

LOS DERECHOS DEL ARTICULO 18 DE LA CONSTITUCION ESPAÑOLA EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

JAVIER PARDO FALCON

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. EL DERECHO AL HONOR, A LA INTIMIDAD PERSONAL Y FAMILIAR Y A LA PROPIA IMAGEN: 1. *El derecho al honor*: 1.1. Concepto; 1.2. Los sujetos del derecho al honor; 1.3. Los límites del derecho al honor; 2. *El derecho a la intimidad personal y familiar*: 2.1. Concepto y manifestaciones; 2.2. Los sujetos del derecho a la intimidad; 2.3. Los límites del derecho a la intimidad; 3. *El derecho a la propia imagen*.—III. EL DERECHO A LA INVIOABILIDAD DEL DOMICILIO: 1. *Concepto*. 2. *Los sujetos del derecho a la inviolabilidad del domicilio*. 3. *Los límites del derecho a la inviolabilidad del domicilio*.—IV. EL DERECHO AL SECRETO DE LAS COMUNICACIONES: 1. *Concepto*. 2. *Los sujetos del derecho al secreto de las comunicaciones*.—V. ALGUNAS CONSIDERACIONES FINALES.

I. INTRODUCCION

El artículo 18 de la Constitución española de 1978 reconoce una pluralidad de derechos —al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen (apart. 1.º), a la inviolabilidad del domicilio (apart. 2.º) y, por último, al secreto de las comunicaciones (apart. 3.º)— con el suficiente grado de conexión entre sí como para que hayan merecido por parte del constituyente un tratamiento conjunto dentro de ese mismo artículo. No obstante, sus también indudables peculiaridades se han erigido en uno de los principales obstáculos con que se han topado los especialistas de muy diversas ramas del derecho a la hora de encontrar una denominación común bajo la que clasificarlos satisfactoriamente. De cualquier modo, la que parece gozar de mayor predicamento en la actualidad es la de *derechos de la personalidad* (1) —a la

(1) Véase, entre otros, por ejemplo, A. E. PÉREZ LUÑO, *Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución*, Tecnos, Madrid, 1984, pp. 318 y ss.; por su parte, BAJO FERNÁNDEZ se refiere al derecho a la intimidad como uno de los derechos de la perso-

que se hace referencia también en la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, *de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen*—, de procedencia italiana y utilizada en España durante los años cincuenta por civilistas tan insignes como Castán y De Castro (2), pero que, al menos en sus orígenes, comprendía otros derechos que no guardan relación en absoluto con los que vamos a tratar aquí (3). Quizá por esta razón algunos autores han preferido, en sus manuales de Derecho Constitucional agrupar los del artículo 18 de la Constitución bajo otro título de más reciente formulación, el de *derechos de la esfera privada* (4), donde, sin embargo, parece complicado el encaje de algunos de ellos, como el derecho al honor (5).

lidad [«Protección del honor y de la intimidad», en M. COBO DEL ROSAL/M. BAJO FERNÁNDEZ (eds.), *Comentarios a la legislación penal. Derecho penal y Constitución*, t. I, pp. 97-126, en especial p. 99]. También el propio Tribunal Supremo, en una Sentencia de 17 diciembre 1981, considera la inviolabilidad del domicilio parte integrante de este grupo de derechos (véase F. LÓPEZ RAMÓN, «Inviolabilidad del domicilio y autonomía administrativa en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional», en *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, núm. 225, 1985, pp. 31-78, en especial p. 53).

(2) J. CASTÁN TOBEÑAS, «Los derechos de la personalidad», en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, julio-agosto 1952, pp. 5-62, y F. DE CASTRO, «Los llamados derechos de la personalidad», en *Anuario de Derecho Civil*, 1959, pp. 1237-1275.

(3) En efecto, ya advierte DE CASTRO que las enumeraciones de los derechos de la personalidad que hacen los autores obedecen en no pocas ocasiones a criterios arbitrarios (*ibidem*, p. 1258). El propio CASTÁN (*op. cit.*, pp. 30 y ss.), partiendo de autores italianos como De Cupis, Gangi o del español Martín Ballesterro, incluye bajo esa denominación grupos de derechos tan dispares como: a) el *derecho a la individualidad* y el *derecho al nombre*; b) los *derechos relativos a la existencia física o a la inviolabilidad corporal* (derecho a la vida, a la integridad física, facultades de disposición del propio cuerpo, el derecho sobre las partes separadas del cuerpo y el derecho sobre el cadáver), y, por último, c) los *derechos de tipo moral* (derecho a la libertad personal, el derecho al honor, los derechos de la esfera secreta de la propia persona —derecho al secreto de la correspondencia y derecho a la imagen— y el derecho de autor en sus manifestaciones extrapatrimoniales).

(4) Así, J. DE ESTEBAN/L. LÓPEZ GUERRA, *El régimen constitucional español*, t. I, Ed. Labor, Barcelona, 1980, p. 156, y E. ALVAREZ CONDE, *El régimen político español*, 3.ª ed., Tecnos, Madrid, 1988, p. 145.

(5) Como lo pone de manifiesto, entre otros, J. VIDAL MARTÍNEZ, «La protección de la intimidad de la persona en el ordenamiento positivo español», en *Revista de Derecho Privado*, núms. 7 y 8, 1980, pp. 755-774, en especial p. 765; también, en el mismo sentido, M. BAJO FERNÁNDEZ, *op. cit.*, p. 98. Por su parte, en Francia, Colliard incluye, bajo la rúbrica de *le respect de la personnalité*, el respeto del domicilio —que comprende la inviolabilidad y la libertad del domicilio—, el secreto de la correspondencia y de las escuchas telefónicas y el respeto a la vida privada —que comprende el derecho a la imagen y el respeto a la intimidad— (*Libertés publiques*, Dalloz, París, 1975, p. 311-

Probablemente, lo que ocurre es que encontrar una rúbrica omnicompreensiva de todos estos derechos quizá constituya una tarea extraordinariamente difícil de culminar con éxito, una vez que cualquier somero análisis de los aspectos básicos de cada uno de ellos pone inmediatamente de manifiesto el alto grado de heterogeneidad de los mismos. De ahí que nosotros hayamos optado por prescindir en la cabecera del presente trabajo de cualquier denominación que, por discutible, pueda prestarse a equívoco, además de resultar casi absolutamente gratuita en un estudio de esta índole, cuyo objetivo no es teorizar sobre la naturaleza de los derechos reconocidos en ese artículo 18, sino, mucho más modestamente, exponer de manera sistematizada las directrices fundamentales de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en la materia, que tampoco parece hacer gala de unas preferencias terminológicas bien definidas (5 bis).

Ya a este respecto debemos comenzar por destacar que, durante sus más de diez años de funcionamiento, y muy particularmente en los últimos tiempos, nuestra más alta instancia jurisdiccional ha tenido la oportunidad de emitir una jurisprudencia sobre los diferentes derechos reconocidos en el artículo 18 de la Constitución de una desigual amplitud, pero, en todo caso, de una indiscutible relevancia. Y decimos esto último porque la misma ha venido a evidenciar que también estos derechos, como ha ocurrido con la gran mayoría del resto de los derechos fundamentales, han experimentado sustanciales variaciones en su concepción, contenido y alcance tras la entrada en vigor de nuestra Norma Fundamental.

Vamos a proceder, pues, sin más dilación, al análisis de esa jurisprudencia constitucional en torno a los derechos del artículo 18, aprovechando la propia sistemática del precepto constitucional y haciendo únicamente la salvedad, por lo que a los dos últimos —inviolabilidad del domicilio y secreto de las comunicaciones— respecta, de que obviaremos la doctrina del Tribunal Constitucional dictada sobre los mismos en el marco del régimen excepcional de estos derechos previstos en el artículo 55 de la Constitución, que, lógicamente, se encuadra en otro contexto normativo, además de suscitar una problemática jurídica bastante diferente a la que aquí pretendemos abordar.

334). Asimismo, dentro del capítulo dedicado a *les libertés de la pensée*, y sin hacer mención del derecho al honor, se refiere a la *diffamation* como un límite a la libertad de prensa (*ibidem*, pp. 526 y 527).

(5 bis) Así, en efecto, el Tribunal Constitucional considera que «el derecho al honor y otros de los derechos reconocidos en el artículo 18 CE aparecen como derechos fundamentales vinculados a la propia personalidad...» (STC 214/91, de 11 de noviembre, FJ 1.º), dando a entender implícitamente que no todos los incluidos en dicho artículo pueden agruparse bajo esta denominación.

II. EL DERECHO AL HONOR, A LA INTIMIDAD PERSONAL Y FAMILIAR Y A LA PROPIA IMAGEN

Son varias las ocasiones en las que el texto constitucional enumera agrupadamente los derechos al honor, a la intimidad y a la propia imagen. Así ocurre no sólo en el referido apartado 1.º del artículo 18, sino también en el apartado 4.º del artículo 20, donde aquéllos se constituyen en límite expreso de las libertades de expresión e información en sus distintas manifestaciones, sin olvidarnos del apartado 4.º del propio artículo 18, que erige igualmente a los dos primeros en límite del uso de la informática. De igual forma, la protección civil de estos derechos corre a cargo del mismo texto legal: la ya mencionada Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo.

Ello viene a demostrar que si los derechos recogidos en el artículo 18 de la Constitución guardan, como decíamos al principio, una estrecha relación mutua, más estrecha es aún la que mantienen los tres a los que nos estamos refiriendo ahora. En efecto, la doctrina parece coincidir de forma bastante generalizada en que el fundamento común de tales derechos no es otro que el principio de dignidad de la persona (6). El propio Tribunal Constitucional ha puesto expresamente en conexión los derechos al honor, a la intimidad y a la propia imagen con este principio, recogido también en el art. 10 de la Constitución (SSTC 37/89, de 15 de febrero, FJ 7.º; 231/88, de 2 de diciembre, FJ 3.º, y 214/91, de 11 de noviembre, FJ 1.º).

Sin lugar a dudas, estos derechos pretenden proteger una serie de bienes jurídicos lo suficientemente semejantes como para que puedan ser conculcados por análogos medios (no olvidemos que, por su propia naturaleza, son especialmente susceptibles de vulneración por los particulares). Pero, con independencia de ello, lo cierto es que, evidentemente, desde el momento en que la misma Constitución los diferencia terminológicamente, y aun admitiendo que algunos puedan ser considerados concreciones de otros (como se ha planteado con el derecho a la propia imagen en relación al derecho a la intimidad) (7), parece claro que debe entenderse que estamos ante derechos absolutamente autónomos que han de ser objeto de un tratamiento en su mayor

(6) Véanse, en este sentido, por ejemplo, A. E. PÉREZ LUÑO, *op. cit.*, p. 317; M. CARRILLO, *Los límites a la libertad de prensa en la Constitución española de 1978*, PPU, Barcelona, 1987, pp. 34 y ss., o M. A. GARCÍA HERRERA, «Estado democrático y libertad de expresión», en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, 1982, núm. 64, pp. 141-174, y núm. 65, pp. 147-201, espec. pp. 171, *in fine*, y 172.

(7) Así, E. ALVAREZ CONDE, *op. cit.*, p. 145.

parte específico y a cuyo análisis debe procederse por separado. Así ha quedado puesto de manifiesto igualmente desde un principio ante la jurisdicción constitucional; de ahí que, salvo en alguna ocasión aislada que comentaremos llegado el momento, ni los recurrentes en amparo ni las demás partes eventualmente intervinientes en el procedimiento, hayan tenido especiales dificultades para precisar, llegado el caso, el derecho concreto de ese apartado 1.º del artículo 18 sobre el que debía versar el debate procesal.

1. *El derecho al honor*

1.1. *Concepto*

No ha dudado el Tribunal Constitucional en aprovechar las, en términos relativos, numerosas ocasiones de que ha dispuesto a lo largo de todos estos años para sentar una jurisprudencia lo suficientemente perfilada sobre el derecho al honor tras la Constitución de 1978. Además, desde sus primeras sentencias ha querido destacar las importantes variaciones que el reconocimiento de otros derechos constitucionales en el contexto de una sociedad democrática y pluralista han producido en el entendimiento actual del contenido y los límites de este derecho.

Sólo de forma muy incidental —en un auto— se ha decidido a definir el derecho al honor que garantiza el artículo 18.1 de la Constitución, indicando que se trata del derecho que toda persona tiene «a la propia estimación (y) al buen nombre o reputación» (ATC 106/80, de 26 de noviembre). En realidad, según podemos ver, se trata de una definición sin demasiadas pretensiones y no excesivamente diferente de aquellas empleadas de modo recurrente por la doctrina, la jurisdicción ordinaria o la propia LO 1/82, de discutible relevancia jurídica y, en ocasiones, incluso de escasa precisión conceptual (8).

(8) No vamos a hacer aquí una exégesis de las múltiples definiciones que se han hecho del derecho al honor en los ámbitos jurídicos que hemos mencionado. La misma definición que propone el Tribunal Constitucional —reiterada en el ATC 13/81, de 21 de enero— nos puede servir de ejemplo. Así, ésta se refiere a la «propia estimación», cuando es bastante discutible que la autoestima del sujeto (el llamado *honor subjetivo*), por sí sola, deba tener alguna relevancia jurídica (véanse, al respecto, F. MUÑOZ CONDE, *Derecho penal. Parte Especial*, 5.ª ed., Universidad de Sevilla, 1983, pp. 96-97, o T. S. VIVES ANTÓN, en M. COBO DEL ROSAL/T. S. VIVES y otros, *Derecho penal. Parte Especial*, Valencia, 1990, p. 678). Tampoco la mera referencia al «buen nombre y reputación» es del todo correcta, ya que en estos supuestos lo que en todo caso garantiza el derecho al honor es la improcedencia de la *manifestación pública* por terceros de juicios u opiniones que ataquen esos bienes jurídicos de forma injustificada. Y es que parece obvio también que el derecho al honor no puede garantizar de ningún modo el respeto o la consideración ajena, sino sólo, como decimos, la *exteriorización*, en algunos casos, por terceros de los sentimientos opuestos.

