. La libertad de palabra deriva de la característica cardinal del ser humano inserta en su esencia: su capacidad de articular pensamientos complejos y abstractos que son compartidos con sus congéneres mediante diversos lenguajes (escrito, audiovisual, artístico, gestual, etc.), asumiendo en palabras de Luis Escobar la dimensión social de la persona (*zoon politikon* en palabras de Aristóteles)¹. Como manifiesta la Intrucción Pastoral *Communio et Progressio*, «el hombre

¹ ESCOBAR DE LA SERNA, L. (2004). *Derecho de la Información* (p. 72). Madrid: Dykinson. En la misma línea Peña establece que «el hombre, por su condición relacional tiene que vivir con otros (al margen del matiz que pueda tener esa vivencia)». (PEÑA GONZÁLEZ, J. [2003]. *Derecho y Constitución* [p. 95]. Madrid: Dykinson).

es un ser social; por ello, le es necesario manifestar sus pensamientos y compararlos con los de los demás. Por lo demás, cuantas veces los hombres, según su natural inclinación, intercambian sus conocimientos o manifiestan sus opiniones, están usando de un derecho que les es propio, y a la vez ejerciendo una función social»².

Indica Vallés³ que «la capacidad de la persona para expresar sus percepciones, ideas y sentimientos y para comunicarlos a los demás no sólo constituye una característica diferencial de la especie humana sino también una exigencia ineludible para su desarrollo como individuo y para el despliegue de sus capacidades y aptitudes». Es la comunicación, el lenguaje, nuestra capacidad para la abstracción y la construcción de conceptos complejos, lo que nos individualiza y nos distingue de los demás seres. Es la libertad primigenia, el origen de todo, lo que San Agustín llama la *libertas minor*. El hombre se distingue por una competencia comunicativa altamente desarrollada, el empleo de la palabra y del pensamiento abstracto nos define. Como nos dice Montaigne, la palabra «es el único instrumento con cuyo concurso se comunican nuestras voluntades y pensamientos; es el intérprete de nuestra alma»⁴. La palabra es lo que nos define, nos diferencia, nos caracteriza como humanos y nos particulariza como individuos. La palabra no es uno más entre los atributos humanos. Es el rasgo definitorio del hombre.

Asumimos una acepción de palabra omnicomprensiva, pues la comunicación humana nunca ha estado limitada al habla. Los gestos, las expresiones faciales, las pinturas rupestres, la vestimenta, son primigenias formas de comunicación; lejanos precedentes de las ilustraciones, los dibujos animados, los videos de Youtube, los documentales de La 2, las pancartas, las obras de teatro, las insignias, las canciones, los tatuajes, las imágenes de Instagram, los GIFs, los emojis o los tweets⁵. Como nos dice John Milton

² Instrucción Pastoral *Communio Et Progressio* sobre los Medios de Comunicación Social, n.º 45. https://www.vatican.va/roman_curia/pontifical_councils/pccs/documents/rc_pc_pccs_doc_23051971_communio_sp.html

³ VALLÉS COPEIRO DEL VILLAR, A. (2005). *Curso de Derecho de la Comunicación Social* (p. 21). Valencia: Tirant Lo Blanch.

⁴ MONTAIGNE, M. de, (1971). *Ensayos*. (Libro II «Del desmentir» [p. 665]). Madrid: EDAF.

⁵ El Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas considera que la libertad de palabra incluye el pensamiento político (Comunicación N.º 414/1990, *Mika Miha c. Guinea Ecuatorial*), los comentarios sobre los asuntos propios (Comunicación N.º 1189/2003, *Fernando c. Sri Lanka*) y los públicos (Comunicación N.º 1157/2003, *Coleman c. Australia*), las campañas puerta a puerta (Observaciones finales sobre el Japón (CCPR/C/JPN/CO/5), la discusión sobre derechos humanos (comunicación N.º 1022/2001, *Velichkin c. Belarús*), el periodismo (Comunicación N.º 1334/2004, *Mavlonov y Sa'di c. Uzbekistán*), la expresión cultural y artística (Comunicación N.º 926/2000, *Shin c. la República de Corea*), la enseñanza (Comunicación N.º 736/97, *Ross c. Canadá*). Estas formas comprenden la palabra oral y escrita y el lenguaje de signos, y expresiones no verbales tales como las imágenes y los objetos artísticos (comunicación N.º 926/2000, *Shin c. la República de Corea* o las más reciente Comunicación n.º 2627/2015 Marchant Reyes y otros c. Chile). Los medios de expresión comprenden los libros, los periódicos (comunicación N.º 1341/2005, *Zundel c. Canadá*), los folletos (Comunicación N.º 2175/2012 Adelaida Kim c. Uzbekistán), los carteles, las pancartas (*Kivenmaa c. Finlandia*, dictamen aprobado el 31 de marzo de 1994), las prendas de vestir y los alegatos judiciales (comunicación N.º 1189/2003, *Fernando c. Sri Lanka*), así como modos de expresión audiovisuales, electrónicos o de Internet, en todas sus formas (Comunicación núm.

en la Aeropagítica «cualquier cosa que oigamos o veamos, sentados, de paseo, en una conversación o de viaje, con razón puede ser llamada nuestro libro»⁶. Esta libertad de palabra es equiparable al concepto de libertad de expresión (donde podemos incluir el derecho a la información), pero permítanme que siga utilizando esta noción de libertad de palabra que está más vinculada a la noción de autonomía, diferenciación y consubstancialidad al ser humano.

La libertad de palabra siempre ha estado presente en la reflexión doctrinal. Sin necesidad de remontarnos a la Grecia clásica⁷, podemos encontrar infinidad de intentos por dotar a la libertad de palabra de una posición central entre las libertades humanas. Desde Erasmo en su *Elogio de la Locura*⁸ a su contemporáneo Tomas Moro en su obra *Utopía*⁹, pasando por un autor esencial para penetrar en la idea de defensa de la libertad de palabra cual es Michel de Montaigne, cuyos Ensayos son una clara muestra de las cotas de excelencia que puede hollar la palabra¹⁰. O Spinoza, quien entre las

2205/2012 Agazade y Jafarov c. Azerbaijón). Sobre la labor desarrollada por este Comité y especialmente por Naciones Unidas en el ámbito de la libertad de palabra nos permitimos recomendar nuestro trabajo «Communication Rights in the United Nations System: from Declarations to “Soft Law”». In L. CORREDOIRA; I. BEL y R. CETINA. *The Handbook of Communication Rights, Law, and Ethics*. Wiley-Blackwell, 1ª edición (18 Mayo 2021).

⁶ MILTON, J. (1999). *Aeropagítica* (p. 80). Madrid: Ilustre Colegio de Abogados de Madrid/ Torre de Goyanes.

⁷ Como nos explica González Ballesteros, «en cuanto a la libertad de expresión, con el término *parrhesia* se designaba la posibilidad de ejercitar el natural impulso de expresar con sinceridad absoluta y sin inhibición alguna los juicios personales. Sócrates (436-338 a. C.) en “La Areopagítica”, que inspiró la obra del mismo título del inglés John Milton, consideraba que Grecia era el lugar del mundo donde más libertad de palabra existía, aunque monopolizada por los tribunales, los autores teatrales y los filósofos. No obstante, pronto se advierte, o interpreta, que la parrhesia sin trabas degenera en las asambleas públicas en simple demagogia; en la vida privada o en el teatro, en difamación; y en las escuelas en la posibilidad de inculcar doctrinas corruptas para la juventud. Y comienzan a hacerse ensayos de cortapisas a su desarrollo, por sus teóricos excesos, en las asambleas, la Academia y las artes. Legalmente, la limitación a esta libertad de expresión se justifica con la traslación del término religioso *asebeia* (cosa sagrada) que se traduce por impiedad, según la definición del historiador Polibio (203-120 a. C.)». (GONZÁLEZ BALLESTEROS, T. [2014]. *Democracia y Comunicación (reflexiones), Lección Inaugural. Curso Académico 2013-2014* [p. 9]. Madrid: *Universidad Complutense*).

⁸ «Así pues, pregunto: cuando alguien critica las costumbres de los hombres sin zaherir a nadie por su nombre, ¿es mordacidad, o enseñanza o consejo? Por lo demás, ¿no me critico yo mismo con pelos y señales? Añadiendo que quien no pasa por alto ninguna clase social, no puede ser tachado de hostil a los vicios de una persona, sino a los de todos. Por ello, si alguien hay que se dé por ofendido, es que quiere callar a la conciencia o al miedo». Erasmo. (1986). *Elogio de la Locura* (p. 20). Madrid: Espasa Calpe.

⁹ «Pensó que era insolente y grosero exigir por la fuerza o por amenazas que lo que uno cree que es verdadero lo tengan que admitir otros. Y ello a sabiendas de que una sola es la verdadera y las otras falsas: Pensó sabiamente que, si se procede con prudencia y moderación, la fuerza de la verdad emerge y se impone por sí misma». MORO, T. (1988). *Utopía* (p. 186). Madrid: Alianza Editorial. Sobre este autor recomendamos DOMÍNGUEZ NAFRÍA, J. C. (2018). «Tomás Moro, un jurista mártir para todos los tiempos». En A. SÁNCHEZ DE LA TORRE, M. FUENTESECA DEGENEFÉ (Coord.), *Grandes Juristas, Mártires por la Justicia* (pp. 83-99). Madrid: Dykinson.

¹⁰ «El más fructuoso y natural ejercicio de nuestro espíritu es, desde mi punto de vista la conversación. [...] Yo entro en conversación y en discusión con gran libertad y facilidad grandes, tanto más cuanto que las opiniones encuentran en mí el terreno más propicio para penetrar y ahondar desde luego los principios. Ninguna proposición me pasma, ninguna creencia me ofende, por contrarias que sean a las mías. No hay fantasía, por atrevida que se sea, que deje de parecerme natural, si está creada por el espíritu humano.

finalidades del capítulo XX del Tratado Teológico-Político defiende la libertad de palabra como una condición innata en el hombre, estableciendo los límites para su uso¹¹.

La protección de dicha capacidad comunicativa del individuo se ha realizado jurídicamente a través del reconocimiento del derecho a la libertad de expresión, y suelen citarse como hitos reseñables, el Bill of Rights de 1689, la Declaración de Independencia de los Estados Unidos de 1776, pero sobre todo el artículo 11 de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 y la Primera Enmienda a la Constitución de los Estados Unidos, siendo las primeras manifestaciones jurídico-formales del reconocimiento de la libertad de expresión. No obstante, estas Declaraciones no hubiesen sido posibles sin el sustrato ideológico de pensadores que realizaron famosos alegatos en defensa de esta libertad, como John Milton en su *Aeropagítica* (1644) motivada en reacción a la *The Ordinance for the Regulating of Printing* de 14 de junio de 1643, John Locke¹² en *Cartas sobre la tolerancia* (1689-1690), o Stuart Mill en *Sobre la libertad* (1859), obra señera en defensa de la libertad de expresión, especialmente su Capítulo II «De la libertad de pensamiento y expresión».

Este primer acercamiento a la libertad de palabra debe completarse con una aproximación a la idea de libertad. La caracterización de la libertad de palabra como libertad pública la dota de una determinada especificidad conceptual. Ha sido un ámbito de libertad en su perspectiva clásica, resistente desde una posición pública y activa frente al poder político, frente al Estado, distinguiéndose así de las libertades a ejercer en relación con particulares o frente al poder político pero sin adoptar posición activa alguna sino, simplemente, como resistencia pasiva. En este sentido es oportuno traer a colación la diferenciación entre libertades positivas y negativas desarrollada por Berlin, para quien la libertad positiva se deriva del deseo por parte del individuo de ser su propio dueño, «quiero que mi vida y mis decisiones dependan de mí mismo, y no de fuerzas exteriores, sean éstas del tipo que sean. Quiero ser el instrumento

[...] Las contradicciones en el juicio, ni me ofenden ni me alteran: solamente me despiertan y me disponen. [...] Me encanta, entre los hombres bien educados, que cada cual se exprese valientemente y que las palabras se dirijan a donde se dirige el pensamiento». MONTAIGNE, M. de, (1971). *Ensayos*. (Libro III Capítulo VIII «Del arte de conversar» [pp. 915-917]). Madrid: EDAF.

11 «1º. Que es imposible quitar a los hombres la libertad de decir lo que piensan; 2º. Que esta libertad puede ser concebida a cada uno sin perjuicio del derecho y de la autoridad de las potestas supremas, y que cada uno la puede conservar sin menoscabo de dicho derecho, con tal de que no tome de ahí licencia para introducir, como derecho, algo nuevo en el Estado o para hacer algo en contra de las leyes establecidas. 3º. Que cada uno puede gozar de la misma libertad, dejando a salvo la paz del Estado, y que no surge de ahí ningún inconveniente que no pueda ser fácilmente reprimido. 4º. Que cada uno puede tener esa misma libertad, sin perjuicio tampoco para la piedad; 5º. Que las leyes que se dictan para temas especulativos son inútiles del todo; 6º. Y finalmente, que esta libertad no sólo puede ser concebida sin perjuicio para la paz del Estado, la piedad y el derecho de las supremas potestades, sino que debe ser concedida para que todo esto sea conservado». SPINOZA, B. (1985). *Tratado Teológico-Político y Tratado Político* (p. 419). Madrid: Tecnos.

12 *Vid.* PENDÁS GARCÍA, B. (2011). «John Locke, ideas liberales al servicio de la Revolución Gloriosa». En P. SÁNCHEZ GARRIDO y C. MARTÍNEZ-SICLUNA Y SEPÚLVEDA. *Historia del análisis político* (pp. 335-352). Madrid: Tecnos.

de mí mismo y no de los actos de voluntad de otros hombres. Quiero ser sujeto y no objeto, ser movido por razones y por propósitos que son míos, y no por causas que me afectan, por así decirlo desde fuera»¹³. Por su parte, la libertad negativa supone para el autor británico que «ningún hombre ni grupo de hombres interfieren en mi actividad. En este sentido, la libertad política es, simplemente, el ámbito en que un hombre puede actuar sin ser obstaculizado por otros»¹⁴. Esta idea de autonomía y negación de la interferencia de terceros en el modelo clásico liberal se ha interpretado siempre frente al poder público, frente a las intervenciones restrictivas de la libertad de palabra como son la censura y el secuestro administrativo, aunque el poder siempre encuentra nuevos mecanismos para restringir dicha libertad¹⁵.

No obstante, la idea de libertad negativa frente al poder público está siendo cuestionada ante la evidencia de que también en el ámbito del Derecho privado¹⁶ se manifiesta el fenómeno del poder¹⁷ como la capacidad de determinar o condicionar las decisiones de otros¹⁸. Esta situación se agrava en el contexto de la libertad de palabra ante el poder adquirido por las grandes corporaciones de Internet, como veremos posteriormente. Ante esta nueva realidad, la idea de protección de la libertad del individuo debe abordarse desde una perspectiva idéntica con independencia del origen de la violación, protegiéndose frente al poder cualquiera que sea la forma que adopte¹⁹. Así ha surgido

¹³ BERLIN, I. (1998). *Cuatro ensayos sobre la libertad* (p. 231). Madrid: Alianza.

¹⁴ *Ibidem*, p. 220.

¹⁵ Nos permitimos remitirnos sobre las nuevas formas de intervención del poder público en el ámbito de la libertad de palabra a nuestra obra «Legitimidad política, libertad de expresión y condicionamientos informativos». En VV. AA. (2003). *Identidad cultural y libertades democráticas* (pp. 11-66). Madrid: Fundación para el análisis y los estudios sociales (FAES).

¹⁶ Como dice Bilbao Ubillos, «el poder económico, social o mediático de ciertos individuos u organizaciones anula o compromete gravemente ese mínimo de libertad e igualdad que constituye el presupuesto de la autonomía privada» (BILBAO UBILLOS, J. M. [2017]. «La consolidación dogmática y jurisprudencial de la *drittwirkung*: una visión de conjunto». En *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid* [N.º 21, p. 50] [Ejemplar dedicado a: Los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares]).

¹⁷ Sobre el concepto de poder *vid.* desde JOUVENEL, B. de, (2011). *Sobre el poder: Historia natural de su crecimiento* (Prólogo de Dalmacio Negro). Madrid: Unidad Editorial, a HAN, B.-C. (2016). *Sobre el poder*. Madrid: Herder Editorial; pasando por FOUCAULT, M. (2019). *Microfísica del poder*. Buenos Aires: Siglo XXI.

¹⁸ A ello debemos sumar como indica el profesor Piñar Mañas, como «es imprescindible valorar el hecho de que no pocas responsabilidades que hasta no hace mucho se consideraban propias del los poderes públicos (sobre todo en el seno del aproejo del Estado del bienestar) han pasado ahora o están pasando al ámbito de organizaciones del Tercer Sector, en un proceso cuando menos tan intenso como el privatizador». PIÑAR MAÑAS, J. L. (2005). «Tercer Sector, sector público y fundaciones». En *Revista española del tercer sector* (n.º 1, p. 25). (Ejemplar dedicado a: El Tercer Sector en España).

¹⁹ Un *leading case* de la aplicación de esta doctrina por parte de Tribunal Europeo de Derechos Humanos es A. vs. Reino Unido de 23 de septiembre de 1998. El tribunal declaró que era aplicable la Convención Europea de Derechos Humanos en las relaciones familiares interindividuales y condenó al Gobierno británico por la falta de protección preventiva en el caso de maltrato de un menor por parte de su padrastro. Sobre esta sentencia *vid.* MARTÍN-RETORTILLO, L. (marzo 2000). «¿Castigo razonable o malos tratos? (La sentencia del TEDH de 23 de septiembre de 1998, en el caso “A. c. Reino Unido”: una nueva página en la defensa y protección de los niños)», *TC. Repertorio Aranzadi* (n.º 22).

el concepto de *drittwirkung* como eficacia ante terceros (privados) de la protección de los derechos fundamentales. Abordar esta cuestión²⁰ en esta Lección nos conduciría a convertirla más que en una lección en un curso completo, por lo que declinamos esta nueva vía de reflexión sin negar la virtualidad que puede adquirir al analizar el contexto digital en la que se desenvuelven las relaciones privadas en las sociedades actuales.

2. Fundamentación y conceptualización de la libertad de palabra

Pero reflexionar sobre la libertad de palabra en el ámbito jurídico implica el convencimiento de que la transmisión de ideas, pensamientos, opiniones, conocimientos, hechos, sentimientos o valores no sólo es muy anterior a la aparición de las ciencias sociales y, por supuesto, del Derecho cuya formalización heredamos del mundo romano, sino que es una constante que pervivirá en todo grupo social, aunque nos encontremos en una sociedad que niega la idea de los derechos y libertades del ser humano²¹.

Desde una perspectiva académica, la libertad de palabra debe estar inserta en la más genérica reflexión sobre los derechos fundamentales y más específicamente en el ámbito del Derecho Constitucional. O como reconocen De Esteban y González Trevijano «los derechos fundamentales constituyen un sector esencial del Derecho Constitucional hasta el punto que sin ellos quedaría desnaturalizado este Derecho»²². Los derechos fundamentales, con independencia de su capacidad para dar lugar a una disciplina autónoma, forman parte esencial del Derecho Constitucional. Son estudiados en el marco de esta disciplina puesto que en toda Constitución dotada de cierto grado de legitimidad adquiere un papel preponderante el respeto a estos derechos, dando lugar a lo que clásicamente se ha denominado parte dogmática. Como indican Brey y Gallego, en una Constitución «la tabla de derechos constituye, sin duda, el aspecto más relevante desde el punto de vista de la consideración de los individuos como auténticos y verdaderos ciudadanos»²³.

Esta vinculación entre derechos fundamentales y Constitución ha sido puesta de manifiesto por la doctrina clásica constitucionalista y así Schmitt plantea que «la

²⁰ Que ha realizado muy acertadamente BILBAO UBILLOS, J. M. (2017), en su artículo «La consolidación dogmática y jurisprudencial de la *drittwirkung*: una visión de conjunto», en el ejemplar dedicado a los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares del *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid* (n.º 21), anteriormente citado.

²¹ SÁNCHEZ FERRIZ, R. (2003). «El Derecho de la Información como ordenación». En L. CORREDOIRA ALFONSO y I. BEL MALLÉN. *Derecho de la Información* (p. 32). Barcelona: Ariel.

²² ESTEBAN, J. de, y GONZÁLEZ TREVIJANO, P. J. (1992). *Curso de Derecho Constitucional Español I* (p. 260). Madrid: Universidad Complutense de Madrid.

²³ BREY BLANCO, J. L. y GALLEGO RODRÍGUEZ, P. (2017). *Derecho Constitucional. Fundamentos y principios dogmáticos*, (p. 257). Madrid: Universitas.

Constitución garantiza una serie de los llamados derechos fundamentales. Pero tan pronto como el derecho fundamental es negado, la Constitución misma queda vulnerada»²⁴; Loewenstein, indica que «el reconocimiento y la protección de los Derechos y las Libertades Fundamentales son el núcleo esencial del sistema político de la democracia constitucional»²⁵ completándolo al considerar que una Constitución «debe contener un reconocimiento expreso de ciertas esferas de autodeterminación individual –los derechos individuales y libertades fundamentales– y su protección frente a la intervención de uno o todos los detentadores del poder»²⁶; o Wigny, que considera que la garantía de los derechos fundamentales a través de su inclusión en la Constitución supone «poner una filosofía en la base de una construcción política, o, si se prefiere, de situar obligatoriamente al Estado al servicio de una forma determinada de civilización»²⁷. En definitiva, como indica Smend, los derechos fundamentales representan la «norma que rige a la Constitución, la legislación y la Administración», pues «con independencia de cualquier consideración acerca de su validez jurídica, los derechos fundamentales son los representantes de un sistema de valores concreto, de un sistema cultural que resume el sentido de la vida estatal contenida en la Constitución. Desde el punto de vista político, esto significa una voluntad de integración material; desde el punto de vista jurídico, la legitimación del orden positivo estatal y jurídico. Este orden positivo es válido sólo en cuanto que representa este sistema de valores y precisamente por él se convierte en legítimo»²⁸.

El TC desde sus primeras sentencias ha afirmado el papel nuclear de los derechos humanos en el Ordenamiento jurídico. La STC 21/81 (FJ. 10º) dirá que «los derechos fundamentales responden a un sistema de valores y de principios de alcance universal que subyacen a la DUDHs y a los diversos Convenios internacionales ratificados por España y que, asumidos como decisión constitucional básica, han de informar todo nuestro Ordenamiento jurídico».

En la conformación de un sistema político de matriz constitucional debe abordarse el sistema de distribución de las competencias entre los sujetos y los órganos rectores de la vida en comunidad. Como indica Luis María Díez-Picazo la respuesta que se dé a esta cuestión «depende de la posición filosófica-política que se mantenga acerca de la naturaleza del Estado democrático de derecho –esto es, del grado de liberalismo político que se sustente– y sobre todo de la visión de la constitución que se adopte»²⁹.

²⁴ SCHMITT, C. (1982). *Teoría de la Constitución* (p. 51). Madrid: Alianza Universidad Textos.

²⁵ LOEWENSTEIN, K. (1964). *Teoría de la Constitución* (p. 392). Barcelona: Ariel.

²⁶ *Ibidem*, p.153.

²⁷ WIGNY, P. (1952). *Droit Constitutionnel. Principes et Droit positif* (p. 257). Bruselas: Émile Bruylant.

²⁸ SMEND, R. (1985). *Constitución y Derecho Constitucional* (pp. 231s). Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.

²⁹ DIEZ PICAZO, L. M. (2013). *Sistema de derechos fundamentales* (pp. 142-143) (4.ª edición). Madrid: Civitas/Thomson Reuters.

Cualquier acercamiento al estudio del Estado como organización requiere una toma de postura sobre la posición del individuo en el conglomerado de órganos rectores de la vida en comunidad. Este ha sido una de las principales cuestiones a las que se ha enfrentado la Teoría Política desde sus orígenes y que el Derecho Constitucional, como digno heredero de ésta, no puede obviar. La adopción de teorías antropocéntricas en el ámbito político frente a aquellas de diversa índole que han supeditado al individuo al cumplimiento de fines comunitarios es una constante en la historia de la ideas políticas, y no sólo en ellas, sino que estas corrientes comunitarias se han puesto en práctica en un sinfín de Estados con resultados por todos conocidos y en absoluto positivos. O en palabras de Schmitt es la siempre existente dicotomía entre «liberté de citoyen y gloire de l'État».

