

TRABAJO DE FIN DE MÁSTER

Máster Universitario en Abogacía

Universidad de La Laguna

Curso 2022/2023

Convocatoria: Marzo

EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y LAS REDES SOCIALES

FUNDAMENTAL RIGHT TO FREEDOM OF EXPRESIÓN AND SOCIAL MEDIA

Realizado por la alumna: Sara Hernández Domínguez

Tutorizado por el profesor: D. Daniel López Rubio

Departamento: Derecho Constitucional, Ciencia Política y Filosofía del Derecho

Área del Derecho: Derecho Constitucional

RESUMEN

Los derechos fundamentales se caracterizan por su inherencia a todos los seres humanos por el simple hecho de existir. No incurrir en distinción alguna por circunstancias personales o sociales. Por ello, nuestra Constitución Española otorga el máximo nivel de protección a estos derechos que desempeñan un papel fundamental en la sociedad del siglo XXI.

Este trabajo tendrá por objeto uno de estos derechos contenidos en el Título I, Capítulo II, Sección I de la Constitución Española: la libertad de expresión.

En la actualidad, la libertad de expresión constituye un instrumento clave en el día a día de los ciudadanos, pieza imprescindible en el Estado social y democrático de derecho. Su ejercicio y el de tantos otros se han visto multiplicados exponencialmente por la aparición de Internet. Se trata de un mundo virtual paralelo al espacio físico donde las personas continúan siendo titulares de derechos. Esto ha dado lugar a nuevas formas de injerencia en otros derechos fundamentales y nuevos medios de comisión de delitos.

ABSTRACT

Fundamental rights are characterized by their inherence to all human beings by the simple fact of existing. They do not incur any distinction due to personal or social circumstances. For this reason, our Spanish Constitution grants the highest level of protection to these rights, which play a fundamental role in the society of the 21st century.

This work will have as its object one of these rights contained in Title I, Chapter II, Section I of the Spanish Constitution: freedom of expression.

At present, freedom of expression is a key instrument in the daily life of citizens, an essential piece in the social and democratic State of law. His practice and that of many others have been multiplied exponentially by the appearance of the Internet. It is a virtual world parallel to the physical space where people continue to be holders of rights. This has given rise to new forms of interference with other fundamental rights and new means of committing crimes.

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN.....	4
2. DERECHO FUNDAMENTAL A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN E INFORMACIÓN.....	5
2.1 Concepto y regulación en la Constitución Española.	5
2.2 Normativa Europea sobre la libertad de expresión. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la base fáctica.	7
3. LIMITES DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN RELACIÓN CON OTROS DERECHOS FUNDAMENTALES: LOS DENOMINADOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD.....	10
3.1 Derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.....	11
a) Derecho al honor.	12
b) Derecho a la intimidad personal y familiar.....	15
c) Derecho a la propia imagen.....	16
4. LAS REDES SOCIALES Y LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN COMO VÍA PARA EL EJERCICIO DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN.....	19
4.1 Las consecuencias de las manifestaciones vertidas en las redes sociales.	21
4.1.1. STC 8/2022 de 27 de enero de 2022	29
4.1.2. STC 93/2021 de 10 de mayo de 2021	31
4.1.3 El discurso de odio.	33
4.1.4 La libertad de expresión y el Código Penal.	37
5. EL PAPEL DE LA ADMINISTRACIÓN.....	43
6. CONCLUSIONES.....	45
7. BIBLIOGRAFÍA.....	46

1. INTRODUCCIÓN

Los avances en la tecnología y los nuevos medios de comunicación han supuesto la aparición de nuevas vías de intercambio de información entre las personas a través de Internet. La creación de plataformas online permite que personas que se encuentran a miles de kilómetros de distancia puedan acceder y compartir contenido en cuestión de segundos.

Como resultado de esta revolución digital han surgido nuevas formas de ejercicio de los derechos inherentes a los seres humanos. El mundo virtual supone una nueva realidad en la cual las personas son capaces de ejercer sus derechos del mismo modo que en la vida real.

El derecho fundamental a la libertad de expresión se configura como una de las piedras angulares en nuestra sociedad democrática, y lo mismo sucede en Internet. La principal razón de ser de las redes sociales es la libre comunicación entre las personas y distribución de contenido personal o profesional. Sin embargo, este ámbito digital permite la difusión de información, imágenes u opiniones que, aparentemente formando parte de los derechos a la libertad de expresión e información, en realidad vulneran los derechos fundamentales de otras personas. ¿Hasta qué punto resulta legítimo el ejercicio a la libertad de expresión en detrimento de otros derechos y libertades?

A lo largo de este trabajo analizaremos los límites existentes a los derechos contenidos en el artículo 20 de la Constitución Española respecto a los derechos contenidos en el artículo 18. Para ello acudiremos a la jurisprudencia y doctrina existente sobre esta materia y así comprobar en qué casos y con qué requisitos la protección constitucional se inclina por un derecho u otro.

Por otro lado, estudiaremos en qué casos estas lesiones a los derechos fundamentales sobrepasan todos los límites llegando a configurarse como acciones delictivas castigadas por nuestro Código Penal.

2. DERECHO FUNDAMENTAL A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN E INFORMACIÓN.

2.1 Concepto y regulación en la Constitución Española.

El derecho fundamental a la libertad de expresión se encuentra regulado en el artículo 20.1 de la Carta Magna: *"Se reconocen y protegen los derechos: a) A expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción"*¹. Por tanto, la libertad de expresión es aquel que ampara a todos seres humanos y les faculta para exteriorizar su opinión o pensamiento sobre cualquier tema, ya sea oralmente o por escrito.

Entre los derechos contenidos en este artículo 20 CE junto a la libertad de expresión se encuentra la libertad de información: *"Se reconocen y protegen los derechos: d) A comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión. La ley regulará el derecho a la cláusula de conciencia y al secreto profesional en el ejercicio de estas libertades"*². Con carácter general, vemos que la libertad de información se efectúa por los profesionales de la comunicación tales como periodistas, presentadores o reporteros. El objeto de esta profesión radica en informar al público sobre acontecimientos no sólo de la actualidad, sino también de aquellos de carácter histórico, científico, literario y un amplio etcétera. En consecuencia, el Tribunal Constitucional reconoce la máxima protección de la libertad de información cuando se practica por los profesionales de los medios de comunicación. No obstante, para el Tribunal Constitucional ello no implica la falta de aptitud para el ejercicio de esta libertad de información por parte de los particulares. En la actualidad no resulta imprescindible dedicarse profesionalmente a la comunicación para ejercer la libertad de información. Cualquier persona que transmita una información estará ejerciendo este derecho, ya sea a través de internet, la palabra o cualquier otro medio. De este modo, todo ciudadano se encuentra en igualdad de condiciones respecto a un profesional para informar *"pues los derechos de la personalidad pertenecen a todos sin estar subordinados a las características personales del que los ejerce, sino al contenido del propio ejercicio, pero sí significa que el valor preferente de la libertad declina, cuando su ejercicio no se realiza por los cauces normales de formación de la opinión pública, sino a través de medios, tan*

¹ Constitución Española de 1978 («BOE» núm. 311, de 29/12/1978).

² Constitución Española de 1978 («BOE» núm. 311, de 29/12/1978).

anormales e irregulares como es la difusión de hojas clandestinas, en cuyo caso debe entenderse, como mínimo, que la relación de preferencia que tiene la libertad de información respecto al derecho al honor se invierte a favor de este último, debilitando la eficacia justificadora de aquélla frente a lesiones inferidas a éste" ³. Por tanto, podemos concluir que en aquellos casos en los que la libertad de información se desempeña por un particular atentando contra el derecho al honor, este último tendrá cierta preferencia en su protección. Sin embargo, cuando se trata de profesionales de los medios de comunicación, la libertad de información gozará de cierta predilección al perseguir una finalidad de interés público y relevancia.

La libertad de expresión e información son derechos que se encuentran estrechamente vinculados y, en algunas ocasiones, su diferenciación puede resultar compleja. Por ello, nos encontramos con numerosas resoluciones en nuestra jurisprudencia que nos permiten identificar cuándo nos encontramos ante una u otra. Un ejemplo de ello es la Sentencia 8/2022, de 27 de enero de 2022 del Tribunal Constitucional en la cual se determina que, desde que el contenido de lo difundido o manifestado tenga un carácter subjetivo superando la mera transmisión de hechos, nos encontramos ante libertad de expresión ya que la información debe ser estrictamente objetiva. En virtud de ello, relacionamos el concepto de la subjetividad con la libertad de expresión y la objetividad con la libertad de información.

Para el Tribunal Supremo, la libertad de expresión constituye un derecho más extenso que la libertad de información. Esto se debe a que la libertad de expresión como ya hemos visto abarca un mayor número de aspectos tales como *"juicios, creencias, pensamientos y opiniones de carácter personal y subjetivo"* ⁴. Por el contrario, la libertad de información únicamente comprende la difusión de hechos. Esta reflexión resulta muy acertada puesto que los hechos son susceptibles de verificación mediante datos objetivos mientras que, una opinión, al ser estrictamente subjetiva, cada ser humano tiende a crear la suya propia sin que pueda ser objeto de invalidación.

Sin embargo, es cierto que, en muchas ocasiones, esas ideas u opiniones pueden surgir a raíz de acontecimientos. Así, tal y como indica el TS *"No siempre es fácil separar la expresión de pensamientos, ideas y opiniones garantizada por el derecho a la libertad*

³ STC 165/1987, de 27 de octubre de 1987.

⁴ STS 4344/2014, de 6 de octubre de 2014.

expresión, de la simple narración de unos hechos garantizada por el derecho a la libertad de información, toda vez que la expresión de pensamientos necesita a menudo apoyarse en la narración de hechos y a la inversa" ⁵. Esto se debe a que, en determinadas circunstancias, al narrar unos hechos podemos incorporar inconscientemente o conscientemente opiniones propias relativas a los mismos. En virtud de ello, puede resultar complejo distinguir cuando nos encontramos ante el ejercicio de libertad de expresión o información. De todos modos, deberá analizarse cada caso concreto para determinar si se trata de un supuesto u otro.

2.2 Normativa Europea sobre la libertad de expresión. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la base fáctica.

En el ámbito europeo nos encontramos con diferentes normas que recogen una regulación de los derechos a la libertad de expresión y a la libertad de información.

En primer lugar, debemos mencionar el Convenio Europeo de Derechos Humanos, el cual regula la libertad de expresión en su artículo 10:

"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 a las empresas de radiodifusión, de cinematografía o de televisión a un régimen de autorización previa" ⁶.

Entre otros artículos que ostentan gran importancia en el ámbito internacional podemos destacar los siguientes:

- Artículo 9 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH): *"Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión"* ⁷.

⁵ STS 4344/2014, de 6 de octubre de 2014.

⁶ Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, Roma, 4 de noviembre de 1950.

⁷ Declaración Universal de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948.

- Artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles⁸:

"1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones.

2.Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

3.El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas restricciones, que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para:

a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás;

b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas".

Tras la lectura de los anteriores preceptos, podemos extraer ciertos términos comunes a todos ellos, los cuales nos permiten identificar la esencia propia de la libertad de expresión. Estos términos son "opinión" o "ideas". Así, la libertad de expresión se configura como el derecho que se reconoce a todos los ciudadanos y que les habilita para expresar esas opiniones o ideas que ostentan un carácter subjetivo o personal. Por otro lado, respecto a los artículos de la Declaración Universal de Derechos Humanos y Pacto Internacional de Derechos Civiles y políticos, vemos que repiten la expresión "sin limitación de fronteras".

Por su parte, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos se ha pronunciado en numerosas ocasiones respecto a los derechos a la libertad de expresión e información. Para ello, utiliza un elemento conocido como "la base fáctica suficiente" que nos permite identificar cuando nos encontramos ante un supuesto de libertad de información. Según la jurisprudencia para apreciar este elemento resulta esencial que las manifestaciones realizadas y que son objeto de discusión encuentren sus cimientos en unos hechos confirmados que otorguen veracidad a lo expresado. De este modo, se excluiría el carácter inventivo o subjetivo y se trataría de una comunicación o transmisión de lo acontecido. Como ejemplo nos encontramos con la Sentencia del TEDH Jiménez Losantos c. España en la cual se establece lo siguiente: *"...en caso de un juicio de valor, la proporcionalidad*

⁸ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Nueva York, 19 de diciembre de 1966.

*de la injerencia depende de la existencia de una "base fáctica" suficiente en la cual se sustentan las palabras litigiosas: si no la hubiere, este juicio de valor podría revelarse excesivo"*⁹.

El elemento de la base fáctica del Tribunal Europeo de Derechos Humanos es recurrente en la fundamentación jurídica del Tribunal Supremo a la hora de resolver cuestiones similares. En la STS 1412/2021 de 20 de abril de 2021, este Tribunal utiliza la base fáctica para determinar si concurre intromisión del derecho al honor tras la publicación en un blog de una alerta sobre las actuaciones no ajustadas a la normativa de una empresa inmobiliaria. Para el Tribunal Supremo, el emisor encontró sustento en un contrato, datos obtenidos de registros oficiales y un informe emitido por una administración concursal en un concurso de una empresa de la cual, esta era gestora. Todo ello sirvió como apoyo a la opinión formulada en el blog y, además, no contenía insulto o vejación alguna. Por tanto, se estimó que se daba el elemento de la base fáctica suficiente para que la actuación no constituyera una vulneración del derecho al honor.