Quizá haya sido ésta la razón que ha llevado al Alto Tribunal a evitar formulaciones meramente teóricas de una noción tan difícilmente aprehensible en abstracto como es la del honor, para proceder mejor a delimitar su contenido y alcance constitucional mediante el examen de los dos aspectos básicos que integran la problemática esencial de este derecho y que hacen referencia a los sujetos y límites del mismo, como vamos a ver a continuación (9).

1.2. *Los sujetos del derecho al honor*

El Tribunal Constitucional ha diferenciado lógicamente entre *sujetos activos* del derecho al honor, es decir, los titulares de su disfrute y ejercicio, y *sujetos pasivos*, es decir, aquellos con capacidad o aptitud para vulnerarlo.

Por lo que respecta a los primeros, ha indicado que «el derecho al honor tiene en nuestra Constitución un significado personalista, en el sentido de que el honor es un valor referido a personas individualmente consideradas» (STC 107/88, de 8 de junio, FJ 2.º). La relativa ambigüedad de la expresión utilizada por el Tribunal Constitucional sólo permite afirmar, sin temor a equivocarse, que titulares indiscutibles del derecho al honor únicamente lo son las personas físicas, aunque el mismo no se extingue con la muerte, y su reparación puede ser impetrada no sólo en la vía jurisdiccional civil (tal como establece la LO 1/82, de 5 de mayo), sino también en sede constitucional por los herederos legales del fallecido (ATC 46/80, de 13 de octubre de 1980, y SSTC 171 y 172/90, de 12 de noviembre). Por el contrario, mucho más controvertida en virtud de tal doctrina resulta la hipótesis de que las personas jurídicas puedan ser igualmente titulares de este derecho. Hasta el momento, el Tribunal Constitucional ha omitido cualquier referencia inequívoca respecto de las personas jurídico-privadas (10); sin embargo, ha desechado

(9) En cualquier caso, y a pesar de la difícil delimitación conceptual del honor, e incluso de lo que la doctrina penal conoce como su *circunstancialidad* —que hace depender su propia representación de la situación o condición personal de los sujetos en cuestión (F. MUÑOZ CONDE, *Derecho penal. Parte Especial*, 5.ª ed., Universidad de Sevilla, 1983, pp. 96-97, o M. BAJO FERNÁNDEZ, *op. cit.*, p. 124)—, el Tribunal Constitucional no ha tenido reparos en considerar que algunas actuaciones (como, por ejemplo, la retirada forzosa del Ejército, por razones de orden político, durante el régimen anterior) no suponen «mancha en el honor de la persona» (ATC 46/80, de 13 de octubre).

(10) En cualquier caso, en la reciente STC 214/91 considera legitimado activamente para la defensa de su derecho al honor a cualquier «miembro de un grupo étnico o social determinado (...) residente en nuestro país (...) cuando la ofensa se dirigiera contra todo su colectivo». Y ello basándose en el hecho de que «tales grupos étnicos, sociales e incluso religiosos son, por lo general, ente sin personalidad jurídica (carentes) de órganos de representación a quienes el ordenamiento pudiera atribuirles el ejercicio de acciones civiles y penales en defensa de su honor *colectivo*» (FJ 3.º). Pero,

expresamente dicha posibilidad en relación a las personas jurídico-públicas, «respecto de las cuales es más correcto, desde el punto de vista constitucional, emplear los términos de dignidad, prestigio y autoridad moral, que son valores que merecen la protección penal que les dispense el legislador, pero que no son exactamente identificables con el honor consagrado en la Constitución como derecho fundamental» (STC 107/88, FJ 2.º). Ello hace posible la tipificación como delito de figuras como el *desacato*, que protegen no sólo la dignidad de las personas físicas que eventualmente sean titulares de las instituciones públicas, sino también la dignidad de las propias instituciones públicas abstractamente consideradas (STC 105/90, de 6 de junio, FJ 2.º). Naturalmente, al ser esta *dignidad* predicable de las personas jurídico-públicas (que no tiene nada que ver con la proclamada en el artículo 10 de nuestra Norma Fundamental, referida «a la persona») un bien jurídico carente de rango constitucional, su protección penal o de cualquier otra naturaleza es absolutamente disponible por el legislador. No sucede así, en cambio, con el honor de las personas físicas, cuya dimensión constitucional le hace inexcusablemente merecedor de algún tipo de protección por el ordenamiento jurídico, si bien parece que tal protección no debe situarse necesariamente en el ámbito penal, aunque así haya venido ocurriendo tradicionalmente hasta hoy a través de la tipificación de delitos como la calumnia o la injuria.

Por lo que a los *sujetos pasivos* del derecho al honor se refiere, quizá sea conveniente reseñar de entrada que las personas con aptitud *natural* para vulnerar este derecho son casi exclusivamente las particulares, no resultando excesivamente probable que esta vulneración pueda originarla una institución pública en el ejercicio de su función (11). En este sentido, el Tribunal Cons-

como decimos, la escueta doctrina dictada hasta entonces por el Tribunal Constitucional le ha resultado suficiente al Tribunal Supremo para identificar «apenas individualmente considerada» con «persona física» (SSTS de 24 octubre 1988 y 9 febrero 1989), lo que le ha llevado más recientemente a su crítica en la STC de 5 octubre 1989, por no diferenciar entre personas jurídicas de substrato eminentemente personalista representado por una colectividad de individuos (*universitates personarum*) y personas jurídicas caracterizadas por la prevalencia de un substrato patrimonial (*universitates bonorum*). Véase, a este respecto, M. J. FELIU REY, *¿Tienen honor las personas jurídicas?*, Tecnos, Madrid, 1990, pp. 18 y 19.

(11) Ello, en cualquier caso, no obsta en la práctica para que el Tribunal Constitucional pueda entrar a conocer plenamente del asunto en la vía de amparo, aunque lo haga de manera indirecta, enjuiciando sólo la conformidad a la Constitución de la sentencia judicial que presumiblemente no ha reparado la vulneración del derecho originada por un particular. En efecto, como ha indicado ya en ciertas ocasiones, alguna de ellas también con respecto a los derechos del art. 18.1, y más concretamente en relación al derecho a la intimidad, «aunque esta vía procede únicamente frente a actuaciones de los poderes públicos de acuerdo con lo dispuesto en el art. 41.2 LOTC,

titucional ha establecido en principio, y con carácter general, que los actos de los poderes públicos, en cuanto que tales, no implican afirmación alguna acerca de la conducta de los particulares (STC 30/86, de 20 de febrero, FJ 6.º, *in fine*). Ciertamente es que el poder judicial, en el ejercicio de su función jurisdiccional, o incluso la propia Administración, en el de su potestad sancionadora, están indefectiblemente llamados a emitir valoraciones sobre tales conductas. No obstante, a este respecto, ha precisado que las actuaciones administrativas o judiciales efectuadas al amparo de la legalidad no son susceptibles de lesionar el derecho al honor; en primer lugar, porque, dado su carácter de actos realizados en cumplimiento del derecho, carecen lógicamente de *animus iniuriandi* (AATC 326/83, de 6 de julio, y 374/86, de 23 de abril); pero también, en segundo lugar, porque, en estos casos, el posible daño al honor «no se origina en esos procedimientos, sino en la propia conducta, y ni la Constitución ni la ley pueden garantizar al individuo contra el deshonor que nazca de sus propios actos» (STC 50/83, de 14 de junio, FJ 3.º).

En aplicación de esta doctrina genérica a situaciones concretas, el Tribunal Constitucional ha establecido que no pueden constituir una lesión del derecho al honor los pronunciamientos efectuados en expedientes administrativos o procesos judiciales seguidos con todas las garantías (STC 50/83, FJ 3.º), y, más concretamente, por ejemplo, la adopción de medidas cautelares —como el auto de procesamiento (ATC 487/84, de 26 de julio)— o la imposición de algunas penas accesorias —como la separación del servicio en el caso de funcionarios condenados judicialmente (ATC 46/80)—. Naturalmente, tampoco puede originar tal lesión la enumeración de los hechos probados en las sentencias, ya que la afirmación contraria, como es lógico, haría inviable la administración de justicia (STC 16/81, de 18 de mayo, FJ 10.º).

Bien es verdad que, en algunas ocasiones, los poderes públicos han utilizado los instrumentos jurídicos de que disponen para realizar consideraciones impropias sobre las personas o sus conductas; pero, hasta el momento, el Tribunal Constitucional nunca ha apreciado que la vulneración del derecho al honor haya llegado a producirse, bien por la *irrelevancia* de aquéllas (en el caso de la mención en una sentencia de la «mala conducta informada» de los acusados) (STC 30/86, de 20 de febrero, FJ 6.º, citada) o por su falta de idoneidad para producir el menoscabo del derecho mismo (en el caso de una declaración municipal de persona *non grata*) (STC 185/89, de

(...) en cuanto los Jueces y Tribunales ordinarios están obligados por el art. 53.2 CE a la tutela de los derechos y libertades de los artículos 14 a 29, así como del artículo 30.2 CE, procede considerar si la sentencia atacada en amparo ha dado lugar, en forma 'inmediata y directa', como exige el artículo 44.1 LOTC, a la situación que (...) vulnera los derechos fundamentales» (STC 231/88, de 2 de diciembre, FJ 1.º).

13 de noviembre, FJ 4.º); todo ello, no obstante, con independencia de que haya calificado como «sin duda, desafortunada» la primera de estas actuaciones (12) o estimado de dudosa procedencia la segunda (13).

1.3. *Los límites del derecho al honor*

Pero, sin duda, la jurisprudencia de mayor trascendencia del Tribunal Constitucional sobre el derecho al honor se ha producido en aquellos casos en los que éste ha entrado en pugna con otros derechos constitucionales, y muy especialmente con uno de ellos: la libertad de expresión, reconocida en sus distintas vertientes por el art. 20 de la Constitución, cuyo apartado 4.º, partiendo de la tendencia natural de ambos derechos a la colisión mutua en las sociedades pluralistas, ha constituido, como apuntamos antes, a aquél en límite expreso de ésta.

(12) «La Sala no extrajo consecuencia jurídica alguna de la calificación policial de la conducta de los demandantes. Lo cual, por otra parte, hace que la presencia, siquiera meramente formal de aquélla, por así decirlo, en la Sentencia, le confiera un carácter de gratuita peyoratividad. Y precisamente por ello *la referencia a los informes en cuestión no debió figurar en parte alguna de la sentencia impugnada*. Ahora bien: de dicha referencia, *sin duda desafortunada*, no cabe concluir que la sentencia haya incurrido en una violación del derecho al honor, a la intimidación personal y familiar y a la propia imagen de los recurrentes...» (STC 30/86, FJ 6.º).

(13) «... no puede considerarse atentatorio contra el honor del recurrente, de acuerdo con pautas sociales generalmente aceptadas hoy día, que el Ayuntamiento le calificase de persona *non grata*. En primer lugar, porque la decisión municipal ha de situarse en el contexto de una controversia entre el actor y la Corporación Municipal, que había trascendido a la luz pública, lo cual excluye que la decisión municipal pudiera atribuirse por terceras personas a causas distintas que, eventualmente, pudieran constituir un menoscabo de la aceptación o aprecio público que el actor pueda tener en atención a sus circunstancias personales y profesionales y atentar, por ello, a su honor. En segundo lugar, porque la referida calificación de persona *non grata* por el Ayuntamiento constituye una apreciación subjetiva de los miembros de la Corporación, que, como se sostiene en la Sentencia del Tribunal Supremo, no significa por sí misma la atribución al actor de cualidades desmerecedoras del aprecio o la estima públicos (...). Finalmente, *es preciso señalar que la no vulneración del derecho al honor en este caso nada prejuzga sobre si los Ayuntamientos u otras instituciones públicas análogas tienen o no la habilitación legal, en cuanto tales personas jurídicas, para hacer declaraciones como la aquí considerada o, en general, para criticar a los administrados*. En todo caso, sí conviene precisar, frente a lo que sostiene en sus alegaciones el Ayuntamiento de Priego, que *no puede equipararse la posición de los ciudadanos de libre crítica de la actuación de las instituciones representativas en uso legítimo de su derecho fundamental a la libertad de expresión a la de tales instituciones, cuya actuación aparece vinculada a los fines que le asigna el ordenamiento jurídico, entre los cuales, ciertamente, no se encuentra el de atribuir calificativos a sus administrados*» (STC 185/89, FJ 4.º).

Ahora bien, si el derecho al honor se configura como límite *expreso* del derecho a la libertad de expresión, al mismo tiempo, desde la perspectiva opuesta, este último derecho ha de actuar también como límite —si ya no expreso, al menos sí *inmanente*— del primero (14), pues resulta poco discutible que los límites entre dos derechos son siempre *recíprocos*, de tal manera que allí donde acaba el ejercicio legítimo de uno por oposición a otro empieza el del éste, y viceversa. De lo que se trata, por consiguiente, es de determinar dónde queda situado este límite, superado el cual se invierte la *relación de prevalencia* entre los derechos citados. Esto es lo que intentaremos dilucidar a continuación analizando la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la materia; análisis que, lógicamente, por razones metodológicas, derivadas del propio tema objeto de este trabajo, efectuaremos *desde* la perspectiva de los derechos de cuyo estudio nos ocupamos, y concretamente ahora, del derecho al honor.