Cualquier análisis sobre los derechos fundamentales debe, asimismo, partir de la reflexión sobre su fundamentación. Como indicaba el Monseñor Rouco Valera en su discurso de recepción en la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, «la cuestión del fundamento de los derechos humanos se hace ya lógicamente inevitable cuando es terminología jurídica al uso, ampliamente generalizada en el lenguaje normativo del derecho constitucional contemporáneo»³⁰. O como expresa Solozabal³¹ una reflexión sobre los derechos fundamentales, para ser completa, ha de referirse a los criterios de la fundamentalidad de los mismos.

Por ello, creemos que la fundamentación de la libertad de palabra debe partir, como todo derechos fundamental, del señalamiento de la característica ontológica fundamental del hombre: la dignidad.

Realizamos por tanto un somero acercamiento al concepto de dignidad humana, centrándonos en una perspectiva jurídico-filosófica, más que antropológica, filosófica o ética³². La dignidad, como rasgo distintivo y definitivo del hombre, requiere de un tratamiento específico por parte, tanto de la Ciencia Política, como del Derecho. Este tratamiento supondrá situar la dignidad en el centro de la conformación político-jurídica del Estado, convertirla asimismo en fuente legitimadora de los sistemas de organización social y por ende, considerarla elemento indispensable y eje sobre el que se vertebra el Estado constitucional, así como núcleo fundamental de los textos fundamentales de los Ordenamientos jurídicos actuales.

³⁰ ROUCO VALERA, A. M. (2001). *Los fundamentos de los derechos humanos: una cuestión urgente* (p. 16). Madrid: Editorial San Pablo.

³¹ SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA, J. J. (1991). «La libertad de expresión desde la teoría de los derechos fundamentales». En *Revista española de derecho constitucional* (ISSN 0211-5743, Año n.º 11, n.º 32, p. 77).

³² Un interesante recorrido por el concepto de dignidad en la historia de las ideas lo podemos encontrar en McCRUDDEN, C. (2008). «Human Dignity and Judicial Interpretation of Human Rights». En *European Journal of International Law* (Vol. 19, n.º 4, pp. 656-665) (Ejemplar dedicado a: Marking the Universal Declaration's 60th anniversary: A Human Rights Symposium).

Como afirma Juan Pablo II en la Encíclica *Veritatis splendor* «dado que no hay libertad fuera o contra la verdad, la defensa categórica –esto es, sin concesiones o compromisos–, de las exigencias absolutamente irrenunciables de la dignidad personal del hombre, debe considerarse camino y condición para la existencia misma de la libertad»³³.

La dignidad es por tanto elemento inherente al ser humano, esta dignidad le permite el disfrute de los derechos esenciales que le son consustanciales y el ejercicio de las libertades. La relación entre dignidad y libertad posee carácter simbiótico, pues una y otra coadyuvan en su mutuo fortalecimiento. Sin libertad, el hombre carece de la dignidad que le otorga su condición humana. Por su parte, la libertad sin un referente de carácter moral y finalista como la dignidad queda reducida a mero voluntarismo. Según Kriele, «a la idea de la libertad pertenece el deber de respetar la dignidad del otro, es decir, una responsabilidad política, social y moral. Ambos elementos son imprescindibles: la libertad se destruye a sí misma sin su complementación por medio de la responsabilidad. Un actuar responsable precisa, por otra parte, de libertad»³⁴.

La trascendencia jurídica que adquiere la dignidad es especificada por Mirete³⁵, quien partiendo de la noción de autonomía de la voluntad kantiana, asocia libertad y dignidad. La autonomía se convierte en el fundamento de la dignidad y de todo ser racional, implicando una auténtica libertad moral. Por su parte, Soria³⁶ considera que «la dignidad ontológica o natural del hombre proviene de su perfección constitutiva, de su composición esencial de cuerpo y alma, materia y espíritu, que, al dar origen a un todo esencialmente unitario e individual, es el fundamento primero de la excelencia de la persona humana».

Como ha recogido la jurisprudencia constitucional, la dignidad constituye «un minimum invulnerable que todo estatuto jurídico debe asegurar, de modo que, sean unas u otras las limitaciones que se impongan en el disfrute de derechos individuales, no conlleven menosprecio para la estima que, en cuanto ser humano, merece la persona»³⁷.

Esta trascendencia de la dignidad de la persona ha tenido su reflejo en la Constitución española de 1978, en cuyo artículo 10 se establece esta dignidad de la persona

³³ JUAN PABLO II (1993). «Litterae Encyclicae Veritatis splendor» 6-8-1993, AAS 85.

³⁴ KRIELE, M. (1982). «Dignidad y libertad de la persona humana». En *Persona y derecho: Revista de fundamentación de las Instituciones Jurídicas y de Derechos Humanos* (n.º 9, p. 42) (Ejemplar dedicado a la Fundamentación ontológica del Derecho).

³⁵ MIRETE NAVARRO, J. L. (1988). «La fundamentación filosófico-jurídica de los derechos humanos en la Grundgesetz alemana y en la Constitución española de 1978». En VV. AA. *Jornadas de estudio sobre el Título Preliminar de la Constitución. Volumen I*. Madrid: Secretaría General Técnica del Ministerio de Justicia.

³⁶ SORIA, C. (1981). *Derecho a la información y derecho a la honra* (p. 10). Barcelona: ATE.

³⁷ STC 120/1990, de 27 de junio. (FJ 4º).

como «fundamento del orden político y de la paz social». Para Basile³⁸, este reconocimiento implica el rechazo de toda visión totalizadora de la vida social; «en especial el rechazo de la idea de organismos colectivos que tengan fines o vida superiores a los de los individuos que los componen». De ello deduce el citado autor determinadas implicaciones, al considerar que «la dignidad de la persona puede considerarse por sí mismo el fundamento ideológico no sólo de los derechos de libertad civil –o sea, del Estado de Derecho–, no sólo de los derechos de participación –o sea, del Estado democrático–, sino también de las iniciativas de intervención pública para la corrección de los desequilibrios implícitos en el sistema social, a las que se alude cuando se habla del Estado social».

Como considera Sánchez González³⁹, «la dignidad es el valor fundamental de referencia que debe tenerse en cuenta a la hora de enjuiciar los conflictos en los que esté envuelto cualquier libertad o derecho individual». Para el citado profesor, «si la dignidad de la persona es el cimiento y la razón de ser de todo el edificio constitucional, la libertad, la justicia y la igualdad recogidas en el artículo 1 de la Constitución son los postulados que la harán posible, mediante su concreción en el conjunto de derechos y deberes del hombre y de obligaciones del Estado, la realización del valor dignidad». Es cierto que hubiese sido recomendable una referencia explícita a la dignidad en el propio artículo 1 como forma de sentar las bases interpretativas sobre la jerarquía axiológica.

Por su parte Ruiz-Giménez ha diferenciado, por su parte, cuatro dimensiones de la dignidad humana : a) la dimensión religiosa, esencial para los que poseemos una concepción del hombre a imagen y semejanza de Dios, y una visión trascendente de la vida humana b) la dimensión ontológica, como ser dotado de inteligencia, de libertad y conciencia de sí mismo, con dominio sobre su propia vida c) la dimensión ética, o conciencia valorativa ante normas y conductas; y d) la dimensión social, como estima o fama dimanante del comportamiento público o privado⁴⁰. En todas ellas , la libertad de palabra desempeña una función central quedando subsumida de una u otra forma en dichas dimensiones.

Para el maestro Sánchez Agesta⁴¹, el artículo 10 que reconoce la dignidad humana, por su contenido e incluso por los términos de su formulación, tiene el valor de principio

³⁸ BASILE, S. (1988). «Los valores superiores, los principios fundamentales y los derechos y libertades públicas». En GARCÍA DE ENTERRÍA, E. y PREDIERI, A., *La Constitución Española de 1978. Estudios sistemático* (p. 273, 5.ª Ed.). Madrid: Civitas.

³⁹ SÁNCHEZ GONZÁLEZ, S. (1988). «Comentario introductorio al Título I». En ALZAGA VILLAAMIL, O., *Comentarios a la Constitución española de 1978* (p. 25). Madrid: EDESA y Cortes Generales.

⁴⁰ RUIZ-GIMÉNEZ CORTÉS, J. y RUIZ-GIMÉNEZ ARRIETA, I. (1988). «Artículo 10. Derechos fundamentales de la persona». En O. ALZAGA VILLAAMIL, *Comentarios a la Constitución española de 1978* (p. 113). Madrid: EDESA y Cortes Generales.

⁴¹ SÁNCHEZ AGESTA, L. (1991). *Sistema Político de la Constitución española de 1978* (p. 93, 6.ª ed.). Madrid: EDESA.

fundamental que es cimiento de los derechos y deberes fundamentales reconocidos en el Título I, pero que extiende su influencia a todo el texto constitucional y su interpretación. Considera asimismo el citado autor, que dicho artículo posee una enunciación compleja articulada en una serie de círculos concéntricos, y «la dignidad de la persona es el primer principio en que están contenidas, como en su simiente, las demás afirmaciones». Para el citado profesor, la referencia en el texto constitucional español no a la dignidad del ser humano, sino de la persona, desborda ampliamente la definición de la personalidad jurídica en nuestra ley civil. «Dignidad de la persona significa, pues, lo que se debe a la persona por su calidad de tal y, si se quiere, darle un sentido jurídico más idóneo, lo que es *adecuado* a la naturaleza misma del hombre como ser personal [...] Y lo que en último término afirma el artículo es que esa dignidad es el fundamento del orden político y, por consiguiente, el principio superior de su ordenamiento jurídico. El respeto de esa dignidad es por consiguiente la base del Derecho, y un Estado de Derecho significa no sólo que los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del Ordenamiento jurídico, sino que este Ordenamiento jurídico debe realizar lo que es adecuado para que la persona tenga su plena dignidad y puede desarrollar libremente su personalidad».

La vinculación entre derechos fundamentales y dignidad parece evidente, siendo ésta el presupuesto ontológico de aquellos. Como expresa Solozabal, los derechos fundamentales reconocen facultades referentes a ámbitos vitales del individuo en su propia libertad, relaciones sociales o participación política, imprescindibles para su desarrollo como persona y derivados de su propia dignidad de tal. Desde un punto de vista individual, podemos decir que los derechos fundamentales están ligados a la dignidad de la persona, son la proyección positiva, inmediata y vital de la misma. Constituyen asimismo la condición de su libertad y autodeterminación. Su desconocimiento o conculcación vulnera la dignidad e impide el desarrollo del individuo como persona. Por eso su disfrute resulta imprescindible. Los derechos fundamentales constituyen el núcleo básico, ineludible e irrenunciable, del status jurídico del individuo⁴².

La relación entre la dignidad de la persona y el ejercicio de la libertad de palabra queda fuera de toda duda. En tal ejercicio, el individuo vuelca una parte fundamental de su personalidad, pues en dichas manifestaciones traslada una posición sobre los diferentes aspectos de la realidad social en que se desenvuelve. Cualquier intento de limitación, supone una cercenación de uno de los aspectos más fundamentales del ser humano, cual es la capacidad de comunicarse e interrelacionarse con sus congéneres. Como indica Dworkin⁴³, «el derecho a la libertad de expresión deriva de la idea de la dignidad de la persona humana y de su derecho a un trato que no desmerezca de esa dignidad. Un hombre a quien se le impide o dificulta la comunicación libre con los

⁴² SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA, J. J. (1991). «Algunas cuestiones básicas de la teoría de los derechos fundamentales». En *Revista de Estudios Políticos* (pp. 87-88, n.º 71).

⁴³ DWORKIN, R. (1984). *Los derechos en serio* (p. 295). Barcelona: Ariel.

demás es tratado indignamente, vejado en su auténtica condición, pues el hombre es un ser comunicativo y locuaz, a quien no se le puede callar, contra su voluntad, condenándolo al aislamiento y al empobrecimiento espiritual».

Tras su fundamentación, parece oportuno fijar su conceptualización partiendo de la consideración de que en el ámbito de los derechos, la Constitución reconoce a los individuos el derecho a ejercer, al abrigo de presiones exteriores (públicas o privadas), un determinado número de actividades. Estas actividades autónomas pueden ser identificadas con las libertades, que sólo pueden concebirse en el marco de un determinado sistema jurídico. Como nos indicaba el grupo Tácito, «la libertad, por último, es tal vez el elemento definitorio máximo que caracteriza a las sociedades de origen cristiano. Porque si partimos de la creencia en la libertad del hombre frente a Dios, esencia de nuestro modo de ser espiritual, resulta difícil aceptar una idéntica libertad frente al Estado y frente a las fuerzas sociales»⁴⁴.

Partimos de la doctrina francesa, quien se ha esforzado por distinguir el régimen de libertades públicas del régimen de derechos públicos individuales, postura resumida por Morange al decir que «una de las razones por las que aparece más indispensable reconocer los derechos públicos individuales, es decir, facultades que permitan a los individuos exigir del Estado cierto número de prestaciones necesarias para asegurarles un disfrute real del conjunto de libertades. Ellos se diferencian de las libertades públicas, que son facultades reconocidas a los individuos de ejercitar, al abrigo de cualquier presión exterior, un determinado número de actividades establecidas»⁴⁵. El adjetivo público vinculado a las libertades implica un poder de autodeterminación del sujeto frente al poder. Así lo expresa Crouzatier-Durant⁴⁶, cuando considera que la libertad es la facultad reconocida al hombre de actuar de manera autónoma, es un poder de autodeterminación en virtud del cual el hombre elige su comportamiento personal. El calificativo «público» expresa la oponibilidad de esta libertad al poder público⁴⁷.

⁴⁴ TÁCITO. (1975). *Artículos* (p. 276). Fuenlabrada: Ibérico Europea de Ediciones.

⁴⁵ MORANGE, J. (1999). *Les libertés publiques* (p. 9, 7.ª edición). París: Presses Universitaires de France.

⁴⁶ CROUZATIER-DURANT, F. (2009). *Fiches de libertés publiques et droits fondamentaux* (pp. 7-8). París: Ellipses.

⁴⁷ La expresión «Libertades públicas» implica necesariamente la última, aunque sólo sea por permitir, en los textos, la definición y la enunciación de las condiciones de ejercicio de las libertades. Se puede hablar de derechos naturales del hombre dentro de la esfera filosófica, sin tener en cuenta su aplicación. El segundo elemento es la evolución de los derechos. A los *derechos de* («poder hacer cualquier cosa que no perjudique a otro», en palabras de 1789, incluyendo los derechos de opinión, expresión) se añadieron los *derecho a*, calificados de derechos de prestación debido a que requieren la intervención activa de las autoridades públicas, del Estado en particular, para lograrlos (el derecho a la salud, la cultura, etc.). Solamente los derechos tradicionales (derecho de) pueden ser considerados como libertades públicas. Los derechos «a» no pueden, en rigor, ser considerado libertades (como el derecho a un medio ambiente, al agua limpia y sana, el derecho de toda persona a respirar un aire que no atente contra su salud, etc). Esta oposición se considera, a nivel comunitario, superada. (PONTIER, J.-M. [2014]. *Droits fondamentaux et libertés publiques* [pp. 12-13, 5e édition]. París: Hachette).

Esta posición es defendida en la doctrina francesa por autores como Rivero⁴⁸, Robert⁴⁹, Heymann-Doat⁵⁰ o Lebreton⁵¹.

Sin embargo, como indica Sánchez Ferriz, la doctrina francesa no ha sido capaz de delimitar la diferencia conceptual entre libertades públicas y derechos fundamentales. Para la citada autora, «los derechos-libertades públicas serían los que se derivan directamente de la libertad humana en su lógica manifestación exterior; son derechos que se exteriorizan, que se ejercen con relación a los demás aunque; no necesariamente en forma colectiva pero que, en todo caso, pueden lograr, y aspiran a ello, una repercusión externa a su propio titular (incluso en el ámbito propiamente político) lo que, en cambio, no ocurre con los derechos o libertades individuales ni con los sociales». Lo más ha sido considerar que todas las libertades públicas son derechos, pero no todos los derechos son libertades públicas⁵².

En nuestra tentativa de fundamentar la libertad de palabra, podemos partir de la Constitución española de 1978 que titula la Sección 1.ª del Capítulo II del Título I con el epígrafe «De los derechos fundamentales y las libertades públicas», sin que existan criterios interpretativos a lo largo del texto constitucional para delimitar los contenidos de uno u otro concepto. Una gran parte de la doctrina española, no obstante, asume la terminología «libertades públicas»⁵³.

⁴⁸ RIVERO, J. (1997). *Libertés Publiques* (2.ª Ed.). París: PUF, Colección «Themis».

⁴⁹ ROBERT, J. (1996). *Droits de l'homme et libertés fondamentales*. París: Montchrestein.

⁵⁰ HEYMANN-DOAT, A. (1998). *Libertés publiques et droits de l'homme*. París: LGDJ.

⁵¹ LEBRETON, G. (1997). *Libertés publiques et droits de l'homme*. París: Armand Colin.

⁵² Así lo expresa Madiot o en un grado de unificación mayor Rivero, quien llega a la conclusión de que todos los derechos positivizados (salvo los sociales) son libertades públicas (SÁNCHEZ FERRIZ, R. (1995). *Estudio sobre las libertades* (p. 223). Valencia: Tirant lo Blanch), lo que no permite una aclaración terminológica a los efectos que aquí interesan.

⁵³ Es el caso de Alzaga (ALZAGA, O. [1998]. *Derecho Político Español según la Constitución de 1978 II. Derechos fundamentales y órganos del Estado* [p. 43]. Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces); Sánchez Agesta, quien ha sistematizado los derechos fundamentales reconocidos en nuestra Constitución en cinco grupos principales: Libertades individuales, libertades públicas como libertades espirituales, libertades públicas con proyección social, los derechos políticos y los derechos sociales (SÁNCHEZ AGESTA, L., *Sistema político...*, Op. cit., pp. 128-208); Torres del Moral (TORRES DEL MORAL, A. [1988]. *Principios de Derechos Constitucional español I* [p. 212]. Madrid: Átomo) que a efectos académicos, se pueden catalogar los derechos y libertades reconocidos en la Constitución de otra manera, dividiéndolos en cuatro grupos: derechos civiles individuales, libertades públicas, derechos políticos y derechos de prestación; Pérez Temps (PÉREZ TREMPES, P. [1994]. «Los Derechos Fundamentales». En L. LÓPEZ GUERRA, et al., *Derecho Constitucional Vol. I* [p. 130]. Valencia: Tirant Lo Blanch) divide los derechos entre derechos de libertad y derechos de prestación. Los primeros caracterizados porque suponen una delimitación negativa de actuación del individuo, lo que implica una actuación de abstención del poder público. Para el citado autor son los que se han considerado tradicionalmente «libertades públicas» e incluye en ellos el derecho de reunión, asociación, inviolabilidad del domicilio, libertad de expresión, etc; Pérez Luño (PÉREZ LUÑO, A. E. [1988]. *Los derechos humanos* [p. 176, 3.ª ed.]. Madrid: Tecnos) quien, desde una perspectiva cercana a la doctrina francesa, ha abordado la sistematización de los derechos fundamentales de la Constitución agrupándolos en las categorías de libertades públicas y derechos sociales. Así, dentro de las libertades públicas incluye los derechos personales, los derechos civiles y los derechos políticos. Define a los primeros como aquellos que derechos que «se consideran inherentes a toda persona

Las libertades públicas son espacios de libertad oponibles y activables frente al poder político, frente al Estado, lo que permite distinguirlas de las libertades ejercidas en relación con particulares o frente al poder político pero sin adoptar posición activa alguna sino, simplemente, como resistencia pasiva; poniendo como ejemplo cualquiera de las facultades del propietario sobre la cosa, ejercitables frente a cualquier tercero, que no puede entenderse como libertad pública ni siquiera en el caso de posibles intromisiones del poder público. En ambos casos se trata de afirmar la libertad del individuo; el doble carácter de esta (personal o individual y social) dará lugar a su doble reivindicación con carácter negativo o de resistencia en un caso y con carácter positivo, de manifestación externa, en el otro.

Otra importante aportación doctrinal sobre las libertades públicas proviene del profesor Sánchez Agesta, para quien «los derechos fundados en la misma naturaleza humana pueden desbordar al individuo en la medida en que se proyectan en la vida del espíritu, en la vida social y en la opinión como patrimonio común, y en general en el orden de la sociedad, en cuanto son derechos a la innovación, a la crítica, o a la creación. Y en las condiciones del mundo actual varios de estos derechos tienden normalmente a rebasar ese carácter limitado de derechos que agotan su virtualidad en la persona. Tales son los derechos que recaen sobre las libertades públicas»⁵⁴.

El elemento diferencial de las libertades públicas es que son manifestación inmediata del aspecto social del hombre y, sin llegar a constituir derechos políticos (aunque

e inviolables, y explicitan y concretan los valores de la libertad y la dignidad humana en el Estado de Derecho». En una línea similar se encuentra Carreras (CARRERAS SERRA, LL. de, [1996]. *Régimen jurídico de la Información* [pp. 33ss]. Barcelona: Ariel), quien divide los derechos de la Constitución en libertades públicas y derechos sociales. Dentro de los primeros incluye los derechos de la personalidad, donde incluye como frontispicio la dignidad humana.

⁵⁴ Continúa considerando que «la trascendencia de estos derechos radica en que su ejercicio crea de una manera inmediata y necesaria poder social en cuanto se proyectan sobre la opinión pública y son expresión de la libertad de creación, por la que un individuo o muchos tratan efectivamente de producir un efecto social. Si comparamos el derecho de expresión del pensamiento con cualquier otro derecho cuya virtualidad inmediata se limita a la personalidad del que lo ejerce, advertimos claramente su naturaleza. La inviolabilidad del domicilio, la libertad de residencia o el derecho a la educación y la instrucción, protegen la seguridad o el desenvolvimiento personal, y sólo de una manera refleja y secundaria puede actuar sobre el medio social. La libertad del expresión del pensamiento como facultad de innovación y creación o la libertad de enseñanza o la difusión de información, en cambio, no afectan sólo a quienes la ejercen, sino a todos aquellos que reciben el pensamiento o la enseñanza o la información. El derecho de expresión del pensamiento parece, por tanto, sustraerse al estrecho concepto de una facultad subjetiva para encajarse al mismo tiempo en la noción más amplia de una acción social. Tienen este especialísimo carácter todos los derechos que representan una función social. El objeto de esta función es en particular la formación o la influencia en la opinión pública, sobre la que también recaen los derechos de reunión y de asociación». (SÁNCHEZ AGESTA, L. [1993]. *Principios de Teoría Política* [p. 477]. Madrid: Editora Nacional). Esta dimensión colectiva de los derechos en el ámbito social es completada por Häberle para quien «los derechos fundamentales sólo son considerados como institutos si son realizados en la realidad de la vida social por medio de la actuación de muchos titulares de derechos fundamentales... Donde, en efecto, sólo unos pocos ejerciesen de verdad sus derechos fundamentales, éstos perderían su realidad viva, le faltaría su vigencia efectiva, se entumecería el ámbito vital de libertad» (HÄBERLE, P. [1962]. *Die Wesensgehaltsgarantie des Art. 19. Abs. 2 Grundgesetz; zugleich ein Beitrag zum institutionellen Verständnis der Grundrechte und zur Lehre vom Gesetzesvorbehalt*. Karlsruhe: C. F. Müller).

el profesor Escobar de la Serna incluye las libertades de expresión y el derecho a la información en dicha categoría), forman un grupo diferente de los derechos individuales o más vinculados a la personalidad aislada del hombre. «En este sentido, algo parece innegable y es la mayor carga política del término libertades y la mayor carga filosófica, iusnaturalista, e individualista, del término derechos»⁵⁵.