La autora Patricia García Majado en su artículo cuyo objeto de análisis es la sentencia 8/2022 de 27 de enero de 2022 manifiesta que, la concurrencia de una base fáctica proporciona credibilidad y refuerza la libertad de expresión: *"Así pues, una difamación no es tal si, entre otras cosas, existen hechos que presunta o indiciariamente la apoyan. La existencia de una fiable base fáctica concede -por así decirlo- un plus en la protección de la libertad de expresión en los casos en los que su ejercicio afecta a la reputación de un tercero o, lo que es lo mismo, una limitación de las eventuales restricciones que pudieran imponerse sobre la misma. No obstante, el propio TEDH ha puesto de relieve que «la necesidad de un vínculo entre un juicio de valor y los hechos en los que se apoya puede variar de caso a caso en función de las concretas circunstancias"*¹⁰. En opinión de García Majado, si una idea encuentra respaldo en unos hechos contrastados, la protección de la libertad de expresión quedará reforzada y desplegará sus efectos con mayor fuerza frente al derecho vulnerado.

⁹ STEDH (Sección 3ª), 14 de junio de 2016, Asunto Jiménez Losantos contra España.

¹⁰ García Majado, P. (2022), "Libertades Comunicativas y Redes Sociales: a propósito de la STC 8/2022, de 27 de Enero de 2022". *Revista General de Derecho Constitucional*, nº 37, p.8.

3. LIMITES DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN RELACIÓN CON OTROS DERECHOS FUNDAMENTALES: LOS DENOMINADOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD

En este tercer punto procederemos al análisis de los límites a la libertad de expresión debido a que, como ya sabemos, los derechos fundamentales no son ilimitados. Así lo dispone el Tribunal Constitucional en su sentencia 148/2022¹¹ en la cual resuelve un supuesto de colisión entre los derechos a la libertad de expresión e información y derecho al honor: *"No obstante aquellos derechos no son ilimitados, pues ninguno lo es"*¹². El propio artículo 20.4 CE determina la falta de infinitud de estos derechos: *"Estas libertades tienen su límite en el respeto a los derechos reconocidos en este Título, en los preceptos de las leyes que lo desarrollen y, especialmente, en el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen y a la protección de la juventud y de la infancia"*. La propia Constitución Española nos advierte que estos derechos, a pesar de obtener la máxima protección por su inclusión en los derechos fundamentales, pueden sufrir restricciones. Entre estos límites acentúa expresamente el derecho al honor, intimidad personal y familiar y propia imagen.

Como pequeña anotación, Jean Paul Costa (quien fue presidente de la Corte Europea de Derechos Humanos) en unos de sus artículos en relación con la libertad de expresión pone de manifiesto la dureza del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en aquellos casos en los que el ejercicio de la libertad de expresión vulnera los derechos de otras personas, especialmente tratándose de *"sentimientos religiosos de los ciudadanos"*¹³ así como *"cuando la libertad de expresión atenta contra la moral"*¹⁴. Vemos así que, los tribunales europeos presentan una gran cautela cuando la libertad de expresión colisiona con aspectos de gran sensibilidad en la sociedad como puede ser el derecho fundamental a la libertad religiosa (artículo 16 CE).

¹¹ STC 148/2022, de 15 de julio de 2022.

¹² STC 148/2022, de 15 de junio de 2022.

¹³ Costa, J.P. (2001), "La libertad de expresión según la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de Estrasburgo". *Persona y derecho: Revista de fundamentación de las Instituciones Jurídicas de Derechos Humanos*, nº 44, p. 248.

¹⁴ Costa, J.P. (2001), "La libertad de expresión según la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de Estrasburgo". *op.cit.*, p. 248.

De este modo, la libertad de expresión encuentra sus límites en otros derechos fundamentales y será el conjunto de factores a valorar los que determinen en qué supuestos esos límites se fijarán en beneficio de un derecho u otro.

A continuación, debemos plantearnos si estas limitaciones deben cumplir con una serie de condiciones para preservar su legalidad. La autora Cid Villagrasa, establece que deben concurrir tres requisitos para que pueda imponerse legítimamente restricciones a la libertad de expresión. Estos tres requisitos son los siguientes:

- Que dichos límites estén previstos en la ley. La redacción que prevea la limitación debe ser precisa, tanto en el sentido formal como material y cumplir con los requisitos de accesibilidad y precisión según la Convención Internacional de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.
- Que exista una necesidad social urgente de acordar esa restricción.
- Que responda a un fin legítimo. Este fin legítimo puede ser protección del honor, el orden público, integridad territorial, etcétera¹⁵.

3.1 Derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.

Los denominados derechos de la personalidad se encuentran contenidos en el artículo 18 CE: derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. El precepto 20.1 CE realiza una especial mención a estos derechos al definir los límites a la libertad de expresión como ya hemos visto.

En numerosas ocasiones, al exteriorizar un pensamiento o idea incorporamos una opinión. Ello puede ir acompañado de datos o imágenes que afecten al honor, a la intimidad o a la propia imagen. De este modo, se han dictado abundantes resoluciones por nuestros tribunales pronunciándose sobre la vulneración de dichos derechos.

Contrariamente a lo que se podría pensar, el artículo 18 CE no recoge un único derecho, sino que se trata de tres derechos independientes. Así lo recoge el Tribunal Supremo en su sentencia 2/2023: *"a pesar de su estrecha relación en tanto que derechos de la personalidad, derivados de la dignidad humana y dirigidos a la protección del*

¹⁵ Cid Villagrasa, B. (2021), "La libertad de expresión" en Javier Sánchez Sánchez (ed.). *Compendio de derechos fundamentales. La libertad en español*. Tirant Lo Blanch. Capítulo IX, pp. 723-725.

patrimonio moral de las personas son, no obstante, derechos autónomos, que tienen un contenido propio y específico"¹⁶. En otros términos, nos encontramos ante tres derechos con sus características y notas diferenciadoras propias, pero que, en la mayoría de ocasiones, debido a su estrecha vinculación pueden sufrir una vulneración simultánea proveniente de una misma acción.

En nuestro ordenamiento jurídico podemos encontrar la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y la propia imagen. Esta Ley tiene por objeto la protección civil de los derechos de la personalidad contenidos en el artículo 18.1 CE frente a todo tipo de intromisiones ilegítimas. Como indica la autora Carmen Jerez Delgado, no se exige probar la producción de un daño en cualquiera de los tres derechos. Desde que concurre una intromisión ilegítima, ese daño se presume. En este sentido, únicamente será objeto de prueba la cuantificación de los daños¹⁷.

A continuación, procederemos a comentar individualmente cada uno de estos derechos del artículo 18.1 CE:

a) Derecho al honor.

En cuanto al derecho al honor, la jurisprudencia constitucional establece que *"el derecho al honor confiere a su titular el derecho a no ser escarnecido o humillado ante uno mismo o ante los demás, como tampoco se puede negar el derecho que pertenece a todas las personas a tener sus propias creencias y pensamientos y a defenderlas públicamente"*¹⁸. Podría decirse, tal y como ha hecho el Tribunal Constitucional, que el derecho al honor constituye un concepto jurídico indeterminado: *"En una primera aproximación no parece ocioso dejar constancia de que en nuestro ordenamiento no puede encontrarse una definición de tal concepto, que resulta así jurídicamente indeterminado...El denominador común de todos los ataques o intromisiones legítimas en el ámbito de protección de este derecho es el desmerecimiento en la consideración*

¹⁶ STS 2/2023, de 9 de enero de 2023.

¹⁷ Jerez Delgado, C. (2019). "El daño moral en internet: en particular, la responsabilidad civil por la lesión de los derechos al honor, intimidad y propia imagen" en Federico Arnau Moya, Luis Martínez Vázquez de Castro, Patricia Escribano Tortajada (ed.), *Internet y los derechos de la personalidad*. Tirant lo Blanch, Capítulo XI, p. 310.

¹⁸ STS 4229/2021, de 8 de noviembre de 2021.

*ajena (art. 7.7 L.O. 1/1982) como consecuencia de expresiones proferidas en descrédito o menosprecio de alguien o que fueren tenidas en el concepto público por afrentosas"*¹⁹. Es decir, a partir de la explicación que realiza el Tribunal Constitucional relativa a este derecho, podemos afirmar que menospreciar, desacreditar o desmerecer son características comunes a una infracción del honor.

Por su parte, el Tribunal Supremo define el derecho al honor del artículo 18.1 CE como aquel que tiene por objeto proteger la reputación de las personas, siendo esta *"...la apreciación que los demás puedan tener de una persona, independientemente de sus deseos, impidiendo la difusión de expresiones o mensajes insultantes, insidias infamantes o vejaciones que provoquen objetivamente el descrédito de quien las sufre..."*²⁰. No obstante, como bien indica el Tribunal Supremo en esta sentencia, el honor dependerá de las ideas, valores o normas propias de la sociedad que se encuentren vigentes en cada momento. Sin embargo, podemos afirmar que el descrédito, desprestigio o afectación a la reputación ajena constituyen notas diferenciadoras que nos permiten contextualizar cuando nos encontramos ante este derecho. Pues bien, el Tribunal Supremo considera que existen dos clases de honor: el interno y el externo. El honor interno es el *"ideal e intangible, que posee el hombre como ser racional"*, identificándose con la dignidad de la persona. Por el contrario, el honor externo estaría constituida por la noción que presenta la sociedad respecto al individuo, *"es decir, la reputación o fama social"*²¹. Así las cosas, el honor interno sería la consideración que tiene un ser humano respecto a sí mismo, mientras que, el honor externo, es la idea de una sociedad respecto a un individuo.

En definitiva, no podemos proporcionar una definición única y rígida de qué ha de considerarse como derecho al honor. Debemos realizar una fusión de estas líneas establecidas por nuestros tribunales para conseguir una aproximación a dicho concepto. Todo ello teniendo en consideración el sentir propio de la sociedad respecto al honor en el momento y lugar en el que surja la controversia.

Respecto a la libertad de información, el Tribunal Constitucional en su sentencia 148/2022 ha acentuado como requisito indispensable a la hora de difundir información que ésta sea veraz, al igual que lo establece la propia Constitución Española. Asimismo,

¹⁹ STC 223/1992, de 14 de diciembre de 1992.

²⁰ STS 4229/2021, de 8 de noviembre de 2021.

²¹ STS 1298/2020, de 7 de mayo de 2021.

este Tribunal incorpora como características adicionales que dicha información ostente interés y relevancia pública (que se trate de hechos "noticiables"). En caso contrario, de no apreciar ninguna de estas circunstancias, el ejercicio de la libertad de información no resultaría legítimo y supondría una lesión de los derechos del artículo 20.4 CE, entre los cuales se encuentra el derecho al honor. Como ejemplo de ello, en la jurisdicción ordinaria el Tribunal Supremo niega la infracción del derecho al honor en aquellos casos en los que *"la información tiene interés público, es veraz y proporcionada"* ²². No obstante, el Tribunal Constitucional aclara que no se exige que la información resulte efectivamente veraz. Es decir, esta veracidad que hemos explicado consiste en un trabajo previo de investigación por parte de los profesionales de la comunicación antes de la emisión de la noticia. Es lo que el Tribunal Constitucional denomina como *"diligencia exigible a un profesional de la información"* ²³. Si este profesional ha llevado a cabo una investigación previa de los hechos y realmente ha creído su fidelidad, independientemente de que no resulten ser ciertos prevalecerá la libertad de información.

Una cuestión acentuada por el Tribunal Constitucional es que, en aquellos casos en los que la libertad de información no se refiera a personalidades públicas, se debilita la prevalencia del derecho a la información sobre el derecho al honor. Esto se debe a que estas personalidades públicas al escoger esta condición asumen el riesgo de verse sometidos a una mayor exposición y, por tanto, sus límites no corresponderían con los de una persona desconocida²⁴. En resumen, para el Tribunal Constitucional para una persona públicamente conocida el derecho a la información resulta mucho más amplio. Es indudable que la esencia del periodismo radica en la comunicación de informaciones relativas a personajes famosos. Debe otorgarse un mayor campo de actuación cuando la noticia se refiere a estas personalidades a diferencia de aquellas personas que no suponen un gran interés para la sociedad. Así, el interés público resulta un elemento de gran importancia para determinar cuándo una opinión se encuentra sujeta a la protección del art. 20 CE. El Tribunal Constitucional sostiene que *"aquellas manifestaciones que, aunque afecten al honor ajeno, se revelen como necesarias para la exposición de ideas u opiniones de interés público"* ²⁵ encontrarán protección constitucional.

²² STS 2/2023, de 11 de enero de 2023.

²³ STC 58/1018, de 4 de junio de 2018.

²⁴ STC 105/1990, de 6 de junio de 1990.

²⁵ STC 107/1988, de 8 de junio de 1988.