A propósito de ello hay que comenzar diciendo que ya en la primera oportunidad que tuvo de abordar abiertamente esta cuestión, el Tribunal Constitucional indicó que, tras la entrada en vigor de la Constitución de 1978, este límite o, lo que es lo mismo, esta *relación de prevalencia* entre ambos derechos constitucionales había experimentado sustanciales variaciones (STC 104/86, de 17 de julio, FJ 5.º), hasta el punto de que el desarrollo posterior de su doctrina al respecto ha puesto de manifiesto que, en realidad, aquélla ha llegado incluso a invertirse. En efecto, hasta muy entrados los años ochenta (15), la jurisdicción ordinaria seguía otorgando al derecho al honor una posición absolutamente prevalente, derivada tanto de la importante protección penal del mismo (delitos de calumnia, injuria o incluso el desacato) como de la propia interpretación que de algunos de estos tipos penales hacia aquélla, al aparejar la existencia de *animus iniuriandi* con la vulneración del derecho al honor (STC 107/88, FJ 2.º).

Por contra, como señala el Tribunal Constitucional, tras la proclamación de las libertades del artículo 20 de nuestra Norma Suprema, la apreciación de dicho *animus iniuriandi*, con ser necesaria para entender que se ha produ-

(14) Entendiendo por límite *inmanente*, como indica I. DE OTTO, aquel que no viene formulado expresamente en el texto constitucional, sino que se articula a través de la técnica de la *ponderación de bienes*, de la que nos ocupamos seguidamente (I. DE OTTO Y PARDO, «La regulación del ejercicio de los derechos y libertades. La garantía del contenido esencial en el artículo 53.1 de la Constitución», en L. MARTÍN RETORTILLO/I. DE OTTO Y PARDO, *Derechos fundamentales y Constitución*, Cuadernos Civitas, Madrid, 1988, pp. 95-172, espec. 110 y 111.

(15) Al respecto, véase, por ejemplo, E. BACIGALUPO, «Colisión de derechos fundamentales y justificación en el delito de injuria», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 20, mayo-agosto 1987, pp. 83-98, espec. p. 91.

cido el menoscabo de este derecho, no es ya condición suficiente, siendo imprescindible además determinar «si el ejercicio de esas libertades constitucionalmente protegidas como derechos fundamentales actúan o no como causa excluyente de la antijuridicidad» (*loc. cit.*). Para ello, el juez ha de efectuar una *ponderación* de los derechos en juego, «atendiendo a las circunstancias concurrentes en el caso concreto, y es sobre el resultado de esa valoración donde al Tribunal Constitucional le compete efectuar su revisión con el objeto de conceder el amparo si el ejercicio de la libertad de expresión se manifiesta constitucionalmente legítimo o denegarlo en el supuesto contrario» (*loc. cit.*) (16).

En consecuencia, tanto uno como otro derecho pueden resultar vulnerados en sede judicial si la ponderación de los bienes o valores en conflicto no se realiza (STC 104/86, FJ 6.º, *in fine*, y FJ 7.º), pero también, como precisa el Tribunal Constitucional, si se realiza de manera «incorrecta» (STC 107/1988, FJ 3.º, *in fine*, y STC 171/90, FJ 4.º, *in fine*), es decir, sin respetar «la definición y valoración constitucional de esos bienes», de acuerdo con los criterios establecidos por él mismo (STC 105/90, FJ 7.º) (17).

(16) Este llamamiento del Tribunal Constitucional a los jueces para que tengan en cuenta las circunstancias de cada caso en concreto a la hora de efectuar la pertinente ponderación entre el derecho al honor y el derecho a la libertad de expresión ha merecido la disconformidad de algún autor, como MUÑOZ MACHADO, que considera que la doctrina de la jurisdicción constitucional, en particular respecto al segundo de ellos, resulta por este motivo «incompleta» o «inacabada» (*Libertad de prensa y procesos por difamación*, Ariel, Barcelona, 1988, pp. 170 y ss.). Para él, la apreciación casuística «es insustituible cuando se opera con derechos equiparados, pero no cuando entra en juego un derecho del que se dice que ocupa una posición constitucional preferente. Lo que procede en este caso (...) es valorar si el derecho ha sido ejercido dentro del ámbito o de los límites hasta donde se extiende la protección constitucional especial. Y si así es, el derecho en posición preferencial se impone a cualquier otro derecho individual que entre en conflicto con él» (*ibidem*, págs. 173, *in fine*, y 174). Al no haberse hecho así, la conclusión que se impone finalmente, según MUÑOZ MACHADO, es que el reconocimiento derivado de la Constitución de la preferencia de la libertad de información «no tiene consecuencias visibles de régimen jurídico. (...) La determinación de qué derecho prevalece depende, pues, según el Tribunal, de las circunstancias concurrentes, lo que debe ser objeto de una 'necesaria y casuística' ponderación» (*ibidem*, p. 176).

(17) En un primer momento, parece que el propio Tribunal Constitucional no tuvo demasiado claro en qué debía consistir esta ponderación entre los derechos constitucionales, y así, en la STC 120/83, de 15 de diciembre, se refiere no sólo al derecho al honor, sino también a la «buena fe» como límite válido del derecho a la libertad de expresión (FJ 3.º). Ello mereció las críticas de algún sector de la doctrina, como el representado por I. DE OTTO, que afirmaba, con razón, que un principio de formulación meramente legal como éste, reconocido en el art. 7 del Código Civil, no podía situarse en pie de igualdad con un derecho reconocido en la propia Constitución (*op. cit.*, páginas 113 y 114).

Por otro lado, y aunque se trate de un aspecto eminentemente procesal, quizá sea conveniente destacar también que si la estimación del amparo conlleva igualmente la solución del fondo del asunto (y así ocurre, por ejemplo, cuando el ejercicio legítimo de la libertad de expresión, apreciado en dicha vía de amparo, al actuar como causa excluyente de la antijuridicidad, excluye cualquier eventual protección penal o civil del derecho al honor por la jurisdicción ordinaria), la Sentencia del Tribunal Constitucional se limita sin más a anular la del juez de instancia objeto del recurso. Así se alcanza plenamente, en efecto, la protección del derecho fundamental vulnerado, sin que haya, por consiguiente, necesidad de instar a este último (como suele hacer cuando el respeto de los derechos constitucionales es sólo un presupuesto para la resolución de cuestiones atinentes a la legalidad ordinaria) a dictar una nueva resolución acorde con las directrices vertidas en aquélla (18).

De cualquier modo, el grueso de la doctrina del Tribunal Constitucional en esta materia ha ido precisamente dirigido a indicar y concretar qué criterios y circunstancias han de ser tenidos en cuenta para llevar a cabo de manera adecuada a la Constitución esa ponderación de los derechos al honor y a la libertad de expresión, criterios y circunstancias que nosotros vamos a exponer aquí brevemente siempre desde la perspectiva del primero.

Y, ante todo, hay que comenzar indicando que el derecho al honor no goza de igual grado de protección en todos los casos, encontrándose la misma

(18) Así ha ocurrido en aquellas Sentencias en las que el Tribunal Constitucional, tras criticar la ponderación de los derechos al honor y a la libertad de expresión realizada por los Tribunales ordinarios, ha estimado los recursos de amparo interpuestos por vulneración de este último derecho (SSTC 107/88 o 171/90). Más complicados son los supuestos de las SSTC 104/86; 51/89, de 22 de febrero, o 214/1991, en las cuales dicha ponderación no se realiza, o al menos no de manera suficiente. De hecho, en la STC 159/87, de 26 de octubre, el Tribunal Constitucional anula una sentencia dictada por un juez de instrucción de Soria en aplicación de la jurisprudencia dictada en la mencionada STC 104/86, que, a su vez, anulaba una anterior del citado juez de instrucción sobre la misma cuestión por condenar al recurrente en amparo por un delito de injurias en la persona del alcalde de dicha provincia, sin realizar ponderación alguna de los derechos constitucionales en juego. Así, el Pleno del Tribunal considera que la anulación de dicha sentencia del juez de instrucción convertía en firme otra del juzgado de distrito que esa última revocaba, por lo que una nueva sentencia de aquél vulneraba el principio de *cosa juzgada*. Por el contrario, el voto particular de esa STC 159/87, formulado por Díaz Eimil, entiende que debió instarse al Juzgado de Instrucción a realizar la ponderación exigida, ya que, de no hacerse así, se producía, en palabras del propio magistrado, el resultado de «tener por estimada la pretensión no ponderada por el juez de considerar vulnerada la libertad de expresión o de información, sin que el órgano judicial se haya pronunciado sobre ello, lo cual, por otra parte, no se acomoda a la naturaleza subsidiaria del recurso de amparo» (FJ 2.º). En términos semejantes se expresa también el voto particular a la STC 214/91.

en función de diversas variantes que deben ser tenidas inexcusablemente en cuenta en todos ellos. Estas variantes son, esencialmente, dos: *a*) si la lesión del derecho al honor es consecuencia del ejercicio del derecho a la libertad de expresión en sentido estricto o si es consecuencia del ejercicio del derecho a la libertad de información, y *b*) si la persona afectada en su derecho al honor es pública o privada (STC 107/88, FJ 2.º).

a) Siguiendo una concepción dual acogida en los artículos 19.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Nueva York y 10.1 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Políticas de Roma, y aplicada por el propio Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso *Lingens* (STEDH de 8 de julio de 1986) (19), nuestro Tribunal Constitucional distingue entre *libertad de información* (sobre «hechos») y *libertad de expresión* («... de pensamientos, ideas y opiniones, concepto amplio dentro del cual deben también incluirse las creencias y juicios de valor») (STC 107/88, FJ 2.º), para conferir al derecho al honor un mayor grado de protección frente al ejercicio de la primera que frente al de la segunda (20). No obstante, como precisa el mismo Tribunal Constitucional, basándose también en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (21), esta distinción formal entre libertad de expresión y libertad de información debe ser convenientemente relativizada, pues no debemos olvidar que, «en todo caso, la comunicación periodística supone el ejercicio no sólo del derecho de información, en el que los aspectos institucionales y la tutela del receptor de la información resulta más relevante, sino también el

(19) Sobre el tema, S. MUÑOZ MACHADO, *op. cit.*, pp. 187 y ss., y F. FERNÁNDEZ SEGADO, «La libertad de expresión en la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos», en *Revista de Estudios Políticos*, núm. 70, oct.-dic. 1990, pp. 93-124, en especial pp. 111 y 112.

(20) De ahí que el *derecho de rectificación*, regulado en la LO 2/1984, de 26 de marzo, sólo quepa frente a la exposición de hechos y no de opiniones (STC 35/83, de 11 de mayo, FJ 4.º). Por este mismo motivo, como explica el Tribunal Constitucional, dado que la finalidad de dicho procedimiento legal no es otra que «prevenir o evitar el perjuicio que una determinada información pueda irrogarle en su honor o en cualesquiera otros intereses legítimos» a una persona, el juez debe acceder siempre a la publicación de la rectificación solicitada por ésta a no ser que le conste fehacientemente la falsedad de los hechos, y teniendo presente además que dicha publicación no presupone la veracidad de lo rectificado. Ello ha de ser así, ya que, en caso contrario, la finalidad indicada «quedaría frustrada en muchos casos por la demora de la rectificación pretendida» (STC 168/86, de 22 de diciembre, FFJJ 4.º y 6.º).

(21) El Tribunal Constitucional menciona, por ejemplo, las SSTEDH de 7 de diciembre de 1976, núm. 65, caso *Handyside*; de 25 de marzo de 1985, núm. 53, caso *Barthold*, y también de 8 de julio de 1986, núm. 41, caso *Lingens*, ya citada.

derecho más genérico de expresión, por lo que la libertad de prensa exige el reconocimiento de un espacio de inmunidad constitucionalmente protegido no sólo para la libre circulación de noticias, sino también para la libre circulación de ideas y opiniones» (STC 171/90, FJ 10.º) (22).

De cualquier modo, y centrándonos ya en esas existentes aunque, como acabamos de ver, relativizables diferencias entre libertad de expresión y libertad de información, es necesario reseñar que una lesión formal del derecho al honor de una persona con ocasión del ejercicio de esta última —la libertad de información— únicamente puede encontrarse justificada o, al menos, no ser merecedora de reparación si se cumplen los siguientes requisitos:

1.º Que la información transmitida sea veraz (SSTC 107/88, FJ 2.º, y 171/90, FJ 5.º). Ahora bien, ello no quiere decir que cualquier información objetivamente falsa convierta *per se* en ilícito el ejercicio de la libertad de información, haciéndole perder con respecto al honor su inicial posición de prevalencia. Como puntualiza el Tribunal Constitucional, «la regla de la veracidad no exige que los hechos o expresiones contenidos en la información sean rigurosamente verdaderos, sino que impone un específico deber de diligencia en la comprobación razonable de su veracidad» (STC 171/90, FJ 8.º); es decir, que lo que sí resulta absolutamente necesario es que la información transmitida haya sido debidamente contrastada, de modo que, satisfecho este requisito por el informante, la falsedad final de la información no le deja sin protección constitucional por no ser imputable ésta a aquél. Pero, además, existe otro tipo de informaciones que, aun siendo objetivamente falsas, e incluso no debidamente contrastadas, han de estimarse asimismo protegidas por el derecho constitucional de información: se trata de los denominados «errores informativos intrascendentes», carentes de entidad para poder fundamentar una acción —no ya en vía constitucional, sino de cualquier tipo— por lesión del derecho al honor. «De otro modo —concluye acertadamente el Tribunal Constitucional—, la posibilidad ilimitada de acciones civiles por tales pequeños errores podría ser una amenaza latente que pusiese en peligro el espacio constitucionalmente protegible en una sociedad democrática para la comunicación libre de informaciones» (*loc. cit.*).