En una línea similar se expresa la doctrina francesa, que considera que «las libertades se ejercen en el marco de una sociedad. Se denominan públicas aquellas que afectan a la vez a nuestro poder y a los otros: la libertad de asociación, la libertad de religión, la libertad de enseñanza, la libertad de expresión, etc. No se puede hablar de libertades “privadas”, lo que sería inexacto y falso. Las libertades públicas se oponen a los derechos subjetivos, la distinción entre los dos es a la vez necesaria y difícil» (F Terré)⁵⁶. El Consejo Constitucional francés⁵⁷ ha seguido dicha doctrina al no definir el concepto de las libertades públicas, ni tampoco «las garantías fundamentales concedidas a los ciudadanos para el ejercicio de las libertades públicas», pero en la lectura de sus decisiones se incluyen entre las libertades públicas: libertad de comunicación o el derecho a la comunicación libre y sus variaciones (comunicación de ideas y información, la libre comunicación de pensamientos y opiniones, la libertad de comunicación audiovisual, la libertad de hablar, escribir e imprimir)⁵⁸.

Esa vinculación pública de la libertad de palabra es defendida por Desantes al considerarla una libertad social, «destinada a ejercitarse de una manera publica» y toma la definición de Messner para quien la libertad social es la autodeterminación del hombre para alcanzar sus fines existenciales sin impedimentos por parte de otros hombres o de la sociedad⁵⁹. El profesor valenciano adopta un punto de vista intermedio respecto a su configuración como derechos entroncado con la libertad pues «la idea trabajosa y definitivamente conquistada por el hombre para determinar el

⁵⁵ SÁNCHEZ FERRIZ. *Estudio...*, p. 225.

⁵⁶ En PONTIER, J.-M. (2014). *Droits fondamentaux et libertés publiques* (p. 13, 5e édition). Paris: Hachette.

⁵⁷ Déc. n°82-141 DC, 27 juillet 1982, Loi sur la communication audiovisuelle ; n°96-378 DC, 23 juillet 1996, Loi de réglementation des télécommunications ; n°201-450 DC, 11 juillet 2001, Loi portant diverses dispositions d'ordre social, éducatif et culturel. /Déc. n°64-27 L, 17 mars 1964, Nature juridique de certaines dispositions des articles 1er, 5, 6, 7 bis et 11 de l'ordonnance n°59-273 du 4 février 1959 relative à la Radiodiffusion-Télévision française. /Déc. n°84-173 DC, 26 juillet 1984, Loi relative à l'exploitation des services de radio-télévision mis à la disposition du public sur un réseau câblé. /Déc. n°91-304 DC, 15 janvier 1992, Loi modifiant les articles 27, 28, 31 et 70 de la loi n°86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication. /Déc. n°84-181 DC, 11 octobre 1984, Loi visant à limiter la concentration et à assurer la transparence financière et le pluralisme des entreprises de presse ; n°94-345 DC, 29 juillet 1994, Loi relative à l'emploi de la langue française.

Todas las decisiones citadas pueden consultarse en: <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseilconstitutionnel/francais/les-decisions/les-decisions.95486.html>.

⁵⁸ CHAMPEIL-DESPLATS, V. (2012). «Le Conseil constitutionnel a-t-il une conception des libertés publiques?». En *Jus Politicum* (pp. 1-2, n.º 7).

⁵⁹ DESANTES GUANTER, J. M. (1977). *Fundamentos del Derecho de la Información* (p. 25). Madrid: Confederación Española de Cajas de Ahorro.

ámbito existencial de su actuación no es la de la libertad, sino la de derecho, incluido el derecho a la libertad. Así también, en el campo de la información. No se olvide que, en concreto, el *ius communicationis* fue ya enunciado, definido y perfilado en el siglo XVI por dos españoles, Francisco de Vitoria⁶⁰ y Juan Luis Vives. De esa manera, la libertad sigue la suerte del derecho fundamental en toda su ingravidez e ilimitabilidad. La libertad es el único modo de ejercitar el derecho». En otras palabras, tiene un significado adverbial con respecto al significado sustantivo del derecho. En una postura similar se sitúa Sánchez Ferriz⁶¹ diferenciando entre los derechos más inherentes al ser humano, difícilmente limitables y hasta «regulables» por ley, los ilegislables (en expresión tan polémica en el sexenio revolucionario español): la vida, la integridad física y moral, la intimidad. En cambio, derechos-libertades públicas serían los que tienen, según se ha dicho, una trascendencia o manifestación que busca hallar efectos (incluso, políticos) fuera del estricto ámbito personal de su titular.

Podemos concluir considerando como elementos definitorios de la libertad de palabra⁶²: 1) La libertad de palabra es la primera libertad que, de forma generalizada, halla reconocimiento en el primer constitucionalismo liberal, a pesar del protagonismo anterior de otras libertades (como la religiosa, que cabe situar como origen de las colonias inglesas y como fundamento de las guerras de religión). 2) La libertad de palabra comprende en cierta medida todas las demás, pues el resto de libertades son formas de expresar las convicciones. La de reunión fue históricamente soporte de la libertad de palabra, y aun hoy, la presencia en un concreta reunión no denota sino la participación en el fin e ideas comunes que provocan su celebración o, al menos, en el interés por conocer las que allí han de exponerse. Y lo mismo, debe decirse de la libertad de asociación y, en particular, de la de asociación política⁶³. 3) En la medida en que la evolución social ha ido ampliando sus posibilidades también la libertad de palabra ha ido ensanchando sus medios o soportes de difusión. Así, lo que en principio era libertad de imprenta para a ser libertad de prensa cuando ésta cobra todo su protagonismo, para denominarse después libertad de expresión o de información susceptible hoy de ser ejercitada a través de múltiples medios. 4) Respecto del papel de la libertad de palabra en las democracias bastará con recordar la insistencia con que, sobre la importancia de la información en un régimen democrático, se ha pronunciado el Tribunal Constitucional español, quien ha repetido constantemente como

⁶⁰ Sobre la figura del Francisco de Vitoria como antecedente del Derecho de la Información *vid.* DESANTES GUANTER, J. M. (1999). *Francisco de Vitoria, precursor del Derecho de la Información*. Madrid: Fundación de la Comunicación Social.

⁶¹ SÁNCHEZ FERRIZ. *Estudio sobre...*, *Op. cit.*, p. 226.

⁶² SÁNCHEZ FERRIZ, R. (2004). *Delimitación de las libertades informativas* (pp. 36ss). Valencia: Tirant lo Blanch/Universitat de Valencia.

⁶³ «El derecho a la libertad de expresión garantizado por el artículo 10 constituye uno de los medios principales que permite asegurar el disfrute efectivo del derecho a la libertad de reunión y de asociación». Sentencia Nilsen y Johnsen contra Noruega del Tribunal Europeo de Derechos Humanos Estrasburgo, de 25 noviembre de 1999 (apdo. 44).

existen derechos fundamentales que pueden sufrir extraordinariamente por el mal uso de las libertades informativas, así como el carácter institucional de éstas⁶⁴, y en concreto, respecto de la opinión pública. 5) Esta consideración de la *democraticidad* de estas libertades, general por lo demás en el Derecho comparado, no es óbice para que se planteen problemas en su ejercicio derivados no sólo de los límites constitucionales o legalmente impuestos a la misma, sino, incluso, de los límites intrínsecos a su propia naturaleza. 6) La simple constatación de esta realidad, explica, de una parte la preocupación del ordenamiento jurídico por la regulación de los diversos medios y, de otra, el interés de los Estados en someterla a controles más o menos vedados por cuanto la extraordinaria potencialidad de sus efectos hace peligrar o puede poner en peligro los propios poderes estatales; no en vano se ha venido considerando a la prensa como el cuarto poder. 7) Nuestra Constitución reconoce y garantiza la libertad de palabra, en su sentido más amplio y comprensivo, en el artículo 20⁶⁵ y, en sentido más propio y riguroso, en la letra a) del punto 1 de dicho artículo, sin perjuicio, de la delimitación que realiza de ésta en el punto 4 de dicho artículo⁶⁶.

Por tanto, la libertad de palabra ha sido la principal libertad del ser humano en el ámbito público y sin duda alguna sobre ella se han fraguado los principales cambios que se han producido en el contexto político en la historia de la humanidad. Quizá no sea el momento para realizar un estudio pormenorizado del desarrollo de la libertad de palabra en el mundo o en el pensamiento filosófico y político⁶⁷. Analizaremos a

⁶⁴ Esta dimensión institucional de la libertad de expresión y del derecho a la información ha sido puesta de manifiesto por parte de Llamazares Calzadilla (LLAMAZARES CALZADILLA, M. J. [1999]. *Las libertades de expresión e información como garantía del pluralismo democrático* [pp. 43ss]. Madrid: Civitas/ Universidad Carlos III), quien las ha configurado como garantías institucionales siguiendo el esquema realizado por Scheuer y que en España ha recogido Rubio Llorente (RUBIO LLORENTE, F. [1979]. «La Constitución como fuente del Derecho». En AA. VV., *La Constitución española y las fuentes del Derecho*. Madrid: Instituto de Estudios Fiscales), donde establece que las normas constitucionales pueden diferenciarse en: normas declarativas de derechos fundamentales, garantías institucionales, mandatos al legislador, y normas que incorporan principios fundamentales de orden jurídico-político. Este concepto de garantía institucional fue desarrollado por Jiménez Blanco (JIMÉNEZ BLANCO, A. [1991]. «Garantías institucionales y derechos fundamentales en la Constitución». En VV. AA., *Estudios sobre la Constitución. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría Tomo II. De los derechos y deberes fundamentales*. Madrid: Civitas), trabajo al que nos remitimos. Llamazares Calzadilla concluye que si el objeto de la garantía de estas libertades no es otro que la existencia de una opinión pública libre y plural, «resulta obvio que estos derechos sólo actúan como garantía institucional cuando su ejercicio sirva efectivamente a la formación de una opinión pública libre y plural, base del pluralismo político y, en consecuencia, del sistema democrático. Nunca en caso contrario» (LLAMAZARES. *Op. cit.*, p. 46)

⁶⁵ Sobre el reconocimiento de la libertad de palabra en la historia constitucional española *vid.* BEL MALLÉN, J. I. (1990). «La libertad de expresión en los textos constitucionales españoles». En *Documentación de las ciencias de la información* (pp. 23-52, n.º 13).

⁶⁶ La importancia de la libertad de palabra es expresada por González Ballesteros, al tratarse no de una libertad «concedida» por los poderes públicos, sino la Constitución lo que hace (art. 20.1.a) es reconocer su existencia como derecho innato de la persona y ordenar su protección (GONZÁLEZ BALLESTEROS, T. [1999]. *Diccionario jurídico para periodistas* [p. 564]. Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces).

⁶⁷ Que ha sido realizado de forma precisa por ANSUÁTEGUI ROIG, F. J. (1994). *Orígenes doctrinales de la libertad de expresión*. Madrid: Boletín Oficial del Estado/Universidad Carlos III.

continuación la libertad de palabra desde dos perspectivas complementarias⁶⁸ y que pueden dar una idea mucho más cercana a la que es su verdadera dimensión compuesta: como derecho apegado al desarrollo de la personalidad humana en su exteriorización de la propia visión de la realidad asociada a la libertad de pensamiento, y desde la perspectiva social como elemento de participación en la vida política, en su sentido clásico referido a los asuntos de la *polis*.

3. La dimensión individual de la libertad de palabra: su interrelación esencial con la libertad ideológica

La primera aproximación a la libertad de palabra partirá de su trascendente papel como derecho de índole individual, engarzado de forma esencial con la libertad ideológica. Porque si la función de la libertad de palabra y por derivación de los medios de comunicación como institución política queda fuera de toda duda, no podemos obviar que esta actividad comunicativa tiene su fundamento en un derecho de género personal, caracterizado por las notas esenciales que definen las libertades subjetivas: inmanencia, imprescriptibilidad, irrenunciabilidad, extra-patrimonialidad, opinabilidad *erga omnes*, inalienabilidad y universalidad.

El ejercicio de la libertad de palabra como consecuencia evidente de la libertad ideológica se convierte, a ojos del Tribunal Constitucional, y por ende, de una gran parte de la doctrina en clave de bóveda del sistema democrático. Sin duda es así, pero no sólo en la línea que muestra nuestro garante constitucional, convirtiendo a la libertad de palabra en fundamental por ser instrumento esencial de comunicación de las distintas opciones políticas y como requisito preexistencial para el adecuado desarrollo del derecho al sufragio. La libertad de palabra es también clave porque es principio esencial de desarrollo y mantenimiento de la pluralidad y como forma de manifestación de la individualidad de la persona. Su defensa debe ir más allá, de su institucionalización judicial como garante de la actividad de la prensa como institución política.

El artículo 20.1.a) de nuestra Constitución realiza una defensa de la expresión del pensamiento, ideas y opiniones y supone una consecuencia lineal del proceso mental, pienso y normalmente transmito lo que pienso. Su asociación al mundo de la comunicación es acertada pero no trascendente. Puede ser reclamada por un periodista, pero también por un poeta, un político, un camarero, un estudiante o un profesor

⁶⁸ Esa doble dimensión la recoge SÁNCHEZ DE DIEGO Y GONZÁLEZ DE LA RIVA, M. (2010). «Reconocimiento constitucional de las libertades comunicativas: una necesidad personal y una exigencia pública» en *Derecom* (n.º 2).

universitario –aunque probablemente el debería acudir a otra derecho reconocido como consecuencia de la libertad ideológica como es la libertad de cátedra⁶⁹.

A este respecto es especialmente ilustrativo el Fundamento 10º de la STC 120/1990 que declara «el art. 16.1.CE garantiza la libertad ideológica sin más limitaciones en sus manifestaciones que las necesarias para el mantenimiento del orden público protegido por la ley. En este sentido no hay inconveniente en reconocer [...] que entre tales manifestaciones, y muy principalmente, figura la de expresar libremente lo que se piense. A la libertad ideológica que consagra el art.16.1 CE le corresponde *el correlativo derecho a expresarla que garantiza el art.20.1.a*), aun cuando ello no signifique que toda expresión de ideología quede desvinculada del ámbito de protección del art.16.1, pues el derecho que éste reconoce no puede entenderse *simplemente absorbido* por las libertades del artículo 20».

Nadie mejor que Stuart Mill es su esencial obra *Sobre la libertad* para expresar la complejidad de la libertad de pensamiento que se liga indisolublemente a la libertad de expresión: «la razón propia de la libertad humana comprende, primero, el dominio interno de la conciencia; exigiendo la libertad de conciencia en el más comprensivo de sus sentidos, libertad de pensar y sentir; la más absoluta libertad de pensamiento y sentimiento, sobre todas las materias prácticas o especulativas, científicas o morales o teológicas»⁷⁰. Se trata de un alegato del pensador inglés a favor de una libertad ideológica expresada en su más amplio sentido. Libertad que conllevaría incluso la defensa de las posturas contrarias a la propia libertad ideológica. La grandeza del modelo democrático y del Estado de Derecho se manifiesta en la defensa de ciertas libertades, entre ella y basculando como esencia del sistema la ideológica, aun cuando esta defensa traiga consigo amparar a aquellos que defienden y postulan ideas contrarias y cercenadoras de este régimen de libertades, siempre que actúen bajo ciertas condiciones impuestas por el juego democrático y con respeto a la ley.

Prosigue Stuart Mill exponiendo que «la libertad de expresar y publicar las opiniones puede parecer que cae bajo un principio diferente por pertenecer a esa parte de la conducta de un individuo que se relaciona con los demás; pero teniendo casi tanta importancia como la misma libertad de pensamiento y descansando en gran parte sobre las mismas razones, es prácticamente inseparable de ella»⁷¹.

Normalmente, la libertad de palabra encuadrada en el artículo 20.1.a) CE ha quedado asociada al campo informativo, pero su implicación en el ámbito comunicacional es una de sus muchas posibles derivaciones como corolario de la libertad ideológica.

⁶⁹ Entre los modos para decir la verdad, Hannah Arendt incluye «la soledad del filósofo, el aislamiento del científico y del artista, la imparcialidad del historiador y del juez y la independencia del buscador de hechos, el testigo y el reportero» (ARENDE, H. [2016]. *Entre el pasado y el futuro. Ocho ejercicios sobre la reflexión política* [p. 255]. Barcelona: Península).

⁷⁰ STUART MILL, J. (1993). *Sobre la libertad* (p. 68). Madrid: Alianza.

⁷¹ *Ibidem*.

Debe incluirse la libertad de palabra entre las libertades de pensamiento pues se trata, sin duda alguna, de una de sus dimensiones. Implica la exteriorización del pensamiento, la puesta en común –comunicación– de las posiciones personales tras un proceso reflexivo de carácter individual. La libertad de pensamiento supone «la posibilidad para el hombre de escoger o de elaborar él mismo las respuestas que cree pertinente dar a todas las cuestiones que plantea la conducción de su vida personal y social, de conformar a estas respuestas sus actitudes y sus actos, y de comunicar a los otros lo que cree verdadero»⁷².

La libertad ideológica se manifiesta de distintas maneras según el ámbito de actividad mental que se vea afectado, lo que daría lugar: a) libertad de opinión y de conciencia, que implicaría el derecho a no ser molestado ni discriminado por defender ciertas ideas; b) la libertad de comunicación y manifestación de tales ideas o creencias (el art. 20.1.a) se pondría en relación con este aspecto de la libertad ideológica); c) la libertad de cultos en el plano religioso; d) la libertad de cátedra en el plano educativo; e) la libertad de creación y producción del artículo 20.1 b) como una manifestación más de la libertad ideológica. La libertad ideológica quedaría en cierta medida cercenada si no posee como corolario la libertad de palabra, porque la inexistencia de la manifestación del pensamiento implicaría dejar vacío de todo contenido a la citada libertad. El libre pensamiento desprovisto de su exteriorización la reduciría a hueras formas internas de organización mental que el Derecho no debe regular.

En una línea similar se manifiesta Beneyto⁷³ quien expresa que «la reconducción con la naturaleza racional del hombre, esto es, con su capacidad de buscar y conocer los valores, de comprometerse con ellos, y aún de trascenderse a sí mismo por medio de la religión es, por otra parte, la base sobre la que se puede construir un concepto de libertad no reduccionista, que no limite el significado de la libertad de pensamiento a la mera inmunidad de coacción». Y continúa «la libertad de pensamiento tiene por objeto el conjunto de ideas, conceptos y juicios que el hombre tiene sobre las distintas realidades del mundo y de la vida. *Pensamiento* significa aquí la concepción sobre las cosas, el hombre y la sociedad que cada persona posee, y abarca por tanto el ámbito filosófico, cultural, político, científico, etc. Aunque no excluye la posibilidad de la existencia de una verdad objetiva, el derecho no se refiere a la verdad objetiva, sino a la concepción subjetiva que el hombre se forma». Por tanto la libertad ideológica, si bien no tiene un componente social si no se expresa, sirve de basamento sobre el que se asienta la posterior libertad de palabra.

La dualidad existencial que defendemos entre libertad ideológica y libertad de palabra ha sido puesta de manifiesto al considerar que del reconocimiento del artículo 16.1 se

⁷² RIVERO, J. *Op. cit.*, p.130.

⁷³ BENEYTO PÉREZ, J. M. (1984). «Artículo 16». En O. ALZAGA VILLAMIL, *Comentarios a las leyes políticas. Constitución Española de 1978* (Tomo II, p. 335). Madrid: Editoriales de Derecho Reunidas.

deriva esta doble clasificación: El primer nivel de reconocimiento de libertad ideológica y religiosa se refiere al ámbito del pensamiento. Se trata, pues, de la libertad de pensamiento, se ésta referida a la libertad de formarse una opinión propia, reflexionar; en definitiva, realizar un juicio de carácter intelectual, o bien a una fe religiosa o convicciones seculares. El primer nivel de reconocimiento del artículo 16 incluye, por tanto, todo aquello que se vincula al foro interno de la persona: libertad de conciencia, libertad de pensamiento. El siguiente nivel lógico lo constituye el derecho a expresar y comunicar libremente a otros los pensamientos y las creencias o convicciones, cuya formación intelectual es garantizada por el primer nivel de protección. A la libertad de pensamiento le sigue consecuentemente la libertad de palabra o –más específicamente– la libertad de manifestación externa.

Creemos oportuno reivindicar la libertad de transmisión del pensamiento asociada a la libertad ideológica como derecho de matiz individual frente a la dimensión pública, asociada al pluralismo político, con que normalmente se asocia a la libertad de expresión del pensamiento y que posteriormente analizaremos. La doble dimensión interna y externa que conlleva la libertad de expresión ha sido expresada por el Tribunal Constitucional en su sentencia n.º 137 de 19 de julio de 1990 al establecer en su FJ 8º que «la libertad ideológica no se agota en una dimensión interna del derecho a adoptar una determinada posición intelectual ante la vida y cuando le concierne y a representar o enjuiciar la realidad según sus personales convicciones. Comprende, además, una dimensión externa de *agere licere*, con arreglo a las propias ideas sin sufrir por ello sanción o demérito ni padecer la compulsión o la injerencia de los poderes públicos».

Quien también ha reconocido en la referida sentencia la tendencia a subsumir la libertad ideológica dentro de la libertad de palabra: «a la libertad ideológica que consagra el art. 16.1 CE le corresponde el correlativo derecho a expresarla que garantiza el art.20.1.a), aun cuando ello no signifique que toda expresión de ideología quede desvinculada del ámbito de protección del art. 16.1, pues el derecho que éste reconoce no puede entenderse *simplemente absorbido* por las libertades del artículo 20, o que toda expresión libremente emitida al amparo del art. 20 sea manifestación de la libertad ideológica del art. 16.1».

Nuestra perspectiva sobre la dimensión personal de la libertad ideológica ha sido puesta de manifiesto por un destacado número de autores estadounidenses, quienes aplican sus puntos de vista a la libertad de palabra como manifestación del pensamiento, la asimilan a la autorrealización personal, dotándola de un valor instrumental meramente individualista. Así para A. J. Richards «el valor de la libre expresión descansa en su relación profunda con el autorrespeto que surge de la autodeterminación autónoma», para C. Edwin Baker, los valores protegidos son la autorrealización y participación en el cambio, mientras que Martin Redish considera la autorrealización el

valor por excelencia o el valor último de la libertad de palabra, y reserva para otros principios o valores legítimamente invocados la condición de subvalores⁷⁴.

Por ende, aunque intrascendente para el Derecho, la libertad ideológica como realidad ontológica ligada al ser humano es presupuesto ineludible del resto de libertades. Sin su reconocimiento se vacían de contenido el resto de derechos, puesto que la reflexión, la conformación de una posición ante la realidad social, la disposición de nuestro intelecto frente a las opciones de conformación de la vida comunitaria, la configuración de nuestro sistema de valores morales, es parte de nuestra substantividad interna, nos delimita como seres individuales frente a los demás y es por tanto la premisa básica en la que se amparan el resto de libertades reconocidas, desde la libertad de conciencia, a la libertad de palabra, pasando por el derecho al voto o el derecho de asociación⁷⁵.

Así pues podemos caracterizar a la libertad de palabra como un derecho de matiz individual e individualista asociada a la transmisión de nuestra particular y peculiar cosmovisión. La individualidad de los derechos fundamentales, y especialmente de la libertad de palabra, ha quedado de manifiesto en la jurisprudencia constitucional, que ha sintetizado su posición al establecer que los derechos individuales tienen su fundamento en la persona individual considerada, y que los intentos por otorgar derecho de índole subjetivo a grupos, etnias, sociedad o personas jurídicas choca con la esencia de estos derechos, que es su ligazón a lo más íntimo del ser humano, a los caracteres que lo individualizan frente al resto y que le confieren su esencia como ser humano basándose en su dignidad personal. Así lo manifiesta el Tribunal Constitucional al decir que «la libertad ideológica está reconocida en el 16.1 de la Constitución por ser fundamento, juntamente con la dignidad de la persona y los derechos inviolables que le son inherentes, según se proclama en el artículo 10.1, de otras libertades y derechos fundamentales, entre ellos los consagrados en el art.20.1, apdos. a) y d) de la norma fundamental»⁷⁶.