Por otro lado, el Tribunal Supremo considera que la opinión expresada o la noticia transmitida, no deben sobrepasar *"el fin informativo o la opinión crítica pretendida, dándole un matiz injurioso, denigrante o desproporcionado, debiendo prevalecer en tales casos la protección del derecho al honor"* ²⁶. En estos casos, deberá concederse la protección del derecho al honor por encima de las libertades de información y expresión. Como ya hemos mencionado la primacía de protección del derecho al honor respecto a las libertades de información y expresión deberán determinarse en cada caso concreto puesto que cada supuesto tiene sus particularidades. No hay dos casos absolutamente idénticos.

b) Derecho a la intimidad personal y familiar

El derecho a la intimidad personal y familiar es el segundo de los derechos mencionados en el artículo 18.1 CE. El propio Tribunal Constitucional establece que su finalidad es *"garantizar al individuo un ámbito reservado de su vida, vinculado con el respeto de su dignidad como persona (art. 10.1 CE), frente a la acción y el conocimiento de los demás, sean éstos poderes públicos o simples particulares. De suerte que el derecho a la intimidad atribuye a su titular el poder de resguardar ese ámbito reservado, no sólo personal sino también familiar"* ²⁷. Mas llanamente, este derecho pretende salvaguardar ese ámbito privado de la vida de las personas. Todos los seres humanos tenemos derecho a elegir qué aspectos de nuestra vida privada son de conocimiento público y cuáles se mantienen en la esfera privada. Somos dueños de nuestra intimidad. Por consiguiente, toda exposición de la vida personal y familiar de una persona sin o contra su consentimiento constituirá una intromisión de este derecho fundamental. El Tribunal Constitucional ha manifestado que este derecho fundamental no posee un contenido predeterminado, sino que garantiza el derecho *"a tener vida privada, disponiendo de un poder de control sobre la publicidad de la información relativa a la persona y su familia, con independencia del contenido de aquello que se desea mantener al abrigo del conocimiento público"*. ²⁸

Al igual que sucede con el derecho al honor, la libertad de información y de expresión en algunas circunstancias tendrán primacía sobre los derechos a la personalidad

²⁶ STS 2190/2020, de 10 de junio de 2020.

²⁷ STC 58/2018, de 4 de junio de 2018.

²⁸ STC 64/2019 de 10 de junio de 2019.

del artículo 18 CE. Entre los requisitos necesarios para que la libertad de expresión o información prevalezca a pesar de su vulneración del derecho a la intimidad personal y familiar se encuentran:

- Que la información transmitida resulte veraz.
- Que la información tenga relevancia pública.

Así lo recoge el Tribunal Supremo en sus sentencias como la STS 58/2018 de 4 de junio de 2018. En resumidas cuentas, podemos afirmar que concurren las mismas condiciones que las previstas para el derecho al honor.

c) Derecho a la propia imagen

En relación con el derecho a la propia imagen, en frecuentes ocasiones nos encontramos con publicaciones acompañadas de imágenes de terceras personas. La vulneración del derecho fundamental a la propia imagen se produce en aquellos casos en los que no ha mediado consentimiento previo por parte de la persona afectada.

Este derecho tiene por objeto la protección de la imagen propia de las personas *"frente a la captación, reproducción o difusión de la imagen de una persona"*²⁹. Así, para la autora Esperanza Gómez Corona, este derecho fundamental establece el límite idóneo para la protección de la imagen frente a las divulgaciones no consentidas por los titulares en internet³⁰.

Gómez Corona indica que, una condición sine qua non para la lesión de este derecho, es que la imagen permita reconocer a su titular. Esto resulta razonable ya que, difícilmente podrá atentarse contra la imagen de una persona si no es posible su identificación³¹. Y, efectivamente, podría resultar dificultoso para el afectado demostrar con carácter irrefutable que la imagen le pertenece si no es posible su reconocimiento. Destaca así Gómez Corona la "recognoscibilidad" como un elemento imprescindible para encontrarnos ante tal infracción. Según esta autora: *"La alusión a la obtención o captación, reiterada cada vez que se ha pronunciado sobre este derecho fundamental,*

²⁹ Gómez Corona, E. (2011). "Derecho a la propia imagen, nuevas tecnologías e internet" en Lorenzo Cotino Hueso. *Libertades de expresión e información en internet y las redes sociales: ejercicio, amenazas y garantías*. Universidad de Valencia. p.466

³⁰ Gómez Corona, E. (2011) "Derecho a la propia imagen, nuevas tecnologías e internet". op.cit., p.466

³¹ Gómez Corona, E. (2011) "Derecho a la propia imagen, nuevas tecnologías e internet". op.cit., p.447.

amplía su radio de acción hasta el extremo de incluir en su ámbito de protección la mera captación de la imagen sin el consentimiento del titular. Este hecho ha sido duramente criticado por la doctrina que no ve razones para penalizar la mera captación" ³². Por tanto, la simple acción de captar una imagen de otra persona sin que medie autorización previa supondría un atentado contra el derecho a la propia imagen. No se exigiría la posterior divulgación de la misma.

La vulneración del derecho a la propia imagen se origina ante una falta de consentimiento por parte del titular para su divulgación. Según Gómez Corona, incluso en el caso de cesión consentida de la imagen, una vulneración de los términos del acuerdo respecto a su uso puede afectar a la dignidad de la persona y, en consecuencia, lesionar este derecho fundamental. En este sentido, es precisamente la afectación a la dignidad de la persona la que debe indicar cuando estamos ante una vulneración de este derecho. Incluso en aquellos casos en los que ha habido un consentimiento previo del titular puede tener lugar una vulneración de este derecho fundamental si se incumple lo pactado³³.

El Tribunal Constitucional en su Sentencia 27/2020, de 24 de febrero de 2020 resuelve el caso en el que una noticia va acompañada de la imagen de la víctima de un delito, ante lo cual ésta decide acudir a la vía judicial. Al respecto, el Tribunal Constitucional manifiesta que, *"aun cuando la finalidad general de la información fuera la de dar cuenta del suceso, no concurre la debida proporcionalidad entre el ejercicio del derecho a la información, atendido su contenido y finalidad, y el respeto a la propia imagen de la persona privada a la que se refiere la noticia publicada en «La Opinión de Zamora». En consecuencia, se ha producido un sacrificio desproporcionado en detrimento del segundo; y la publicación por parte de dicho periódico de la fotografía de la víctima del delito al que la noticia hace referencia, sin su consentimiento, constituyó una intromisión ilegítima en su derecho a la propia imagen (art. 18.1 CE), el cual, en este caso, no puede encontrar protección en el derecho a comunicar libremente información veraz [art. 20.1 d) CE], constitucionalmente limitado de forma expresa por aquel derecho"* ³⁴. Por consiguiente, vemos que la libertad de información también debe ser respetuosa con la imagen de las personas. Únicamente en aquellos casos en los que la

³² Gómez Corona, E. (2011) "Derecho a la propia imagen, nuevas tecnologías e internet". op.cit., p.466.

³³ Gómez Corona, E. (2011) "Derecho a la propia imagen, nuevas tecnologías e internet". op.cit., pp. 450-451.

³⁴ STC 27/2020, de 24 de febrero de 2020.

noticia revista una especial importancia para el público se podrá proceder a la publicación de la misma. En el resto de asuntos, es imprescindible contar con el consentimiento del titular.

Como indica Jean Paul Costa, a la hora de determinar si se ha producido o no una efectiva vulneración de los derechos del artículo 18 CE o si, por el contrario, nos encontramos ante el ejercicio legítimo de los del artículo 20 CE, debemos ponderar y valorar las circunstancias concurrentes en cada caso concreto. Así lo resume en las conclusiones de uno de sus textos dedicados a la libertad de expresión y el TEDH: "*Sin embargo, hay que recordar que ejerce un control in concreto, tomando en consideración las circunstancias propias de cada caso*"³⁵.

Asimismo, debemos plantear si este tipo de infracciones únicamente engloba la imagen física o si, esta protección constitucional, permite la inclusión del nombre o la voz de la persona afectada. Según Gómez Corona, tales aspectos como la voz o el nombre no encuentran amparo en el artículo 18 CE, por lo que sólo podrían dar lugar a una acción civil³⁶. Es decir, vemos que la autora entiende la propia imagen en su sentido estricto. Esto podría deberse a que, en ocasiones, resulta complejo identificar a una persona únicamente por su voz, salvo que presente una entonación o rasgos muy característicos. Aun así, una imagen clara de una persona es irrefutable para su identificación mientras que, la voz, puede llevar a confusión sobre el sujeto al que pertenece. Lo mismo sucede con el nombre, ya que un gran número de personas comparten el mismo. En mi opinión, el nombre podría llegar a vulnerar este derecho si se encontrase acompañado de otros datos que conducen de manera inconfundible a un único sujeto, como puede ser nombre y apellidos unidos a la edad y dirección.

Otra cuestión a debatir es si los actos propios influyen a la hora de minorar el efecto de la utilización de la propia imagen. La doctrina de los actos propios "*designa una manifestación de voluntad, generalmente de carácter tácito, que vincula al que la hace, impidiéndole después adoptar un comportamiento contradictorio*"³⁷. Puesto en relación

³⁵ Costa, J.P. (2001), "La libertad de expresión según la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de Estrasburgo". op.cit., p.249

³⁶ Gómez Corona, E. (2011) "Derecho a la propia imagen, nuevas tecnologías e internet". op.cit., p.452.

³⁷ Información extraída de la página web "La Ley". Recuperado en:

<https://guiasjuridicas.laleynext.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAMtMSbF1jTA>

con el objeto de estudio, una persona que comparta en una red social abierta una imagen propia sin régimen de privacidad, luego no podría alegar una vulneración de este derecho fundamental. Para Gómez Corona, el único acto que excluye la vulneración del derecho a la propia imagen es la prestación de consentimiento expreso e inequívoco del titular. En estas circunstancias, la vulneración de este derecho fundamental adquiere legitimidad y exime de responsabilidad a su autor³⁸. Por otro lado, debe mediar consentimiento no sólo para la captación de la imagen, sino también para su posterior divulgación. Tal y como indica Gómez Corona, la prestación de consentimiento para tomar una fotografía no incluye necesariamente el consentimiento para su posterior divulgación. Cada una de estas dos acciones debe tener su propia autorización que la respalde y elimine cualquier responsabilidad³⁹. Bajo mi punto de vista, la opinión de Gómez Corona resulta idónea. La doctrina de los actos propios no debería ser causa legitimadora para la utilización de una imagen de un tercero. El compartir una imagen propia en una red social ya sea pública o privada por su propio titular no faculta a cualquier persona para su utilización. Es el titular quien utiliza libremente su propia imagen.

Esta problemática ha sido resuelta por el Tribunal Constitucional en su sentencia 19/2014⁴⁰. Para este órgano, una legítima divulgación de una imagen exige que se encuentre expresamente autorizado por ley o, como ya hemos visto, mediando consentimiento del titular. Por ende, hemos de añadir a el consentimiento del titular la regulación en la ley como causa de exclusión de responsabilidad.

4. LAS REDES SOCIALES Y LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN COMO VÍA PARA EL EJERCICIO DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

En principio debemos comprender qué se entiende por redes sociales. El término "redes sociales" ostenta numerosas interpretaciones. Algunas de estas acepciones las define como *"estructuras sociales compuestas por un grupo de personas que comparten un interés común, relación o actividad a través de Internet, donde tienen lugar los encuentros sociales y se muestran las preferencias de consumo de información mediante*

[AAUNDE3NDtbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwuOQGZapUt-ckhlQaptWmJOcSoAyKp-hzUAAAA=WKE](https://www.boe.es/boe-datos/boe-convenciones/boe-convenciones-ingles/AAUNDE3NDtbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwuOQGZapUt-ckhlQaptWmJOcSoAyKp-hzUAAAA=WKE)

³⁸ Gómez Corona, E. (2011) "Derecho a la propia imagen, nuevas tecnologías e internet". op.cit., p. 456.

³⁹ Gómez Corona, E. (2011) "Derecho a la propia imagen, nuevas tecnologías e internet". op.cit., p.457.

⁴⁰ STC 19/2014, de 10 de febrero de 2014

*la comunicación en tiempo real, aunque también puede darse la comunicación diferida; Plataforma digital de comunicación global que pone en contacto a gran número de usuarios; En sentido amplio, una Red Social es una estructura social formada por personas o entidades conectadas y unidas entre sí por algún tipo de relación o interés común"*⁴¹. De esta forma, podemos concluir que se trata de un conjunto de estructuras que permiten la comunicación e intercambio de información entre personas en cualquier parte del mundo en tiempo real o en diferido.

La utilización de este conjunto de redes o estructuras ha provocado el surgimiento de una nueva realidad paralela a la física, donde los consumidores de este tipo de servicios pueden intervenir en todo tipo de actividades. El autor Teruel Lozano, sostiene que, a lo largo del tiempo, la sociedad ha experimentado algunas revoluciones entre las cuales se encuentra la revolución tecnológica. Esto ha dado lugar a la creación de una nueva realidad que requiere la adaptación del Derecho a los cambios que se generan en la sociedad, la cual es cambiante. Por tanto, la regulación y el ejercicio de los derechos como la libertad de expresión se deben adaptar a esta nueva era tecnológica⁴². Teruel Lozano define esta realidad online como "ciudad digital".

En el universo de Internet se pueden llevar a cabo numerosas acciones. Según Teruel Lozano, no toda actuación online constituye libertad de expresión y resulta "excesivo" manifestar que toda actividad comunicativa que se realice a través de Internet supone el ejercicio de esta libertad. Ello se debe a la gran amplitud de acciones e interacciones que pueden originarse a través de la red, y no todas tienen como objeto la comunicación. Si bien *"la libertad de expresión es la "reina" de Internet"*⁴³, en algunas circunstancias persigue otros propósitos como puede ser el económico. Esto se debe a que en gran parte Internet se utiliza para entablar comunicaciones y difundir contenido.