Pero la veracidad no es, como en algunos momentos se ha llegado a entender en algunos de los sectores afectados, la única condición exigible para

(22) Más en concreto, como puntualiza en esa misma STC 171/90, FJ 10.º, al profundizar sobre dicha cuestión, la libertad de información reconocida en el art. 20 de la Constitución «no puede restringirse a la comunicación objetiva y aséptica de los hechos, sino que incluye también la investigación de la causación de los hechos, la formulación de las hipótesis posibles en relación con esa causación, la valoración probabilística de esas hipótesis y la formulación de conjeturas sobre esa posible causación».

el ejercicio lícito de la libertad de información. Igualmente son necesarios, siempre según el Tribunal Constitucional, estos otros requisitos:

2.º Que la información se refiera a asuntos públicos de interés general, ya sea por la naturaleza de la materia o por la condición de la persona afectada, contribuyendo así a la formación de la opinión pública (SSTC 107/88, FJ 2.º, y 171/90, FJ 5.º). Así pues, las informaciones sobre las personas —públicas o privadas— carentes de interés general por no incidir en ningún asunto de relevancia pública (y que en modo alguno pueden, por consiguiente, contribuir a la formación de la opinión pública) que además produzcan una intromisión en su derecho al honor, quedan fuera del ámbito protegido por la Constitución (STC 172/90, FJ 4.º) (23).

3.º Que la información se ejercite a través de los medios de comunicación institucionalizados, y ello con independencia de la condición profesional —periodística o no— del informante (SSTC 165/87, de 27 de octubre, FJ 10.º, y 105/90, FJ 4.º) (24). Por contra, cuando la información se da a conocer, por ejemplo, «a través de medios tan anormales e irregulares como es la difusión de hojas clandestinas (...) 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...» (STC 165/87, de 27 de octubre, FJ 10.º).

4.º Finalmente, que el ejercicio de la libertad de información exija necesariamente el sacrificio del derecho al honor. Por tanto, quedan fuera de la protección constitucional todas aquellas consideraciones que nada añaden a la información —incluso entendida en el sentido amplio colindante con la libertad de expresión al que antes hemos hecho referencia— y, en especial,

(23) Este es uno de los argumentos principales en que se basa el Tribunal Constitucional para otorgar el amparo al diario *El País* y denegárselo a *Diario 16* en relación con las informaciones publicadas por ambos periódicos sobre el comandante José Luis Patiño, piloto del Boeing 727 que sufrió un accidente en febrero de 1985. Mientras que, según el Tribunal, en el caso del primero «no eran (...) irrelevantes las informaciones publicadas sobre las cualidades personales del piloto, (...) en ese contexto, teniendo en cuenta el interés público de la información efectuada...» (STC 171/90, FJ 11.º), las del segundo, por el contrario, «cuyo resultado global de descalificación moral, social y profesional es innegable», resultan «ajenas al hecho del accidente aéreo y a la formación de una opinión pública sobre sus causas...» (STC 172/90, FJ 4.º).

(24) En esa STC 165/87, el Tribunal Constitucional dice que «este valor preferente alcanza su nivel cuando la libertad es ejercitada por los profesionales de la información...», dando a entender que éstos, por razón de su oficio, disfrutaban de un mayor grado de protección en el ejercicio de la libertad de información que el resto de los ciudadanos. No obstante; inmediatamente neutraliza el alcance de esa afirmación al añadir que «esto, sin embargo, no significa que la misma libertad no deba ser reconocida en iguales términos a quienes no ostentan igual cualidad profesional» (FJ 10.º).

las «expresiones, afirmaciones o calificativos claramente vejatorios desvinculados de esa información, y que resultan proferidos gratuitamente, sin justificación alguna, en cuyo caso cabe que nos hallemos ante la mera descalificación o incluso el insulto y sin la menor relación con la formación de una opinión pública libre» (STC 105/90, FJ 8.º) (25).

Por el contrario, cuando la lesión objetivamente causada al derecho al honor proviene del ejercicio de la libertad de expresión, la primera condición —la veracidad— ya no es exigible, al no tratarse en este caso de la difusión de hechos que, «por su materialidad, son susceptibles de prueba», sino de «pensamientos, ideas, opiniones o juicios de valor (que) no se prestan, por su naturaleza abstracta, a una demostración de su exactitud...» (STC 107/88, FJ 2.º), es decir, de la mera manifestación de opiniones necesariamente subjetivas, pero susceptibles siempre de protección constitucional, aunque alguna de ellas pueda merecer «los calificativos de acerba, inexacta e injusta» (*loc. cit.*) o incurra ciertamente en «excesos terminológicos censurables» (STC 51/1989, de 22 de febrero, FJ 3.º). Ahora bien, en la reciente STC 214/91, de 11 de noviembre, ha afirmado que «ni la libertad ideológica (art. 16 CE) ni la libertad de expresión (art. 20.1 CE) comprenden el derecho a efectuar manifestaciones, expresiones o campañas de carácter *racista* o *xenófobo*...» (FJ 8.º). De este modo, el Tribunal Constitucional parece introducir un límite absoluto a la libertad de expresión, ya que da a entender que tales manifestaciones o expresiones llevan intrínsecamente aparejada una vulneración de los derechos al honor y a la dignidad de las personas pertenecientes a los colectivos afectados, y ello con independencia de los términos específicos en que aquéllas se formulen (25 bis).

(25) En la STC 105/90, por ejemplo, el Tribunal Constitucional efectúa un pormenorizado análisis de las afirmaciones vertidas por un periodista radiofónico contra un diputado de las Cortes de Aragón, diferenciando, por un lado, «aquellas calificaciones de la conducta sobre la que se informa, e íntimamente vinculadas con ella, sin que aparezcan, por tanto, como exabruptos gratuitos e innecesarios o como epítetos pura y simplemente injuriosos» y, por otro, los «insultos, en el más estricto sentido de la expresión, (que) no tienen nada que ver con la crítica, por dura que sea, de una conducta, sino que aparecen como meras exteriorizaciones de sentimientos personales ajenos a la información sobre hechos o a la formación de una opinión pública responsable» (FJ 8.º). De manera análoga, pero con diferentes resultados, como ya hemos comentado, opera también en las SSTC 171 y 172/90, FFJJ 11.º y 4.º, respectivamente.

(25 bis) Así, en esa STC 241/91, el Tribunal Constitucional individualiza las manifestaciones concretas realizadas por el ex oficial nazi Leon Degrelle sobre el exterminio del pueblo judío en las cámaras de gas durante la II Guerra Mundial («[...] si hay tantos ahora resulta difícil creer que hayan salido tan vivos de los hornos crematorios»; «[...] quieren ser siempre las víctimas, los eternos perseguidos, si no tienen enemigos los inventan [...]»), para concluir que «manifiestamente poseen una connota-

Por lo que respecta al resto de las condiciones, ninguna duda cabe de que para que la libertad de expresión quede constitucionalmente amparada frente al derecho al honor es necesario también que las opiniones emitidas resulten de interés público y no sacrifiquen gratuitamente el derecho al honor de los sujetos afectados por ellas. En cambio, más discutible parece la exigencia, al menos en idénticos términos que cuando se trata de la libertad de información, de que aquélla tenga que ejercerse a través de canales institucionalizados, si bien es cierto que el Tribunal Constitucional ha valorado el contexto en el que tales opiniones se han formulado (como, por ejemplo, durante una entrevista o en un artículo de opinión publicados en sendos diarios —SSTC 107/88, FJ 3.º, y 51/89, FJ 3.º, respectivamente).

b) De otro lado, y ya haciendo referencia a la segunda de las variantes anteriormente mencionadas, el Tribunal Constitucional ha afirmado con cierta rotundidad en diversas oportunidades que las personas públicas —es decir, aquellas que «ejercen funciones públicas o resultan implicadas en asuntos de relevancia pública» (STC 107/88, FJ 2.º)— tienen más debilitada su protección al honor que las privadas. Y ello no sólo por su lógico protagonismo (el Tribunal Constitucional incide en la idea de «voluntario», aunque en algunos casos ello pudiera ser discutible) en temas de interés público, sino también porque determinados asuntos, que en sí mismos carecen de dicho interés público, pueden adquirir tal dimensión por la mera participación en ellos de sujetos públicos, legitimando así un eventual sacrificio del derecho al honor que, de ser otros los sujetos, no estaría justificado (SSTC 165/87, FJ 10.º, y 171/90, FJ 5.º) (26).

Asimismo ha otorgado relevancia, para justificar la primacía de la libertad de expresión, al hecho de que las opiniones emitidas en el ejercicio de la

ción racista y antisemita» y que, por lo tanto, «constituyen un atentado al honor [...] de todas aquellas personas que [...] estuvieron internadas en los campos nazis de concentración [...]» (FJ 8.º).

(26) En efecto, el Tribunal Constitucional ha hecho especial hincapié en que los sujetos públicos han «optado *libremente* por tal condición» (STC 165/87, FJ 10.º) o en que «aceptan *voluntariamente* el riesgo de que sus derechos subjetivos de la personalidad resulten afectados por críticas, opiniones o revelaciones adversas» (STC 171/90, FJ 5.º); todo ello para concluir indicando que, «por tanto, el derecho de información alcanza, en relación con ellos, su máximo nivel de eficacia legitimadora, en cuanto que su vida y conducta moral participan del interés general con una mayor intensidad que la de aquellas personas privadas que, sin vocación de proyección pública, se ven circunstancialmente involucradas en asuntos de trascendencia pública, a las cuales hay que, por consiguiente, reconocer un ámbito superior de privacidad, que impide conceder trascendencia general a hechos o conductas que la tendrían de ser referidos a personajes públicos» (*loc. cit.*).

misma hayan tenido un carácter de «crítica impersonalizada», es decir, no dirigidas contra individuos concretos, sino contra las instituciones o sus integrantes, como, por ejemplo, «los jueces» en general o «algunos miembros del Arma de Caballería», sin más precisiones (SSCT 107/88, FJ 3.º, y 51/89, mismo FJ, respectivamente). También ha hecho alusión, aunque sólo de manera incidental, y esta vez para justificar la preeminencia del derecho al honor, a la circunstancia de que el afectado fuese «una persona fallecida, cuya memoria, de acuerdo con el sentimiento social prevalente, merece el mayor respeto» (STC 172/90, FJ 4.º).

2. *El derecho a la intimidad personal y familiar*

2.1. *Concepto y manifestaciones*

Con excepción del derecho al honor, del que nos acabamos de ocupar, y quizá también del derecho al secreto de las comunicaciones, como veremos más adelante, podemos decir sin temor a equivocarnos demasiado que el resto de los derechos reconocidos en el artículo 18 de la Constitución son, en mayor o menor medida, según apuntamos al principio, manifestaciones concretas del más genérico derecho a la intimidad, al que también se refiere, como si de un derecho autónomo se tratase, dicho precepto constitucional. No obstante, y aunque pueda resultar hasta cierto punto paradójico, la inclusión expresa de un *derecho a la intimidad* como tal derecho autónomo en los textos constitucionales o su reconocimiento jurisprudencial en los países de nuestro entorno cultural sólo han tenido lugar de modo muy marginal y, en todo caso, en fecha bastante reciente (27). Evidentemente, ello se debe, como ha sabido explicar el propio Tribunal Constitucional, a que «el avance de la tecnología actual y el desarrollo de los medios de comunicación de masas ha obligado a extender esa protección más allá del aseguramiento del domicilio como espacio físico en que normalmente se desenvuelve la intimidad y del respeto de la correspondencia, que es o puede ser medio de conocimiento de aspectos de la vida privada. De ahí el reconocimiento global de un derecho

(27) De hecho, además de la Constitución española de 1978, sólo la Constitución portuguesa de 1976 menciona el derecho a la intimidad en su art. 33. Por su parte, la doctrina francesa considera, aunque la Constitución de 1958 no reconoce expresamente este derecho, que el Consejo Constitucional lo garantiza implícitamente a través de la protección del derecho a la *libertad individual* (en este sentido, véanse, por ejemplo K. KAYSER, «Le Conseil Constitutionnel protecteur du secret de la vie privée à l'égard des lois», en *Mélanges offerts à Pierre Reynaud*, Dalloz Sirey, París, 1985, o L. FAVOREU/L. PHILIP, *Les Grandes Décisions du Conseil Constitutionnel*, 4.ª ed., Sirey, París, 1986, pp. 359 a 361).

a la intimidad o a la vida privada que abarque las intromisiones que, por cualquier medio, puedan realizarse en ese ámbito reservado de la vida» (STC 110/84, de 26 de noviembre, FJ 3.º). De este modo lo entiende también la doctrina, que, no obstante, considera asimismo que algunos de estos derechos pretenden proteger igualmente otros bienes jurídicos de distinta naturaleza (28).

Según el Tribunal Constitucional, el derecho a la intimidad, junto con el derecho a la propia imagen, implica «la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y conocimiento de los demás, necesario —según las pautas de nuestra cultura— para mantener una calidad mínima de la vida humana» (STC 231/88, de 2 de diciembre, FJ 3.º). Estamos, pues, ante una versión, por así decirlo, de la tan escueta como expresiva fórmula anglosajona que entiende la intimidad —*privacy*— como *a right to be left alone* (29).