⁷⁴ RICHARS, D. A. J. (1974). «Free Speech and Obscenity Law: Toward a Moral Theory of the First Amendment». *University of Pennsylvania Law Review* (123, p. 62); BAKER, E. C. (1989). *Human Liberty and Freedom of Speech* (pp. 50-51). Nueva York: Oxford University Press; REDISH, M. (1984). *Freedom of Expression: A critical analysis* (pp. 29ss). Charlottesville: The Michie Company. Todas estas citas están recogidas de la obra del profesor SÁNCHEZ GONZÁLEZ, S. (1992). *La libertad de expresión*. Madrid: Marcial Pons. Esta postura personalista o subjetiva sobre la libertad de expresión del pensamiento es denominada libertad psicológica por parte de Peces Barba, entendida como «libertad de elección, y supone un dato antropológico, una dimensión inseparable de la condición humana [...] Si se puede hablar de cultura como creación humana y de historia y de progreso es precisamente porque el hombre puede escoger, en un momento dado, pese a las dificultades y los condicionamientos, entre las diversas opciones que se le presentan. Con la comunicación, por el lenguaje, con la capacidad de abstraer y de construir conceptos generales, nos identifica y nos distingue de los demás seres». (PECES BARBA, G. [1989]. «Libertad ideológica y libertad religiosa». En I. C. IBAN, *Libertad y Derecho Fundamental de libertad religiosa*, [p. 55]. Valencia: Editoriales de Derecho Reunidas).

⁷⁵ Como indica Rawls, «hay que poner de relieve que las libertades básicas forman una familia, y que es esa familia la que goza de primacía, no una libertad aislada en sí misma». (RAWLS, J. [2016]. *El liberalismo político* [p. 395]. Barcelona: Crítica).

⁷⁶ STC 20/1990 (FJ. 4º).

4. El aspecto sociopolítico de la libertad de palabra

Pero una vez planteada la primera vertiente de la libertad de expresión como manifestación pública del acto personalísimo que es la configuración del pensamiento, la libertad de palabra adquiere asimismo una importante labor en el ámbito comunitario. Como nos recuerda Muñoz-Alonso, la libertad de palabra «ha jugado un papel fundamental y decisivo en el proceso político desde los mismos orígenes del régimen representativo moderno. Junto con el Parlamento –que en el esquema clásico es el centro de gravedad de todo el sistema–, la prensa es una de las instituciones de la publicidad política a través de la que, desde que se inicia el régimen de opinión, se ha instrumentalizado el derecho a saber de los ciudadanos y la correlativa obligación de informar de los gobernantes»⁷⁷.

La visión comunitaria de la libertad de palabra ha partido siempre desde su asociación al régimen representativo, configurándola así como una de las primeras libertades. Antes de penetrar en la consideración que esta libertad posee para la doctrina española o su función en nuestro Ordenamiento jurídico, parece oportuna una referencia a uno de los principales teóricos sobre la conformación de la libertad de expresión como un elemento constitutivo del sistema democrático de gobierno, en este caso referido a los Estados Unidos de América. Se trata de Alexander Meiklejohn, quien ha considerado respecto a la libertad de palabra que «la primera Enmienda no protege la libertad de expresión. Ampara la libertad de aquellas actividades del pensamiento y de la comunicación mediante las cuales nos *governamos*. Se refiere no a un derecho privado, sino a un poder público, a una responsabilidad del gobierno. La libertad que la primera Enmienda protege no es, pues la ausencia de regulación. Es la presencia de autogobierno»⁷⁸. Como vemos, esta postura complementaria a la expresada en el apartado anterior ilustra un planteamiento político radical que será una corriente interpretativa común sobre la libertad de palabra⁷⁹. Esta concepción de la libertad

⁷⁷ MUÑOZ-ALONSO LEDO, A. (1999). «La democracia mediática». En A. MUÑOZ-ALONSO LEDO y J. I. ROSPIR ZABALA, *Democracia mediática y campañas electorales* (p. 13). Barcelona: Ariel.

⁷⁸ MEIKLEJOHN, A. (1961). «The First Amendment is an Absolute». En *The Supreme Court Review* (pp. 253s). University of Chicago Law School.

⁷⁹ La dimensión colectiva de la libertad de expresión es una noción ya pacífica en la doctrina y ha sido reafirmada asimismo por los Tribunales Constitucionales (o con funciones de interpretación constitucional) de diversos países. Conceptos como el «*Marketplace of ideas*» del Tribunal Supremo estadounidense, la defensa de la libertad de expresión si sirve para la formación de la opinión pública sobre asuntos de interés público (Tribunal Constitucional alemán en BVerfGE 61, 1 (11), Sala Primera, 15 de diciembre de 1983) o el Tribunal Constitucional español en STC 159/1986 de 16 de diciembre (FJ 6º), son prueba de ello. Además, la dimensión institucional de la libertad de expresión está asimismo justificada por su papel facilitador de otras libertades y derechos, tales como el derecho de reunión, el derecho de asociación, el derecho de petición o el derecho de participación política (en este sentido, como indica G. Sartori, los partidos políticos modernos constituyen la primera ilustración concreta de cómo la libertad de opinión puede convertirse en «organizaciones de la opinión»). Sin la libertad de expresión «quedarían vaciados de contenidos estos derechos, reducidos a formas huecas las instituciones representativas y absolutamente falseado el principio de legitimidad democrática» (STC 9/2007, de 15 de enero, FJ 4).

de palabra del citado autor, se entiende mejor asociada a su planteamiento sobre la necesidad de conformación de la opinión pública, en una posición muy similar a la adoptada por el Tribunal Constitucional español. Para Meiklenjohn, «nosotros el pueblo, tenemos que tratar de comprender los problemas que la nación debe afrontar. Estamos obligados a enjuiciar las decisiones que nuestros representantes tomen en relación con algunos problemas. Y además, debemos participar en el diseño de los procedimientos para que dichas decisiones sean las más adecuadas y eficaces o, caso necesario, sean sustituidas por otras aparentemente mejores y más efectivas». Concluye el citado autor considerando que «existen muchas formas de pensar y de expresión dentro del campo de la comunicación humana, de los que el votante deriva el conocimiento, la inteligencia, la sensibilidad ante los valores humanos: la capacidad para un juicio objetivo, que, en la medida de lo posible, un voto debería expresar. Tampoco estas formas de expresión deben sufrir limitación alguna de la libertad. De ellas, voy a mencionar cuatro: la educación, los logros de la filosofía y de las ciencias en la creación de conocimiento y la comprensión entre los hombres, la literatura y las artes y los debates públicos de los problemas públicos»⁸⁰.

En definitiva, no se trata sino de incidir en una posición adoptada por algunos de los jueces del Tribunal Supremo norteamericano, especialmente Samuel Brandeis en la sentencia *Whitney c. California*, donde estableció en esta larga alocución la consideración de la libertad de palabra en una sociedad democrática y en la estadounidense especialmente.

Los que conquistaron nuestra independencia creían que la meta final del Estado era hacer hombre libres para desarrollar sus facultades, y que las fuerzas de la liberación prevalecerían sobre la arbitrariedad en su gobierno. Valoraron la libertad como fin y como medio. Creyeron que la libertad era el secreto de la felicidad, y el valor, el secreto de la libertad. Creyeron que la libertad de pensar como se quiera y de hablar como se piense son medios indispensables para descubrir la verdad política; que sin libertad de expresión y de reunión la discusión sería vana; que con ellas, la discusión proporciona normalmente protección adecuada frente a la diseminación de ideas nocivas; que la amenaza mayor para la libertad es un pueblo inerte; que el debate público es un deber político; y que éste debería ser un principio fundamental del gobierno americano. Los que conquistaron nuestra independencia reconocieron los riesgos a los que están sometidas todas las instituciones humanas. Pero sabían que no es posible asegurar el orden por el mero temor al castigo de su infracción; que es arriesgado desalentar el pensamiento, la esperanza y la imaginación; que el miedo alimenta la represión; que la represión alimenta el odio; que el odio amenaza la estabilidad del gobierno; que el camino hacia la seguridad se encuentra en la oportunidad de discutir libremente las pretendidas afrentas y los remedios que se propongan; y que el tratamiento apropiado

⁸⁰ MEIKLENJOHN. «The First...», *Op. cit.*, p. 255.

para los malos consejos es (dar o recibir) buenos consejos. Su confianza en el poder de la razón en la discusión pública les llevó a eludir el silencio impuesto por la ley –el argumento de la fuerza en su peor forma–. Reconociendo las tiranías ocasionales de mayorías en el gobierno, reformaron la Constitución a fin de garantizar las libertades de expresión y de reunión⁸¹.

Muñoz-Alonso ha difundido en nuestro país, en esta misma línea de pensamiento, «la teoría periodística de la democracia» del profesor de Columbia, Herbert Gans⁸², a tenor de la cual, la función de la prensa en el sistema democrático se base en tres pilares: 1) que el papel de los periodistas en una democracia es informar a los ciudadanos 2) que cuanto más informados estén los ciudadanos, más probable será su participación política 3) que cuanto más participación haya, más democrático será un país»⁸³.

Ha sido Sánchez González quien más fervientemente ha defendido esta concepción política de la libertad de palabra en nuestra doctrina, pues para él, «la libertad de expresión es una libertad política, que significa la ausencia de impedimentos provenientes del Estado u otro poder político organizado que hagan imposible, disuadan u obstaculicen en algún modo la crítica del poder y de los gobernantes. Requiere, por tanto, la abstención estatal y, desde luego, la inexistencia de normas que penalicen su ejercicio. La libertad de expresión es la negación del denominado libelo sedicioso⁸⁴, del castigo por decir lo que se piensa del poder. La libertad de expresión es originaria y etimológicamente *liberación* de las restricciones, de la censura previa y del castigo posterior; por eso se la ha calificado de libertad negativa defensiva o protectora. Las primeras declaraciones de derechos acogen esta idea de la libertad negativa o, lo que es lo mismo, de la negación al Estado de la facultad de limitarla (que no es necesariamente lo mismo que regularla), precisamente porque su uso entraña la manifestación pública de juicios críticos contrarios al poder político y a su ejercicio»⁸⁵.

⁸¹ US. Supreme Court. Case Whitney c. California (274 UU 357, 375-76, 1927).

⁸² GANS, H. J. (Otoño 1998). «What can journalists actually do for the American democracy?». En *Press/Politics* (vol. 3, n.º 4).

⁸³ MUÑOZ-ALONSO. «La democracia...», *Op. cit.*, p. 49.

⁸⁴ En la línea de Rawls, *El liberalismo...* *Op. cit.*, para quien mientras exista como crimen el libelo sedicioso impidiendo criticar a determinados poderes públicos, «ni la prensa, ni la libre discusión pueden desempeñar un papel de informar al electorado. Y es manifiesto que permitir la criminalización del libelo sedicioso socavaría las amplias posibilidades de autogobierno y las varias libertades necesarias para su proyección», p. 380.

⁸⁵ SÁNCHEZ GONZÁLEZ. *La libertad de...* *Op. cit.*, pp. 115 y ss. El citado autor realiza un compendio de la doctrina estadounidense sobre la libertad de expresión reconocida en la primera Enmienda a la Constitución de los Estados Unidos y la jurisprudencia del Tribunal Supremo al respecto. Entre ellos, cita a Ithiel De Sola Pool quien ha sintetizado nueve reglas distintas que emplea el Tribunal Supremo estadounidense para dar una posición preferente a la primera Enmienda: 1) La reducción de la presunción de constitucionalidad de la acción del gobierno; 2) La inversión de la carga de la prueba, en el sentido de que corresponde al gobierno demostrar que no trata de restringir la libertad de expresión; 3) La adopción rápida de la iniciativa por el Tribunal Supremo en los supuestos en los que se dilate por el gobierno el ejercicio del derecho. Es decir, que no espera a que se agoten los recursos legales y se produzcan sentencias de los tribunales de instancia; 4) La intolerancia de la legislación imprecisa o vaga que confiera

Este punto de vista ha sido adoptado por la doctrina española y la jurisprudencia constitucional, pero asociado también al derecho a la información recogido en la letra d) del punto 1 artículo 20 CE., realizando una interpretación conjunta de ellos⁸⁶. Así lo ha puesto de manifiesto claramente el Tribunal Constitucional cuando ha considerado que «al afirmar que el artículo 20, “además de consagrar el derecho a la libertad de expresión y a comunicar o recibir libremente información veraz, garantiza un interés constitucional: la formación y existencia de una opinión pública libre, garantía que reviste una especial trascendencia ya que, al ser una condición previa y necesaria para el ejercicio de otros derechos inherentes al funcionamiento de un sistema democrático, se convierte, a su vez, en uno de los pilares de una sociedad libre y democrática. Para que el ciudadano pueda formar libremente sus opiniones y participar de modo responsable en los asuntos públicos, ha de ser también informado ampliamente de modo que pueda ponderar opiniones diversas e incluso contrapuestas”, pues “el derecho a la información no sólo protege un interés individual, sino que entraña “el reconocimiento y la garantía de una institución política fundamental, que es la opinión pública, indisolublemente ligada con el pluralismo político”»⁸⁷.

Así, junto a la dimensión personal podemos encontrar la dimensión social, o como ha indicado Solozabal «la significación social y política de los derechos de comunicación, que deriva de su utilización masiva y de su contribución a la formación de la opinión pública, al influir en la actuación de los órganos estatales y en el comportamiento electoral de los ciudadanos, no es capaz de transformar la naturaleza jurídica de los mismos, aunque sí permite hablar de una dimensión institucional de estos derechos fundamentales, que resulta de su conexión no sólo con la dignidad de la persona,

un margen peligroso de discrecionalidad al gobierno en materia de libertad de expresión (el vicio de «vagueness»); 5) En relación con lo anterior, la exigencia de pautas bien definidas cuando se regule la libertad de expresión; 6) El rechazo de aquellas normas que establezcan limitaciones con un alcance o de una amplitud tales que puedan afectar al ejercicio de los derechos de la Primera Enmienda; 7) El repudio de sobrecargas procesales y formalidades que puedan erigirse en obstáculos a la libertad de expresión; 8) La indicación de que deben emplearse por el gobierno, si los hubiere, medios distintos (que no restrinjan, o restrinjan menos, la libertad de expresión), para alcanzar los objetivos que se proponga; 9) Finalmente, el recordatorio de la interpretación restrictiva de las normas limitativas de la libertad de expresión (DE SOLA POOL, I. [1983]. *Technologies of Freedom* [pp. 62 y ss.]. Cambridge, MA: Harvard University Press. En SÁNCHEZ GONZÁLEZ, *La libertad de...*, *Op. cit.*, pp. 118s). Sobre las diversas interpretaciones de la Primera Enmienda por el Tribunal Supremo estadounidense *vid.* también PEMBERT, D. R. y CALVERT, C. (2007). *Mass Media Law* (pp. 35-153). Nueva York: McGraw Hill.

⁸⁶ Un aspecto clave para entender la libertad de palabra es diferenciar su uso en la transmisión de mensajes subjetivos no sometidos al criterio de la veracidad y la comunicación de hechos que sí se someten al criterio legitimador de la veracidad, junto a la necesidad de que dichos hechos sean de interés público para resistir cualquier intento de limitación. El Tribunal Constitucional español ha establecido dicha distinción: «a libertad de expresión tiene por objeto pensamientos, ideas y opiniones, concepto amplio donde deben incluirse también las creencias y los juicios de valor. El derecho a comunicar y recibir libremente información versa, en cambio, sobre hechos o, tal vez más restringidamente, sobre aquellos hechos que puedan considerarse noticiables». (STC 6/1988, de 21 de enero –FJ 5º).

⁸⁷ STC 159/1986, de 16 de diciembre (FJ 6º).

de la que son manifestación inmediata e imprescindible, sino de su relación con el principio democrático, que ayudan decisivamente a realizar»⁸⁸.

La libertad de palabra es considerada por tanto como esencial para el funcionamiento de la democracia⁸⁹, permite asegurar el desarrollo individual y la autorrealización⁹⁰ o como indica Dworkin⁹¹ se deriva del derecho a la dignidad humana, de la igualdad de todos y el respeto a los demás⁹².

La configuración de la libertad de palabra requiere, no obstante, a juicio de Escobar de la Serna, del respeto a tres postulados esenciales⁹³:

- 1º. El ejercicio efectivo del derecho sólo es posible en una sociedad en la que exista una verdadera pluralidad de medios de comunicación. Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, social y cultural (artículo 9.2 de la Constitución). De ahí que concluya la STC 6/1981, de 16 de marzo, que «la libertad de los medios de comunicación, sin la cual no sería posible el ejercicio eficaz de los derechos fundamentales que el artículo 20 de la Constitución enuncia, entraña seguramente la necesidad de que los poderes públicos, además de no estorbarla, adopten las medidas que estimen necesarias para remover los obstáculos que el libre juego de las fuerzas sociales pudieran oponerle. La cláusula del Estado social (artículo 1.1) y, en conexión con ella, el mandato genérico contenido en el artículo 9.2 imponen, sin duda, actuaciones positivas de este género» (FJ 5º)⁹⁴.
- 2º. No contribuyen a la formación de una opinión pública libre y, por consiguiente, «aparecerán desprovistas de valor de causa de justificación, las frases formalmente injuriosas o aquellas que carezcan de interés público y, por tanto, resulten innecesarias a la esencia del pensamiento, idea u opinión que se expresa», pues «la eficacia justificadora de dichas libertades pierde su razón de ser en el supuesto de que se ejerciten en relación con conductas privadas carentes de interés público y cuya difusión y enjuiciamiento públicos son innecesarios, por tanto, para la formación

⁸⁸ SOLOZABAL ECHEVARRÍA, J. J. (Mayo-Agosto 1988). «Aspectos constitucionales de la libertad de expresión y el derecho a la información». En *Revista Española de Derecho Constitucional* (n.º 23, Año 8, p. 146).

⁸⁹ *Vid.* BARENT, E. (2005). *Freedom of speech* (2nd Ed.). Oxford: Oxford University Press.

⁹⁰ SCHAUER, F. (1982). *Free Speech: A Philosophical Enquiry* (principalmente los capítulos 4 y 5). Cambridge: Cambridge University Press.

⁹¹ DWORKIN, R. (1984). *Los derechos en serio* (capítulo 12). Barcelona: Ariel.

⁹² CLAYTON, R. y TOMLISON, H. (2010). *Privacy and the freedom of expression* (2nd Ed., pp. 183-184). Oxford: Oxford University Press.

⁹³ ESCOBAR DE LA SERNA. *Derecho de...*, *Op. cit.*, pp. 366 y ss.

⁹⁴ Sobre la posibilidad de considerar la libertad de palabra como un derecho prestacional volveremos posteriormente.

de la opinión pública libre en atención a la cual se les reconoce su posición pre- valente» (STC 107/1998 de 8 de junio -FJ 2º-). Se vincula por tanto la libertad de palabra con el concepto de interés público. Las expresiones que coadyuvan a una mejora en las condiciones y el conocimiento de la colectividad de cuestiones importantes o que aportan visiones alternativas en asuntos de trascendencia pública son especialmente defendibles por el Ordenamiento jurídico.

- 3º. Estos derechos, como todos los demás, están sometidos a limitaciones. Sin perjuicio de su tratamiento más adelante, baste recordar ahora lo dispuesto en el artículo 10.2 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950, ratificado por España el 4 de octubre de 1979 e incorporado en el artículo 10.2 a nuestra Constitución, que exige que las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades en ella establecidas se interpreten de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos (en cuyo artículo 19⁹⁵ se ha reconocido este derecho) «y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España», entre los que se encuentra dicho Convenio. Así lo manifiesta la STC 51/1989, de 22 de febrero, al entender que «el ejercicio de las libertades de expresión *latu sensu* puede ser sometido a restricciones legales que constituyan medidas necesarias en una sociedad democrática, como son, en concreto, la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, la protección de la reputación o de los derechos ajenos, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial» (FJ 2º).

Por último, señala el añorado profesor que, como tiene declarado la STC 254/1993, de 20 de julio, las *instituciones públicas*, a diferencia de los ciudadanos, «no gozan del derecho fundamental a la libertad de expresión» que proclama el artículo 20 de la Constitución (FJ 7º), de forma que «la información vertida por las instituciones públicas o sus órganos en el ejercicio de sus atribuciones queda fuera del ámbito protegido por esta libertad reconocida en el art. 20.1.d CE (ATC 19/1993, de 21 de enero)». El mismo criterio se reitera en la STC 14/2003, de 28 de enero (FJ 8º)⁹⁶.

⁹⁵ Vid. CORREDOIRA Y ALFONSO, L. (2007). «Lectura de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 en el paradigma de la nueva sociedad de la información. Estudio específico del artículo 19». En L. COTINO HUESO (coord.), *Libertad en internet: la red y las libertades de expresión e información*, (pp. 57-74). Valencia: Tirant lo Blanch.

⁹⁶ En todo caso, la doctrina del Tribunal Constitucional en defensa del derecho a la libertad de expresión y de información se encuentra ampliamente consolidada, manteniendo los criterios interpretativos iniciales con ciertas matizaciones, como confirman particularmente las Sentencias 176/1995, de 11 de diciembre; 183/1995, de 11 de diciembre; 4/1996, de 16 de enero; 6/1996, de 16 de enero; 19/1996, de 12 de febrero; 28/1996, de 26 de febrero; 47/1996, de 25 de marzo; 52/1996, de 26 de marzo; 120/1996, de 8 de julio; 134/1999, de 15 de julio; 115/2000, de 10 de mayo; 235/2007 de 7 de noviembre; 29/2009 de 26 de enero; 50/2010, de 4 de octubre; 79/2014 de 28 de mayo ; 24/2019, de 25 de febrero; o 6/2020, de 27 de enero.

Esta importancia de la libertad de palabra en el ámbito institucional ha sido remarcada por la Observación General n.º 34 del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas de septiembre de 2011⁹⁷, que entre sus Consideraciones generales establece:

- La libertad de opinión y la libertad de expresión son condiciones indispensables para el pleno desarrollo de la persona. Son fundamentales para toda sociedad⁹⁸ y constituyen la piedra angular de todas las sociedades libres y democráticas. Ambas libertades están estrechamente relacionadas entre sí, dado que la libertad de expresión constituye el medio para intercambiar y formular opiniones.
- La libertad de expresión es una condición necesaria para el logro de los principios de transparencia⁹⁹ y rendición de cuentas que, a su vez, son esenciales para la promoción y la protección de los derechos humanos.

Otra función esencial de la libertad de palabra en el ámbito político es la capacidad de actuar como mecanismo de control de las actuaciones del poder (tanto público como privado). Esa función implica que a través de dicha libertad pueden denunciarse o exhibirse públicamente las desviaciones en las que diversos poderes incurrir. Es la función de perro guardian (watchdog)¹⁰⁰ atribuida a los medios de comunicación y ahora en poder (teóricamente) de cualquier ciudadano en el ecosistema digital. Esa función de control político de la democracia lo puso de manifiesto el grupo Tácito cuando expresaba que «la democracia tiene incorporados mecanismos autocorrectores, como la libertad de expresión, que purgan al sistema de sus propios defectos»¹⁰¹.

La necesidad de la crítica a los poderes públicos fue expresada por el Tribunal Supremo estadounidense en el paradigmático caso New York contra Sullivan, donde dictaminó que la Primera Enmienda (la libertad de palabra) implicaba «un profundo compromiso nacional con el principio de que el debate sobre asuntos públicos debe ser desinhibido, robusto y abierto y puede incluir ataques vehementes, cáusticos y a veces desagradablemente duros contra funcionarios del Gobierno y del Estado». En la misma línea se manifiesta nuestro Tribunal Constitucional «el carácter de personaje público del sujeto sobre el que se emite la crítica u opinión (STC 76/1995, de

⁹⁷ http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/docs/CCPR.C.GC.34_spág.doc

⁹⁸ Vid. las comunicaciones N.º 1173/2003, *Benhadj c. Argelia*, dictamen aprobado el 20 de julio de 2007, y N.º 628/1995, *Park c. la República de Corea*, dictamen aprobado el 5 de julio de 1996.

⁹⁹ Recomendamos al respecto SÁNCHEZ DE DIEGO FERNÁNDEZ DE LA RIVA, M. (2015). «La aventura de la transparencia». En *Revista española de la transparencia* (N.º 0 [Primer semestre 2015], pp. 5-6).

¹⁰⁰ Así lo expresa el Tribunal Europeo de Derechos Humanos cuando nos dice que «El Tribunal recuerda que la libertad de expresión constituye uno de los fundamentos esenciales de una sociedad democrática y las garantías que hay que conceder a la prensa revisten por lo tanto una importancia especial. Esta no debe traspasar los límites fijados para, principalmente, “la protección de la reputación o los derechos ajenos”; sin embargo es de su incumbencia comunicar informaciones e ideas sobre las cuestiones de interés público. A su función que consiste en difundirlas, se añade el derecho del público a recibirlas. Si fuera de otro modo, la prensa no podría jugar su papel indispensable de “perro guardián” público». (Sentencia del TEDH *Jersild c. Dinamarca* de 23 de septiembre de 1994 (apdo 44.)