Sin embargo, a juicio de Teruel Lozano, para determinar qué páginas son susceptibles de ser protegidas por la libertad de expresión debemos atender a su finalidad.

⁴¹ Estudio de Redes Sociales 2022 elaborado por IAB Spain. IAB es una asociación multinacional que ejerce funciones de comunicación, publicidad y marketing digital. Recuperado de: <https://iabspain.es/estudio/estudio-de-redes-sociales-2022/>

⁴² Teruel Lozano, G.M (2014), "Libertad de expresión y censura en internet". *Estudios De Deusto* Vol. 62 (2), p. 42.

⁴³ Teruel Lozano, G.M (2010) "Apuntes generales sobre la libertad de expresión en internet". *Anales del Derecho*, p.128

Únicamente entraría en el ámbito de la libertad de expresión las páginas web "*dedicadas a la difusión de información*"⁴⁴, independientemente de que su objetivo sea la obtención de un beneficio económico o no⁴⁵. De este modo, no ostentaría el mismo nivel de protección en relación con la libertad de expresión un comentario que atentara contra el honor en una página de alquiler de vehículos que el comentario incorporado a un blog destinado a comentar la actualidad.

Con carácter previo al análisis de las consecuencias del ejercicio de la libertad de expresión e información en internet, debemos mencionar el denominado derecho de acceso. Para el autor Ramón Orza Linares, es un hecho que el derecho de acceso se encuentra vinculado a la utilización de las nuevas tecnologías. Este autor menciona la Comisión Especial sobre Redes Informáticas, que reconocía como derecho fundamental de todas las personas el poder acceder a internet sin que pudiera mediar ningún tipo de discriminación.⁴⁶ No obstante, este autor recuerda que en España no existen aun precedentes que otorguen al derecho de acceso a internet el carácter de derecho fundamental⁴⁷.

4.1 Las consecuencias de las manifestaciones vertidas en las redes sociales.

Entre las utilidades que aporta Internet se aprecia la posibilidad de compartir o difundir contenido. Pues bien, estas acciones pueden tener como efecto negativo la intromisión en los derechos y libertades de otros usuarios o terceras personas. Como indica el Tribunal Constitucional⁴⁸, las personas continúan siendo titulares de derechos

⁴⁴ Teruel Lozano, G.M (2011) "El legislador y los riesgos para la libertad de expresión en Internet: notas sobre las garantías constitucionales de la libertad de expresión en la LSSICE y en la Disposición final segunda del Proyecto de Ley de Economía Sostenible" en Lorenzo Cotino Hueso (ed.). *Libertades de expresión e información en internet y las redes sociales: ejercicio, amenazas y garantías*. Universidad de Valencia. p. 55

⁴⁵ Teruel Lozano, G.M (2014), "Libertad de expresión y censura en internet". *Estudios De Deusto* Vol. 62 (2), p.50.

⁴⁶ Orza Linares, R.M (2012). "Derechos fundamentales e internet: nuevos problemas, nuevos retos". *Revista de Derecho Constitucional Europeo*. pp. 277-278.

⁴⁷ Orza Linares, R.M (2012). "Derechos fundamentales e internet: nuevos problemas, nuevos retos", op.cit., p.289.

⁴⁸ STC 8/2022 de 27 de enero de 2022.

fundamentales en las redes sociales. Para la autora María Cristina Lorente López, el tratamiento legal que proporcionan los órganos judiciales a las infracciones de los derechos de la personalidad no tendrá distinción entre la vulneración por un medio tradicional o por internet. Por tanto, en virtud de la Ley Orgánica 1/1982 de 5 de mayo, en estos casos se *"podrá recabar la tutela del derecho que estime trasgredido ante la Jurisdicción civil"*⁴⁹.

La autora María Sáez de Propios indica que *"...en muchas ocasiones, los propios usuarios pierden la consciencia de su alcance y de la peligrosidad de la misma. Incluso desconocen que el contenido que publican pueda vulnerar algún derecho fundamental como por ejemplo el derecho al honor"*⁵⁰. Quizás, uno de los peligros que puede entrañar el uso de las redes sociales radica en la cotidianidad de la misma. Podemos no ser conscientes de que no se trata de una charla íntima con un amigo, sino que estamos incorporando un mensaje a Internet que puede llegar a incontables personas.

Para determinar la legitimidad del ejercicio a la libertad de expresión, algunos autores entre los que se encuentra García Majado, plantean la importancia de tomar en consideración quién es el emisor del mensaje para determinar quiénes serán sus receptores. Es decir, tratándose de cuentas públicas de personas que cuenten con un mayor número de seguidores supondrá una mayor difusión del mensaje que pueda resultar ofensivo o incluso ilícito. Así las cosas, aumenta la probabilidad de alcanzar a un mayor número de personas.⁵¹

Sobre esta cuestión se pronuncia el Tribunal Constitucional en la Sentencia 8/2022 de 27 de enero disponiendo que: *"Los destinatarios del mensaje, tanto los potenciales como los que finalmente han resultado receptores del mismo, también conforman un elemento para tener en cuenta en el juicio relativo al ejercicio de las libertades comunicativas o, al menos, en el examen relativo a la proporcionalidad de las medidas*

⁴⁹ Lorente López, M.C.(2019) "Cuestiones actuales sobre la problemática de los derechos de la personalidad en internet" en Federico Arnau Moya, Luis Martínez Vázquez de Castro, Patricia Escribano Tortajada (ed.), *Internet y los derechos de la personalidad*. Tirant lo Blanch, Capítulo XII, p.348.

⁵⁰ Sáez de Propios, M. (2022). "Límites y restricciones de la libertad de expresión en las redes sociales" en Sergio Luis Nández Alonso y Ricardo Francisco Reier Forradellas (eds.), *Digitalización de empresas y economía actuales*. Dykinson, p. 172.

⁵¹ García Majado, P. (2022) "Libertades Comunicativas y Redes Sociales: a propósito de la STC 8/2022, de 27 de Enero de 2022". op.cit., pp. 15-18.

concretas restrictivas de este tipo de libertades... Si bien la afectación del derecho al honor, por ejemplo, del destinatario de una expresión injuriosa contenida en un tuit existe desde que el mensaje ha sido compartido, no es lo mismo que tal mensaje haya sido leído por una persona o por un millón, porque la imagen pública del titular del derecho al honor, y la percepción de esa imagen por terceras personas, no han quedado afectadas con la misma intensidad en uno y otro caso" ⁵². Por tanto, la idoneidad para que un mensaje pueda llegar hasta un gran número de personas (independientemente de que luego finalmente esto ocurra o no) constituye una circunstancia fundamental que se ha de atender para valorar si la libertad de expresión se ha excedido en su ejercicio. Eso sí, parece acertada la observación del autor Boix Palop cuando manifiesta que "*Los contenidos de un mensaje disidente, por mucho que este pueda molestar u ofender, si históricamente habían sido tenidos como constitucionalmente admisibles, no deberían pues poder dejar de serlo (constitucionalmente admisibles) por el simple hecho de que, gracias a las redes, exista ahora el «riesgo» de que puedan ser más conocidos o difundidos*" ⁵³. Por consiguiente, es cierto que la lesión a los derechos como puede ser el derecho al honor se produce igualmente con independencia del número de personas al que llegue, pero es sabido que, cuanto mayor sea el número de destinatarios, más dañino e incluso humillante puede resultar para la persona afectada. De cualquier forma, no debemos restar o añadir gravedad atendiendo al ámbito en el que haya tenido esto lugar pues, igualmente origina una lesión de derechos fundamentales, aquellos que gozan de la máxima protección en nuestro ordenamiento jurídico y debemos actuar de conformidad.

A propósito de los emisores y receptores del mensaje, Teruel Lozano mantiene que nos encontramos ante una nueva modalidad de comunicación cuyas características son: "*multidireccional, ya que todos nos hemos convertidos en emisores y receptores, multidireccional, en el que la información fluye y todos son emisores y receptores; totalmente horizontal, donde cualquier ciudadano puede participar sin que existan barreras de acceso; y un modelo disperso y descentralizado, en el que no hay un centro de control... Se han confundido las figuras de emisor y receptor de la información*" ⁵⁴. Con ello, este autor pone de manifiesto la confusión entre emisor y receptor en Internet y es que, cuando compartimos un mensaje online, el resto de usuarios pueden responder al

⁵² STC 8/2022 de 27 de enero de 2022.

⁵³ Boix Palop, A. (2016). "La construcción de los límites a la libertad de expresión en las redes sociales". *Revista de Estudios Políticos*. nº 73, p. 64.

⁵⁴ Teruel Lozano, G.M (2014), "Libertad de expresión y censura en internet", op.cit., p.43

mismo y aportar su propia opinión. Esto a su vez es susceptible de recibir respuesta por el emisor inicial o por nuevos usuarios. Con lo cual, se convierte en un bucle infinito de receptores y emisores. Y lo más sorprendente de todo ello es que todo puede suceder en cuestión de segundos. Al cabo de unos minutos u horas cientos de personas habrán tenido la oportunidad de ejercer su libertad de expresión en cualquier parte del mundo respecto a un mismo tema de conversación. Aquí es dónde se encuentra la magia de Internet.

A priori, las barreras en Internet para poder compartir un mensaje o una información son escasas. En consecuencia, en la actualidad la labor de difundir información no corresponde exclusivamente a los medios de comunicación, sino que *"cualquiera puede erigirse en emisor y donde, además, la información se caracteriza porque ya no es estática, sino que se enriquece, se modifica conforme circula, de manera que las categorías de emisor y receptor sólo de una manera muy imperfecta pueden aplicarse a la comunicación virtual"* ⁵⁵. Cualquier persona que tenga al alcance de su mano un dispositivo electrónico con acceso a Internet tendrá la capacidad difundir información.

En relación a las consecuencias que puede generar el ejercicio de la libertad de expresión e información en el universo digital, podemos advertir tanto positivas como negativas. Entre las consecuencias negativas de un uso inadecuado o descuidado de las redes sociales se encuentran la supresión o eliminación de cuentas o contenidos.

Debido al nuevo escenario que plantea Internet en relación con los derechos fundamentales, en Europa se ha considerado necesaria una nueva regulación para lograr un uso de estas tecnologías en respeto a los derechos fundamentales. Como resultado, nos encontramos con el reciente Reglamento (UE) 2022/2065⁵⁶ cuyo objetivo supone establecer normas de control de los prestadores de servicios intermediarios para combatir los contenidos ilícitos y los posibles riesgos en relación con la información. En su propia redacción, este reglamento marca como objetivos la creación de un entorno seguro y de confianza, que garantice la libertad de expresión e información entre derechos.

⁵⁵ Gómez Corona, E. (2011) "Derecho a la propia imagen, nuevas tecnologías e internet". op.cit., p.458.

⁵⁶ Reglamento (UE) 2022/2065 del Parlamento Europeo y del Consejo de 19 de octubre de 2022 relativo a un mercado único de servicios digitales y por el que se modifica la Directiva 2000/31/CE (Reglamento de Servicios Digitales).

Este Reglamento busca que los denominados "prestadores de servicios intermediarios" se impliquen en la creación y mantenimiento de un entorno online libre de contenidos ilícitos y de atentados contra las personas y sus derechos. Entre los derechos que menciona específicamente el Reglamento y que pretende su garantía son: *"en particular la libertad de expresión y de información, la libertad de empresa, el derecho a la no discriminación y la garantía de un nivel elevado de protección de los consumidores"* ⁵⁷. La protección de los derechos del artículo 20 CE en el entorno virtual se configura como una meta fundamental en la reciente era digital.

Entre las finalidades de este reglamento destaca combatir los contenidos ilícitos en Internet. Para comprender que ha de entenderse por contenido ilícito, el autor Teruel Lozano señala dos clases de contenidos con efectos negativos: contenidos ilícitos y contenidos nocivos. Los contenidos ilícitos serían aquellos constitutivos de infracciones penales, *"todos aquellos contenidos que, en un pretendido ejercicio de la libertad de expresión, traspasen los límites penales, pero también cualesquiera otros que pudieran venir impuestos por la legislación vigente"* ⁵⁸. Dicho de otra forma, se trataría de contenidos ilegales. Mientras, los contenidos nocivos afectarían a determinadas personas por resultar ofensivos para sentimientos o valores. De este modo, el Reglamento pretende un control de aquellos contenidos que, aparentemente constituyendo el ejercicio de la libertad de expresión, se extralimitan y adquieren el carácter de delictivas.

La función de control de estos contenidos ilícitos corresponde a los prestadores de servicios intermediarios. El artículo 3 del Reglamento establece que son prestadores de servicios intermediarios: *"uno de los siguientes servicios de la sociedad de la información:*

- i) *un servicio de «mera transmisión», consistente en transmitir, en una red de comunicaciones, información facilitada por el destinatario del servicio o en facilitar acceso a una red de comunicaciones,*
- ii) *un servicio de «memoria caché», consistente en transmitir por una red de comunicaciones información facilitada por el destinatario del servicio, que*

⁵⁷ Reglamento (UE) 2022/2065 del Parlamento Europeo y del Consejo de 19 de octubre de 2022 relativo a un mercado único de servicios digitales y por el que se modifica la Directiva 2000/31/CE (Reglamento de Servicios Digitales).