El derecho a la intimidad comprende naturalmente el derecho a la intimidad *familiar*, reconocido expresamente en el artículo 18.1 de la Constitución, y de cuyo ámbito forma parte sin duda «la filiación, y muy en particular la identificación del origen del adoptado» (STC 197/91, de 17 de octubre, FJ 3.º). Bien es verdad que cada persona puede establecer libremente —dentro, claro está, de determinados parámetros objetivables— el ámbito de su propia intimidad, de modo que, como puntualiza el Tribunal, «quien por su propia voluntad da a conocer a la luz pública unos determinados hechos concernientes a su vida familiar los excluye de la esfera de su intimidad» (*loc. cit.*, FJ 4.º). Sin embargo, aun así puede producirse un curioso efecto *rebote*, ya que, aunque algunos miembros de la familia destapen aspectos de su intimidad familiar dándolos a conocer a la opinión pública, no por ello los mismos se convierten inmediatamente en asuntos de interés público. Así, por ejemplo, todo lo que afecta a la intimidad *personal* de los hijos menores afecta a la intimidad *familiar* de los padres, de modo que, aunque aspectos de la

(28) Síntoma de ello es que derechos como la inviolabilidad del domicilio o el secreto de las comunicaciones pueden ser objeto de suspensión en circunstancias excepcionales que afectan a la seguridad del Estado, lo que de ningún modo ocurre con el resto de los comprendidos en el artículo 18 (en este sentido, J. VIDAL MARTÍNEZ, «La protección de la intimidad...», pp. 767, *in fine*, y 768; véase también M. BAJO FERNÁNDEZ, *op. cit.*, p. 98). Además, de manera bastante lógica, pero no por ello menos sorprendente, el Tribunal Constitucional parece desligar casi por completo, en virtud de los bienes jurídicos protegidos por uno y otro, el derecho al secreto de las comunicaciones del derecho a la intimidad, como veremos al ocuparnos del primero de ellos.

(29) A. DE MIGUEL CASTAÑO, «Derecho a la intimidad frente al derecho a la información. El ordenador y las leyes de protección de datos», en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, núm. 254, 1983, pp. 319-397, espec. p. 320.

primera hayan sido desvelados por estos últimos, seguirá prevaleciendo «el derecho a la intimidad del menor (...) y, por reflejo, el de la intimidad familiar de sus padres...» (mismo FJ).

El derecho a la intimidad comprende también el derecho a la intimidad *corporal*, esto es, a resistirse «frente a toda indagación o pesquisa que sobre el cuerpo quisiera imponerse contra la voluntad de la persona». No obstante, sólo cabe protección, en virtud de este derecho, contra «aquellas actuaciones que, por las partes del cuerpo humano sobre las que operan o por los instrumentos mediante los que se realizan, no constituyen, según un sano criterio, violación del pudor o recato de la persona» (STC 37/89, de 15 de febrero, FJ 7.º). Por consiguiente, y en aplicación de esta doble consideración, la alimentación forzosa de personas en huelga de hambre no constituye siquiera una *intromisión* en el derecho a la intimidad (SSTC 120/90, de 27 de junio, FJ 12.º, y 137/90, de 19 de julio, FJ 10.º) (30).

Mayor ambigüedad ha mostrado el Tribunal Constitucional al pronunciarse sobre la dimensión constitucional del llamado *secreto bancario* y su eventual fundamentación en el derecho a la intimidad. Además, distingue entre el derecho al *secreto del movimiento de las cuentas bancarias*, que corresponde al titular de las mismas por un lado, y por otro, el derecho al *secreto bancario*, en sentido estricto, cuyo titular es la entidad financiera. Así, respecto del primero sólo se ha planteado esa posibilidad como mera «hipótesis», para afirmar inmediatamente a continuación que, aun cuando ésa fuera su dimensión, «ante el fisco operaría un límite justificado de ese derecho» (STC 110/84, FJ 4.º). De un modo un poco más explícito, y para llegar a idéntica conclusión, ha señalado, respecto del segundo, que «el secreto bancario no puede tener otro fundamento que el derecho a la intimidad del cliente reconocido en el artículo 18.1 de la Constitución, pues no hay una consagración explícita y reforzada de este tipo de secreto como la hay del secreto profesional» (*loc. cit.*, FJ 11.º). De verificarse tal premisa, quedaría configurado este secreto bancario, entendido en sentido estricto, no sólo como un derecho del

(30) En realidad, a propósito del recurso de amparo contra la alimentación forzosa de los presos del GRAPO en huelga de hambre, el Tribunal Constitucional, aunque alude expresamente a la STC 37/89 citada, parece establecer una tercera condición, al indicar que, «... en virtud de ello puede afirmarse que en modo alguno ha padecido el derecho a la intimidad corporal de los recurrentes, pues, aparte de que la intervención médica autorizada por la resolución impugnada no puede incluirse cabalmente entre las indagaciones o pesquisas a las que, de acuerdo con la doctrina constitucional citada, puede oponerse el derecho a la intimidad, no produce la actuación impugnada ni por las partes del cuerpo sobre las que actúa ni por los medios a emplear *ni por su finalidad ajena a la adquisición de conocimientos sobre el cuerpo de los reclusos*, menoscabo de ningún género de su intimidad personal» (STC 120/90, FJ 12.º).

banco, sino también como un deber del mismo, al depender de su cumplimiento la salvaguarda de un derecho fundamental de terceros, como es el de la intimidad de sus clientes (31).

Lo que no forma parte, desde luego, del contenido de ningún derecho fundamental es el mantenimiento de relaciones íntimas, «por ser precisamente una manifestación de la libertad a secas». En consecuencia, el establecimiento de un sistema de comunicaciones especiales entre reclusos y no reclusos es sólo «resultado de una concesión del legislador, no un imperativo del derecho fundamental a la intimidad». Otra cosa es, en cambio, la limitación del ejercicio de la sexualidad fuera de este supuesto, esto es, dentro del desarrollo normal de la vida penitenciaria, ya que, como advierte el Tribunal Constitucional, podrían llegar a afectar tanto al derecho a la intimidad como al derecho a no sufrir tratos inhumanos y degradantes «aquellas medidas que la reduzcan más allá de lo que la ordenada vida de la prisión requiere» (STC 89/87, de 3 de junio, FJ 2.º).

2.2. *Los sujetos del derecho a la intimidad*

Como señala el Tribunal Constitucional, el derecho a la intimidad es un derecho fundamental «estrictamente vinculado a la propia personalidad». En consecuencia, por lo que a los sujetos activos respecta, ello le ha llevado a afirmar no sólo que se trata de un derecho exclusivamente predicable de las personas individuales, «sin que, en principio, las personas jurídicas (...) puedan ser titulares del mismo» (ATC 257/85, de 17 de abril), sino además, a diferencia de lo que ocurre, como hemos visto, en el caso del derecho al honor, que, fallecido el titular de ese derecho a la intimidad «... y extinguida su personalidad (...), lógicamente desaparece también el objeto de la protección constitucional que está encaminada a garantizar (...) un ámbito vital reservado, que con la muerte deviene inexistente» (STC 231/88, de 2 de diciembre, FJ 3.º).

De cualquier modo, y con independencia del hecho de que la intromisión en la intimidad de una persona —fallecida o no—, puede suponer al mismo tiempo la intromisión en la intimidad personal de otra u otras, el art. 18.1 de la Constitución reconoce también, como hemos dicho, junto a este derecho a la intimidad *personal*, un derecho a la intimidad *familiar*, es decir, a la existencia de ese ámbito propio y reservado al que antes hacía referencia el Tribunal Constitucional, pero ahora ya a este segundo nivel. De ello se deduce

(31) Véase, sobre el tema, J. A. SANTAMARÍA PASTOR, «Sobre el derecho a la intimidad, secretos y otras cuestiones innombrables», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 15, 1985, pp. 159-180, espec. pp. 173 y ss.

que lo dicho con anterioridad no es óbice para que puedan existir intromisiones en la intimidad de una persona fallecida que afecten igualmente a la intimidad de su familia, en cuyo caso cualquiera de sus miembros estaría legitimado en principio para impetrar el amparo por este motivo (SSTC 231/1988 y 197/91). Ahora bien, como puntualiza el Tribunal Constitucional, en tal supuesto «lo que existe al respecto (es) un derecho —propio, y no ajeno— a la intimidad, constitucionalmente protegible» (STC 231/88, FJ 4.º, *in fine*) (32).

Al igual que ocurre también con el derecho al honor, y ya por lo que a los sujetos pasivos se refiere, el Tribunal Constitucional reitera la, *a priori*, escasa idoneidad de los poderes públicos para ocasionar la vulneración del derecho a la intimidad (si exceptuamos, naturalmente, todo lo relativo a los procedimientos informáticos de almacenamiento de datos). De ahí que, igualmente, dé por supuesto que el establecimiento judicial de las conductas subsumibles en los presupuestos de hecho contemplados en las normas no pueden afectar de modo relevante al mismo (ATC 851/85, de 4 de diciembre). Por otra parte, y a propósito concretamente del secreto bancario, también ha indicado que es claro que quien abre un proceso con el objeto de anular relaciones contractuales con terceros debe asumir la carga de colaborar en la obtención de la verdad con relevancia procesal (ATC 877/87, de 8 de julio).

2.3. *Los límites del derecho a la intimidad*

Como indica el Tribunal Constitucional en esa STC 37/1989, que mencionamos antes, cualquier actuación que afecte formalmente al ámbito protegido por el derecho a la intimidad, es decir, cualquier *intromisión* en ésta, no implica necesariamente la vulneración de aquél; para que dicha intromisión posea relevancia constitucional es necesario además que sea *ilegítima*,

(32) De todos modos, como hemos apuntado, parece que el Tribunal Constitucional no establece con claridad la existencia de una doble y distinta dimensión —personal y familiar— del derecho a la intimidad reconocido por el art. 18 CE, como si toda intromisión en la intimidad de la familia lo fuera, al fin y al cabo, en la intimidad personal de sus integrantes. Y decimos esto porque, inmediatamente antes de concluir, de la manera que hemos reseñado, el FJ 4.º de esa STC 231/88, señala lo siguiente: «Sin duda será necesario, en cada caso, examinar de qué acontecimientos se trata y cuál es el vínculo que une a las personas en cuestión; pero, al menos, no cabe dudar que ciertos eventos que pueden ocurrir a padres, cónyuges o hijos tienen, normalmente, y dentro de las pautas culturales de nuestra sociedad, tal trascendencia para el individuo, que su indebida publicidad o difusión incide directamente *en la propia esfera de su personalidad...*» (STC 231/88, FJ 4.º). En idéntico sentido, STC 197/91, mismo FJ.

lo que no siempre ha de ser el caso, ya que «la intimidad personal puede llegar a ceder en ciertos casos y en cualquiera de sus diversas expresiones ante exigencias públicas» (FJ 7.º) (33).

Este juicio de legitimidad de la intromisión depende, inicialmente, de casi los mismos factores que concurrían en el supuesto del derecho al honor, esto es, veracidad, condición pública o privada del sujeto afectado, referencia a asuntos de interés general relevantes para la formación de la opinión pública y no sacrificio del derecho a la intimidad más allá de lo necesario para salvaguardar otros derechos o principios constitucionales (SSTC 171 y 172/1990, FFJJ 5.º y 2.º, respectivamente). Como es natural, no puede exigirse que la intromisión en la intimidad se produzca siempre a través de los canales de comunicación institucionalizados, porque, como hemos visto, existen diversas manifestaciones del derecho a la intimidad que, por su propia naturaleza, sólo son susceptibles de intromisión por otros medios muy distintos. Pero además, el Tribunal Constitucional ha señalado asimismo que la veracidad como supuesto excluyente de la antijuridicidad juega de modo muy distinto, «según (...) la intromisión afecte al derecho al honor o a la intimidad» (STC 171/90, FJ 8.º). Y ello, porque, como ha explicado con posterioridad, en la reciente STC 197/91, si bien «la veracidad funciona, en principio, como causa legitimadora de las intromisiones en el honor (...) el criterio fundamental para determinar la legitimidad de las intromisiones en la intimidad de las personas es la *relevancia pública* del hecho divulgado, es decir, que siendo verdadero, su comunicación a la opinión pública resulte justificada en función del interés público del asunto sobre el que se informa» (FJ 2.º). Lógicamente, como prosigue el Tribunal en esta misma sentencia, «el problema en cada caso es el de identificar los límites que debe soportar el derecho a la intimidad cuando exista un interés público al conocimiento de determinados hechos que pueda legitimar la invasión de la esfera privada del personaje público» (FJ 4.º). En cualquier caso, y al contrario de lo que ocurre en relación al derecho al honor, parece que la apreciación de estos límites habrá de hacerse de manera que prevalezca por regla general el derecho a la intimidad de las personas sobre el derecho a la libertad de información, como

(33) Durante la tramitación parlamentaria de la LO 1/82, de 5 de mayo, algunos diputados consideraron redundante la expresión «intromisión ilegítima», empleada en diversos artículos de la citada norma (véase J. VIDAL MARTÍNEZ, *El derecho a la intimidad en la Ley Orgánica de 5-5-82*, Ed. Montecorvo, Madrid, 1989, p. 112, nota 121). Con independencia del mayor o menor acierto de esta consideración semántica, nosotros utilizamos también la misma, por ser de recurrente uso entre la doctrina y el propio Tribunal Constitucional (véase, por ejemplo, la STC 231/88, FJ 5.º), en diversas ocasiones a lo largo del presente trabajo.

de hecho ocurre en la sentencia. Entre otras cosas porque las informaciones sobre aspectos íntimos de la vida de las personas, por definición, sólo excepcionalmente deben considerarse de interés general y relevantes para la formación de la opinión pública (33 bis).