¹⁰¹ TÁCITO. *Op. cit.*, p. 95.

22 de mayo, y especialmente sin son titulares de cargos públicos, cualquiera que fuere la institución a la cual sirvan, ya que, como consecuencia de la función que cumplen las libertades de expresión y de información en un sistema democrático, sus titulares han de soportar las críticas o las revelaciones aunque “duelan, choquen o inquieten” (STC 76/1995) o sean especialmente molestas o hirientes (STC 192/1999, de 25 de octubre)»¹⁰².

Pero la dimensión colectiva de la libertad de palabra no se agota en el ámbito político-institucional. Existe una dimensión comunitaria de la libertad de palabra que permite el intercambio de pareceres, ideas, opiniones, juicios, experiencias, sentimientos; posibilitando el enriquecimiento mutuo a través de la reciprocidad. Como nos indica el Papa Francisco, «tenemos necesidad de comunicarnos, de descubrir las riquezas de cada uno, de valorar lo que nos une y ver las diferencias como oportunidades de crecimiento en el respeto de todos. Se necesita un diálogo paciente y confiado, para que las personas, las familias y las comunidades puedan transmitir los valores de su propia cultura y acoger lo que hay de bueno en la experiencia de los demás»¹⁰³.

La exigencia de comprender al otro, de valorar sus razones, sus puntos de vista, sus posicionamientos, es consustancial para el enriquecimiento personal. Si no contraponemos nuestra visión de la realidad con enfoques alternativos, contrarios, opuestos, nuestra capacidad para avanzar en el conocimiento está lastrada. Como nos dice Stuart Mill, «tanto los profesores como los alumnos se quedan dormidos en sus puestos en cuanto no hay enemigo en el campo». El enfrentamiento (de poner frente a frente) las ideas sólo puede generar beneficios, pues como Hayek expresa «para progresar tenemos que permitir una continua revisión de nuestros ideales y concepciones presentes, precisos para experiencias posteriores»¹⁰⁴.

El diálogo debe ser una de las principales virtudes cívicas, porque sólo desde la comprensión de la razones del otro podremos construir espacios donde podamos convivir en la diferencia¹⁰⁵. Entender no es compartir. No estar de acuerdo es consustancial

¹⁰² Sobre la crítica a los cargos públicos, podemos citar sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos referidas a España que han suscitado polémica (STEDH *José Luis Gutiérrez c. España* de 1 de junio de 2010; STEDH *Arnaldo Otegui* de 15 de marzo de 2011; STEDH *Jiménez Losantos c. España* de 14 junio de 2016; o STEDH *Stern Taulats y Roura Capellera c. España* de 13 de marzo de 2018). Sobre las dos primeras *vid.* SERRANO MAILLO, I. (2011). «El derecho a la libertad de expresión en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: dos casos españoles». En *Teoría y Realidad Constitucional* (n.º 28). Sobre la última *vid.* PRESNO LINERA, M. (2018). «Crónica de una condena anunciada: el Asunto Stern Taulats y Roura Capellera c. España sobre la quema de fotos del Rey». En *Teoría y Realidad Constitucional* (42, pp. 539-549).

¹⁰³ Carta Encíclica Fratelli Tutti del Santo Padre Francisco sobre la Fraternidad y la Amistad Social, 3 de octubre de 2020 (n.º 134). http://www.vatican.va/content/francesco/es/encyclicals/documents/papa-francesco_20201003_enciclica-fratelli-tutti.html

¹⁰⁴ HAYEK, F. A. (1975). *Los fundamentos de la libertad* (3.ª Edición, p. 49). Madrid: Unidad Editorial.

¹⁰⁵ «Por otra parte, no está constituida la sociedad por una pluralidad de hombre, sino que además estos son de distintas clases, porque de individuos semejantes no resulta la sociedad» (ARISTÓTELES. [1979]. *Política* [p. 28]. Madrid: Instituto de Estudios Políticos).

al ser humano, que es heredero, por no decir esclavo, de determinadas experiencias vitales y de una importante carga genética. Al menos, deberemos estar de acuerdo en cómo discrepamos, en establecer los cauces adecuados de diálogo, los mecanismos de intercambio de pareceres. Como nos dice Tallentyre, «desapruebo lo que usted dice, pero defenderé hasta la muerte su derecho a decirlo». Estas ideas además deben ser trasladadas a múltiples ámbitos. En el campo del conocimiento y la historia tenemos ejemplos suficientes de intentos de silenciar una determinada visión de la realidad o de los hechos. El conocimiento científico (y el histórico como parte de él) avanza precisamente contrastando hipótesis e interpretaciones, incluso extremas, contra las críticas fundadas en la evidencia¹⁰⁶.

Michael Walzer nos dice que «la tolerancia hace posibles las diferencias, las diferencias hacen necesarias la tolerancia»¹⁰⁷ o como indica Scanlon la tolerancia es el espacio que media entre «la aceptación incondicional y la oposición más furibunda»¹⁰⁸. Sin duda, la clave de la convivencia en sociedad (incluida la sociedad digital omnipresente) es aceptar el uso de la palabra para expresar nuestras creencias, valores o estilos de vida, incluso, y sobre todo, tolerando aquellos que consideramos claramente erróneos. Sin embargo, esa admisión tendría como límite la aceptación del intolerante, aunque eso supondría romper con la idea básica de tolerancia hacia el diferente, incluso hacia el opuesto. Así «la comunidad como red solidaria precisa de la escucha recíproca y del diálogo basado en el uso responsable del lenguaje»¹⁰⁹.

El único límite sería no aceptar en este intercambio de ideas a quien no acepta las reglas del juego. ¿O en aras de la tolerancia también debemos admitir al intolerante? Es la denominada por Karl Popper “paradoja de la tolerancia”, pues la tolerancia ilimitada puede conducir a la desaparición de la tolerancia»¹¹⁰.

Como vemos, en las sociedades actuales, vincular exclusivamente la dimensión colectiva de la libertad de palabra al ámbito político, o relacionarla sólo con la configuración de una opinión pública libre en una sociedad democrática, es empobrecer las posibilidades que ofrece esta maravillosa libertad. Timothy Garton Ash en su

¹⁰⁶ De ahí nuestra postura contraria al delito de negacionismo siempre que la discusión se desarrolle en el ámbito académico o científico. En este sentido es especialmente significativa la sentencia del TEDH Lehideux e Isorni c. Francia de 23 de septiembre de 1998, donde el Tribunal considera que cualquier país pueda «discutir su propia historia de manera abierta y serena» (apdo 55).

¹⁰⁷ WALZER, M. (1997). *On tolerancy* (p. Xxi). New Haven: Yale University Press.

¹⁰⁸ SCANLON, T. (2003). *The Difficulty of Tolerance: Essays in Political Philosophy* (p. 187). Cambridge: Cambridge University Press. Ambas citas extraídas de GARTON ASH, T. (2017). *Libertad de palabra. Diez principios para un mundo conectado*. Barcelona: Tusquets.

¹⁰⁹ Mensaje del Santo Padre Francisco para la LIII Jornada Mundial de las Comunicaciones Sociales «Somos miembros unos de otros» (Ef 4,25). De las comunidades en las redes sociales a la comunidad humana». http://www.vatican.va/content/francesco/es/messages/communications/documents/papa-francesco_20190124_messaggio-comunicazioni-sociali.html

¹¹⁰ POPPER, K. (2013). *La sociedad abierta y sus enemigos* (p. 264). Barcelona: Paidós.

magnífica libro sobre la libertad de palabra¹¹¹ establece como la tradición intelectual de Occidente ha dado cuatro respuestas a la razones por las que la libertad de palabra es esencial en nuestras sociedad y las condensa en la sigla IVGD: Identidad (nos permite desarrollar nuestra personalidad en la línea del artículo 10.1 CE), Verdad (el libre debate como camino hacia la verdad) , Gobierno (posibilita el control del Gobierno y de los poderes público), y Diversidad.

Las tres primeras han sido tratadas anteriormente en mayor o menor medida, pero también una de las funciones esenciales de la libertad de palabra en las sociedades actuales es enseñarnos a convivir en la diversidad, a existir en la pluralidad, no sólo política o ideológica, sino principalmente social¹¹², cultural¹¹³ y étnica¹¹⁴. Como nos indica Bollinger, al conocer diversas formas de desarrollar nuestras identidades, la libertad de palabra «pone a prueba nuestra capacidad de vivir en una sociedad que necesariamente se define por el conflicto y la controversia, y nos educa en el arte de la tolerancia y nos da fuerza para sus vicisitudes»¹¹⁵.

La diversidad es fruto de la libertad al tiempo que la ensancha. Sin diversidad las posibilidades de elección serían limitadas. La unión de migraciones masivas, la popularización del transporte y los viajes, e Internet han producido un aumento exponencial de la diversidad, que podemos contemplar en nuestras ciudades o en la polis virtual en las que se ha convertido la Red. Ver dicha diversidad como oportunidad o como problema está en nuestra mano. La libertad de palabra puede ayudarnos a entender mejor las diferencias, las contradicciones o las discrepancias que implica la diversidad, porque sólo desde la comprensión del diferente podemos esperar que nos entiendan a nosotros.

En sociedades cada vez más plurales y digitalizadas como las actuales es imposible eliminar la confrontación entre los anhelos, principios e ideales humanos. Hacerlo nos conduciría a un mundo insulso, monótono, carente de libertad y creatividad. Pero sí se hace necesario establecer el marco que nos permita discutir con libertad, franqueza y de forma civilizada sobre nuestras diferencias. Como dice Garton Ash, «el objetivo no es que coincidamos en todas las cosas, sino que coincidamos en cómo discrepamos»¹¹⁶.

¹¹¹ GARTON ASH, T. *Op. cit.*, p. 112.

¹¹² Hay al menos 25 ciudades globales donde más de uno de cada cuatro residentes nació en el extranjero, y el censo de 2011 de Canadá mostró que un sorprendente 51% de población de Toronto estaba compuesto por extranjeros de nacimiento. <https://www.migrationpolicy.org/article/counting-immigrants-cities-across-globe>

¹¹³ En Londres se hablan más de 300 idiomas.

¹¹⁴ La categoría étnica que más crece dentro del censo británico es «etnia mixta» y en 2042 en Estados Unidos, los blancos no hispanos serán una minoría.

¹¹⁵ BOLLINGER, L. (2010). *Uninhibited, Robust and Wide-Open: A Free Press for a New Century* (p. 48). Oxford: Oxford University Press.

¹¹⁶ GARTON ASH. *Op. cit.*, p. 165.

5. Los límites a la libertad de palabra

No somos tan inocentes como para ignorar el daño, los perjuicios y quebrantos que la libertad de palabra puede infligir. El equilibrio entre la libertad de palabra y otros bienes jurídicos dignos de protección es una constante en la historia de la humanidad. A los innegables bienes que genera la palabra en libertad, debemos contraponer los posibles atentados que contra las personas puede producir un uso torticero o abusivo de esta libertad.

El Convenio Europeo de Derechos Humanos en su artículo dedicado a la libertad de palabra¹¹⁷ dedica su segundo punto a los razones que pueden justificar la restricción de la libertad de palabra y que han sido interpretadas por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en centenares de sentencias¹¹⁸.

También el Tribunal Constitucional ha fijado su doctrina sobre los límites a la libertad de palabra, para quien “el ejercicio de la libertad de expresión –también el del derecho a la información– no puede justificar sin más el empleo de expresiones o apelativos insultantes, injuriosos o vejatorios que exceden del derecho de crítica y son claramente atentatorias para la honorabilidad de aquel cuyo comportamiento o manifestaciones se critican, incluso si se trata de persona con relevancia pública, pues la Constitución no reconoce el derecho al insulto (entre otras, SSTC 105/1990, 85/1992, 336/1993, 42/1995, 76/1995, 78/1995 y 176/1995) (FJ 2º). En ese mismo sentido se pronuncia la STC 6/2000, de 17 de enero, cuando deniega el amparo al recurrente por exteriorizar «sentimientos despectivos e injuriosos respecto a su superior y, en todo caso, innecesarios y desconectados de la crítica a un asunto de interés público» (STC 204/1997, de 25 de noviembre -FJ 8º-).

Otra tanto establece la STC 11/2000, de 17 de enero, cuando insiste, tras sintetizar la reiterada doctrina del Tribunal Constitucional al respecto, que «el insulto sí constituye el límite interno del derecho a la libertad de expresión, y se halla carente de

¹¹⁷ *Artículo 10 Libertad de expresión*

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras. El presente artículo no impide que los Estados sometan las empresas de radiodifusión, de cinematografía o de televisión a un régimen de autorización previa.

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

¹¹⁸ Para un desarrollo pormenorizado de todas estas limitaciones nos permitimos recomendar nuestra obra *Libertades informativas en el ámbito internacional*, Dykinson, Madrid, 2020; especialmente el epígrafe 4.3. titulado «La jurisprudencia del TEDH en materia de libertades informativas» o AZURMENDI ADÁ-RRAGA, A. (junio 2000). «Tribunal Europeo de Derechos Humanos (1959-1999): cuarenta años de jurisprudencia sobre el derecho a la información». En *Comunicación y Sociedad* (vol. XIII, n.º 1, pp. 7-36).

protección constitucional (SSTC 204/1997, de 25 de noviembre y 1/1998, de 12 de enero, por todas). [...] Las circunstancias que han de tenerse en cuenta para fijar el grado de protección constitucional del mensaje son: el juicio sobre la relevancia pública del asunto (SSTC 6/1988, de 21 de enero; 121/1989, de 3 de julio; 171/1990 de 12 de noviembre; 197/1991, de 17 de octubre y 178/1993, de 31 de mayo), el carácter de personaje público del sujeto sobre el que se emite la crítica u opinión (STC 76/1995, de 22 de mayo, y especialmente sin son titulares de cargos públicos, cualquiera que fuere la institución a la cual sirvan, ya que, como consecuencia de la función que cumplen las libertades de expresión y de información en un sistema democrático, sus titulares han de soportar las críticas o las revelaciones aunque “duelan, choquen o inquieten” (STC 76/1995) o sean especialmente molestas o hirientes (STC 192/1999, de 25 de octubre). Igualmente importa para el enjuiciamiento constitucional el contexto en que se producen (STC 107/1988), como una entrevista o intervención oral (STC 3/1997, de 13 de enero). Y, por encima de todo, si en efecto contribuyen a la formación de la opinión pública libre (SSTC 107/1988, 105/1990, 171/1990 y 15/1993, de 18 de enero, entre otras). Y como dijera el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso *Oberschlick contra Austria* (23 de mayo de 1991), “los límites de la crítica admisible son más amplios cuando se trata de un hombre político, que actúa en su calidad de personaje público... Un hombre político tiene ciertamente derecho a que su reputación sea protegida, incluso fuera del ámbito de su vida privada, pero los imperativos de esta protección deben ponderarse con los intereses de la libre discusión de cuestiones políticas”» (FJ 8º).

También en la sentencia 148/2002, de 15 de julio se reitera esta jurisprudencia cuando se afirma que «una cosa es que las declaraciones cruzadas de los contendientes no sean halagadoras para ellos, y otra que, realizándose en el ejercicio del derecho a la información, lesionen el derecho al honor, lo que ocurriría si a la información vertida y no grata para aquéllos a quienes se refiere se añadiese un plus ofensivo en la forma de emitirla, de suerte que resultara insultante o causara un gratuito e innecesario agravio a éstos. Y es que las expresiones proferidas, en su contexto, no alcanzan dimensión ofensiva si se valoran en relación con el momento y las circunstancias concretas del caso, extremos a los que ya nos hemos referido y en los que encuentran explicación lógica» (FJ 6º).

Sin embargo, al margen de las decisiones de los Tribunales nacionales o internacionales es necesario establecer determinados criterios que nos permitan conocer el marco en el que la libertad de palabra puede desenvolverse sin afectar a otros valores y principios jurídicos dignos de protección. Podemos seguir las justificaciones para limitar la libertad establecidas por Joel Feinberg¹¹⁹, que pueden servirnos para establecer el

¹¹⁹ FEINBERG, J. (1984). *Harm to Others: The Moral Limits of Criminal Law* (vol. 1). Oxford: Oxford University Press; (1985). *Offense to Others: The Moral Limits of Criminal Law* (vol. 2). Oxford: Oxford University Press; (1990). *Harmless Wrongdoing: The Moral Limits of Criminal Law* (vol. 3). Oxford: Oxford University Press.

marco de ejercicio de la libertad de palabra: daño a los demás, ofensa a los demás, daño a uno mismo y perjuicio inocuo. Parece evidente que las dos últimas quedan fuera de nuestro análisis por razones obvias. Respecto a la primera de las justificaciones que pueden llevarnos a la limitación de la libertad de palabra, difícilmente puede establecerse algún tipo de objeción a su empleo. Como nos dice Stuart Mill «el único motivo por el que cabe ejercer legítimamente el poder sobre cualquier miembro de una comunidad civilizada, contra su voluntad, es impedir el daño a otros». Identificamos el daño con la provocación de daños físicos o violencia dejando de lado el daño moral que cae bajo la segunda limitación como «ofensa a los demás».

La posibilidad de provocar daños físicos o generar violencia mediante el empleo de la palabra puede ser más habitual de lo que consideramos. Esta situación se ha exacerbado en los últimos tiempos con las posibilidades de expresión que ha generado Internet dando lugar a una genuina y justificada preocupación por lo que se ha denominado «discurso del odio»¹²⁰. Pero quizá sería oportuno traer a colación el test de Brandenburg instaurado por el Tribunal Supremo estadounidense en el caso Brandenburg contra Ohio¹²¹ de 1969¹²². Según esta sentencia, para considerar que un discurso debe prohibirse por ley por incitar a la violencia deben producirse tres circunstancias:

1. El discurso está «dirigido a incitar o producir una acción ilegal inminente» (*Intencionalidad*).
2. «Es probable que el discurso “incite o produzca tal acción». (*Probabilidad*).
3. «La producción de la violencia es inminente» (*Inmediatez*).

Comprobamos que el elemento causal es clave en la consideración de restricción de la libertad de palabra en aras de evitación del daño a los demás o la provocación de violencia. No obstante, estos criterios siguen moviéndose en el difuso contorno de la casuística, porque la valoración de la intencionalidad o de la probabilidad depende de variables tales como el contexto¹²³, y ¿cómo se determina, por ejemplo, la inmediatez de un discurso generado hace tiempo pero que Internet y su capacidad de archivo infinita nos traslada al presente?

¹²⁰ Vid. la Recomendación General N.º 15 relativa a la lucha contra el discurso de odio y su Memorandum Explicativo adoptada el 8 de diciembre de 2015 por la Comisión Europea contra el Racismo y la intolerancia (ECRI) del Consejo de Europa.

¹²¹ 395 US 444. Puede consultarse en <https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/395/444>

¹²² Específicamente dicha sentencia proclama que «las garantías constitucionales de la libertad de expresión y de prensa, no permite al Estado prohibir o proscribir la defensa del uso de la fuerza o de la violación de la ley salvo cuando tal defensa se dirija a la incitación o a la inminente comisión de acciones ilegales e incite verosímelmente a la comisión de tales acciones».

¹²³ El ejemplo de Stuart Mill es paradigmático: «La opinión de que los tratantes de maíz matan de hambre a los pobres o de que la propiedad privada es un robo debería poder expresarse con libertad cuando sólo se divulga en la prensa, pero puede merecer un justo castigo cuando sólo se expresa oralmente ante una agitada multitud congregada frente a la casa de una tratante de maíz o cuando se exhibe ante la misma multitud por medio de una pancarta».

El test de Brandenburg fue complementado por el Tribunal Supremo estadounidense con la noción del «peligro claro e inminente»¹²⁴. Dicha regla surgió en el caso *Shenck contra Estados Unidos*¹²⁵ de 1919, establecida por el juez Holmes al decir que «la cuestión en cualquier caso es si las palabras se usan en circunstancias tales y son de tal naturaleza que generan un peligro claro e inminente de que traerán consigo los daños sustantivos que el Congreso tiene derecho a prevenir. Es una cuestión de proximidad y de grado». Para Rawls, aplicado a la libertad de palabra, este punto de vista tiene la virtud de tolerar la expresión inócua, y no justifica el castigo de lo que no son sino pensamientos.

Esta regla del peligro claro e inminente es complementada por Louis Brandeis en su voto particular en el caso *Whitney contra California*¹²⁶. Considera que el derecho a la libertad de palabra, el derecho a enseñar y el derecho de reunión son derechos fundamentales protegidos por la Primera Enmienda y perfila la regla del peligro claro e inminente delimitada en el caso *Schenck*. Así, una doctrina que confiere primacía a la libertad de expresión política y a otras libertades básicas tiene que ser capaz de sostener que imponer tal suspensión requiere de la existencia de una crisis constitucional en las que las instituciones políticas libres no pueden operar efectivamente o tomar las medidas necesarias para preservar su propia existencia¹²⁷. Concluyendo, que para emplear dicha regla del peligro claro e inminente, debe considerarse en primer lugar, que los daños sustantivos que la legislatura trata de prevenir deben ser de un tipo especialísimo, a saber: la pérdida misma de la libertad de pensamiento, o de otras libertades básicas, incluyendo aquí también el valor equitativo de las libertades políticas; y en segundo lugar, que no debe haber ningún modo de prevenir esos daños distinto de la restricción de la libertad de palabra.

El criterio del test de Brandenburg y el principio del «peligro claro e inminente» puede completarse con los criterios establecidos por Susan Benesch¹²⁸ para determinar cuando el lenguaje del odio puede convertirse en peligrosos para los individuos o la sociedad: 1) un orador poderoso con un alto grado de influencia sobre el auditorio; 2) un auditorio influenciado y vulnerable, con sentimientos de agravio y miedo que el orador puede explotar; 3) un acto de habla que se interpreta con claridad como una llamada a la violencia; 4) un contexto social o histórico que es propicio a la violencia;

¹²⁴ Seguimos en su conformación y análisis, coincidiendo con sus postulados, a Rawls (RAWLS, J. *Op. cit.*, pp. 386-394).

¹²⁵ *Shenck vs. United States*, 249 U.S. 47 (1919).

¹²⁶ *Whitney v. California*, 274 U.S. 357 (1927).

¹²⁷ De forma premonitoria, Rawls considera que «Nunca en la historia de Estados Unidos ha habido un tiempo en el que pudieran restringirse o suprimirse la libertad de expresión política y, en particular, la defensa de la subversión. Lo que sugiere que en un país con una vigorosa tradición institucional democrática no tiene porqué sobrevenir nunca una crisis constitucional a menos que el pueblo y las instituciones sean simplemente tomados al asalto desde el exterior» (RAWLS. *Op. cit.*, p. 393)

¹²⁸ Puede consultarse en su web <https://dangerousspeech.org/guide/>

y 5) un medio de difusión que es influyente en sí, por ejemplo por ser la única o principal fuente de noticias para el auditorio¹²⁹.

La dificultad para establecer un equilibrio entre la libertad de palabra y la prevención de la violencia es inmensa, máxime cuando debe diferenciarse entre lenguaje peligroso (que debe ampararse) y lenguaje del odio (que no debe protegerse por la posibilidad de provocar daños en los otros), diferenciarse entre ofensa y daño.

Pero quizá donde mayores controversias se producen respecto al uso de la libertad de palabra es el ámbito de la ofensa. Ello nos conduce a un aspecto clave siempre que se analiza la oposición entre palabra y honorabilidad, la distinción necesaria entre lo objetivo y lo subjetivo. En la definición de honor de Adriano de Cupis («Dignidad personal reflejada en la consideración de los demás y en el sentimiento de la propia persona») aparecen recogidos los dos elementos claves en la valoración de los atentados contra este derecho, una consideración interna (inmanencia) y externa (trascendencia). Para Waldron¹³⁰, debe protegerse la dignidad de la persona, pero no debe protegerse de la ofensa. Considera que la dignidad concierne a los aspectos objetivos o sociales de la posición de una persona en la sociedad, mientras que la ofensa concierne a los aspectos subjetivos de los sentimientos, entre ellos el dolor, la conmoción y la ira. Concluye que «la ofensa es una reacción intrínsecamente subjetiva».