⁵⁸ Teruel Lozano, G.M (2011), "Libertad de expresión en internet, control de contenidos de las páginas web y sus garantías constitucionales". *Revista Aranzadi de derecho y nuevas tecnologías*, nº 25, p. 82.

conlleve el almacenamiento automático, provisional y temporal de esta información, prestado con la única finalidad de hacer más eficaz la transmisión ulterior de la información a otros destinatarios del servicio, a petición de estos,

*iii) un servicio de «alojamiento de datos», consistente en almacenar datos facilitados por el destinatario del servicio y a petición de este;"*⁵⁹.

Uno de los artículos del presente Reglamento que puede presentar controversia es el artículo 14. Este precepto establece lo siguiente: *"Los prestadores de servicios intermediarios incluirán en sus condiciones generales información sobre cualquier restricción que impongan en relación con el uso de su servicio respecto de la información proporcionada por los destinatarios del servicio. Esta información deberá incluir datos sobre cualesquiera políticas, procedimientos, medidas y herramientas empleadas para moderar los contenidos, incluidas la toma de decisiones mediante algoritmos y la revisión humana, así como sobre las normas de procedimiento de su sistema interno de gestión de reclamaciones. Se expondrá en lenguaje claro, sencillo, inteligible, accesible al usuario e inequívoco, y se hará pública en un formato fácilmente accesible y legible por máquina".* Sáez de Propios recoge la definición de estas condiciones como un contrato que se celebra entre los usuarios y los prestadores de servicios⁶⁰.

Este artículo 14 habilita a las plataformas digitales incluir cualquier tipo de restricción en el contenido a su libre arbitrio, de tal modo que podría afectar de manera significativa a la libertad de expresión de los usuarios independientemente de que se trate de un contenido ilícito o lícito.

Como ejemplo nos encontramos con el bloqueo o suspensión de las cuentas de Twitter. Esta plataforma informa que, si tu cuenta ha sido bloqueada o se encuentra limitada, uno de los motivos podría ser la vulneración de las reglas o términos de uso. Entre las causas que permiten la suspensión o bloqueo de tu cuenta se encuentran los comportamientos de incitación al odio, publicación de información privada de otras personas, fomentar o exaltar el terrorismo o violencia, entre otros.

⁵⁹ Reglamento (UE) 2022/2065 del Parlamento Europeo y del Consejo de 19 de octubre de 2022 relativo a un mercado único de servicios digitales y por el que se modifica la Directiva 2000/31/CE (Reglamento de Servicios Digitales).

⁶⁰ Sáez de Propios, M. (2022). "Límites y restricciones de la libertad de expresión en las redes sociales". op.cit., pp. 169-190.

Continuando con el ejemplo de Twitter, en el Acuerdo de usuario en su punto 4 bajo el rótulo de Uso de los servicios contiene el siguiente texto: *"Nuestros Servicios están en constante evolución. Como tal, los Servicios pueden cambiar de vez en cuando, a nuestra discreción. Podremos dejar de proporcionarle a usted o a otros usuarios, de forma general, los Servicios (de forma permanente o temporal) o cualquier característica de los mismos. También conservaremos el derecho a establecer límites sobre el uso y almacenamiento a nuestro único criterio en cualquier momento. También podremos eliminar o negarnos a distribuir cualquier Contenido que se encuentre en los Servicios, limitar la distribución o visibilidad de cualquier Contenido dentro del servicio, suspender o cancelar a usuarios y reclamar nombres de usuario sin ninguna responsabilidad hacia usted".* Más adelante continúa del siguiente modo: *"Podremos suspender o cesar a su cuenta, o bien dejar de suministrarle todos o parte de los Servicios, en cualquier momento y por cualquier motivo, o sin motivo, como por ejemplo, si estimamos, dentro de lo razonable: (i) que usted ha incumplido estos Términos o las Reglas y políticas de Twitter o las Pautas de la Comunidad Periscope, (ii) que usted nos provoca un riesgo o una posible responsabilidad legal; (iii) que su cuenta debe ser eliminada debido a una conducta ilícita; o (iv) que su cuenta debe ser eliminada debido a su inactividad prolongada; ..."*. En virtud de ello, vemos como el Reglamento mediante los artículos anteriores refuerza libertad absoluta e ilimitada de estas plataformas para que con la simple acción de remitirse a lo contenido en sus condiciones de uso pueda eliminar o limitar las cuentas de usuarios. De este modo, ¿no supone ello un atentado a la libertad de expresión? En el caso de Twitter, esta plataforma se atribuye la facultad de eliminar cuentas sin necesidad de que concurra causa de justificación. Para Cotino Hueso, no cabe exigir una eliminación o bloqueo de contenidos en internet por parte de los prestadores de servicios sin haber determinado previamente si ese contenido es lícito o ilícito. Este autor considera que, con carácter general, impedir el acceso a personas a internet es una medida desproporcionada del derecho a la libertad de expresión. Por tanto, estos casos deben ser tratados con una gran cautela.⁶¹

⁶¹ Cotino Hueso, L. (2020) "OFFLINE-ONLINE. Las garantías para el acceso a Internet y para la desconexión, bloqueo, filtrado y otras restricciones de la red y sus contenidos". *Revista de derecho político*, nº 108, pp. 27-29.

El autor Daniel García San José⁶², incorpora una reflexión muy acertada y es que, en aquellos casos en los que se impide poder acceder a los usuarios a internet, más concretamente a las redes sociales, supone una contradicción a lo establecido en el artículo 10.1 del Convenio Europeo. Como leímos en el apartado relativo a la normativa europea en la cual se exponía este precepto del Convenio Europeo, manifestaba que la libertad de expresión no puede verse afectada por la actuación de las autoridades ni imponerse límites a la misma. Por eso, a la hora de bloquear o suprimir cuentas en las redes, se aprecia tanto una intervención por parte de los propietarios de las redes o las autoridades que han ordenado dicha restricción y se imponen límites a la libertad de expresión. Igualmente, García San José hace referencia a la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la cual el tribunal recuerda que *"el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas había declarado que "Cualquier restricción en el funcionamiento de sitios web, blogs o cualquier otro sistema de difusión de información basado en Internet, electrónico o de otro tipo, incluidos los sistemas para apoyar dicha comunicación, como proveedores de servicios de Internet o motores de búsqueda, sólo son admisibles en la medida en que sean compatibles con el párrafo 3 (del artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que regula las restricciones que pueden imponerse al ejercicio del derecho a la libertad de expresión). Las restricciones permitidas generalmente deben ser específicas del contenido; prohibiciones de carácter genérico con respecto al funcionamiento de determinados sitios y sistemas no son compatibles con el párrafo 3. También es incompatible con el párrafo 3 prohibir un sitio o un sistema de difusión de información, únicamente sobre la base de que el material publicado puede ser crítico con el Gobierno o con el sistema político social que éste defiende"* (SETDH de 1 de marzo de 2016, Asunto Cengiz y otros contra Turquía). De esta redacción, debemos extraer la idea de que, las restricciones de acceso a internet, para evitar una vulneración del derecho fundamental a la libertad de expresión no podrá tener un carácter genérico. Estas limitaciones deberán referirse a contenidos o páginas webs específicos.

Por consiguiente, debemos plantearnos las siguientes preguntas: ¿hasta qué punto es objeto de respeto el derecho a la libertad de expresión al restringir o eliminar cuentas?

⁶² García San José, D. (2022) *"Libertad de expresión 4.0 en el sistema del Convenio Europeo de Derechos Humanos"*, Tirant Lo Blanch. Capítulo I, p. 12.

No obstante, a pesar de todo lo expuesto anteriormente, también debemos hacer referencia al aspecto positivo de las redes sociales, y es que tal y como indica el autor Andrés Boix Palop *"Algo para lo que las redes sociales, lejos de ser perjudiciales, son muy beneficiosas, en la medida en que permiten una reacción colectiva de crítica y reflexión"*⁶³. Así, vemos que las redes sociales también nos permiten debatir con personas que se encuentran físicamente a distancia, compartir y reflexionar sobre determinados temas, y expresar nuestras opiniones siempre que se realicen desde el respeto y el aprendizaje colectivo. El autor Teruel Lozano afirma que la aparición de Internet permite una democracia más participativa, una nueva forma de participación de la opinión pública y debate público denominado «marketplace of ideas»⁶⁴. En virtud de ello, la facilidad de acceso a Internet permite que todas las personas que se incorporan a la red intervengan en la aportación de ideas sobre cualquier temática, lo cual da lugar a este denominado "mercado de ideas".

Finalmente, en relación con el Reglamento (UE) 2022/2056, nos encontramos con la imposición de una obligación a los prestadores de servicios intermediarios que consiste en una evaluación de riesgos (artículo 34). Esta evaluación pretende la detección contenidos ilícitos e igualmente aquellos que vulneren la libertad de expresión. Posteriormente, deberán reducir los riesgos a partir de los resultados de dicha evaluación (artículo 35).

4.1.1. STC 8/2022 de 27 de enero de 2022

En este apartado, comentaremos brevemente una sentencia a la que ya hemos hecho referencia: la STC 8/2022 de 27 de enero de 2022. Esta resolución constituye un referente en la colisión entre libertad de expresión, información y el derecho al honor. Esta sentencia resuelve la controversia entre dos periodistas de la cadena de radio Onda Cero como consecuencia de opiniones contrapuestas en uno de los temas de debate. Uno de estos periodistas publicó un Tweet manifestando que había sufrido una agresión física y verbal por parte de su compañero de profesión (el cual fue denominado como maltratador), lo cual negó rotundamente este último.

⁶³ Boix Palop, A. (2016). "La construcción de los límites a la libertad de expresión en las redes sociales". nº 73, p. 84.

⁶⁴ Teruel Lozano, G.M (2014), "Libertad de expresión y censura en internet". op.cit., p. 43.

En primera instancia, se consideró que las declaraciones efectuadas en las redes sociales no revestían la suficiente gravedad como para instituir una vulneración de los derechos del artículo 18.1 CE. Esta resolución fue objeto de recurso ante la Audiencia Nacional, la cual revocó la sentencia de primera instancia con la siguiente argumentación: *"Finalmente, se concluye que se había producido una vulneración del derecho al honor del demandante, al difundir el demandado una imagen negativa de aquel en redes sociales y medios digitales, como sujeto acosador y agresivo, que no está amparada por la libertad de expresión"*. Esto fue posteriormente confirmado por el Tribunal Supremo.

Una vez agotada la vía ordinaria, el asunto llegó ante el Tribunal Constitucional mediante el recurso de amparo, el cual fue desestimado y se reafirmó la vulneración del derecho al honor. Como justificación del fallo desestimatorio, el Tribunal Constitucional incluyó los siguientes motivos:

- La gran rapidez con la que se comparte el contenido en las redes sociales multiplica la influencia en la opinión pública respecto a los que denomina "medios de comunicación tradicionales". Estos medios de comunicación tradicionales como pueden ser el periódico o la televisión han visto una disminución en su utilización como consecuencia de la aparición de internet. Las nuevas tecnologías permiten acceder a todo tipo de contenido incluso de forma gratuita. Se acoplan todos los medios de comunicación en uno solo, lo que resulta mucho más cómodo y beneficioso para el receptor de contenido.

- El autor del Tweet es un profesional de la comunicación considerado como un personaje público. En virtud de ello, existe una mayor posibilidad que su perfil sea conocido por más personas que el de un desconocido.

- La capacidad del mensaje para llegar a un mayor número de personas (como veremos más adelante).

- Mensaje consiste en un ataque personal, abarcando más allá de una mera opinión.

Por su parte, al no haber existido agresión física, el tweet no encuentra amparo en la libertad de información. Esto se debe a que la comunicación carece de veracidad y, por tanto, el resultado es la vulneración del derecho al honor. La finalidad del mensaje compartido en las redes sociales era afectar a la imagen y reputación del periodista, siendo etiquetado como maltratador. El Tribunal Constitucional lo argumenta de la siguiente manera: *"Al no sustentarse lo comunicado, por tanto, en una información veraz, la protección del derecho a la libre comunicación se ve reducida y confrontada de forma*

inmediata con la preservación del derecho al honor de la persona a quien se refiere el contenido de la comunicación y así, la repercusión de las manifestaciones sujetas a examen sobre el derecho al honor y la reputación del señor Máximo Pradera no puede negarse... " 65.

4.1.2. STC 93/2021 de 10 de mayo de 2021

Este segundo supuesto gira en torno al fallecimiento de un torero mientras se encontraba en la plaza de toros. Tras recibir una mortal cornada que le provocó la muerte, una concejala del Ayuntamiento de la localidad del suceso compartió un mensaje en su perfil de Facebook acompañado de una imagen del trágico momento. El mensaje decía lo siguiente: *"Podemos tratar de ver el aspecto positivo de las noticias para no sufrir tanto. Ya ha dejado de matar"*.

Este asunto llegó hasta los tribunales de manos de la familia del torero fallecido. Tanto en primera como en segunda instancia la justicia sentenció que, efectivamente, dicho mensaje constituía un atentado contra el honor del torero fallecido al haber sido calificado de asesino y haber llegado a un gran número de personas en poco tiempo. Esto fue reafirmado por el Tribunal Supremo.