Así, por ejemplo, y según lo dicho, la difusión audiovisual del ejercicio de la profesión por una persona pública no puede lógicamente ampararse en el derecho a la intimidad [art. 8.2.a) LO 1/82]. Pero no ocurre en cambio lo mismo cuando la situación cuyo amparo se impetra, aun siendo consecuencia directa de dicho ejercicio, no tiene ya lugar en un sitio público; y más aún cuando el hecho que se pretende divulgar hace referencia a algo tan íntimo de la persona como su propia muerte o los momentos previos a ella, en cuyo caso, además, dicha intromisión afecta también directamente a su propia dignidad (STC 231/88, FJ 8.º) (34).

De todas formas, y aun tratándose de supuestos en los que, por la condición del sujeto o por la naturaleza de la situación en que la intromisión tiene lugar, el derecho a la intimidad habría de desplegar en principio su máxima protección, es posible que aquélla pueda llegar a merecer la consideración de legítima. Así puede ocurrir bien porque tal intromisión sea «consecuencia de deberes y relaciones jurídicas que el ordenamiento jurídico regula» (STC 170/87, de 30 de octubre, FJ 4.º), bien porque se justifique «por la necesidad de proteger o preservar no sólo otros derechos constitucionales, sino también

(33 bis) En efecto, en el caso concreto de esa STC 197/91, el Tribunal Constitucional considera que la noticia publicada por el diario *Ya* sobre la verdadera filiación de uno de los hijos adoptivos de la artista Sara Montiel «ha ido más allá del simple salir al paso de la información falseada dada la publicidad de los padres del menor y, extralimitándose en el ejercicio del derecho a la información, ha incluido indebidamente datos y pormenores personales estrictamente privados (...)» (FJ 4.º). En el mismo sentido se ha expresado recientemente también la STC 20/92, de 14 de febrero.

(34) En efecto, en esa STC 231/88 (FJ 8.º), y a propósito del recurso de amparo presentado por Isabel Pantoja contra la comercialización en vídeo de las escenas relativas a la cogida y posterior estancia en la enfermería de su marido, el torero Paquirri, la mayoría del Tribunal considera que «ha de rechazarse que las escenas vividas dentro de la enfermería formasen parte del espectáculo taurino», añadiendo además que «en ningún caso pueden considerarse públicos y parte del espectáculo las incidencias sobre la salud y vida del torero, derivada de las heridas recibidas, una vez que abandona el coso, pues ciertamente ello supondría convertir en instrumento de diversión y entretenimiento algo tan personal como los padecimientos y la misma muerte de un individuo, en clara contradicción con el principio de dignidad de la persona que consagra el artículo 10 de la CE». Además, para este sector mayoritario del Tribunal no tiene relevancia alguna el hecho de que las imágenes hubieran sido objeto de difusión en el momento de los hechos (FJ 9.º). Los magistrados García-Mon y de la Vega Benayas manifestaron, en cambio, su punto de vista opuesto sobre ambas cuestiones a través de un voto particular.

otros bienes constitucionales protegidos» (STC 110/84, FJ 5.º). Y es que, naturalmente, el derecho a la intimidad, como cualquiera de los demás derechos reconocidos en la Constitución, no tiene un «carácter absoluto» (SSTC 37/89, FJ 7.º, y 110/84, FJ 5.º).

En consecuencia, y en virtud de esto último, exigencias de interés público derivadas, por ejemplo, de la actuación de la justicia pueden legitimar una intromisión en la intimidad, como la ocasionada por un registro domiciliario autorizado judicialmente (STC 37/89, FJ 4.º) (35). Lo mismo puede ocurrir a propósito de las intromisiones en la intimidad corporal en el supuesto específico de la averiguación de delitos de aborto, siempre y cuando se respeten una serie de cautelas, como son: *a)* autorización judicial, «que habrá de prever que su ejecución sea respetuosa de la dignidad de la persona y no constitutiva, atendidas las circunstancias del caso, de trato degradante alguno»; *b)* «razonable apreciación, por la autoridad actuante, de la situación en que se halle el sujeto que pueda resultar afectado»; es decir, que se aprecien indicios racionales de culpabilidad en la persona cuya indagación corporal se pretende; y, por último, *c)* proporcionalidad de la medida a adoptar, lo que obliga, de forma previa, a «ponderar razonadamente, de una parte, la gravedad de la intromisión que la actuación prevista comporta, y de otra, la defensa del interés público que se pretende defender mediante el ejercicio del *ius puniendi*»; estamos, pues, como el propio Tribunal indica, ante la aplicación de la doctrina de la *proporcionalidad de los sacrificios*, de constante aplicación por la jurisdicción constitucional cuando de la ponderación de derechos fundamentales se trata, y que en este caso concreto habría de conducir a la denegación de la autorización judicial si fuera razonablemente posible la demostración de la culpabilidad por otros medios (STC 37/89, FFJJ 7.º y 8.º). De cualquier modo, ante la oposición de la persona afectada queda excluido, como es obvio, el empleo de la fuerza física, contrario en este supuesto al artículo 15 de la Constitución, aunque sí resulta ya plenamente constitucional la valoración negativa de dicha oposición en juicio (*loc. cit.*, FJ 8.º, *in fine*).

Igualmente, otra *posible* manifestación del derecho a la intimidad, el secreto bancario, tiene su límite en otro «bien constitucionalmente protegido, que es la distribución equitativa del sostenimiento de los gastos públicos»

(35) «... es del todo claro que el mandamiento judicial que hace posible la entrada y el registro en un domicilio (art. 18.2 de la Constitución) se justifica, en el orden procesal penal, por la necesidad de identificar y, en su caso, recoger lo que interese a la instrucción, sin que sea oponible, frente a tal pesquisa legítimamente ordenada, 'secreto' alguno que, dentro del domicilio investigado, imponer a las actuaciones judiciales en curso (art. 552, *in fine*, de la LECr)» (STC 37/88, FJ 4.º).

(SSTC 110/84, citada, FJ 5.º, y 76/90, de 26 de abril, FJ 10.º). Asimismo, el Tribunal Constitucional hace especial hincapié en que la actuación de la Administración fiscal suele rodearse de una serie de cautelas —como la solicitud sólo de certificaciones de los extractos de las cuentas, donde figuran únicamente las causas genéricas de cada partida— que evitan normalmente cualquier intromisión en la intimidad del afectado (STC 110/84, FJ 5.º). De cualquier forma, y ya más bien en el plano teórico, en el caso de que la necesidad de luchar contra el fraude fiscal hiciera eventualmente imprescindible la petición de justificación de las operaciones de cuenta, el Tribunal Constitucional valora asimismo el «deber de sigilo que pesa sobre todas las autoridades y funcionarios que tengan conocimiento de los datos revelados en la investigación», para concluir también en la inicial conformidad a la Constitución de la actuación administrativa (*loc. cit.*, FJ 6.º) (36).

3. El derecho a la propia imagen

Ya hemos realizado algunas alusiones a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre el derecho a la propia imagen mientras nos ocupábamos del derecho a la intimidad, y es que probablemente éstos son los derechos del artículo 18.1 de la Constitución de perfiles menos nítidos y, por consiguiente, más difíciles de delimitar. En efecto, la mayor parte de la doctrina considera al segundo una especificación o una manifestación concreta del primero, y hay quien incluso parece no ser muy partidario de la diferenciación establecida en el mencionado precepto del texto constitucional (37). Desde luego, de lo que no cabe duda es de que, como asimismo ponen de manifiesto la LO 1/82 y el propio Tribunal Constitucional, el derecho a la propia imagen pretende también proteger la intimidad, singularmente, en palabras de este último, «frente al creciente desarrollo de los medios y procedimientos de captación, divulgación y difusión de la misma...» (STC 170/1987, FJ 4.º). Pero también resulta posible imaginar situaciones subjetivas que no afectan a la intimidad y que sí podrían estar amparadas por el reconocimiento expreso del derecho a la imagen. Además, no debemos olvidar que la Ley Orgánica 1/82 contempla no sólo la protección frente a utilizaciones ilegítimas de la propia imagen en sentido estricto, sino también de la voz o el nombre (art. 7.6), que quedan garantizados de este modo frente a su difu-

(36) Un comentario muy crítico con diversos aspectos de esta sentencia realiza J. A. SANTAMARÍA PASTOR, *op. cit.*

(37) Véanse, por ejemplo, E. ALVAREZ CONDE, *op. cit.*, p. 145, o M. BAJO FERNÁNDEZ, *op. cit.*, pp. 104, *in fine*, y 105; en el último sentido, véase A. E. PÉREZ LUÑO, *op. cit.*, p. 333.

sión mediante cualquier tipo de montaje audiovisual no autorizado por el sujeto o por la ley (ATC 466/82, de 28 de mayo), aunque no afecte necesariamente, como decimos, a la vida privada de aquél (38).

Por otra parte, quizá tampoco resulte gratuito reseñar, como la práctica constitucional ha demostrado, que el derecho a la propia imagen no incluye lo que, desde un punto de vista estrictamente gramatical o semántico, pudiera parecer: el derecho de cada uno a llevar el aspecto que estime oportuno; jurídicamente hablando, este último derecho debe ser entendido, como hace nuestra jurisdicción constitucional, como otra manifestación del más genérico derecho a la intimidad (STC 170/87, FJ 4.º) (39).

III. EL DERECHO A LA INVIOABILIDAD DEL DOMICILIO

1. *Concepto*

Como hemos apuntado antes, el derecho a la inviolabilidad del domicilio es una de las vertientes del derecho a la intimidad de más antigua protección constitucional, por lo que, a pesar de su indiscutible y, como vamos a ver de inmediato, relevante *dimensión autónoma*, bien puede ser considerado como el núcleo central de este último derecho. Así lo pone claramente de manifiesto el Tribunal Constitucional cuando dice que «el domicilio inviolable es un espacio en el cual el individuo vive sin estar sujeto necesariamente a los usos y convenciones sociales y ejerce su libertad más íntima. Por ello, a través de este derecho no sólo es objeto de protección el espacio físico en sí mismo considerado, sino lo que en él hay de emanación de la persona y de esfera pri-

(38) Ahora bien, como puntualiza el Tribunal Constitucional, la protección de la propia voz, que considera una concreción del derecho a la intimidad, sólo cabe «en la medida en que sea (...) utilizada *ad extra*» (es decir, para fines publicitarios, comerciales o de naturaleza análoga, tal como establece el artículo 7.6 de la LO 1/82), no frente a su mero «registro» (STC 114/84, de 29 de noviembre, FJ 8.º)

(39) En efecto, en el recurso de amparo que da lugar a la citada sentencia, el recurrente, camarero de profesión, reivindicaba su derecho a llevar barba, negado por su empleador y la jurisdicción laboral, con fundamento en los derechos a la intimidad y a la propia imagen garantizados por el art. 18.1 de la Constitución. El Tribunal Constitucional, por su parte, centra adecuadamente la controversia jurídica alrededor del primero de ellos, excluyendo que el derecho a la propia imagen, entendido, según lo hemos hecho, como el derecho a no sufrir captaciones indebidas de la imagen, esté siendo cuestionado. Así, a este respecto dice: «... no es frente a invasiones de este tipo la protección que pide el recurrente en su recurso de amparo. La intromisión que denuncia, representada por la orden del empresario, trata de situarla en la esfera exclusiva de su individualidad» (STC 170/87, FJ 4.º).

vada de ella» (STC 22/84, de 17 de febrero, FJ 5.º). En consecuencia, y como puntualiza también el propio Tribunal, resulta evidente, pues, que «la idea de domicilio que utiliza el artículo 18 de la Constitución no coincide plenamente con la que se utiliza en materia de Derecho privado, y en especial en el artículo 40 del Código Civil, como punto de localización de la persona o lugar de ejercicio por ésta de sus derechos y obligaciones» (*loc. cit.*, FJ 2.º) (40).

2. Los sujetos del derecho a la inviolabilidad del domicilio

Uno de los aspectos en donde más nítidamente quiebra, sin embargo, esta íntima ligazón que establece el Tribunal Constitucional entre los derechos a la intimidad y a la inviolabilidad del domicilio es en el relativo a los sujetos activos de ambos derechos. Como vimos antes, el Alto Tribunal considera el derecho a la intimidad un derecho de carácter personalísimo y, por tanto, exclusivo de las personas individuales. En cambio, en la primera ocasión en la que ha tenido que afrontar abiertamente este problema no ha tenido ningún reparo en afirmar con total rotundidad, tomando el ejemplo de otras jurisdicciones constitucionales, que «parece claro que nuestro texto constitucional, al establecer el derecho a la inviolabilidad del domicilio, no lo circunscribe a las personas físicas, siendo, pues, extensivo o predicable igualmente en cuanto a las personas jurídicas» (STC 137/85, de 17 de octubre, FJ 3.º).

Esta aseveración ha creado cierta perplejidad entre la doctrina que se ha ocupado de este tema en concreto (41), y ello no sólo ya por la cuestión de qué debe entenderse *ex Constitutione* por *domicilio* de las personas jurídicas (42), sino sobre todo porque no se acierta a ver con claridad cuál es el

(40) Esta distinción tiene una indudable relevancia práctica, ya que, desde una perspectiva estrictamente constitucional, no pueden considerarse *domicilio*, por ejemplo, «las oficinas o almacén de una sociedad de la que se es representante legal», sin que pueda proceder, por tanto, en este caso el amparo por vulneración del derecho que ahora nos atañe (ATC 171/89, de 3 de abril).