Volviendo a los criterios de Feinberg, es importante que la ofensa sea intencional, que no pueda evitarse fácilmente por el ofendido y que sea claramente atentatoria por su contenido material. Lo ofensivo debe ser deliberado, significativo y no razonablemente evitable. Sin embargo, la ofensa es una respuesta privada, subjetiva y arbitraria que puede provocar un sentimiento de sufrimiento en un individuo, pero como indica Garton Ash¹³¹ «si uno legitima eso como justificación para limitar la libertad de expresión, lo que hace –llevándolo a su conclusión lógica– es darle a todo el mundo el derecho a ejercer el veto con sólo pronunciar las palabras: “Estoy ofendido”». Máxime cuando la mayoría de los vetos de hoy en día adoptan la forma de protesta por una supuesta identidad de grupo.

Javier Marías¹³² nos muestra esta realidad cuando nos dice «si se erige la subjetividad de cada cual en baremo de lo que está bien o mal, de lo que es tolerable o intolerable, no les queda duda de que dentro de poco *todo* estará mal y *nada* será tolerable, empezando por el mero intercambio de opiniones, porque siempre alguien “delicado” se dará por ofendido. Si se pone la “percepción” de cada cual como límite, estamos entregando la vara de mando a los pusilánimes (y el mundo está plagado

¹²⁹ Sobre esta cuestión y la teoría de la disonancia cognoscitiva en las sociedades contemporáneas digitales incidiremos posteriormente.

¹³⁰ WALDRON, J. (2012). *The Harm in Hate Speech* (pp. 105-108). Cambridge (MA): Harvard University Press.

¹³¹ GARTON ASH. *Op. cit.*, p. 135.

¹³² MARÍAS, J. «La tiranía de los pusilánimes». En *El País Semanal* (28 de junio de 2015).

de ellos, o de los que se lo fingen): a los que se escandalizan por cualquier motivo, a los que quieren suprimir las tentaciones, a los que encuentran “hiriente” toda discrepancia, a los que ven “agresión” en una mirada o en una ironía, a los que les “duele” que no se esté de acuerdo con ellos o se sienten “inseguros” ante la menor objeción o reparo»¹³³.

El Derecho y los tribunales como encargados de valorar y decidir sobre su aplicación, no pueden fundamentar sus decisiones sobre la subjetividad del individuo, sino únicamente sobre aquellos aspectos en los que la palabra es ofensiva según la interpretación que un ciudadano medio puede realizar, sin perder de vista como indica nuestro Ley Orgánica 1/1982 «los usos sociales» o basándonos en el artículo 3 del Código Civil interpretar la libertad de palabra «según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas». Si las normas deben interpretarse así, ¿por qué no las palabras para valorar cuando son ofensivas?.

6. El espejismo reticular

La aparición de Internet dio lugar a un ciberoptimismo desmesurado sobre las posibilidades de esta nueva tecnología para la libertad de palabra. En 1996, John Perry Barlow, antiguo letrista de la banda Grateful Dead y creador de Electronic Frontier Foundation (EFF) presentó la Declaración de Independencia del Ciberespacio¹³⁴ donde decía «Estamos creando un mundo en el que todos pueden entrar, sin privilegios o prejuicios debidos a la raza, el poder económico, la fuerza militar, o el lugar de nacimiento. Estamos creando un mundo donde cualquiera, en cualquier sitio, puede expresar sus creencias, sin importar lo singulares que sean, sin miedo a ser coaccionado al silencio o al conformismo».

Es cierto, como establece el Relator Especial sobre Libertad de Expresión de la ONU, Frank La Rue, que «Internet ha pasado a ser un medio fundamental para que las personas ejerzan su derecho a la libertad de opinión y de expresión, garantizado por el

¹³³ En Estados Unidos sobre el libre debate es significativa la carta firmada por un importante número de intelectuales (<https://harpers.org/a-letter-on-justice-and-open-debate/>) donde denuncian que «la restricción del debate, la lleva a cabo un Gobierno represivo o una sociedad intolerante, perjudica a aquellos sin poder y merma la capacidad para la participación democrática de todos. La manera de derrotar malas ideas es la exposición, el argumento y la persuasión, no tratar de silenciarlas o desear expulsarlas. Como escritores necesitamos una cultura que nos deje espacio para la experimentación, la asunción de riesgos e incluso los errores. Debemos preservar la posibilidad de discrepar de buena fe sin consecuencias profesionales funestas».

¹³⁴ Puede consultarse en https://es.wikisource.org/wiki/Declaración_de_independencia_del_ciberespacio

artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos»¹³⁵.

Es probable que el factor más importante para entender el impacto de Internet sobre la libertad de palabra sea como mejora nuestra capacidad para recibir, buscar y difundir información. Internet posibilita la creación en colaboración y el intercambio de contenidos, y crea un mundo donde todos podemos ser autores y todos podemos publicar¹³⁶. Así, la red de redes contribuye a desarrollar espacios capaces de empoderar a las personas, de ayudarlos a comunicarse, a colaborar y a intercambiar opiniones e información. Esto representa, en sentido real, una «democratización» de la libertad de palabra, desde que ya no debemos depender de los periodistas profesionales u otros mediadores para que actúen como portavoces de nuestras opiniones, lo que tiene aspectos positivos y otros que no lo son tanto. La comunicación entre pares nos permite prescindir de los mediadores y comunicarnos directamente con los otros. En este mundo viral, las personas pueden cuestionar con mucha mayor facilidad las fuentes de información oficiales, y luego compartir sus hallazgos.

En el siglo XXI, Internet ha venido a completar los modelos más tradicionales de transmisión desde una sola fuente a múltiples receptores hasta llegar a redes con múltiples fuentes y receptores, o múltiples fuentes y receptor único. Se espera que estas iniciativas en Internet darán como resultado una diversificación de la información disponible y facilitar el acceso al «contenido generado por el usuario» con el efecto de empoderar ciudadanos y para garantizar una mayor transparencia y apertura¹³⁷.

Sin duda, Internet cambia nuestra forma de entender la libertad de palabra. Como nos expone Puddephatt¹³⁸, si tomamos en conjunto sus características únicas (la combinación de diferentes modos de comunicación en un solo entorno, su arquitectura adaptable y los efectos de su capacidad de almacenamiento prácticamente infinita), podemos entender por qué Internet se ha convertido en una fuerza enormemente democratizadora, transformando la libertad de palabra en todos sus aspectos centrales. En términos más específicos, Internet crea:

- nuevas habilidades para la creación y edición de contenidos (además de mejorar la capacidad de expresarnos más allá de los límites físicos), lo que, a su vez, genera nuevas posibilidades para la realización de la integridad y la capacidad humanas;

¹³⁵ La Rue, Frank, Report of the Special Rapporteur on the Promotion and Protection of the Right to Freedom of Opinion and Expression (Special Rapporteur's Report), Human Rights Council, A/HRC/17/27, 16 May 2011.

¹³⁶ Surge así el concepto de prosumidor. *Vid.* al respecto SABÉS-TURMO, F y PARRA-VALCARCE, D. (Sept. 2014). «Del Consumidor al Prosumidor: Responsabilidades legales de los informers». En *Profesional De La Información* (Vol. 23, n.º 5, pp. 511-518).

¹³⁷ DUTTON, W. H. *et al.* (2012). *Liberté de Connexion, liberté d'Expression, Écologie dynamique des lois et règlements qui façonnent l'Internet* (pp. 11-12). París: UNESCO.

¹³⁸ PUDDEPHATT, A. (2016). *Internet y la libertad de expresión* (p. 20). París: UNESCO.

- nuevas habilidades para la organización y la movilización (además de otorgar un fuerte sustento para otros derechos y libertades y de abrir nuevas vías para eludir la censura y los controles sobre la libertad de asociación, tal como sucedió durante la Primavera Árabe); y
- nuevas habilidades para la innovación y la generación de actividad y desarrollo económico (y muchos sostienen que, en África, Internet ha tenido un impacto mucho mayor que la ayuda humanitaria).

Todo ello es hasta cierto punto indiscutible, sin embargo, quizá sea oportuno ir reduciendo ese optimismo desmesurado o al menos reconducirlo a su situación actual. Los efectos de la sociedad reticular sobre las razones que justifican la preeminencia y defensa de la libertad de palabra nos conducen hacia posiciones no tan halagüeñas¹³⁹.

Este nuevo entorno digital donde los ciudadanos de las distintas sociedades desarrollan ya parte de su vida cotidiana, se encuentra lejos de poder organizarse como lo han hecho las sociedades hasta la actualidad, a través de la aceptación de la democracia liberal como sistema de organización socio-política. En esta nueva realidad social, que se desarrolla de forma paralela a los entornos sociales clásicos con los que interactúa mediante influencias mutuas, los principios democráticos que rigen el funcionamiento de las sociedades contemporáneas es prácticamente inexistente. Uno de los aspectos más controvertidos de este tercer entorno es cómo se encuentra copado por un grupo de empresas que han asumido funciones esenciales en el nuevo espacio digi-social, al controlar la conexión, el acceso, la distribución, la búsqueda, la organización y el almacenamiento de los productos y contenidos electrónicos, logrando con ello grandes beneficios económicos y un considerable poder en la sociedad de la información. Como indica Wu, la estructura de nuestras industrias de la información es un factor clave de nuestra libertad de expresión¹⁴⁰.

En este espacio transnacional y transterritorial, no existe un poder político constituido que tenga la primacía sobre el poder efectivo que despliegan estas empresas, que es económico, tecnocientífico y en buena medida también social, en la medida en que los usuarios y consumidores de las tecnologías TIC aceptan los productos y contenidos¹⁴¹ que les ofertan las empresas transnacionales.

¹³⁹ Como nos dice el Santo Padre Francisco, «Hay que reconocer que, por un lado, las redes sociales sirven para que estemos más en contacto, nos encontremos y ayudemos los unos a los otros; pero por otro, se prestan también a un uso manipulador de los datos personales con la finalidad de obtener ventajas políticas y económicas, sin el respeto debido a la persona y a sus derechos». Mensaje del Santo Padre Francisco para la LIII Jornada Mundial de las Comunicaciones Sociales «Somos miembros unos de otros» (Ef 4,25). De las comunidades en las redes sociales a la comunidad humana».

¹⁴⁰ WU, T. (2010). *The Master Switch: The Rise and Fall of Information Empires*. Londres: Atlantic.

¹⁴¹ Es cierto, que en último extremo el principal activo de dichas empresas somos sus usuarios y como ya expuso Rifkin, la riqueza de la información está condicionada a la aceptación del usuario. Si las tecnologías o los contenidos no son aceptados fracasan. Tenemos pruebas infinitas de ello (un ejemplo es el movimiento #deleteFacebook o el reciente rechazo de los seguidores de Donald Trump a Twitter). (RIFKIN, J. [2002]. *La era del acceso. La revolución de la nueva economía*. Barcelona: Paidós).

En este entorno, tampoco opera el principio de división de poderes, pues no hay entidad alguna que, representando a la ciudadanía, legisle sobre Internet y el resto de las tecnologías TIC y el control judicial es complejo cuando no improbable. Los Estados tienen un cierto poder sobre el espacio electrónico, pero siempre en el ámbito territorial donde tienen vigencia sus respectivas constituciones y leyes. Sin embargo, las empresas transnacionales pueden desubicarse con facilidad, puesto que son empresas-red, no empresas territorialmente fijadas, como los mercados y corporaciones del primer y el segundo entorno.

Esta situación es sincrónica a una transformación en la esfera pública entendida como la esfera de la gente privada que se une como un público. Esta esfera pública en las sociedades contemporáneas se convierte en una «red extraordinariamente compleja que se ramifica espacialmente en una pluralidad de espacios internacionales, nacionales, regionales, municipales y subculturales que se solapan unos con otros», lo que lleva a algún autor a hablar de un «modelo multidimensional de discurso en la esfera pública»¹⁴², o incluso de la pérdida del concepto de masa en pos de una pluralidad de individualidades autorreferentes¹⁴³. Habermas¹⁴⁴ describe y ubica estructuralmente la esfera pública como intersticial entre lo público y lo privado, como una zona cívica orientada hacia los problemas políticos y la vida pública, pero libre del control directo del Estado oficial y de sus mecanismos coercitivos. Esta definición de la esfera pública coincide en gran medida con las características esenciales del nuevo entorno socio-tecnológico en el que estamos inmersos.

Estas empresas privadas que copan Internet, y que legítimamente tienen como principal finalidad la generación de beneficios económicos, se encuentran en una posición central en el ecosistema mundial de la información, convirtiéndose en garantes, suministradores y actores claves en el ejercicio de las libertades de expresión e información en la Red. Como indica Garton Ash¹⁴⁵, «puede que Google no sea un país, pero es una superpotencia. Y lo mismo Facebook, Twitter y algunos otros gigantes del mercado de la información. No tienen la potestad legislativa formal de los estados soberanos. Sus líderes no rinde cuentas ante los usuarios como los goberantes democráticos ante los votantes. [...] Pero su capacidad de permitir o limitar la libertad de expresión es superior a la de la mayoría de los Estados. Las más grandes entre las potencias privadas son una suerte de países virtuales». Y las denomina POPS (por sus siglas en inglés), «espacios privados de uso público».

¹⁴² McCARTHY, T. (1992). «El discurso práctico: sobre la relación de la moralidad con la Política». En T. McCARTHY. *Ideales e Ilusiones. Reconstrucción y Deconstrucción en la teoría crítica contemporánea* (p. 204). Madrid: Tecnos.

¹⁴³ HAN, B.-C. (2014). *En el enjambre*. Madrid: Helder Editorial.

¹⁴⁴ HABERMAS, J. (1998). *Facticidad y Validez: sobre el Derecho y el Estado democrático de Derecho en términos de la teoría del discurso* (p. 446). Madrid: Trotta.

¹⁴⁵ GARTON ASH. *Op. cit.*, p. 78.

La importancia de la libertad de palabra en este entorno digital en el que se concentra cada vez más la discusión política es evidente. Sin embargo, lejos de ampliar la conversación digital sobre las diversas cuestiones que afectan a la colectividad y civilizar el intercambio de opiniones, el nuevo entorno digital ha acervado las posiciones, las diferencias y las posturas extremas, motivado por el anonimato y por una adaptación perversa de la disonancia cognoscitiva. Esta teoría del psicólogo social Leon Festinger en la obra *Theory of Cognitive Dissonance* (1957)¹⁴⁶, implica que los sujetos tienen una necesidad imperiosa de que sus creencias, actitudes y su conducta sean coherentes entre sí, evitando contradicciones entre estos elementos. Cuando existe incoherencia entre éstas, el conflicto lleva a la falta de armonía de las ideas mantenidas por la persona, lo que genera malestar. Esta situación de incomodidad puede ser solventada mediante un intento de cambio de la conducta, ideas o creencias o mediante la defensa de éstas (incluso llegando al autoengaño) para reducir el malestar que producen. La relación entre la mentira y la disonancia cognitiva es uno de los temas que más ha llamado la atención de los investigadores. Leon Festinger y James Merrill Carlsmith¹⁴⁷, realizaron un estudio que demostró que la mente de quienes se autoengañan resuelve la disonancia cognitiva «aceptando la mentira como una verdad». Consideramos que esta teoría se encuentra en la base de la aparición de conceptos como la posverdad¹⁴⁸ (entendida según el Diccionario Oxford como «circunstancias en que los hechos objetivos influyen menos en la formación de la opinión pública, que los llamamientos a la emoción y a la creencia personal»). Los ciudadanos prefieren aceptar ideas o incluso hechos de dudosa procedencia o credibilidad, cuando no totalmente falsos, antes que aceptar otros que atentan contra sus ideales, creencias o actitudes. Nos hallamos ante el caldo de cultivo perfecto para los populismo, que como dice Ignatief «nos dan soluciones falsas a problemas reales», pero si dichas soluciones concuerdan con mis postulados, ¡bienvenidas sean!¹⁴⁹.

Esta realidad se ha acervado en el nuevo ecosistema digital. Como he oído varias veces explicar al profesor Piñar acertadamente, el derecho de acceso a Internet lleva aparejado el derecho de acceso a Google. La cuota superior al 90% de Google, hace que una de cada 10 personas en el mundo lo emplee como herramienta de búsqueda

¹⁴⁶ La versión española fue publicada por el Centro de Estudios Constitucionales en 1975.

¹⁴⁷ FESTINGER, L. and CARLSMITH, J. M. (1959). «Cognitive Consequences of Forced Compliance». *Journal of Abnormal and Social Psychology* (LVIII: 203-210).

¹⁴⁸ La posverdad se ha erigido en una creciente amenaza para la estabilidad de las democracias liberales. Como explica nuestro colega Ignacio Blanco en una investigación teórica publicada en la *Revista de Estudios Políticos* en marzo de 2020, en la que sigue a autores como Lee McIntyre o Mathew D’Ancona, el prefijo «pos» en la expresión «posverdad» no alude a lo que viene después de la verdad en sentido temporal, sino a que la verdad de los hechos demostrados ha dejado de ser importante en la configuración de la opinión pública (BLANCO ALFONSO, I. [2020]. «Posverdad, percepción de la realidad y opinión pública: Una aproximación desde la fenomenología». En *Revista de estudios políticos* [N.º 187, pp. 167-186].

¹⁴⁹ El mismo mecanismo psicológico se encuentra detrás de la aceptación de las fake news, aunque se trata de un tema mucho más complejo que no nos permite abordarlo como merecería en este trabajo.

en Internet. En una Internet donde la información se multiplica ilimitadamente, el empleo de buscadores se ha convertido en una herramienta imprescindible. Por tanto, cuando empleamos Internet para acceder a contenidos (al margen de una serie de webs que tenemos almacenadas en nuestro navegador), empleamos mayoritariamente Google para localizarlos. Por tanto, el mundo que conocemos a través de Internet es el que el algoritmo de Google selecciona para nosotros presentándonoslo en un listado de resultados. El derecho a buscar y recibir información consagrado en el artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos está a expensas de lo que una empresa privada nos muestre. Explica Garton Ash que «Google personalizará los resultados de cada búsqueda sobre la base de la ubicación del usuario y –si se ha iniciado sesión en vez de seleccionar activamente la opción de búsqueda anónima– el historial de búsqueda personal, así como de la información extraída de las cuentas de correo electrónico y redes sociales a las que tenga acceso. Este último es el componente social de la personalización, e incluye aquello en lo que están interesados nuestros amigos. Si dos personas buscan exactamente el mismo término, obtendrán resultados diferentes». ¿Como se concibe esto con el derecho a recibir información? ¿Y con la necesidad de una esfera pública donde poder discutir todos aquellos aspectos comunes que nos afectan como ciudadanos? ¿puedo reclamar contra Google por ocultarme información –no tiene que ser de forma deliberada–? Difícilmente pues probablemente nunca sepamos que se nos está ocultando dicha información¹⁵⁰.

Para Garton Ash¹⁵¹, «en Internet existe un riesgo de fragmentación en miles de minúsculas *cápsulas de información*: una suerte de cámaras de eco donde las noticias y las opiniones que vemos son sólo las que se adecúan a nuestra ideas, y nuestro único periódico es el *Diario Yo*. [...] Tales dinámicas de pensamiento grupal, fortalecidas en línea, son precisamente lo opuesto al ideal liberal de la esfera pública que la Red posibilita, donde constantemente nos enfrentamos a realidad incómodas, argumentos contrarios y valores diferentes a los nuestros y, por lo tanto, como sostenía John Stuart Mill en el magnífico capítulo 2 de “Sobre la libertad”, se nos exige cuestionar, analizar y matizar nuestras propias convicciones. Cuando las personas se ven obligadas a escuchar a ambas partes, escribía Mill, siempre hay esperanza. Pero si se atiende a una de ellas, entonces los errores se convierten en perjuicios».

Por tanto, la trascendencia de la libertad de palabra para el fomento del pluralismo como hemos glosado en páginas anteriores aparece borrosa cuando nos movemos en

¹⁵⁰ «Esa es la realidad de Internet, hay multitud de puntos de vista, pero difícilmente se interconectan, puesto que la metodología de uso de Internet hace que te retroalimentes sólo a través de lo que buscas, a quienes sigues y con quien te relacionas. Las plataformas, por ejemplo, utilizan predicciones algorítmicas de las preferencias del usuario y orientan con arreglo a ellas la publicidad que puede ver, cómo se organiza el contenido de sus redes sociales y en qué orden aparecen los resultados cuando efectúa una búsqueda» (Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión en su Informe A/HCR/32/38 de 11 de mayo de 2016, p. 17).

¹⁵¹ GARTON ASH, T. *Op. cit.*, pp. 82-83.

el ciberespacio. El pluralismo y la diversidad que nos ofrecía Internet en sus etapas primigenias se torna cada vez más fanatismo, enfrentamiento y exaltación. La esperanza depositada en Internet como panacea que posibilitaría que todos los ciudadanos pueden usar su palabra sin cortapisas y compartirla sin limitaciones de fronteras (parafraseando el artículo 19 de la DUDH) quizá también debería ser puesto en cuarentena...

En realidad nos encontramos con la paradoja de que el ejercicio de un derecho fundamental como es la libertad de palabra, y que ha justificado la aparición del poder político como garante de las libertades a través del contrato social en sus diversas variaciones, se encuentra en la actualidad mayoritariamente bajo el amparo de empresas privadas. Como nos indica el Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión en su Informe A/HCR/35/22 de 30 de marzo de 2017¹⁵², «el sector del acceso digital es parte del negocio de la expresión digital; su viabilidad comercial depende de usuarios que buscan, reciben y facilitan información e ideas en las redes que construye y opera. Dado que las redes de propiedad privada son indispensables para el ejercicio de la libertad de expresión contemporánea, sus operadores también asumen funciones sociales y públicas esenciales. Las decisiones del sector, ya sea en respuesta a las demandas gubernamentales o sobre la base de intereses comerciales, pueden afectar directamente a la libertad de expresión y los derechos humanos conexos de formas beneficiosas y perjudiciales».

Un acceso a Internet sin poder emplear Google, o que no nos permita acceder a Youtube¹⁵³, o que limite nuestro uso de Facebook, supondría una posibilidad formal de empleo de Internet pero no material. Se nos plantea así la cuestión, que no abordaremos en profundidad en este trabajo y que sólo apuntaremos, de si el acceso a Internet con todas las posibilidades que ofrece debe entenderse como un derecho de libertad o un derecho prestacional¹⁵⁴. Se rompe así la clásica concepción de las

¹⁵² Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión en su Informe A/HCR/35/22 de 30 de marzo de 2017, p. 15. Puede consultarse en <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G17/077/51/PDF/G1707751.pdf?OpenElement>

¹⁵³ *Vid. la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos Engiz y otros contra Turquía de 1 diciembre 2015. En ella, la cuestión es planteada por tres profesores de Derecho de universidades turcas respecto a la prohibición decretada por el gobierno turco de bloquear el acceso a determinados contenidos de Youtube.*

¹⁵⁴ El profesor Derieux establece un matiz prestacional en el derecho a la información asimilándolo a un derecho de contenido social. Apuntamos determina perspectiva doctrinal que parte de que la aparición del derecho a la información en la mitad del siglo xx y su doble vertiente activa y pasiva, introduce una distinción entre la primera, asociada a la libertad de expresión y más cercana a la teoría de las libertades públicas anteriormente glosada; y por otra parte la vertiente pasiva del derecho a la información, el derecho a recibir información que se asocia más con un derecho individual, en este caso de raigambre prestacional. Esta prestación se realiza de forma espontánea por los particulares, a través del medio institucionalizado que es la prensa –en su acepción más amplia–, pero el Estado debe establecer los requisitos para que esta actividad se desarrolle sin trabas (pluralismo, remoción de obstáculos, libertad de emisión, libertad de creación de empresas, etc.). E incluso puede actuar, siempre bajo ciertos límites impuestos por la ley y bajo el control de las autoridades judiciales, para asegurar este derecho, incluso prestándolo él mismo. Así lo considera el profesor francés pues «*de la libertad de... hemos pasado a la idea de un derecho a...* Del privilegio de algunos, se puede hacer un derecho para todos. El interés general o público

libertades de expresión y de información como derechos de libertad sobre los cuales el Estado sólo actuaba como garante, removiendo los posibles obstáculos a su ejercicio, que era prestado mayoritariamente por los medios de comunicación privados, con una intervención subsidiaria de los medios públicos, y que aseguraba el pluralismo informativo y social. Esta situación quizá carezca de sentido en el panorama digital actual. Ese pluralismo es prácticamente inexistente y quizá ha llegado el momento de que el Estado considere el acceso a Internet y el aseguramiento del pluralismo informativo en la Red como un derecho que debe asegurar antes que dejarlo al libre juego del mercado, que como comprobamos no lo asegura, ni tiene porqué hacerlo. En el ecosistema digital, la idea del *Marketplace of Ideas* del Tribunal Supremo norteamericano hace tiempo que dejó de tener vigencia.