Una vez más, el Tribunal Constitucional en esta sentencia 93/2021 incluye dentro del ámbito legítimo de la libertad de expresión el criticar u opinar sobre las actuaciones de otras personas, aunque estas puedan llegar a ser desagradables *"siempre que sea necesaria para transmitir la opinión y proporcionada para exteriorizarla. El ejercicio de la libertad de expresión no puede servir de excusa para el insulto, ni tampoco ser un instrumento para menoscabar la dignidad del ser humano y su propio valor como persona" 66.* Coincido pues en que, la libertad de expresión, no es sinónimo de libertad para dañar. Aquí es donde opino que se encuentra el matiz diferenciador y que resulta un argumento bastante utilizado por la jurisprudencia española. La libertad de expresión no es libertad para el insulto (STC 177/2015 de 22 de julio de 2015; SSTC 29/2009, de 26 de enero; 77/2009, de 23 de marzo, y 50/2010, de 4 de octubre).

Además, en el supuesto que nos ocupa se discute un tema socialmente controvertido. Actualmente, la tauromaquia es objeto de cuestionamiento y suele suscitar

⁶⁵ STC 8/2022 de 27 de enero de 2022.

⁶⁶ STC 93/2021 de 10 de mayo de 2021.

acalorados debates entre los ciudadanos y los políticos. Independientemente de la mayor o menor conformidad con esta profesión, la tauromaquia forma parte de la cultura española con reconocimiento en su propia ley⁶⁷. En el presente trabajo no entramos a valorar la moralidad o inmoralidad de sus partidarios y de quienes se dedican a ello. Tampoco lo hace el Tribunal Constitucional. El único juicio de valor que se realiza es el relativo a la calificación de asesino a una persona que ha fallecido ejerciendo una profesión actualmente reconocida en la sociedad española. Para el Tribunal Constitucional esta cuestión resulta clara, y es que afirma que *"sin el menor atisbo de duda como una injerencia en su derecho al honor, al suponer un menoscabo de reputación personal, así como una denigración de su prestigio y actividad profesional, con directa afectación a su propia consideración y dignidad individual"*⁶⁸. Se produce pues, una vulneración del derecho al honor.

Asimismo, este Tribunal considera totalmente desproporcionado el anexo al mensaje controversial de una imagen del torero en el momento en el que sufrió la cornada. Recoge el fallo que, la actuación de la concejala, no encuentra protección en el artículo 20 CE y resultó a su vez excesiva e innecesaria. Sin embargo, hemos de comentar el voto particular formulado por la Magistrada D^a María Luisa Balaguer Callejón quien, al contrario que lo contenido en el fallo, considera que la actuación de la concejala constituía ejercicio legítimo de la libertad de expresión.

En primer lugar, manifiesta que el argumento esgrimido por el Tribunal en relación al número de destinatarios del mensaje compartido en Facebook no es adecuado. Para la magistrada no resulta de tal magnitud como se puede inferir del razonamiento debido a que la concejala únicamente contaba con unos 300 seguidores, algo que resulta *"sumamente poco en términos cuantitativos en el ámbito de las redes sociales"*⁶⁹. Desde mi punto de vista, he de añadir que, en comparación con los perfiles pertenecientes a políticos o personajes públicos, poco más de 300 seguidores resulta un número insignificante, teniendo en cuenta que algunas cuentas en diversas plataformas pueden alcanzar incluso millones.

⁶⁷ Ley 18/2013, de 12 de noviembre, para la regulación e la Tauromaquia como patrimonio cultural («BOE» núm. 272, de 13 de noviembre de 2013).

⁶⁸ STC 93/2021, de 10 de mayo de 2021.

⁶⁹ STC 93/2021 de 10 de mayo de 2021

En segundo lugar, destaca la labor activista y animalista realizada por la concejala en sus redes sociales, a pesar de no desempeñar oficialmente cargo alguno en una organización de este tipo. Intuyo que, para la magistrada, la concejala pretendía incluir en su lucha activista el cuestionamiento de la profesión del fallecido y que constituye una crítica social basada en sus propias convicciones. Por tanto, formaría parte de la crítica política amparada por la libertad de expresión: *"El fallecimiento del torero, en este caso, fue la excusa para reiterar el mensaje político de la recurrente, y la forma pudo ser excesiva e inmoderada, pero el contenido principal del mensaje iba más allá de la muerte de una persona, por más que se elaborase al hilo de la misma"* ⁷⁰.

4.1.3 El discurso de odio.

En primer lugar, debemos determinar qué se entiende por discurso de odio. Las Naciones Unidas lo definen como *"cualquier tipo de comunicación ya sea oral o escrita, -o también comportamiento-, que ataca o utiliza un lenguaje peyorativo o discriminatorio en referencia a una persona o grupo en función de lo que son, en otras palabras, basándose en su religión, etnia, nacionalidad, raza, color, ascendencia, género y otras formas de identidad"* ⁷¹. Sin embargo, destaca que no existe una definición absoluta en materia de derecho internacional de lo que debemos entender por discurso de odio.

En el apartado 4.1 de esta exposición, enumerábamos como una de las causas de bloqueo o suspensión de cuentas en la plataforma Twitter la incitación al odio. Sin embargo, ¿cómo distinguir cuando un discurso es lo suficiente grave como para considerarlo una conducta delictiva y cuando simplemente se trata de un discurso ofensivo sin grandes efectos?

En Europa el Consejo Europeo ha creado la Comisión contra el Racismo y la Intolerancia. Esta comisión redactó la Recomendación número 15 relativa a la Lucha contra el Discurso de Odio. Esta Recomendación resalta la importancia del libre ejercicio a la libertad de expresión e información, pero siempre guardando el debido respeto y

⁷⁰ STC 93/2021 de 10 de mayo de 2021.

⁷¹ Página web de Naciones Unidas: <https://www.un.org/es/hate-speech/understanding-hate-speech/what-is-hate-speech>

tolerancia hacia los demás y, a consecuencia de ello, al igual que nuestra jurisprudencia destaca el carácter limitado de estos derechos.

La definición que contiene esta Recomendación sobre "discurso de odio" es la siguiente: *"...el discurso de odio debe entenderse como fomento, promoción o instigación, en cualquiera de sus formas, del odio, la humillación o el menosprecio de una persona o grupo de personas, así como el acoso, descrédito, difusión de estereotipos negativos, estigmatización o amenaza con respecto a dicha persona o grupo de personas y la justificación de esas manifestaciones por razones de "raza", color, ascendencia, origen nacional o étnico, edad, discapacidad, lengua, religión o creencias, sexo, género, identidad de género, orientación sexual y otras características o condición personales;"*⁷². Es decir, el discurso de odio supone humillar o promover la humillación a un individuo o grupo de individuos en atención a circunstancias físicas, sociales o personales.

La Recomendación recoge un conjunto de medidas con el fin de que los Estados miembros de la Unión Europea luchen para combatir esta forma de discriminación o discurso de odio. Resulta evidente que, desde los inicios de la democracia se ha ejercido la libertad de expresión e información y esto ha supuesto la vulneración de los derechos de otras personas tales como el honor, intimidad personal y familiar y propia imagen. Lo mismo sucede con el discurso de odio. No obstante, la aparición de los nuevos medios de comunicación a través de internet permite que estos discursos alcancen a un mayor número de personas en menor tiempo. Esto lo recoge el Tribunal Constitucional en su sentencia relativa a una condena por delito de odio en las redes sociales al disponer que *"Ambos aspectos --contenido, emisión y efectos de los mensajes--, como se desprende de lo que hemos afirmado, forman parte de los criterios que hay que tomar en consideración cuando se da cumplimiento a la exigencia previa de ponderación del derecho a la libertad de expresión antes de analizar la concurrencia de los elementos objetivos y subjetivos del tipo aplicable a la conducta imputada al recurrente"*⁷³. Por consiguiente, con carácter previo a la inclusión de la acción en los tipos recogidos en el Código Penal, debemos comprobar si nos encontramos ante el ejercicio legítimo del derecho a la libertad de expresión, o si, por el contrario, traspasa sus límites convirtiéndose en un discurso de odio.

⁷² Recomendación de Política General nº 15 relativa a la lucha contra el discurso de odio de la Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia. Estrasburgo, 21 de marzo de 2016.

⁷³ STC 35/2020, de 25 de febrero.

Tal y como sucede con los derechos del artículo 18 CE, es posible que el contenido incorporado a las plataformas digitales como Twitter contribuyan a originar o enaltecer el odio o violencia respecto a determinadas personas o grupo de personas. Por tanto, la novedad se encuentra en la aparición de un ámbito digital para el ejercicio de este tipo de discursos y que como veremos más adelante, podría ser constitutivo de un delito de odio tipificado en el Código Penal.

Para el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, resulta necesaria la comprobación de la concurrencia de una serie de factores en el caso concreto para verificar si nos encontramos ante un discurso de odio. Entre dichos factores se encuentran los siguientes:

- El contexto en el cual se han realizado las declaraciones. Por ejemplo, en caso de tratarse de discursos que tienen lugar en un contexto político o social tenso suele venir justificado un discurso más áspero e hiriente por las circunstancias en las que se produce.
- Si la intención del emisor del mensaje puede considerarse *"un llamamiento directo o indirecto a la violencia o una justificación de la violencia, el odio o la intolerancia"*⁷⁴.
- La idoneidad del discurso para provocar un daño ya sea directa o indirectamente. Es decir, si el discurso tiene la capacidad para provocar en los receptores del mensaje un perjuicio. Esto puede ocurrir por ser el propio emisor del mensaje quien provoque el agravio o por haber impulsado a terceras personas a su comisión.
- Cómo se han realizado esas declaraciones. En el análisis y valoración de cualquier vulneración de derechos debemos tener en consideración todas y cada una de las circunstancias en las cuales se ha producido.

Así mismo, tal y como indica en la sentencia el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *"La incitación al odio no implica necesariamente un llamamiento explícito"*⁷⁵. Con ello este Tribunal pretende recordar que no toda exhortación al odio tiene que ser expresa. En determinadas ocasiones se puede inducir mediante mensajes subliminales, insinuaciones u otros mecanismos que provoquen tácitamente el odio y violencia. Un

⁷⁴ STEDH (Sección 3ª), de 22 de junio de 2021, Asunto Erkizia contra España.

⁷⁵ STEDH (Sección 3ª), de 22 de junio de 2021, Asunto Erkizia contra España.

ejemplo de ello puede ser el bombardeo de comentarios negativos respecto a una persona. Con el paso del tiempo, los receptores del mensaje pueden presentar rechazo hacia esa persona sin que se nos haya comunicado directamente que debemos rechazarla.

Para Francisco J. Ansuátegui Roig, debemos entender por discurso de odio: *"El odio es una actitud interna del sujeto que se puede traducir en una conducta discriminatoria que, a su vez, puede ser o no violenta. El odio es, pues, la munición de la discriminación. Y la violencia es una especie del género "discriminación". En otras palabras, el concepto central es el de discriminación"* ⁷⁶. Así, este autor resume el discurso de odio en el concepto de "discriminación". Esta discriminación a su vez podría clasificarse en violenta o no violenta, pero no construiría la principal nota característica del odio.

Para identificar el discurso de otro de otra clase de discursos, este Ansuátegui Roig destaca una serie de elementos: *"...el contenido y la forma del discurso; el clima económico, social y político que prevalecía en el momento en que se formuló y difundió el discurso; la posición o condición del emisor del discurso en la sociedad y el público al que se dirige el discurso; el alcance del discurso, con inclusión del tipo de audiencia y los medios de transmisión; o los objetivos del discurso"*⁷⁷. A continuación, se detalla cada uno de estos factores que convierten una manifestación en un discurso de odio:

1. El discurso debe referirse a un grupo de personas que han *"sufrido discriminación en un contexto histórico cierto"*. Esto supone que debe referirse a una persona o grupo de personas que históricamente han sido rechazados por la sociedad. Es lo que denomina como grupo en situación de vulnerabilidad.
2. *"El criterio de la humillación"*. Esa referencia debe suponer una humillación o una simpatía respecto a quienes han vejado a ese grupo vulnerable.
3. *"El criterio de malignidad"*. Supone motivar a otras personas a participar en la humillación.

⁷⁶ Ansuátegui Roig, F.J (2020) "Los contextos de la libertad de expresión: Paradigmas y nuevas fronteras", *Teoría y Derecho. Revista de pensamiento jurídico*, nº 21, p. 144.

⁷⁷ Ansuátegui Roig, F.J (2020) "Los contextos de la libertad de expresión: Paradigmas y nuevas fronteras", *op.cit.*, p. 144.

4. *"El criterio de intencionalidad"*. Debe concurrir la voluntad de vejarse a los afectados⁷⁸.

Similares factores son recogidos por Teruel Lozano, quien entiende que los elementos característicos de un discurso de odio son: expresiones contra un grupo socialmente vulnerable, utilización de expresiones humillantes, hostiles o similares; intención y motivación de llevar a cabo esa actuación discriminatoria⁷⁹.

A raíz de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Teruel Lozano recoge los requisitos que se exigen para que el discurso de odio no vulnere los derechos fundamentales. Estos son: *"a) previsión legal de la injerencia; b) fin legítimo; c) necesidad en una sociedad democrática"*⁸⁰. En virtud de ello, si se emite un discurso que constituya una ofensa, pero su emisión se faculta por ley, persigue un fin previsto en las leyes y resulta necesario para la sociedad, no constituirá infracción de derechos fundamentales.

4.1.4 La libertad de expresión y el Código Penal.

En muchas ocasiones, los excesos en el ejercicio de la libertad de expresión que no encuentran amparo en el artículo 20 CE, revisten tal gravedad que pueden convertirse en conductas delictivas castigadas por el Código Penal. Estos delitos pueden implicar la condena a penas de prisión. Se trata de los delitos de injurias, calumnias y delitos de odio.