(41) Véanse, al respecto, T. QUINTANA LÓPEZ, «Un paso más hacia la delimitación de la inviolabilidad del domicilio en nuestro Derecho», en *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, núm. 229, 1986, pp. 145-162; P. DE LA HAZA: «Observaciones a una Sentencia del Tribunal Constitucional sobre la inviolabilidad del domicilio y el derecho a la intimidad de las personas jurídicas», en *La Ley*, núm. 3, 1988, pp. 811-819, o J. J. QUERALT, «La inviolabilidad domiciliaria y los controles administrativos. Especial referencia a las empresas», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 30, sept.-dic. 1990, pp. 41-64.

(42) En realidad, a ese respecto, existe cierta unanimidad en la doctrina en que el domicilio de las personas jurídicas debe ser entendido estrictamente, sin que el mismo

fundamento jurídico-constitucional que permite atribuir a las mismas la titularidad del derecho a la inviolabilidad del domicilio, haciendo salvedad de una consolidada jurisprudencia constitucional —sólo inaplicable en el caso de los derechos reconocidos en el artículo 24—, según la cual únicamente las personas físicas pueden ser titulares de derechos fundamentales. En realidad, y si bien algunos han considerado que este fundamento tendría que ser, aunque fuera con ciertos matices, el propio derecho a la intimidad, del que la inviolabilidad del domicilio es en buena medida un instrumento (43), lo cierto es que en esa STC 137/85 el Tribunal Constitucional opera más por afirmación que por demostración, evitando cualquier pronunciamiento al respecto y acudiendo al Derecho comparado para justificar su postura (*loc. cit.*, FJ 3.º). En cualquier caso no sólo no establece en ningún momento algún tipo de conexión entre el derecho a la inviolabilidad del domicilio de las personas jurídicas y un pretendido derecho a la intimidad de las mismas, sino que, por el contrario, llega a indicar expresamente en dicha sentencia que ésa es otra cuestión, «sin estimable concomitancia alguna con el problema que aquí se afronta» (*loc. cit.*, FJ 2.º, *in fine*) (44).

Lógicamente, como ocurre con todos los derechos del artículo 18 y también con la gran mayoría de los reconocidos por el texto constitucional, el derecho a la inviolabilidad del domicilio es susceptible de ser vulnerado tanto por los poderes públicos como por los particulares. Pero si en este último supuesto la protección dispensada penalmente a través de la tipificación del delito de allanamiento de morada constituye una garantía suficiente para asegurar su disfrute, hasta el punto de que resulta difícil de imaginar que un conflicto de esa naturaleza intersubjetiva pueda adquirir relevancia constitucional, el primero de ellos en cambio plantea una serie de problemas que se han suscitado ya en la práctica y sobre los que ha resultado inevitable una toma de posición de nuestra jurisdicción constitucional, como pasamos a ver ya sin más dilación a propósito de los *límites* de este derecho.

pueda hacerse extensivo a todos y cada uno de los lugares en que exista un espacio o local donde la persona jurídica ejerza sus actividades (así, J. J. QUERALT, *ibidem*, p. 57; en el mismo sentido, T. QUINTANA LÓPEZ, *op. cit.*, p. 151, y P. DE LA HAZA, *op. cit.*, p. 819).

(43) Así, P. DE LA HAZA, *ibidem*, pp. 816 y ss., en especial, p. 818.

(44) Concretamente, el Tribunal se refiere al asunto resuelto en el ATC 257/85, ya citado, en el que, como vimos, negaba expresamente a las personas jurídicas la titularidad del derecho a la intimidad reconocido en el artículo 18.1 de la Constitución.

3. Los límites del derecho a la inviolabilidad del domicilio

El propio artículo 18.2 de la Constitución establece expresamente, como sabemos, dos límites al derecho a la inviolabilidad del domicilio, aparte, claro está, del consentimiento del titular: la existencia de una resolución judicial y el caso del flagrante delito. Y, aunque en principio pudiera parecer una enumeración breve pero exhaustiva, lo cierto es que, en realidad, sólo tiene un carácter indicativo. De hecho, el Tribunal Constitucional ha añadido otro límite más, integrado por aquellas «hipótesis que generan causas de justificación», citando concretamente el «estado de necesidad» (STC 22/84, FJ 5.º), y entre las cuales la doctrina penal añade también la *legítima defensa* (45). En cambio, no cabe supeditar el efectivo disfrute de este derecho, como de ningún otro derecho fundamental, a cualquier *fin social* pretendidamente de rango superior, porque, como señala con carácter general el Tribunal en esa misma sentencia, «existen, ciertamente, fines sociales que deben considerarse de rango superior a algunos derechos individuales, pero ha de tratarse de fines sociales que constituyan en sí mismos valores constitucionalmente reconocidos, y la prioridad ha de resultar de la propia Constitución» (*loc. cit.*, FJ 3.º).

Pero, concretadas estas excepciones al derecho, el Tribunal Constitucional va a mostrarse inicialmente muy riguroso en la exigencia de los requisitos establecidos por la Constitución para acceder lícitamente al domicilio de los particulares. Así, en la primera sentencia dictada al respecto —la mencionada STC 22/84— sienta una jurisprudencia de indiscutible relevancia práctica. En efecto, haciendo una interpretación literal del precepto constitucional, que habla de la necesidad de autorización judicial para cualquier «entrada o registro», el Tribunal Constitucional indica textualmente que «de la facultad que el titular del derecho sobre el domicilio tiene de impedir la entrada en él es consecuencia que la resolución *judicial* o la resolución *administrativa* que ordenan una ejecución que sólo puede llevarse a cabo ingresando en un domicilio privado, por sí solas no conllevan el mandato y la autorización del ingreso, de suerte que *cuando éste es negado por el titular debe obtenerse nueva resolución judicial que autorice la entrada* y las actividades que una vez dentro del domicilio pueden ser realizadas» (FJ 5.º). Por consiguiente, y al contrario de lo establecido en su momento por la *Corte Costituzionale* italiana (46), no sólo los funcionarios administrativos necesitan

(45) Así, M. BAJO FERNÁNDEZ, *op. cit.*, p. 106.

(46) Sentencia de la Corte Costituzionale (1 de junio) de 9 de junio de 1967, número 67, *Giurisprudenza Costituzionale*, núm. 3, 1967, pp. 726 y ss., citada por F. LÓPEZ

de una específica autorización judicial de entrada domiciliaria para llevar a cabo el acto administrativo que, sea cual sea su naturaleza (vía de apremio, orden de desalojo), y ante la negativa del titular, precise de aquélla (47); también los agentes judiciales, según señala explícitamente el propio Tribunal Constitucional, han de ir provistos de la misma cuando la ejecución de otra resolución judicial (desahucio, embargo) así lo requiera. En ambos casos, además, la entrada domiciliaria sin la correspondiente autorización podría dar lugar a la responsabilidad penal de los autores de la lesión del Derecho constitucional (48).

Como era de esperar, en su momento esta sentencia de nuestra jurisdicción constitucional, emitida con el voto particular de Rubio Llorente (49),

RAMÓN, «Inviolabilidad del domicilio y autonomía administrativa en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional», en *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, núm. 225, 1985, pp. 31-78, en especial pp. 66 y 67.

(47) El acto administrativo que da lugar al procedimiento concluido en la citada STC 22/84 es una orden de desalojo de un edificio, dictada por la Alcaldía de Murcia, para proceder a la ulterior demolición de las partes construidas en infracción de las normas urbanísticas. Por otro lado, en el ATC 325/84, de 30 de mayo, el Tribunal Constitucional considera, como es lógico, que la Administración puede construir un embalse sin vulnerar el derecho a la inviolabilidad de domicilio siguiendo el procedimiento establecido legalmente, pues es competencia suya reservar a determinados usos o excluir de otros partes concretas del territorio nacional. De cualquier modo, en aplicación de la anterior jurisprudencia, también en este supuesto, si los habitantes de las viviendas afectadas rehusaran abandonarlas, la orden de desalojo habría de acompañarse de la pertinente autorización judicial.

(48) En esa STC 22/84, sin embargo, el Tribunal Constitucional no considera exigible ningún tipo de responsabilidad penal para los funcionarios administrativos que procedieron a entrar en el domicilio de la recurrente sin la pertinente autorización judicial. Efectivamente, según el propio Tribunal, «la falta de definición en sede interpretativa de los perfiles del artículo 18 de la Constitución, antes de dictarse sentencia, impide reconocer un elemento doloso o culposo, de suerte que, por esta razón, el Tribunal estima que no es procedente decretar la apertura de una investigación sumarial o de un proceso contra los autores de la lesión» (FJ 9.º).

(49) En efecto, RUBIO parte de la base de que «el acuerdo de desalojo y su ejecución son un mismo acto», de modo que «si aquél era, como la sentencia afirma, jurídicamente correcto, su ejecución ha de ser igualmente tenida por tal». En consecuencia, y tras la interposición por la recurrente de los oportunos recursos judiciales contra la orden municipal de desalojo del edificio para su posterior demolición, que fueron posteriormente desestimados, cabía concluir, a su juicio, que «el derecho a la inviolabilidad del domicilio quedó suficientemente asegurado y no se adivina qué protección adicional de sus derechos habría obtenido la recurrente si hubiera logrado de la Administración la exhibición de un mandamiento expedido por otro juez carente de competencia para controlar la legalidad de la actuación administrativa». Véase también, en el mismo sentido, T. LÓPEZ RAMÓN, *ibidem*, pp. 63 y ss.

suscitó multitud de críticas entre la doctrina, especialmente la administrativista, que consideraba casi unánimemente que la misma planteaba una serie de problemas técnicos que parecían no haber sido tenidos en cuenta a la hora de su elaboración, aparte de conllevar en la práctica una poco deseable dilación del procedimiento administrativo, singularmente en materia urbanística (50). Bien es verdad que esta última apreciación, aun siendo digna de mención, no debía constituir argumento jurídicamente susceptible de tenerse en cuenta, y más aún tratándose de una materia como la de los derechos fundamentales. Más problemática resultaba, en cambio, la articulación del procedimiento a través del cual habría de obtenerse la autorización judicial de entrada domiciliaria en el curso de la ejecución de las diversas resoluciones judiciales o administrativas; en concreto, por lo que se refería a la determinación del juez competente para llevarla a cabo, y que —según la propia sentencia— no tendría por qué ser necesariamente en todos los casos el juez penal (FJ 3.º). De hecho, el vacío legal propiciado por esta jurisprudencia tuvo que ser colmado en parte por la nueva Ley Orgánica del Poder Judicial, que confirió esta facultad al juez de instrucción, aunque no llegase a establecerse en la legislación procesal el procedimiento específico utilizable para ello (51).

Finalmente, y en fecha relativamente reciente, el propio Tribunal Constitucional ha resuelto buena parte de estos problemas al modificar de forma drástica, a través del Pleno (art. 13 LOTC), la doctrina de la STC 22/84 y acoger en la STC 160/91, a propósito del desalojo domiciliario de los vecinos de Riaño, casi íntegramente la vertida en el referido voto particular. En efecto, el Tribunal viene a admitir ahora que la exigencia de una resolución judicial específica de entrada domiciliaria en los procedimientos de desalojo y derribo de viviendas «no tiene sentido en nuestro ordenamiento, una vez producida (...) una sentencia firme en la que se declara la conformidad a Derecho de una resolución expropiatoria que lleve anejo el correspondiente desalojo. Pues no cabe, una vez firme la resolución judicial, que otro órgano jurisdiccional

(50) En este sentido, F. LÓPEZ RAMÓN, *ibidem*, p. 77, y C. SÁNCHEZ DE LAMADRID Y AGUILAR/J. A. MORILLO VELARDE DEL PESO, «La garantía judicial de derechos concretos: la Administración, el domicilio y los interdictos», en *La Ley*, núm. 1, 1989, pp. 1028-1036, en especial, p. 1030. Véase también, al respecto, B. COLOM PASTOR, «Autorización judicial a la Administración e inviolabilidad del domicilio», en *Civitas, Revista Española de Derecho Administrativo*, núms. 40-41, 1984, pp. 249-256, y C. ALVAREZ-LINERA Y URÍA, «La autorización judicial para la entrada en domicilios particulares en ejecución de actos administrativos», en *La Ley*, núm. 1, 1989, pp. 1037-1045.

(51) Véase J. J. QUERALT, *op. cit.*, pp. 49-50. Esta solución la había anticipado ya el propio Tribunal Constitucional en el ATC 272/85, de 24 de mayo. Véase también, en el mismo sentido, la STC 144/87, de 23 de septiembre (FJ 2.º).

entre de nuevo a revisar lo acordado y a reexaminar la ponderación judicial efectuada por otras instancias, que pudieran ser incluso de órdenes jurisdiccionales distintos, o de superior rango en la jerarquía jurisdiccional, pues ello iría en contra de los más elementales principios de seguridad jurídica» (FJ 9.º). En consecuencia, el Tribunal no puede más que concluir reconociendo la improcedencia de esta segunda resolución judicial, que no puede ser sino el resultado de «una actuación meramente automática o mecánica, confirmadora de la resolución judicial a ejecutar, (...) que no constituye garantía jurisdiccional alguna ni responde a lo dispuesto en el artículo 18.2. CE» (mismo FJ) (52).

IV. EL DERECHO AL SECRETO DE LAS COMUNICACIONES

El último de los derechos reconocidos en el artículo 18 de la Constitución, el secreto de las comunicaciones (apart. 3.º), sólo ha sido hasta el momento objeto de una sentencia del Tribunal Constitucional, al menos por lo que a su régimen normal se refiere (53): ésta no es otra que la STC 114/84, de 29 de noviembre, que le ha servido, no obstante, para precisar algunos extremos de no poca trascendencia práctica sobre el concepto y sujetos de este derecho (54).