Como acertadamente explica Dahl¹⁵⁵ una de las instituciones políticas esenciales en una democracia es la existencia de fuentes alternativa de información, que no se encuentren bajo el control del gobierno ni de cualquier otro grupo político (en su concepción más amplia, nos permitimos añadir) que intente influir sobre los valores y las actitudes políticas públicas, y considera que estas fuentes alternativas deben estar efectivamente protegidas por la ley. La prohibición de la concentración se configura así en garantía de la existencia de fuentes alternativas de información¹⁵⁶.

La argumentación de la empresa privada sería que el uso de su plataforma o aplicación es libre. Y probablemente sea cierto, la única obligación jurídica que una empresa tiene es cumplir con la legislación. No obstante, ese argumento conduce de nuevo ante otra disfunción del ecosistema digital. El monopolio de unas pocas empresas que concentran la mayoría del tráfico en Internet¹⁵⁷. La concentración de medios, la

constituye el objetivo y el criterio de apreciación esencial. Del principio de abstención del Estado, constitutivo y característico del sistema liberal, se viene, al contrario, en el ámbito de los medios también, a demandar la intervención de la colectividad pública para que el *Estado providencia* o *intervencionista* asuma, tome la obligación o contribuya, mediante ayudas, o financiación a ciertas actividades de interés general. El servicio público constituye, en este campo, una modalidad de aplicación o satisfacción de este *derecho a la información*» Derieux, E., *Droit des médias*, Dalloz, Paris, 2005, p. 21. En la misma línea encontramos la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, cuando reconoce en su artículo 81 el «derecho de acceso universal a Internet».

¹⁵⁵ DAHL, R. (1999). *La democracia. Una guía para los ciudadanos* (p. 100). Madrid: Taurus.

¹⁵⁶ Los efectos negativos de la concentración de medios en el ámbito de ejercicio de la libertad de expresión son innegables, pero entre ellos podemos destacar: implica una reducción del número de medios y por tanto afecta a la diversidad de opciones y a la pluralidad de contenidos; las adquisiciones suponen casi inevitablemente que los medios adquiridos pierdan parte de su individualidad, porque empiezan a utilizar algunas fuentes de información de la compañía compradora; pueden introducirse nuevas formas de censura interna si aparecen noticias que atacan los intereses de la compañía ajenos a la comunicación; predominio de la publicidad, con el consiguiente riesgo de condicionar la amplitud y el contenido de la información periodística; o la configuración exclusiva y excluyente de la empresa periodística como estricta empresa comercial sin otro objetivo que el ánimo de lucro. ABAD ALCALÁ, L. «Legitimidad política, *Op. cit.*, p. 99.

¹⁵⁷ Según datos de la consultora NetMarketShare para mayo de 2020 (<https://netmarketshare.com>), Google tiene fácilmente una mayoría absoluta en el mercado de navegadores en línea para computadoras de escritorio; Chrome la cuota de mercado es del 68,26%, casi ocho veces mayor que la del 8,01% de Firefox

inexistencia de competencia, los oligopolios digitales deben ser vistos como aspectos negativos que redundan en perjuicios para los consumidores digitales¹⁵⁸.

Si la libertad de palabra es conceptualizada como elemento clave en cualquier sistema democrático, por su labor de fomento de la discusión de asuntos públicos y del pluralismo, no sólo político, sino social en su sentido más amplio, el *modus operandi* de estas empresas en poco o nada coadyuva a estos objetivos.

Otro aspecto sobre el uso de la libertad de palabra en Internet está relacionado con el control y eliminación de contenido por parte de las principales operadores privados en la red. Las empresas no siempre cuentan con suficientes procedimientos para que los usuarios puedan oponerse a las decisiones de retirada de contenidos o desactivación de una cuenta cuando consideren que esa acción es un error o el resultado de campañas de identificación abusivas. Si esto es así, una empresa privada está privando a un ciudadano del ejercicio de sus derechos a expresarse, opinar o informar a sus conciudadanos¹⁵⁹.

Debido a la casi absoluta ausencia de regulación en algunos ámbitos de Internet, especialmente en la redes sociales, los Términos de Uso, Condiciones de Empleo o Cláusulas de Servicio se están convirtiendo en la principal referencia normativa que regula las relaciones entre usuarios y plataformas. Éstas a menudo incluyen restricciones sobre el contenido que se puede compartir. Esas restricciones se formulan con arreglo a leyes y reglamentos locales y reflejan prohibiciones similares, en particular contra el acoso, el discurso del odio, la incitación a la delincuencia, la violencia gratuita y las amenazas directas¹⁶⁰. No obstante, los términos de uso suelen formularse

o el 6,67% de Edge. En las categorías de motores de búsqueda móviles, Google también ha logrado un dominio global con una participación del 93,36%, en comparación con el 3,92% de Baidu o el 0,95% de Yahoo! Mientras tanto, en el mundo de las redes sociales, y según los datos reportados por Statista en mayo de 2020 (<https://www.statista.com/market/424/internet>), Facebook tiene más de 2.600 millones de usuarios activos mensuales a partir del primer trimestre de 2020. Entre otros detalles, el gigante de las redes sociales tiene casi cinco mil millones de usuarios en todo el mundo, también se incluyen WhatsApp (dos mil millones de usuarios) e Instagram (340 millones de usuarios). Recomendamos consultar la página <http://www.internetlivestats.com>

¹⁵⁸ La aplicación de las políticas de competencia a la posición en el mercado de estas empresas se convierte en una necesidad, máxime cuando no sólo están en juego aspectos relaciones con el mercado, sino con el ejercicio de derechos fundamentales. En este sentido, es destacable la labor que desempeña la Cátedra Jean monnet «Single Market & Competition Law in the digital and ecological transition» dirigida por el profesor Jerónimo Maillo, del Real Instituto Universitario de Estudios Europeos de la Universidad CEU San Pablo.

¹⁵⁹ Como nos indica el Informe A/HRC/32/38 del Relator especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de expresión y de opinión, «las restricciones a la libertad de expresión en línea se producen diariamente, y a menudo por intervención de las empresas, obligadas por la ley o en aplicación de sus políticas y prácticas (reflejadas, por ejemplo, en las condiciones de servicio). Los ejemplos más comunes de esas restricciones incluyen la retirada de contenido ilícito o cuestionable, las restricciones de servicios y suspensiones de la cuenta de usuario, y las infracciones de la seguridad de los datos».

¹⁶⁰ Google ha hecho público recientemente sus criterios para eliminar contenido dañino (<https://www.trecebits.com/2019/08/05/facebook-hace-publico-su-algoritmo-para-censurar-contenido-danino/>).

de forma tan general que puede resultar difícil predecir de manera clara qué tipo de contenido puede restringirse. Ello da lugar a que algunas plataformas actúen con exceso de celo en la censura de una amplia gama de expresiones que, siendo legítimas, quizá puedan resultar «incómodas» para cierto público¹⁶¹. A esas preocupaciones se añaden la falta de un procedimiento de recurso, la escasa comunicación por parte de la empresa acerca de las razones por las que se retiró cierto contenido o se desactivó la cuenta¹⁶², al margen de explicaciones genéricas. Nos encontramos de nuevo en una situación donde empresas privadas deciden que contenidos deben permanecer en sus plataformas y cuales no, arrogándose la función de juez sobre si se ha ejercitado o no de forma correcta la libertad de palabra. Y como indica la Comisión Interamericana de Derechos Humanos los agentes privados «no tienen la capacidad de ponderar derechos e interpretar la ley de conformidad con los estándares en materia de libertad de expresión y otros derechos humanos»¹⁶³.

Probablemente, la situación paradigmática de lo anterior es la aplicación del derecho al olvido por parte de Google, motivada por la famosa Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 13 de mayo de 2014 (Asunto C-131/12). Esta decisión jurisdiccional ha tenido como consecuencia la inclusión en el actual Reglamento Europeo de Protección de Datos¹⁶⁴ del artículo 17 donde se recoge este derecho aunque se aplicación se encuentra limitado en supuestos de ejercicio del derecho a la libertad de expresión e información. Al final, el procedimiento articulado por Google tiene como consecuencia que es la empresa de Mountain View quien tiene la decisión última sobre si una determinada información debe ser eliminada del buscador o no¹⁶⁵. En definitiva, realiza funciones jurisdiccionales de valoración o en terminología del Tribunal Supremo estadounidense, *balancing of interest*, entre diferentes derechos¹⁶⁶.

¹⁶¹ Para poder ver ejemplos de ello recomendamos la página <https://onlinecensorship.org>

¹⁶² Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión en su Informe A/HCR/32/38 de 11 de mayo de 2016, p. 16.

¹⁶³ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Freedom of Expression and the Internet*, pp. 47 y 48.

¹⁶⁴ Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016 relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos). Un excelente estudio sobre este Reglamento es PIÑAR MAÑAS, J. L. (Dtor). (2016). *Reglamento general de protección de datos: hacia un nuevo modelo europeo de privacidad*, Reus.

¹⁶⁵ Según datos recientes, en España en el último año Google ha recibido 80.000 solicitudes de retirada de URLs, elevándose esta cantidad en Europa a más de 800.000. Este intento de lo que Cooper ha denominado «Photoshop de sus vidas» (COOPER, P. [2014]. «Embarrassed EC: Right to be forgotten not a right to “Photoshop your life”». IT Pro Portal, July 4. www.itproportal.com/2014/07/04/embarrassed-ec-says-right-be-forgotten-not-designed-photoshop-your-life-google-eu-robert-peston-bbc/#ixzz3uyQls6xv).

¹⁶⁶ Uno de los grandes problemas con los que nos hallamos cuando abordamos la interpretación del Derecho, pero especialmente de los derechos fundamentales, es la necesidad de aplicar su contenido esencial a realidades concretas. Y esta dificultad se incrementa normalmente porque la aplicación de los derechos fundamentales a supuestos de hecho suele producirse en contextos de colisión entre ellos. Como nuestro Tribunal Constitucional ha dejado de manifiesto no hay derechos más importantes que otros, por lo que «en el supuesto de una colisión de principios y, más concretamente, de derechos fundamentales, prevalecerá uno u otro en función de las circunstancias. Lo cual se deriva del hecho de que

Como indica La Rue¹⁶⁷ las medidas de censura nunca deben ser delegadas a una entidad privada porque «los intermediarios que operan en una amplia gama de mercados se enfrentan inevitablemente a “complejos juicios de valor”, problemas relacionados con la sensibilidad cultural y la diversidad y “difíciles decisiones sobre conflictos de legislaciones”¹⁶⁸. Como indica Emily Taylor, nos encontramos en un creciente proceso de privatización de los derechos humanos¹⁶⁹.

Morozov¹⁷⁰ destaca el control llevado a cabo por el sector privado y su propio poder regulador en el desarrollo de términos de servicio, normas y prácticas que rodean el filtrado y eliminación de determinados contenidos en línea. Los gobiernos sencillamente no son capaces de emprender la compleja tarea de reglamentación de Internet, que ha dejado a las empresas privadas su carga y su poder regulador. Intermediarios como Google, YouTube y Facebook han logrado un dominio que, en términos prácticos, significa que los activistas digitales están obligados a comprometerse con estos mecanismos si buscan audiencias globales.

Incluso aquellos que intentan emplear contra-discursos o discursos alternativos empleando Internet se encuentran que tienen que utilizar los programas o aplicaciones de las grandes compañías. Puede emplear sistemas alternativos como el software libre pero entonces su mensaje no llegará a la mayoría, pues su utilización se ha convertido en una especie de sofocracia. Incluso la efectividad de los mensajes alternativos es limitada debido a que las formas de comunicación/información mayoritarias son las redes sociales donde se acentúa la idea de la disonancia cognoscitiva, anteriormente descrita. Ello es contrario a la idea de pluralismo como bien social, entendido que el pluralismo requiere de intercambio de ideas. La idea de pluralismo sólo tiene sentido si existe intercambio, dialéctica entre las partes en contraposición o con posiciones diferenciadas. Si estas actúan y se mantienen en departamentos estancos, entonces

no existen derechos absolutos, que siempre prevalezcan sobre otros, sino que en cada caso de colisión habrá que llevarse a cabo una ponderación de los derechos en juego para determinar cuál de ellos, teniendo en cuenta las circunstancias del caso, prevalecerá en ese caso concreto, si bien en otras ocasiones podrá ceder ante el derecho que ahora se sacrifica». Para esta adecuada ponderación de derechos, el empleo del test de proporcionalidad alemán desarrollado por el Tribunal Constitucional germano se ha convertido en un criterio fundamental y ha sido adoptado de forma generalizada por la doctrina y gran parte de los Tribunales constitucionales europeos. Dicho test se subdivide en tres subprincipios como son adecuación, necesidad y proporcionalidad. *Vid.* al respecto ANSUÁTEGUI, J. (2006). «Creación judicial del Derecho: crítica de un paradigma». En *El Derecho en red. Estudios en homenaje al profesor Mario G. Losano* (p. 554). Madrid: Dykinson, o PRIETO SANCHÍS, L. (2005). «Neoconstitucionalismo y ponderación judicial». En *Filosofía jurídica y siglo XXI: ocho panoramas temáticos* (p. 20). Universidad de Málaga (UMA).

¹⁶⁷ Informe del Relator Especial Frank La Rue, el 16 de mayo de 2011.

¹⁶⁸ Informe A/HCR/32/38 de 11 de mayo de 2016, p. 16-17.

¹⁶⁹ TAYLOR, E. (2016). «The Privatization of Human Rights: Illusions of Consent, Automation and Neutrality» (No. 24). London: Global Commission on Internet Governance. Puede consultarse en: <https://regmedia.co.uk/2016/01/26/privatisation-human-rights-emily-taylor.pdf>

¹⁷⁰ MOROZOV, E. (2011). *The Net Delusion: How Not to Liberate the World* (p. 223). Nueva York: Penguin Books.

el pluralismo es formal pero no real. Esa posición de oligopolio tecnológico permite un mayor control de los contenidos, tanto por las propias empresas como por los Gobiernos, instituciones, etc. También, la existencia de limitados actores en la esfera pública digital permite una mayor manipulación, alteración de los contenidos¹⁷¹.

Cierto es que, si bien los derechos siguen siendo los mismos, el consentimiento como legitimación para la intromisión en dichos derechos, o para una relajación en su ejercicio, se configura en el ámbito digital como un aspecto clave. Posiblemente, nos encontremos ante un nuevo paradigma del consentimiento condicionado por las redes sociales, que están definiendo un nuevo modelo de privacidad. Como nos dice Taylor¹⁷² se está produciendo un proceso imperceptible de erosión que hace que los individuos se vuelvan cada vez más insensibles a compartir cosas privadas en público. No obstante, quizás lo más alarmante sea como dichos individuos están dando su consentimiento a acciones o actividades que desconocen. Las condiciones de privacidad que aparecen en todos los Términos de Uso de las grandes compañías son desconocidas cuando no incomprendidas; produciéndose lo que Taylor denomina «la ilusión del consentimiento».

Se sabe que pocas personas leen o tienen la capacitación legal para comprender las políticas de privacidad. Un estudio de Mc Donald y Cranor¹⁷³ establece que «si todos los usuarios estadounidenses de Internet leyeran anualmente las políticas de privacidad en línea palabra por palabra cada vez que visitaran un sitio nuevo, la nación dedicaría aproximadamente 54 mil millones de horas a leerlas». Mientras que Brown y Marsden¹⁷⁴ ilustran que «hay cada vez más evidencia de la economía del comportamiento que un modelo de consentimiento tiene fallas significativas... Las decisiones relacionadas con la privacidad dependen en gran medida del contexto, dependen, por ejemplo, de cuánto está pensando un usuario sobre la privacidad en ese momento, junto con su confianza en la otra parte y suposiciones a menudo inexactas sobre cómo se utilizarán los datos».

Como nos sintetiza Taylor, «la fase inicial y abierta del desarrollo de Internet ha dado paso a un mercado altamente concentrado para la provisión de contenido web. Las populares plataformas de Internet de hoy han reducido las barreras a la libertad de expresión y al acceso al conocimiento. Las actitudes acerca de compartir lo que solía ser considerado privado podrían estar cambiando. Al mismo tiempo, la complejidad

¹⁷¹ En este sentido es especialmente significativo el escándalo de Cambridge Analytica y su influencia en las elecciones estadounidense de 2016. *Vid.* https://www.abc.es/tecnologia/redes/abci-facebook-y-cambridge-analytica-10-claves-para-entender-escandalo-robo-datos-201803202237_noticia.html

¹⁷² TAYLOR, E. *Op. cit.*

¹⁷³ MCDONALD, A. M. and CRANOR, L. E. (2008). «The Cost of Reading Privacy Policies». En *Journal of Law and Policy* (43, p. 563).

¹⁷⁴ BROWN, I. and MARSDEN, C. T. (2013). *Regulating Code: Good Governance and Better Regulation in the Information Age* (p. 54). Cambridge MA: MIT Press.

del mercado de datos en línea de hoy y la vida impredecible de nuestras comunicaciones en línea cuando se correlacionan con otras grandes fuentes de datos hacen que los modelos de consentimiento tradicionales (que sustentan los modelos de negocios de las grandes plataformas) sean ineficaces. ¿Cómo puede un proveedor enmarcar los términos que dan su consentimiento para el uso de datos que aún no se han pensado, a menos que se den el mayor alcance posible?»¹⁷⁵.

Los Términos de Uso otorgan a los proveedores derechos ilimitados para acceder, eliminar y editar datos de usuarios, incluidos datos de ubicación, y compartir datos de usuarios con terceros no especificados (por ejemplo, anunciantes)¹⁷⁶. Ninguno de los proveedores tiene políticas de eliminación claras para los datos de usuario o metadatos¹⁷⁷, con la excepción limitada de Twitter. Los términos estándar de uso, en particular los de las plataformas «gratuitas» Google / YouTube, Facebook, Twitter y Instagram, no incorporan conceptos como la necesidad y la proporcionalidad, que moderan las intrusiones en los derechos de privacidad según las leyes de derechos humanos, los principios constitucionales y las normas de protección de datos.

Las leyes europeas de protección del consumidor limitan o excluyen ciertos términos contractuales que podrían crear «desequilibrios significativos en los derechos y obligaciones de los consumidores y proveedores», las denominadas cláusulas abusivas en la Ley española de Defensa de los Consumidores y Usuarios¹⁷⁸. Un ejemplo relevante para el tema tratado es como se sanciona «excluir o dificultar el derecho del consumidor a emprender acciones legales o ejercer cualquier otro recurso legal», que limita el derecho a un recurso efectivo a través de los tribunales nacionales competentes. Los términos estándar de los sitios web populares (Google, Facebook, Twitter y Instagram) contienen cláusulas legales y jurisdicción exclusivas que especifican la ley y los tribunales de California, con algunas excepciones para los ciudadanos de la UE, para resolver los conflictos. Solo Amazon permite a los usuarios optar por sus tribunales y leyes locales.

Como especificábamos anteriormente, las nuevas plataformas privadas se encuentran en una situación cuasijurisdiccional, puesto a pesar de sus compromisos con la libertad de expresión y los incentivos legales para mantener un estatus de intermediario

¹⁷⁵ TAYLOR. *Op. cit.*, pp. 15-16.

¹⁷⁶ El escándalo de Cambridge Analytica es significativo sobre la cuestión. Sobre la cuestión Rawls advertiría «que el valor equitativo de las libertades políticas es imprescindible para que se dé un procedimiento político justo, y que para asegurar ese valor equitativo es necesario evitar que quienes posean mayores propiedad o riquezas, y *la mayor pericia organizativa* que va con ellas, controlen el proceso electoral en beneficio propio» (RAWLS. *Op. cit.*, p. 399). La cursiva es nuestra.

¹⁷⁷ Los metadatos son información sobre una comunicación, distinta del contenido de una comunicación. Los metadatos le informan sobre la comunicación, por ejemplo, dónde estaba un usuario cuando se tomó una foto, a qué número de teléfono se llamó y la duración de una llamada.

¹⁷⁸ Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias. (arts. 82 a 91).

neutral, los proveedores de plataformas web más populares se han visto obligados a tomar decisiones para eliminar o moderar el contenido. En definitiva, están actuando como lo hacen los Tribunales, muchas veces los Tribunales Constitucionales, ponderando derechos, decidiendo qué derechos prevalecen, si deben priorizar la libertad de expresión frente al honor, o si deben limitar la privacidad de un sujeto en aras del derecho a la información de los ciudadanos.

Parte del problema es que no hay suficiente información para determinar hasta qué punto estas compañías cumplen con los requisitos básicos de la ley. La identidad de quienes toman las decisiones no se revela, ni se presentan otras consideraciones sobre las garantías del procedimiento, como si los responsables de las decisiones están sujetos a verificaciones de conflicto de intereses, qué factores se tienen en cuenta y cuáles se excluyen para alcanzar decisiones, y qué derechos de apelación existen para las partes. Los criterios antes expuestos del test de proporcionalidad deberían ser la guía de actuación de estas compañías en estos supuestos. Su labor implica como indica el TC español «en el supuesto de una colisión de principios y, más concretamente, de derechos fundamentales, prevalecerá uno u otro en función de las circunstancias. Lo cual se deriva del hecho de que no existen derechos absolutos, que siempre prevalezcan sobre otros, sino que en cada caso de colisión habrá que llevarse a cabo una ponderación de los derechos en juego para determinar cuál de ellos, teniendo en cuenta las circunstancias del caso, prevalecerá en ese caso concreto¹⁷⁹, si bien en otras ocasiones podrá ceder ante el derecho que ahora se sacrifica». Debiendo realizar este trabajo Google, Twitter o Facebook, ¿están siguiendo los principios básicos de cualquier proceso en un Estado de Derecho?

Nos encontramos con contenidos respecto de los cuales, la decisión de censurarlos o no implica una ponderación de bienes jurídicos (libertad de expresión frente a honor, derecho a la información ante moral pública, seguridad nacional frente a derecho a estar informado, etc.). Todos ellos implican juicios de valor complejos, máxime en un contexto internacional con variadas sensibilidades, diversidad cultural, tradiciones diferentes, incluso en países de un mismo ámbito geográfico (el concepto de moralidad pública puede ser muy distinto en los países escandinavos que en los mediterráneos). Entre esas diferencias, por ejemplo, los desnudos tienden a ofender más en EEUU que en Europa, las escenas de violencia se tratan de forma diferente si son en países en guerra o provienen del narcotráfico, por poner algunos ejemplos¹⁸⁰.

¹⁷⁹ Como dice Rawls, «aunque las libertades no son absolutas, sólo puede restringirse el contenido de las mismas si ello resulta necesario para prevenir una pérdida directa o indirecta mayor o más significativa de esas libertades» (RAWLS. *Op. cit.*, p. 394).

¹⁸⁰ Como indica Zittrain, nos encontramos con la incongruencia de tener a Google, o cualquier otro operador privado, como un juez tomando decisiones sobre derechos. Ante la ausencia de una política pública al respecto, han tenido que ser las plataformas de Internet las encargadas de moderar el contenido en línea, aplicando su concepción del interés público y ofreciendo las garantías jurídicas que recogen sus Términos de Uso (ZITTRAIN, Jonathan. 2014. «Righting the right to be forgotten». *Future of the Internet* (blog), July 14. <http://futureoftheinternet.org/2014/07/14/righting-the-right-to-be-forgotten/>).

7. Epílogo

He pretendido acercarles a la importancia de la palabra y su uso responsable en libertad. Variados son los aspectos jurídicos que rodean el empleo de la palabras que no se han tratado, desde cuestiones relativas a su propiedad (que nos llevaría a una interesante reflexión sobre la propiedad intelectual y el uso comunitario/social de la cultura¹⁸¹), hasta aspectos relacionados con el uso de dicha libertad de palabra por los medios de comunicación en sus manifestaciones concretas de libertades de expresión y derecho a la información (con independencia de lo que estemos de acuerdo con qué integramos en la actualidad en el concepto medios de comunicación).