Los delitos de injurias y calumnias tienen lugar como resultado de la infracción del derecho al honor, siendo éste el bien jurídico protegido. Así se desprende de la lectura del Título XI del Código Penal que recoge los delitos contra el honor.

En primer término, el delito de calumnias se regula en el precepto 205 CP mediante la siguiente redacción: *"Es calumnia la imputación de un delito hecha con conocimiento de su falsedad o temerario desprecio hacia la verdad"*. Mientras, el delito

⁷⁸ Ansuátegui Roig, F.J (2020) "Los contextos de la libertad de expresión: Paradigmas y nuevas fronteras", op.cit., pp. 144-145.

⁷⁹ Teruel Lozano, G.M (2017) "El discurso de odio como límite a la libertad de expresión en el marco del convenio europeo" *Revista de derecho constitucional europeo*, nº.27, p.7.

⁸⁰ Teruel Lozano, G.M (2017) "El discurso de odio como límite a la libertad de expresión en el marco del convenio europeo", op, cit., p.10.

de injurias consiste en *"la acción o expresión que lesionan la dignidad de otra persona, menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación"* (artículo 208 CP). En virtud de ello, ambas modalidades delictivas se distinguen en que, la calumnia, exige que la acción consista en la falsa atribución de la comisión de un delito a la persona afectada. El Tribunal Supremo esclarece esta cuestión al disponer que *"no consiste en la falsa imputación de un delito, en el sentido de figura típica concreta y precisamente calificada, sino en la falsa atribución de unos hechos que, si fueran ciertos, integrarían alguna concreta figura delictiva"*⁸¹. Por tanto, en el delito de injurias debe apreciarse el elemento conocido como *"animus injuriandi"*. Este elemento implica que debe existir una intención de afectar socialmente a la persona que la sufre a través del mensaje difundido. Para la jurisprudencia, *"la calumnia es un supuesto agravado de la injuria. Se trata de una ofensa al honor a la que hay que añadir la imputación de un delito que puede suponer la posibilidad de que la autoridad judicial instruya el correspondiente sumario contra el agraviado"*⁸².

Para determinar si la acción es constitutiva de un delito de calumnias se exige la concurrencia del *"dolo"*. Es necesario que quien realiza las manifestaciones tenga conocimiento de que la imputación es artificial y tenga la intención de producir un daño con ello⁸³. La jurisprudencia del Tribunal Supremo y Tribunal Constitucional requiere la apreciación de otra serie de elementos para eliminar la posibilidad que el hecho constituya un delito de injurias:

"1.- El animus criticandi o propósito de criticar o censurar constructivamente el comportamiento ajeno.

2.- Animus narrandi: Elimina toda injuria por desenvolverse dentro del campo jurídico y de la ética.

*3.- Animus iocandi: cuando hay una expresión deshonrosa pero dentro de un espíritu de amistad o de broma que excluye toda intencionalidad de ofender. En el caso de la calumnia, hablaríamos del animus difamandi o voluntad de difamar"*⁸⁴.

⁸¹ STS 4056/2021 de 4 de noviembre de 2021.

⁸² STS 1298/2020 de 7 de mayo de 2020.

⁸³ STS 1298/2020 de 7 de mayo de 2020.

⁸⁴ STS 1298/2020 de 7 de mayo de 2020.

En otros términos, la actuación no sería delito si la opinión difundida tiene una finalidad constructiva y no destructiva; si responde a la ética y si se ha llevado a cabo en un ambiente cercano o amistoso sin la voluntad de provocar un perjuicio a la otra persona.

Por otra parte, nos encontramos con los delitos de odio. Según el Ministerio de Interior los delitos de odio son aquellos que se cometen contra las personas como consecuencia de su raza, sexo, religión, etnia, lengua, color, orientación sexual, discapacidad, edad, nacionalidad o cualquier otra circunstancia semejante⁸⁵. Poniendo esto en relación con la libertad de expresión y las redes sociales, es posible que muchos usuarios utilicen plataformas o cuentas para colgar contenido que pueda ser constitutivo de un delito de odio hacia otra persona o grupo de personas. El código penal recoge este delito en su artículo 510. Es más, debemos comentar que se recoge como una circunstancia agravante de los delitos su comisión cuando sea por *"motivos racistas, antisemitas, antigitanos u otra clase de discriminación referente a la ideología, religión o creencias de la víctima, la etnia, raza o nación a la que pertenezca, su sexo, edad, orientación o identidad sexual o de género, razones de género, de aporofobia o de exclusión social, la enfermedad que padezca o su discapacidad, con independencia de que tales condiciones o circunstancias concurren efectivamente en la persona sobre la que recaiga la conducta"*⁸⁶.

Boix Palop realiza una reflexión sobre esta cuestión y plantea la necesidad de evaluar una serie de elementos cuando esas injurias y calumnias se han realizado a través de las redes sociales: *"por un lado, la consideración social de la gravedad de la ofensa (el artículo 208 CP clásicamente establece, así, que solamente serán constitutivas de delito las injurias que, por su naturaleza, efectos y circunstancias, fueran «tenidas en el concepto público» por graves); por otro, el mayor reproche que supone que estas se hagan con publicidad (tanto el artículo 206 CP para las calumnias como el 209 CP para las injurias incrementan la pena si son realizadas con publicidad; de hecho, la pena por estos delitos es siempre multa menos en el caso del 206 CP, único caso en que la pena puede llegar a ser de prisión)"*⁸⁷. En otras palabras, en aquellos casos en los que estos

⁸⁵ Información extraída de la Pagina web del Ministerio de Interior de España: <https://www.interior.gob.es/opencms/es/servicios-al-ciudadano/delitos-de-odio/que-es-un-delito-de-odio/>

⁸⁶ Artículo 22. 4º del Código Penal.

⁸⁷ Boix Palop, A. (2016). "La construcción de los límites a la libertad de expresión en las redes sociales". nº 73, p. 86.

delitos se han cometido a través de Internet, debemos valorar la gravedad del mensaje y su divulgación. La mención a la publicidad abarca ese aspecto de las redes sociales de alcanzar a un gran número de personas y ostentar una rápida difusión.

Para el Tribunal Supremo Internet no es más que otro ámbito alternativo al físico que constituye un nuevo canal para la comisión de delitos: *"el ciberespacio ofrece un marco digital diferenciado de la realidad puramente física como espacio del delito. La experiencia más reciente enseña que las redes sociales no son sólo el instrumento para la comisión de algunos delitos de muy distinta naturaleza. Pueden ser también el escenario en el que el delito se comete, ya sea durante todo su desarrollo, ya en la ejecución de sólo algunos de los elementos del tipo"*⁸⁸.

De hecho, tal y como indica Boix Palop, los delitos de injurias y calumnias cometidos a través de Internet dejan un rastro. No obstante, Sáez de Propios considera que la identificación de las personas que se encuentran tras las vulneraciones de derechos fundamentales en las redes sociales presenta cierta complejidad puesto que, en ocasiones, los servidores pueden situarse en otro país. Es decir, una persona puede acceder a internet desde su ordenador en España a través de un servidor ubicado en Francia. Así, para esta autora el carácter global de internet solo obstaculiza la determinación de responsabilidades⁸⁹. Este carácter complejo para determinar la responsabilidad en los supuestos de vulneración de derechos fundamentales en Internet es compartido por la autora Esperanza Gómez quien considera que en las redes resulta sencillo mantenerse en el anonimato⁹⁰.

Por su parte, Lorente López resalta que, a pesar de que es posible actuar en internet bajo el anonimato, es cuestionable la licitud de esta acción cuando la finalidad es atacar a otra persona. Especial gravedad reviste cuando se trata de un atentado contra los derechos de la personalidad. Todo ello a pesar de que la libertad de expresión e información incluye ese derecho al anonimato.⁹¹

⁸⁸ STS 2356/2022, de 2 de abril de 2022.

⁸⁹ Sáez de Propios, M. (2022) "Límites y restricciones de la libertad de expresión en las redes sociales". op.cit., p.174.

⁹⁰ Gómez Corona, E. (2011) "Derecho a la propia imagen, nuevas tecnologías e internet". op.cit., p.459

⁹¹ Lorente López, M.C. (2019) "Cuestiones actuales sobre la problemática de los derechos de la personalidad en internet". op.cit., p. 350.

Desde mi punto de vista, la realización de este tipo de conductas a través de las redes sociales facilita la identificación y rastreo del servidor o cuenta por medio del cual se han realizado. Es decir, existe una mayor capacidad probatoria del sujeto y del mensaje. Menor capacidad probatoria supone aquellos casos en los que se hubiera realizado un comentario con la presencia de uno o ningún testigo que pueda corroborar el contenido del mismo. Incluso, se podría cuestionar si se ha producido verdaderamente. Todo ello no excluye que en determinadas ocasiones los usuarios se oculten tras cuentas anónimas o utilizando otra identidad. En estos casos, descubrir quien se esconde tras la pantalla puede suponer un mayor obstáculo para cualquier otro usuario, pero no para los investigadores que cuentan con equipos de rastreo mucho más avanzados y cualificados.

En este punto debemos plantear la siguiente cuestión: ¿todos los usuarios que han intervenido en la cadena del mensaje controversial ostentan la misma responsabilidad? García Majado recoge la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la cual se resuelve esta cuestión y es que, no es lo mismo haber elaborado el mensaje o el contenido de carácter ilícito, haberlo compartido acompañado de un mensaje o simplemente haber mencionado el mismo sin hacer ningún juicio de valor ni aportar opinión. Para el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la simple divulgación de un contenido no constituye una violación de derechos fundamentales: *"...carecerían de protección constitucional quienes crean contenido difamatorio o quienes reproduciéndolo, sí aportan elementos adicionales (por ejemplo, retwittear una publicación añadiendo un comentario), dado que existe una participación activa en la elaboración del mensaje. Sin embargo, sí podrían entenderse protegidos aquellos que solo referencian un contenido previamente existente (enlazando un hipervínculo o compartiendo una publicación, retwitteando, etc.) pero que ni lo crean, ni lo modifican, ni se pronuncian al respecto, ni controlan, de modo alguno, su propia existencia"*⁹². En mi opinión, esta reflexión resulta acertada puesto que entraña una gran dificultad conocer a ciencia cierta con qué intención se comparte un mensaje. Es posible compartir un artículo o mensaje elaborado por un tercero en Internet no por simpatía sino para dar visibilidad a un tema de discusión con la que no estamos de acuerdo. Dificilmente podremos distinguir cuando nos encontramos en un supuesto u otro si ese contenido no se acompaña de un mensaje que aporte una aclaración. Así lo recoge Presno Linera al

⁹² García Majado, P. (2022) "Libertades Comunicativas y Redes Sociales: a propósito de la STC 8/2022, de 27 de enero de 2022", op.cit., p. 18.

manifestar que: *"Para que el uso de un hipervínculo genere responsabilidad, debe existir una prueba concreta de aprobación, asumiendo, a sabiendas, el contenido ilícito como propio mediante un lenguaje explícito e inequívoco"*⁹³.

En su sentencia 170/2019, el Tribunal Supremo pone de manifiesto una cuestión que, a mi parecer, reviste importancia y es que, no todos los mensajes que puedan resultar ofensivos revisten la suficiente gravedad como para su inclusión en las figuras delictivas del Código Penal y ser castigados con penas de prisión. Tal y como se indica en esta sentencia, nuestro sistema jurídico cuenta con numerosas formas de reparación de los daños ocasionados. Debemos dar a cada caso concreto el reproche que se merece, y no considerar cualquier mensaje que exceda de la libertad de expresión como un ataque imperdonable contra la persona que merezca la privación de libertad. Esto, por supuesto, atendiendo a las circunstancias del caso concreto y aspectos que hemos mencionado con anterioridad tales como contexto, intencionalidad y gravedad⁹⁴.

El Tribunal Supremo en la sentencia 2194/2020 se acoge a la doctrina establecida por el Tribunal Constitucional al disponer que todas aquellas *"frases y expresiones ultrajantes u ofensivas, sin relación con las ideas u opiniones que se expongan y, por tanto, innecesarias a este propósito, dado que el artículo 20.1.a) de la Constitución no reconoce un pretendido derecho al insulto, que sería, por lo demás, incompatible con una norma fundamental"*⁹⁵. En este supuesto se había afirmado que la afectada por los comentarios realizados en un artículo había alcanzado dicho puesto a través de favores sexuales. Para el Tribunal Supremo ese daño en la moral y en la reputación de la afectada se ha visto multiplicado por haber comprometido su imagen y su reputación tanto profesional como personal. Estas circunstancias en el caso concreto comportan una especial gravedad.

Del mismo modo, el derecho a la libertad de expresión no ampara incitaciones a la violencia o aquellas otras que pudieran considerarse integrantes de lo que se conoce como discurso del odio⁹⁶. Para Tribunal Supremo los usuarios que inducen a la violencia u odio en las redes sociales conocen que su mensaje quedará reflejado para siempre en

⁹³ Presno Linera, M.A(2020) "La libertad de expresión en internet y las redes sociales: análisis jurisprudencial". *Revista catalana de dret públic*, nº 61, p.80.

⁹⁴ STS 170/2019, de 2 de abril de 2019.

⁹⁵ STS 2194/2020, de 16 de junio de 2020.