1. *Concepto*

Ante todo es necesario indicar que lo que garantiza el derecho reconocido en el artículo 18.3 de la Constitución, a pesar de la terminología recurrentemente usada por la doctrina científica y el propio texto constitucional para su

(52) Por consiguiente, como puntualiza el propio Tribunal, los incidentes surgidos en la ejecución de resoluciones judiciales que conllevaran el desalojo domiciliario serían competencia, según las normas procesales (arts. 55 LEC y 41 LJCA), del órgano jurisdiccional que hubiera dictado tales resoluciones (STC 160/91, FJ 9.º).

(53) Lógicamente, al igual que ocurre con el derecho a la inviolabilidad del domicilio, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre el régimen excepcional del derecho al secreto de las comunicaciones en el supuesto previsto por el artículo 55.2 de la Constitución (STC 199/87, de 16 de diciembre). También en la STC 73/1983, de 30 de julio, se ocupó de un amparo cuyo asunto de fondo era el régimen de comunicaciones entre reclusos y abogados (por tanto, atinente más al *derecho* a las comunicaciones que al *secreto* de las mismas), y a cuya resolución fundamentalmente procedió dentro del marco del artículo 25.2 del texto constitucional.

(54) Véase, sobre el tema, J. JIMÉNEZ CAMPO, «La garantía constitucional del secreto de las comunicaciones», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 20, mayo-agosto 1987, pp. 35-82.

denominación, no es el *secreto*, propiamente dicho, de las comunicaciones mantenidas por dos o más interlocutores ni tampoco el de cualquier tipo de *comunicación*. Efectivamente, ello es así porque, en realidad, como señala el Tribunal Constitucional, el bien jurídico protegido por este precepto de nuestra Norma Fundamental es exclusivamente la «libertad de las comunicaciones», es decir, la libertad de elegir a los destinatarios de nuestras comunicaciones. De ahí la posibilidad de que el derecho pueda conculcarse «tanto por la interceptación en sentido estricto (que suponga aprehensión física del soporte del mensaje —con conocimiento o no del mismo— o captación, de otra forma, del proceso de comunicación) como por el simple conocimiento antijurídico de lo comunicado...» (FJ 7.º). Por consiguiente, tampoco cualquier *comunicación* se encuentra amparada por esta disposición constitucional, sino tan sólo aquella que se mantiene a través de algún medio técnico, con exclusión, pues, de las directas o personales (55).

Por tanto, como vamos a ver —y a diferencia de lo que ocurre con algunos de los derechos del artículo 18 de la Constitución, que pueden ser considerados en cierta manera, según hemos indicado, como concreciones o manifestaciones del derecho a la intimidad (derecho a la propia imagen o a la inviolabilidad del domicilio)—, el derecho al secreto de las comunicaciones, tal como lo entiende nuestro Tribunal Constitucional, es un derecho absolutamente autónomo respecto de aquél, como se pone, por ejemplo, de manifiesto al analizar la singular problemática que plantea el tema de los sujetos del mismo.

2. *Los sujetos del derecho al secreto de las comunicaciones*

En efecto, de todo lo anterior se desprende que el derecho al secreto de las comunicaciones no es oponible frente a los demás interlocutores: desde luego, a éstos no se les puede imponer en modo alguno una suerte de «obligación de silencio», ni siquiera la prohibición de grabar mensajes o conversaciones susceptibles de reproducción. Y ello porque, como señala el propio Tribunal Constitucional, «los resultados prácticos a que podría llevar tal imposición (...) son, como se comprende, del todo irrazonables y contradictorios, en definitiva, con la misma posibilidad de los procesos de libre comunicación» (FJ 7.º). De ahí que, en realidad, para los interlocutores no existen conversaciones *secretas*, sino *íntimas*, y, en todo caso, «un posible deber de reserva» de carácter material, de modo que su divulgación, tanto si son personales como si no, por alguno de ellos sólo podría eventualmente producir una

(55) En este sentido, J. JIMÉNEZ CAMPO, *ibidem*, p. 49.

lesión en el derecho a la intimidad garantizado por el artículo 18.1, dependiendo siempre, como es natural, de la naturaleza de lo divulgado (56).

Así pues, en virtud de lo dicho, ninguno de los interlocutores puede ser nunca sujeto pasivo del derecho al secreto de las comunicaciones. Por el contrario, los terceros ajenos a la comunicación sí que están sometidos a un verdadero «deber de secreto» de naturaleza estrictamente «formal», de manera que el derecho constitucional del artículo 18.3 podrá resultar vulnerado por ellos incluso, como se ha apuntado antes, con la mera aprehensión física o técnica del mensaje y, por supuesto, con su conocimiento, tanto si se refiere al de su contenido (sea cual sea éste) como a otros aspectos del mismo, entre los que cabe destacar, por ejemplo, «la identidad subjetiva de los interlocutores o de los corresponsales» (FJ 7.º) (57).

V. ALGUNAS CONSIDERACIONES FINALES

Decíamos en la introducción al presente trabajo, y lo hemos reiterado en varias ocasiones a lo largo del mismo, que la jurisprudencia dictada por el Tribunal Constitucional sobre los derechos reconocidos en el artículo 18 de la Constitución ha sido de una amplitud bastante desigual, pero casi siempre de una indudable relevancia práctica. En efecto, derechos como la inviolabilidad del domicilio o el secreto de las comunicaciones prácticamente sólo han sido objeto de una o dos sentencias realmente significativas. Bien es verdad que en algún caso estas sentencias han podido servir para modificar de raíz (aunque sin mucho acierto) una tradicional forma de proceder administrativa y judicial en el caso del primero, o para introducir una serie de precisiones conceptuales de importantes consecuencias para otras disciplinas jurídicas y sus respectivos órdenes jurisdiccionales en el caso del segundo. Lo que ocurre es que se trata de sentencias muy aisladas entre sí, y de las que, además, por su propia circunstancialidad, podría resultar un tanto arriesgado deducir, como la realidad ha venido a demostrar, una *jurisprudencia*, en el sentido

• (56) De hecho, el supuesto fáctico principal que da lugar a esta STC 114/84 es la grabación por el empleador de una conversación telefónica mantenida con uno de sus trabajadores para su utilización posterior en un proceso por despido.

(57) En consecuencia, como indica el Tribunal Constitucional citando la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos del Hombre de 2 de agosto de 1984 (caso *Malone*), conculca el derecho al secreto de las comunicaciones la utilización del artículo técnico llamado *comptage*, que «permite registrar cuáles hayan sido los números telefónicos marcados sobre un determinado aparato, aunque no el contenido de la comunicación misma» (FJ 7.º).

estricto del término, de nuestra jurisdicción constitucional. Otro tanto se podría decir del derecho a la intimidad, analizado en diversas sentencias de indudable trascendencia social y política, pero que abordan presupuestos fácticos tan diversos que apenas puede hablarse aún de una aplicación por el Tribunal Constitucional de su propia doctrina. Y lo mismo cabe afirmar, naturalmente, del derecho a la propia imagen, objeto sólo de algunos apuntes de carácter muy incidental.

Todo ello nos lleva a concluir, en primer lugar, que, al menos por lo que a estos derechos que hemos mencionado se refiere, parece todavía muy prematuro hablar de una verdadera jurisprudencia del Tribunal Constitucional en el sentido antes indicado. Nada permite suponer por este motivo que, planteadas de nuevo ante la Alta Jurisdicción cuestiones semejantes, no sigan introduciéndose importantes matices que puedan dejar sin efecto algunas de las afirmaciones o consideraciones efectuadas con anterioridad. De ahí que nosotros nos hayamos limitado aquí a exponer, como era nuestro objetivo, el estado, si se quiere *embrionario*, de la cuestión en el momento actual.

Muy distinta es, por el contrario, la situación en relación con el derecho al honor. En efecto, sobre este derecho, en particular en los casos en los que entra en colisión con el derecho a la libertad de expresión o de información, el Tribunal Constitucional ha podido construir desde sus primeras sentencias una jurisprudencia que se ha ido perfeccionando paulatinamente, hasta encontrarse hoy bastante perfilada. Ello le ha permitido, sobre todo en los últimos tiempos, resolver asuntos de un considerable eco —por la propia identidad de las partes implicadas— entre la opinión pública, en los que prácticamente se ha limitado a aplicar, de manera sistemática y explícita, la misma.

Y es precisamente sobre esta, ahora sí, jurisprudencia del Tribunal Constitucional relativa al derecho al honor sobre la que cabe hacer alguna breve consideración. Dejando a un lado las críticas realizadas por los medios de comunicación *perjudicados* por sus sentencias, donde no primaban, lo que hasta cierto punto no deja de ser lógico, las argumentaciones jurídicas, al Tribunal Constitucional se le ha achacado por parte de la doctrina su excesiva tendencia a la apreciación casuística, con la consiguiente inseguridad jurídica que ello conlleva. Sin embargo, ésta es una cautela de empleo común por toda aquella jurisdicción que, como la constitucional, tiene que aplicar a supuestos concretos un bloque de normas de carácter tan fragmentario y de contenido tan heterogéneo como son las que integran la mayoría de las Constituciones contemporáneas. Actuar de otro modo quizás fuera desafortunado, pues existen postulados generales a los que se adaptan muy bien determinadas situaciones, que, sin embargo, podrían acabar siendo contraproducentes en situaciones análogas, pero al mismo tiempo singulares, donde resultarían en

principio igualmente aplicables. Así opera frecuentemente nuestro Tribunal Constitucional en materia de conflictos de competencias, porque la ambigüedad del Título VIII y la heterogeneidad de los títulos competenciales contemplados en el mismo, con interconexiones múltiples, hacen muy desaconsejable la excesiva formulación de principios generales que puedan acarrear consecuencias no queridas y muy difíciles de prever *a priori*.

Pero éste no es el caso de la jurisprudencia constitucional sobre el derecho al honor y la libertad de expresión en sus distintas acepciones, que, como hemos indicado, sí que ha podido ser construida con unos perfiles bastante nítidos. Lo que sucede es que, en ese supuesto, como ocurre casi inevitablemente en todos aquellos en los que nos encontramos ante una colisión de derechos fundamentales, debe recurrir a la técnica de la *ponderación de bienes*. Y aunque haya sabido objetivar primero, y sistematizar después, los criterios que han de ser tenidos en cuenta a la hora de proceder a la misma (entre ellos, el carácter preferente de la libertad de expresión), la jurisdicción constitucional no puede dejar de insistir en la idea, dirigida primordialmente a los Juzgados y Tribunales de la jurisdicción ordinaria, de que dicha ponderación constituye siempre un ejercicio casuístico en el que hay que determinar cuidadosamente si los supuestos de hecho son subsumibles en los presupuestos jurídicos. Ello explica por qué el propio Tribunal Constitucional ha prestado tanta atención a los términos concretos en que se formulaban las consideraciones presuntamente atentatorias contra el derecho al honor; y es que, en el fondo, ésta y no otra, la subsunción de los supuestos de hecho en los presupuestos jurídicos, es la función primordial de toda jurisdicción. Por ello, la escasa o nula emisión, ya desde un futuro próximo, de sentencias estimatorias relativas a este tema en procedimientos de amparo será la mejor prueba de que los órganos de la jurisdicción ordinaria están aplicando correctamente las precisas directrices establecidas por el juez constitucional.

APÉNDICE

SENTENCIAS Y AUTOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL CITADOS

SENTENCIAS

STC 16/81, de 18 de mayo.	STC 199/87, de 16 de diciembre.
STC 35/83, de 11 de mayo.	STC 107/88, de 8 de junio.
STC 50/83, de 14 de mayo.	STC 231/88, de 2 de diciembre.
STC 73/83, de 30 de julio.	STC 37/89, de 15 de febrero.
STC 120/83, de 15 de diciembre.	STC 51/89, de 22 de febrero.
STC 22/84, de 17 de febrero.	STC 185/89, de 13 de noviembre.
STC 110/84, de 26 de noviembre.	STC 76/90, de 26 de abril.
STC 114/84, de 29 de noviembre.	STC 105/90, de 6 de junio.
STC 137/85, de 17 de diciembre.	STC 120/90, de 27 de junio.
STC 30/86, de 20 de febrero.	STC 137/90, de 19 de julio.
STC 104/86, de 17 de julio.	STC 171/90, de 12 de noviembre.
STC 168/86, de 22 de diciembre.	STC 172/90, de 12 de noviembre.
STC 89/87, de 3 de junio.	STC 160/91, de 18 de julio.
STC 144/87, de 23 de septiembre.	STC 197/91, de 17 de octubre.
STC 159/87, de 26 de octubre.	STC 214/91, de 11 de noviembre.
STC 165/87, de 27 de octubre.	STC 20/92, de 14 de febrero.
STC 170/87, de 30 de octubre.	

AUTOS

ATC 46/80, de 13 de octubre.	ATC 272/85, de 24 de abril.
ATC 106/80, de 26 de noviembre.	ATC 340/85, de 22 de mayo.
ATC 13/81, de 21 de enero.	ATC 851/85, de 4 de diciembre.
ATC 326/83, de 6 de julio.	ATC 374/86, de 23 de abril.
ATC 325/84, de 30 de mayo.	ATC 466/86, de 28 de mayo.
ATC 487/84, de 26 de julio.	ATC 877/87, de 8 de julio.
ATC 257/85, de 17 de abril.	ATC 171/89, de 3 de abril.

Crónica