Parece evidente, no obstante, que la libertad de palabra sigue siendo el instrumento único e imprescindible para la comunicación humana. La palabra nos permite conocer al otro, ser conscientes de su individualidad, de sus anhelos, miedos, ideas, aspiraciones, frustraciones, sueños. Todo ello nos conforma como seres humanos y nos convierte en sujetos dotados de una dignidad intrínseca que la palabra debe respetar, y a través de la cual dicha dignidad, se manifiesta.

El respeto al otro, la capacidad de entender sus posturas sin compartirlas es la esencia de nuestra sociedad. La libre discusión de ideas, el intercambio de pareceres, el acuerdo sobre la necesidad de la discrepancia es el mecanismo que convierte nuestro sistema de convivencia en un modelo.

Entender la diversidad y las diferencias consustanciales al hombre que se expresan de formas tan diversas, no siempre gratas para todos, es una de las exigencias de las sociedades contemporáneas. Por ello, la libertad de palabra se convierte en la libertad por excelencia, porque nos permite expresarnos y conocer lo que otros expresan, es el sextante para navegar en las complejas sociedades multiculturales del presente y en las procelosas aguas de lo digital.

8. Bibliografía

ABAD ALCALÁ, L. (18 Mayo 2021). «Communication rights in the United Nations system: from Declarations to “Soft Law”». In CORREDOIRA, L.; BEL, I. y CETINA, R. *The Handbook of Communication Rights, Law, and Ethics* (1.ª edición). Boston: Wiley-Blackwell.

ABAD ALCALÁ, L. (2020). *Libertades informativas en el ámbito internacional*. Madrid: Dykinson.

¹⁸¹ Con las licencias Creative Commons como paradigma.

- ABAD ALCALÁ, L. (2003). «Legitimidad política, libertad de expresión y condicionamientos informativos». En L. NÚÑEZ LADEVEZE (coord.). *Identidad cultural y libertades democráticas*. Madrid: Fundación para el Análisis y los Estudios Sociales.
- ALZAGA, O. (1998). *Derecho Político Español según la Constitución de 1978 II. Derechos fundamentales y órganos del Estado*. Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces.
- ANSUÁTEGUI ROIG, F. J. (2006). «Creación judicial del Derecho: crítica de un paradigma». En *El Derecho en red. Estudios en homenaje al profesor Mario G. Losano*. Madrid: Dykinson.
- ANSUÁTEGUI ROIG, F. J. (1994). *Orígenes doctrinales de la libertad de expresión*. Madrid: Boletín Oficial del Estado/Universidad Carlos III.
- ARENDET, H. (2016). *Entre el pasado y el futuro. Ocho ejercicios sobre la reflexión política*. Barcelona: Península.
- ARISTÓTELES. (1979). *Política*. Madrid: Instituto de Estudios Políticos.
- AZURMENDI ADÁRRAGA, A. (junio 2000). «Tribunal Europeo de Derechos Humanos (1959-1999): cuarenta años de jurisprudencia sobre el derecho a la información». En *Comunicación y Sociedad* (vol. XIII, n.º 1).
- BAKER, E. C. (1989). *Human Liberty and Freedom of Speech*. Nueva York: Oxford University Press.
- BARENT, E. (2005). *Freedom of speech* (2nd Ed.). Oxford: Oxford University Press.
- BASILE, S. (1988). «Los valores superiores, los principios fundamentales y los derechos y libertades públicas». En E. GARCÍA DE ENTERRÍA y A. PREDIERI. *La Constitución Española de 1978. Estudios sistemático* (5ª Ed). Madrid: Civitas.
- BEL MALLÉN, J. I. (1990). «La libertad de expresión en los textos constitucionales españoles». En *Documentación de las ciencias de la información* (N.º 13).
- BENEYTO PÉREZ, J. M. (1984). «Artículo 16». En O. ALZAGA VILLAAMILO. *Comentarios a las leyes políticas. Constitución Española de 1978* (Tomo II). Madrid: Editoriales de Derecho Reunidas.
- BERLIN, I. (1998). *Cuatro ensayos sobre la libertad*. Madrid: Alianza.
- BILBAO UBILLOS, J. M. (2017). «La consolidación dogmática y jurisprudencial de la *drittwirkung*: una visión de conjunto». En el ejemplar *dedicado a los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares del Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid* (N.º 21).
- BLANCO ALFONSO, I. (2020). «Posverdad, percepción de la realidad y opinión pública: Una aproximación desde la fenomenología». En *Revista de estudios políticos* (N.º 187).

BOLLINGER, L. (2010). *Uninhibited, Robust and Wide-Open: A Free Press for a New Century*. Oxford: Oxford University Press.

BREY BLANCO, J. L. y GALLEGO RODRÍGUEZ, P. (2017). *Derecho Constitucional. Fundamentos y principios dogmáticos*. Madrid: Universitas.

BROWN, I. and MARSDEN, C. T. (2013). *Regulating Code: Good Governance and Better Regulation in the Information Age*. Cambridge MA: MIT Press.

CARRERAS SERRA, L. de (1996). *Régimen jurídico de la Información*. Barcelona: Ariel.

CHAMPEIL-DESPLATS, V. (2012). Le Conseil constitutionnel a-t-il une conception des libertés publiques? En *Jus Politicum* -n° 7.

CLAYTON, R. y TOMLISON, H. (2010). *Privacy and the freedom of expression* (2nd Ed). Oxford: Oxford University Press.

COOPER, P. (2014). «Embarrassed EC: Right to be forgotten not a right to “Photoshop your life”». IT Pro Portal, July 4. www.itproportal.com/2014/07/04/embarrassed-ec-says-right-be-forgotten-not-designed-photoshop-your-life-google-eu-robert-peston-bbc/#ixzz3uyQls6xv.

CORREDOIRA Y ALFONSO, L. (2007). «Lectura de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 en el paradigma de la nueva sociedad de la información. Estudio específico del artículo 19». En L. Cotino Hueso (coord.). *Libertad en internet: la red y las libertades de expresión e información* (pp. 57-74). Valencia: Tirant lo Blanch.

CROUZATIER-DURANT, F. (2009). *Fiches de libertés publiques et droits fondamentaux*. París: Ellipses.

DAHL, R. (1999). *La democracia. Una guía para los ciudadanos*. Madrid: Taurus.

DE SOLA POOL, I. (1983). *Technologies of Freedom*. Cambridge, MA: Harvard University Press.

DERIEUX, E. (2005). *Droit des médias*. Paris: Dalloz.

DESANTES GUANTER, J. M. (1999). *Francisco de Vitoria, precursor del Derecho de la Información*. Madrid: Fundación de la Comunicación Social.

DESANTES GUANTER, J. M. (1977). *Fundamentos del Derecho de la Información*. Madrid: Confederación Española de Cajas de Ahorro.

DIEZ PICAZO, L. M. (2013). *Sistema de derechos fundamentales* (4.ª edición). Madrid: Civitas/Thomson Reuters.

DOMÍNGUEZ NAFRÍA, J. C. (2018). «Tomás Moro, un jurista mártir para todos los tiempos». En A. SÁNCHEZ DE LA TORRE y M. FUENTESECA DEGENEFFE (coord.). *Grandes Juristas, Mártires por la Justicia*. Madrid: Dykinson.

- DUTTON, W. H. *et al.* (2012). *Liberté de Connexion, liberté d'Expression, Écologie dynamique des lois et règlements qui façonnent l'Internet*. París: UNESCO.
- DWORKIN, R. (1984). *Los derechos en serio*. Barcelona: Ariel.
- ESCOBAR DE LA SERNA, L. (2004). *Derecho de la Información*. Madrid: Dykinson.
- ESTEBAN, J. de, y GONZÁLEZ TREVIJANO, P. J. (1992). *Curso de Derecho Constitucional Español I*. Madrid: Universidad Complutense de Madrid.
- FEINBERG, J. (1990). *Harmless Wrongdoing: The Moral Limits of Criminal Law* (vol. 3). Oxford: Oxford University Press.
- FEINBERG, J. (1985). *Offense to Others: The Moral Limits of Criminal Law* (vol. 2). Oxford: Oxford University Press.
- FEINBERG, J. (1984). *Harm to Others: The Moral Limits of Criminal Law* (vol. 1). Oxford: Oxford University Press.
- FESTINGER, L. and CARLSMITH, J. M. (1959). «Cognitive Consequences of Forced Compliance». En *Journal of Abnormal and Social Psychology* (LVIII: 203-210).
- FOUCAULT, M. (2019). *Microfísica del poder*. Buenos Aires: Siglo XXI.
- FRANCISCO. (24 de enero de 2019). Mensaje del Santo Padre Francisco para la LIII Jornada Mundial de las Comunicaciones Sociales «Somos miembros unos de otros» (Ef 4,25). De las comunidades en las redes sociales a la comunidad humana».
- FRANCISCO. (3 de octubre de 2020). Carta Encíclica Fratelli Tutti del Santo Padre Francisco sobre la Fraternidad y la Amistad Social (n.º 134).
- GANS, H. J. (Otoño 1998). «What can journalists actually do for the American democracy?». En *Press/Politics* (vol. 3, n.º 4).
- GARTON ASH, T. (2017). *Libertad de palabra. Diez principios para un mundo conectado*. Barcelona: Tusquets.
- GONZÁLEZ BALLESTEROS, T. (2014). *Democracia y Comunicación (reflexiones)*. Lección Inaugural (Curso Académico 2013-2014). Madrid: Universidad Complutense.
- GONZÁLEZ BALLESTEROS, T. (1999). *Diccionario jurídico para periodistas*. Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces.
- HÄBERLE, P. (1962). *Die Wesensgehaltsgarantie des Art. 19. Abs. 2 Grundgesetz; zugleich ein Beitrag zum institutionellen Verständnis der Grundrechte und zur Lehre vom Gesetzesvorbehalt*. Karlsruhe: C. F. Müller.
- HABERMAS, J. (1998). *Facticidad y Validez: sobre el Derecho y el Estado democrático de Derecho en términos de la teoría del discurso*. Madrid: Trotta.

- HAN, B.-C. (2016). *Sobre el poder*. Madrid: Herder Editorial.
- HAN, B.-C. (2014). *En el enjambre*. Madrid: Helder Editorial.
- HAYEK, F. A. (1975). *Los fundamentos de la libertad* (3.ª Edición). Madrid: Unidad Editorial.
- HEYMANN-DOAT, A. (1998). *Libertés publiques et droits de l'homme*. París: LGDJ.
- JIMÉNEZ BLANCO, A. (1991). «Garantías institucionales y derechos fundamentales en la Constitución». En VV. AA. *Estudios sobre la Constitución. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría Tomo II. De los derechos y deberes fundamentales*. Madrid: Civitas.
- JOUVENEL, B. de, (2011). *Sobre el poder: Historia natural de su crecimiento (Prólogo de Dalmacio Negro)*. Madrid: Unidad Editorial.
- JUAN PABLO II (1993). «Litterae Encyclicae Veritatis splendor» 6-8-1993, AAS 85.
- KRIELE, M. (1982). «Dignidad y libertad de la persona humana». En *Persona y derecho: Revista de fundamentación de las Instituciones Jurídicas y de Derechos Humanos* (N.º 9). (Ejemplar dedicado a la Fundamentación ontológica del Derecho).
- LA RUE, F. (16 May 2011). *Report of the Special Rapporteur on the Promotion and Protection of the Right to Freedom of Opinion and Expression (Special Rapporteur's Report)*. Human Rights Council, A/HRC/17/27.
- LEBRETON, G. (1997). *Libertés publiques et droits de l'homme*. París: Armand Colin.
- LLAMAZARES CALZADILLA, M. J. (1999). *Las libertades de expresión e información como garantía del pluralismo democrático*. Madrid: Civitas/Universidad Carlos III.
- LOEWENSTEIN, K. (1964). *Teoría de la Constitución*. Barcelona: Ariel.
- MARÍAS, J. (28 de junio de 2015). «La tiranía de los pusilánimes». En *El País Semanal*.
- MARTÍN-RETORTILLO, L. (marzo 2000). «¿Castigo razonable o malos tratos? (La sentencia del TEDH de 23 de septiembre de 1998, en el caso "A. c. Reino Unido": una nueva página en la defensa y protección de los niños)». *TC. Repertorio Aranzadi* (n.º 22).
- MCCARTHY, T. (1992). «El discurso práctico: sobre la relación de la moralidad con la Política». En T. MCCARTHY. *Ideales e Ilusiones. Reconstrucción y Deconstrucción en la teoría crítica contemporánea*. Madrid: Tecnos.
- MCCRUDDEN, C. (2008). «Human Dignity and Judicial Interpretation of Human Rights». En *European Journal of International Law* (Vol. 19, N.º 4). (Ejemplar dedicado a: Marking the Universal Declaration's 60th anniversary: A Human Rights Symposium).
- MCDONALD, A. M. and CRANOR, L. F. (2008). «The Cost of Reading Privacy Policies». En *Journal of Law and Policy* (43).

- MEIKLENJOHN, A. (1961). «The First Amendement is an Absolute». En *The Supreme Court Review*. University of Chicago Law School.
- MILTON, J. (1999). *Aeropagítica*. Madrid: Ilustre Colegio de Abogados de Madrid/Torre de Goyanes.
- MIRETE NAVARRO, J. L. (1988). «La fundamentación filosófico-jurídica de los derechos humanos en la Grundgesetz alemana y en la Constitución española de 1978». En VV. AA. *Jornadas de estudio sobre el Título Preliminar de la Constitución* (Volumen I). Madrid: Secretaría General Técnica del Ministerio de Justicia.
- MONTAIGNE, M. de, (1971). *Ensayos*. (Libro II «Del desmentir»). Madrid: EDAF.
- MONTAIGNE, M. de, (1971). *Ensayos*. (Libro III, Capítulo VIII «Del arte de conversar»). Madrid: EDAF.
- MORANGE, J. (1999). *Les libertés publiques* (7.^a edición). París: Presses Universitaires de France.
- MOROZOV, E. (2011). *The Net Delusion: How Not to Liberate the World*. Nueva York: Penguin Books.
- MUÑOZ-ALONSO LEDO, A. (1999). «La democracia mediática». En A. MUÑOZ-ALONSO LEDO y J. I. ROSPIR ZABALA. *Democracia mediática y campañas electorales*. Barcelona: Ariel.
- PABLO VI (18 de mayo de 1971). Instrucción Pastoral *Communio et Progressio* sobre los Medios de Comunicación Social (n.º 45).
- PECES BARBA, G. (1989). «Libertad ideológica y libertad religiosa». En I. C. IBAN. *Libertad y Derecho Fundamental de libertad religiosa*. Valencia: Editoriales de Derecho Reunidas.
- PEMBERT, D. R. y CALVERT, C. (2007). *Mass Media Law*. Nueva York: McGraw Hill.
- PENDÁS GARCÍA, B. (2011). «John Locke, ideas liberales al servicio de la Revolución Gloriosa». En P. SÁNCHEZ GARRIDO y C. MARTÍNEZ-SICLUNA Y SEPÚLVEDA. *Historia del análisis político*. Madrid: Tecnos.
- PEÑA GONZÁLEZ, J. (2003). *Derecho y Constitución*. Madrid: Dykinson.
- PÉREZ LUÑO, A. E. (1988). *Los derechos humanos* (3.^a Ed.). Madrid: Tecnos.
- PÉREZ TREMPES, P. (1994). «Los Derechos Fundamentales». En L. LÓPEZ GUERRA, *et al.*, *Derecho Constitucional* (Vol. I). Valencia: Tirant Lo Blanch.
- PIÑAR MAÑAS, J. L. (Dtor). (2016). *Reglamento general de protección de datos: hacia un nuevo modelo europeo de privacidad*. Reus.

- PIÑAR MAÑAS, J. L. (2005). «Tercer Sector, sector público y fundaciones». En *Revista española del tercer sector* (n.º 1). (Ejemplar dedicado a: El Tercer Sector en España).
- PONTIER, J.-M. (2014). *Droits fondamentaux et libertés publiques* (5e édition). París: Hachette.
- POPPER, K. (2013). *La sociedad abierta y sus enemigos*. Barcelona: Paidós.
- PRESNO LINERA, M. (2018). «Crónica de una condena anunciada: el Asunto Stern Taulats y Roura Capellera c. España sobre la quema de fotos del Rey». En *Teoría y Realidad Constitucional* (42).
- PRIETO SANCHÍS, L. (2005). «Neoconstitucionalismo y ponderación judicial». En *Filosofía jurídica y siglo XXI: ocho panoramas temáticos*. Universidad de Málaga (UMA).
- PUDDEPHATT, A. (2016). *Internet y la libertad de expresión*. París: UNESCO.
- RAWLS, J. (2016). *El liberalismo político*. Barcelona: Crítica.
- REDISH, M. (1984). *Freedom of Expression: A critical analysis*. Charlottesville: The Michie Company.
- RIFKIN, J. (2002). *La era del acceso. La revolución de la nueva economía*. Barcelona: Paidós.
- RIVERO, J. (1997). *Libertés Publiques* (2.ª Ed.). París: PUF, Colección «Themis».
- ROBERT, J. (1996). *Droits de l'homme et libertés fondamentales*. París: Montchrestein.
- ROUCO VALERA, A. M. (2001). *Los fundamentos de los derechos humanos: una cuestión urgente*. Madrid: Editorial San Pablo.
- RUBIO LLORENTE, F. (1979). «La Constitución como fuente del Derecho». En AA. VV. *La Constitución española y las fuentes del Derecho*. Madrid: Instituto de Estudios Fiscales.
- RUIZ-GIMÉNEZ CORTÉS, J. y RUIZ-GIMÉNEZ ARRIETA, I. (1988). «Artículo 10. Derechos fundamentales de la persona». En O. ALZAGA VILLAAMIL. *Comentarios a la Constitución española de 1978*. Madrid: EDERSA y Cortes Generales.
- SABÉS-TURMO, F. y PARRA-VALCARCE, D. (Sept. 2014). «Del Consumidor al Prosumidor: Responsabilidades legales de los informers». En *Profesional De La Información* (Vol. 23, n.º 5).
- SÁNCHEZ AGESTA, L. (1993). *Principios de Teoría Política*. Madrid: Editora Nacional.
- SÁNCHEZ AGESTA, L. (1991). *Sistema Político de la Constitución española de 1978* (6.ª Ed.). Madrid: EDERSA.

- SÁNCHEZ DE DIEGO FERNÁNDEZ DE LA RIVA, M. (2015). «La aventura de la transparencia». En *Revista española de la transparencia* (N.º 0, primer semestre 2015).
- SÁNCHEZ DE DIEGO FERNÁNDEZ DE LA RIVA, M. (2010). «Reconocimiento constitucional de las libertades comunicativas: una necesidad personal y una exigencia pública». En *Derecom* (N.º 2).
- SÁNCHEZ FERRIZ, R. (2004). *Delimitación de las libertades informativas*. Valencia: Tirant lo Blanch/Universität de Valencia.
- SÁNCHEZ FERRIZ, R. (2003). «El Derecho de la Información como ordenación». En L. CORREDOIRA ALFONSO y I. BEL MALLÉN. *Derecho de la Información*. Barcelona: Ariel.
- SÁNCHEZ FERRIZ, R. (1995). *Estudio sobre las libertades*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- SÁNCHEZ GONZÁLEZ, S. (1992). *La libertad de expresión*. Madrid: Marcial Pons.
- SÁNCHEZ GONZÁLEZ, S. (1988). «Comentario introductorio al Título I». En O. Alzaga Villaamil. *Comentarios a la Constitución española de 1978*. Madrid: EDERSA y Cortes Generales.
- SCANLON, T. (2003). *The Difficulty of Tolerance: Essays in Political Philosophy*. Cambridge: Cambridge University Press.
- SCHAUER, F. (1982). *Free Speech: A Philosophical Enquiry*. Cambridge: Cambridge University Press.
- SCHMITT, C. (1982). *Teoría de la Constitución*. Madrid: Alianza Universidad Textos.
- SERRANO MAILLO, I. (2011). «El derecho a la libertad de expresión en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: dos casos españoles». En *Teoría y Realidad Constitucional* (n.º 28).
- SMEND, R. (1985). *Constitución y Derecho Constitucional*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- SOLOZABAL ECHEVARRÍA, J. J. (Mayo-Agosto 1988). «Aspectos constitucionales de la libertad de expresión y el derecho a la información». En *Revista Española de Derecho Constitucional* (n.º 23, Año 8).
- SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA, J. J. (1991). «La libertad de expresión desde la teoría de los derechos fundamentales». En *Revista española de derecho constitucional* (Año n.º 11, N.º 32).
- SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA, J. J. (1991). «Algunas cuestiones básicas de la teoría de los derechos fundamentales». En *Revista de Estudios Políticos* (N.º 71).
- SORIA, C. (1981). *Derecho a la información y derecho a la honra*. Barcelona: ATE.

- SPINOZA, B. (1985). *Tratado Teológico-Político y Tratado Político*. Madrid: Tecnos.
- STUART MILL, J. (1993). *Sobre la libertad*. Madrid: Alianza.
- TÁCITO. (1975). *Artículos*. Fuenlabrada: Ibérico Europea de Ediciones.
- TAYLOR, E. (2016). *The Privatization of Human Rights: Illusions of Consent, Automation and Neutrality* (No. 24). London: Global Commission on Internet Governance.
- TORRES DEL MORAL, A. (1988). *Principios de Derechos Constitucional español* (1). Madrid: Átomo.
- VALLÉS COPEIRO DEL VILLAR, A. (2005). *Curso de Derecho de la Comunicación Social*. Valencia: Tirant Lo Blanch.
- WALDRON, J. (2012). *The Harm in Hate Speech*. Cambridge (MA): Harvard University Press.
- WALZER, M. (1997). *On tolerancy*. New Haven: Yale University Press.
- WIGNY, P. (1952). *Droit Constitutionnel. Principes et Droit positif*. Bruselas: Émile Bruylant.
- WU, T. (2010). *The Master Switch: The Rise and Fall of Information Empires*. Londres: Atlantic.
- ZITTRAIN, J. (July 14). «Righting the right to be forgotten». Future of the Internet (blog). [http:// futureoftheinternet.org/2014/07/14/righting-the-right-to-be-forgotten/](http://futureoftheinternet.org/2014/07/14/righting-the-right-to-be-forgotten/)

Leopoldo Abad Alcalá, catedrático de Derecho Constitucional y responsable del área de Derecho Constitucional de la Universidad CEU San Pablo.

Autor de más de 30 publicaciones científicas, entre las que destacan sus libros *El servicio público de televisión ante el siglo XXI* (Dykinson, 1999), *Alfabetización mediática para la e-inclusión de personas mayores* (Dykinson, 2016) o *Las libertades informativas en el ámbito internacional* (Dykinson, 2020).

Investigador principal de los proyectos «Personas mayores, e-commerce y administración electrónica: hacia la ruptura de la tercera brecha digital» (CSO2015-66746-R) y «Brecha Digital y Personas Mayores: Alfabetización mediática y e-inclusión» (CSO2012-36872) (ambos financiados por el Ministerio de Economía y Competitividad dentro del Plan Nacional de I+D+i), y de un proyecto PROFIT de la Secretaría de Estado de Política Científica y Tecnológica del Ministerio de Ciencia y Tecnología. Ha participado como investigador en otros 6 proyectos de investigación competitivos financiados por instituciones públicas y privadas.

Tiene reconocidos tres sexenios por la Comisión Nacional de Evaluación de la Actividad Investigadora (CNEAI).

Profesor visitante de Universidades europeas, estadounidenses e iberoamericanas, ha dirigido 10 tesis doctorales que han obtenido la máxima calificación en diversos ámbitos del Derecho y la Comunicación.

Licenciado en Periodismo (CEU/Complutense) y Derecho (UNED). Doctor en Ciencias de la Información (Complutense) y Derecho (Universidad CEU San Pablo).

Ha sido Vicerrector de Alumnos, Director de Programas y Secretario Académico del Real Instituto Universitario de Estudios Europeos, todo ello en la Universidad CEU San Pablo, en la que imparte clases desde 1996.