⁹⁶ STS 2194/2020, de 16 de junio de 2020.

las mismas⁹⁷. Es cierto que, cuando compartimos un mensaje o una imagen en las redes sociales, difícilmente desaparecerá por completo de Internet. Esto puede deberse a que a pesar de borrar el contenido, salvo para los más entendidos en informática, existen recursos para descubrir que se ha escrito y eliminado. Especialmente cabe la posibilidad de que otros usuarios o personas afectadas por estos mensajes compartan o capturen el mismo en cuestión de segundos y, por mucho que pretenda eliminarse con posterioridad, podrán quedar rastros del mismo.

5. EL PAPEL DE LA ADMINISTRACIÓN

Tanto los derechos y libertades del artículo 20.4 como los del artículo 18.1 CE se encuentran sometidos a control judicial. Sin embargo, como consecuencia de la repercusión de las redes sociales en todos los ámbitos de la sociedad del siglo XXI, debemos plantearnos el papel que ostenta la administración en relación con estos derechos.

Boix Palop indica que, con la aparición de estos medios de comunicación y el paso del tiempo, la administración se ha ido otorgando la facultad de poder ordenar la supresión o eliminación de determinados contenidos, así como imponer sanciones. Como ejemplo de ello, menciona a la Agencia Española de Protección de Datos. Esta Agencia recoge en su página web la siguiente redacción: *"La Agencia Española de Protección de Datos tutelaré tu derecho de supresión si, después de haberte dirigido a la persona responsable por un medio que permita acreditarlo, dicho responsable del tratamiento de datos no te ha respondido en el plazo establecido o si consideras que la respuesta no ha sido adecuada, de forma que podrás presentar una reclamación al respecto"*⁹⁸. Por consiguiente, todas aquellas personas que sufran una violación de sus derechos a través de internet podrán recabar la protección de la Agencia Española de Protección de Datos para la eliminación del contenido perjudicial.

⁹⁷ STS 31/2017, de 18 de enero de 2017.

⁹⁸ Información extraída de la página web de la Agencia Española de Protección de Datos. Recuperado en: <https://www.aepd.es/es/areas-de-actuacion/internet-y-redes-sociales/eliminar-fotos-y-videos-de-internet#:~:text=%C2%BFQu%C3%A9%20debes%20hacer%3F,el%20contenido%20solicit%C3%A1ndole%20su%20eliminaci%C3%B3n.>

Esta actuación por parte de la administración resulta mucho más beneficiosa ya que nos evita los costes y tiempos de espera que por el contrario supone el acudir a los tribunales. Ahora bien, es importante resaltar que el control por parte de la Administración Pública debe ser posterior, ya que si fuese con carácter previo podría constituir un supuesto de censura previa expresamente prohibido por el artículo 20 CE.

Según el Tribunal Constitucional: *"La libertad de información es, en términos constitucionales, un medio de formación de opinión pública en asuntos de interés general, cuyo valor de libertad preferente sobre otros derechos fundamentales y entre ellos el derecho al honor, puesto de manifiesto por la STC 104/1986, de 17 de julio, viene determinado por su condición de garantía de la opinión pública, que es una institución constitucional al Estado democrático que los poderes públicos tienen especial obligación de proteger"* ⁹⁹. Este órgano considera que las autoridades ostentan la competencia requerida para las medidas necesarias y evitar el ejercicio de la libertad de expresión con la finalidad de difundir un mensaje de odio o intolerante. Esto sería mediante la imposición de restricciones o sanciones. En estos casos, resulta indispensable que la actuación de los poderes públicos resulte proporcional y que tenga un fin legítimo¹⁰⁰.

Para Cotino Hueso, el bloqueo de acceso a internet o eliminación de contenido por parte de los poderes públicos podría constituir una infracción de libertades informativas que se equipara al secuestro de las publicaciones. Sin embargo, tal y como indica Cotino Hueso, aquellos casos en los que se elimina posteriormente el contenido no constituiría censura previa porque existió un acceso efectivo a internet y la información estuvo disponible¹⁰¹.

Teruel Lozano, considera factible que una Administración pueda acordar el cierre de páginas web, ya que ostenta esta facultad respecto a un establecimiento público¹⁰². No obstante, resultaría necesario un control judicial que permita el control y revisión de estas decisiones adoptadas por la administración¹⁰³. Asimismo, considera que los Estados tienen los recursos necesarios para ordenar el bloqueo o eliminación de contenido y

⁹⁹ STC 165/1987, de 27 de octubre.

¹⁰⁰ Cid Villagrasa, B. (2021) "La libertad de expresión". op.cit., p. 725.

¹⁰¹ Cotino Hueso, L. (2020) "OFFLINE-ONLINE. Las garantías para el acceso a Internet y para la desconexión, bloqueo, filtrado y otras restricciones de la red y sus contenidos", op.cit., pp. 32 y 33.

¹⁰² Teruel Lozano, G.M (2010) "Apuntes generales sobre la libertad de expresión en internet", op.cit., p. 131.

¹⁰³ Teruel Lozano, G.M (2010) "Apuntes generales sobre la libertad de expresión en internet", op.cit., 132.

actividades a los prestadores de servicios. Esto se puede conseguir mediante la creación de leyes que regulen y armonicen estos aspectos de la vida online en relación con los derechos fundamentales.

6. CONCLUSIONES

Desde mucho antes del surgimiento de las redes sociales los seres humanos ya ejercíamos la libertad de expresión. Para ello, nos servíamos de los métodos tradicionales: la palabra, un cartel, un periódico. Todo ello ha quedado atrás y la nueva era digital ha dado lugar a internet como nuevo medio para compartir información, imágenes, y contenido en generales. No cabe duda alguna de que las personas continúan siendo titulares de derechos fundamentales aún en las redes sociales, pues tras las pantallas se encuentran los seres humanos cuya titularidad ostentan.

Muchos usuarios sienten protección bajo la libertad de expresión como si ésta fuera absoluta e infinita. Sin embargo, como ya hemos visto en esta exposición, no es un derecho absoluto, sino que se encuentra limitado por los derechos de los demás. No podemos utilizar como justificación el expresar una opinión para poder ofender, dañar, desprestigiar o incitar al odio.

En mi opinión, con el paso del tiempo los usuarios han ido adquiriendo una mayor comodidad a la hora de no tener límites, lo que ha tenido un efecto expansivo en la sociedad actual. Coincido con la idea de que, no todo mensaje crítico comporta la misma gravedad y comparto que sólo aquellos contenidos que impliquen un mayor atentado contra los derechos fundamentales de los demás deberían implicar penas de prisión. Sin embargo, ¿es posible controlar todos los mensajes que se suben a las redes sociales? ¿Es esto factible? Desde luego que entraña una gran dificultad y requiere de una gran actividad por parte de la administración. Esto podría ayudar reservar la vía judicial solo para aquellos casos que no encuentren solución fuera del proceso o que ostentan gran complejidad. Un ejemplo de ello podría ser un control previo de la administración en los términos y condiciones de las plataformas digitales antes de su implantación. El nuevo Reglamento (UE) 2022/2065 sólo ha supuesto un refuerzo en la libertad de los prestadores de este tipo de servicios para escoger a su libre arbitrio cuando un contenido resulta aceptable. No obstante, no podemos negar el carácter necesario de esta norma para regular este espacio de actuación digital.

Internet se ha convertido en un nuevo ámbito de desarrollo de la vida humanada, y por tanto una adaptación de los derechos fundamentales a través de las leyes parece imprescindible para otorgar garantías y seguridad jurídica a los usuarios.

Finalmente, añadiré que la libertad de expresión es uno de los derechos más preciados que tenemos los seres humanos pues, sin poder expresarnos libremente no podemos alcanzar aquellos objetivos que nos ayudan a avanzar como humanidad. Hagamos uso de este derecho desde el respeto y la tolerancia.

7. BIBLIOGRAFÍA

- Agencia Española de Protección de Datos. *Eliminar fotos y videos de internet* (5 de mayo de 2022). Recuperado de: <https://www.aepd.es/es/areas-de-actuacion/internet-y-redes-sociales/eliminar-fotos-y-videos-de-internet#:~:text=%C2%BFQu%C3%A9%20debes%20hacer%3F,el%20contenido%20solicit%C3%A1ndole%20su%20eliminaci%C3%B3n>.
- Ansuátegui Roig, Francisco J. "Los contextos de la libertad de expresión: Paradigmas y nuevas fronteras". *Teoría & Derecho. Revista De Pensamiento jurídico*, nº 21, 2017, págs. 135–152.
- Boix Palop, Andrés. "La construcción de los límites a la libertad de expresión en las redes sociales". *Revista de Estudios Políticos*, nº 173, 2016, págs. 55-112.
- Cid Villagrasa, Blanca. "La libertad de expresión" en Javier Sánchez Sánchez (ed.). *Compendio de derechos fundamentales. La libertad en español*. Capítulo IX. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2021, págs. 709-748.
- Costa, Jean Paul. "La libertad de expresión según la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de Estrasburgo". *Persona y derecho: Revista de fundamentación de las Instituciones Jurídicas y de Derechos Humanos*, nº 44, 2001, págs. 243-250.

- Cotino Hueso, Lorenzo. "Online-Offline. Las garantías para el acceso a internet y para la desconexión, bloqueo, filtrado y otras restricciones de la red y sus contenidos". *Revista de Derecho Político*. Nº 108, 2020, págs.13-40.

- García Majado, Patricia. "Libertades Comunicativas y Redes Sociales: a propósito de la STC 8/2022, de 27 de Enero de 2022". *Revista General de Derecho Constitucional*, nº 3, 2022.

- García San José, Daniel. "*Libertad de expresión 4.0 en el sistema del Convenio Europeo de Derechos Humanos*". Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2022.

- Gobierno de España. Ministerio del Interior. Delitos de odio. (s.f). Recuperado de: <https://www.interior.gob.es/opencms/es/servicios-al-ciudadano/delitos-de-odio/que-es-un-delito-de-odio/>

- Gómez Corona, Esperanza. "Derecho a la propia imagen, tecnologías e internet" en Lorenzo Cotino Hueso (ed.). *Libertades de expresión e información en Internet y las redes sociales: ejercicio, amenazas y garantías*. Publicaciones de la Universidad de Valencia. Valencia, 2011, págs. 444-466.

- IAB Spain. *Estudio de Redes Sociales 2022* (18 de Mayo de 2022). Recuperado de: <https://iabspain.es/estudio/estudio-de-redes-sociales-2022/>

- Jerez Delgado, Carmen. "El daño moral en internet: en particular, la responsabilidad civil por la lesión de los derechos al honor, intimidad y propia imagen" en Federico Arnau Moya, Luis Martínez Vázquez de Castro, Patricia Escribano Tortajada (ed.), *Internet y los derechos de la personalidad*. Capítulo XI. Tirant lo Blanch, 2019, págs. 309- 346

- La Ley. *Actos Propios*. (s.f). Recuperado de: https://guiasjuridicas.laleynext.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAA AAAAEAMtMSbF1jTAAAUNDE3NDtbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwuQQG ZapUt-ckhlQaptWmJOcSoAyKp-hzUAAAA=WKE

- Lorente López, María Cristina. "Cuestiones actuales sobre la problemática de los derechos de la personalidad en internet" en Federico Arnau Moya, Luis Martínez Vázquez de Castro, Patricia Escribano Tortajada (ed.), *Internet y los derechos de la personalidad*. Tirant lo Blanch, 2019, págs. 347-363.
- Naciones Unidas. *¿Qué es el discurso de odio?* (s.f). Recuperado de: <https://www.un.org/es/hate-speech/understanding-hate-speech/what-is-hate-speech>
- Orza Linares, Ramón. "Derechos fundamentales e internet: nuevos problemas, nuevos retos". *Revista de Derecho Constitucional Europeo*. nº 18, 2012, págs. 275-336.
- Presno Linera, Miguel Ángel. "La libertad de expresión en internet y las redes sociales: análisis jurisprudencial". *Revista catalana de dret públic*. nº 61, 2020, págs. 65-82.
- Sáez de Propios, María. "Límites y restricciones de la libertad de expresión en las redes sociales" en Sergio Luis Nández Alonso y Ricardo Francisco Reier Forradellas (eds.), *Digitalización de empresas y economía actuales*. Dykinson, Madrid, 2022, págs. 169-189.
- Teruel Lozano, Germán M. "Apuntes generales sobre la libertad de expresión en internet". *Anales de derecho*, nº 28, 2011, págs. 121-140.
- Teruel Lozano, G.M (2011) "El legislador y los riesgos para la libertad de expresión en Internet: notas sobre las garantías constitucionales de la libertad de expresión en la LSSICE y en la Disposición final segunda del Proyecto de Ley de Economía Sostenible" en Lorenzo Cotino Hueso (ed.). *Libertades de expresión e información en internet y las redes sociales: ejercicio, amenazas y garantías*. Universidad de Valencia. Valencia, 2011, págs. 52-87.
- Teruel Lozano, Germán M. "Libertad de expresión en internet, control de contenidos en páginas web y sus garantías constitucionales". *Revista Aranzadi de derecho y nuevas tecnologías*, nº 25, 2011, págs. 81-103.

- Teruel Lozano, Germán M. "Libertad de expresión y censura en internet". *Estudios de Deusto: revista de Derecho Público*. Vol. 62, nº 2, 2014, págs. 41-72.
- Teruel Lozano, Germán M. "El discurso del odio como límite a la libertad de expresión en el marco del convenio europeo". *Revista de Derecho Constitucional Europeo*. nº 27, 2017.