

TODO A LA VEZ: LA LIMITACIÓN DE LA EXPRESIÓN Y LA DESPROTECCIÓN DEL HONOR*

EVERYTHING AT ONCE: THE RESTRICTION OF FREEDOM OF EXPRESSION AND THE INSUFFICIENT PROTECTION OF HONOR

JUAN ANTONIO LASCURAÍN SÁNCHEZ**

Resumen: El artículo sostiene dos tesis. La primera considera que en la generación y en la interpretación de las normas penales se está restringiendo indebidamente la libertad de expresión política. Entre otras causas de este fenómeno destaca la ignorancia del efecto desalentador de la libertad de expresión que despliega la represión penal de los excesos expresivos, y la inviabilidad de una alternativa sancionadora a través de la Administración. La segunda tesis es solo aparentemente contradictoria con la anterior: en nuestro mundo web, en el que es enorme la potencialidad lesiva de las expresiones, no se está protegiendo suficientemente el honor y la intimidad frente a la comunicación no política.

Palabras clave: Derecho Administrativo sancionador, discurso del odio, efecto desaliento, libertad de expresión, protección del honor.

Abstract: The article defends two theses. The first thesis refers to the undue restriction of freedom of political expression nowadays in the elaboration and interpretation of penal norms. This phenomenon is caused by a diversity of factors, among which it is worth mentioning the ignorance of the chilling effect of freedom of expression arising from punishing the excess of expression, and the non-viability of an alternative administrative sanction. The second thesis is only apparently contradictory with the first one: in our web world, in which there is an enormous potential of causing harm through expressions, honor and privacy are not being sufficiently protected against non-political communication.

Keywords: Law of administrative sanctions, hate speech, chilling effect, freedom of expression, protection of honor.

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN: DOS INTUICIONES; II. LOS LÍMITES A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN; III. LA SOBRELIMITACIÓN DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN POLÍTICA; IV. LA INFRAPROTECCIÓN DEL HONOR; V. CONCLUSIÓN: DOS TESIS; VI. BIBLIOGRAFÍA.

* Fecha de recepción: 11 de agosto de 2017.

Fecha de aceptación: 18 de septiembre de 2017.

** Catedrático de Derecho penal, Universidad Autónoma de Madrid. Correo electrónico: juanant.lascurain@uam.es.

I. INTRODUCCIÓN: DOS INTUICIONES

1. Al inicio de la Transición se hizo popular un *sketch* de Fernando Esteso en el que, tras una leve alusión política en su monólogo, mostraba pánico ante el encendido de una amenazante lucecita roja: «Pero si ya se *pué* largar, ¿no?». No se me ocurre nada mejor que esta *viejuna* evocación para ilustrar la identificación entre libertad de expresión política y democracia. Siento la obviedad, pero si en un sistema democrático todos somos soberanos y entre todos decidimos sobre las cuestiones que a todos nos afectan, es absolutamente consustancial al mismo que las informaciones y las opiniones relativas a la organización social fluyan libremente. Sin libertad de expresión ni sabemos si la mayoría es mayoría, ni la minoría podrá nunca ser mayoría¹. Tan grabado a fuego está esto en nuestra Constitución que el Tribunal Constitucional anuló un artículo del Código Penal que tipificaba como delito una conducta tan necia como políticamente expresiva: la negación de un genocidio (STC 235/2007).

Lo que sucede es que determinados pensamientos en abstracto, determinadas ideas de justicia, nos pueden parecer obvias en tal abstracción pero hartamente discutibles en su aplicación a casos concretos, en su conflicto con otras ideas de justicia tan abstractas, tan nobles y tan obvias como ellas. Surgen ahí, en expresión de Rawls, *burdens of judgment*: lastres o cargas o insuficiencias del análisis –insuficiencias de datos o de diferenciaciones– que llevan al disenso a ciudadanos razonables². Porque la segunda obviedad, la razón por la que nos preguntamos por los límites de la libertad de expresión, es la de que los labios no solo dan besos sino que también pueden ser espadas: que con la expresión, y con la expresión política, podemos humillar, intimidar, posibilitar un asesinato, incitar generalizadamente a la violencia. ¿Qué pesa más en cada caso concreto, la utilidad expresiva o los daños que irroga la expresión?

2. Son importantes esas dificultades para el análisis de los límites de la libertad de expresión y por eso tales límites son perennemente polémicos³. Considero que en los últimos tiempos esa polémica es especialmente intensa a raíz de ciertas leyes y de ciertas interpretaciones de las leyes y de la Constitución. Y que cierta incomodidad general, creo que bastante generalizada, con lo que se está haciendo, son en realidad dos incomodidades: por una parte se está siendo demasiado duro, demasiado restrictivo, con la libertad de expresión

¹ Pues lo «que la democracia exalta no es simplemente la elección pública, sino la elección pública que se hace con toda la información y en condiciones adecuadas de reflexión» (FISS, O., *La ironía de la libertad de expresión*, Barcelona, Gedisa, 1999, p. 36). En palabras de Rawls, «la expresión política libre no solo es necesaria para que los ciudadanos ejerzan sus potestades morales [...], sino que la libre expresión junto al procedimiento político justo especificado por la constitución proporciona una alternativa a la revolución y al uso de la fuerza [...] Reprimir la expresión subversiva es suprimir la discusión de las razones, y ello equivale a restringir el uso público libre e informado de nuestra razón para juzgar la estructura básica y su política social. Y con ello se viola la libertad básica de la libertad de pensamiento» (RAWLS, J., *Sobre las libertades*, Barcelona – Buenos Aires – México, Paidós, 1990, p. 92, 94).

² RAWLS, J., *Political Liberalism*, Nueva York (Columbia University Press), 1993, pp. 54 y ss.

³ Así, FISS, O., *La ironía de la libertad de expresión*, op. cit., p. 11.

política; por otra, solo aparentemente contradictoria, no se está protegiendo suficientemente el honor de los ciudadanos frente a ese moderno e incommensurable altavoz que es internet. Con algún matiz relevante, creo que estas dos intuiciones son correctas. Y son las dos tesis que deseo sostener en este artículo: estamos limitando en exceso la expresión política, y, a la vez, estamos infraprotegiendo el honor frente a la expresión no política.

II. LOS LÍMITES A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

3. Lo propio de un sistema democrático es que, respecto a lo público, respecto a cómo nos organizamos como sociedad, se pueda *largar* de todo. O de casi todo. Los límites clásicos a la expresión política son pocos y lejanos. Son, en esencia, límites penales y operan, por así decirlo, como una escalera de dos escalones. En el primero se exige que la expresión sea lesiva. En el segundo, que esa lesión no esté justificada por el ejercicio de las libertades fundamentales de expresión y de información (art. 20.7º CP)⁴.

Respecto a lo primero, a la lesividad, simplificando ahora un poco y centrándome en los delitos de expresión que pueden cometerse en la comunicación política⁵, podemos hablar de tres ámbitos delictivos: los delitos contra el honor (las injurias y las calumnias)⁶ y contra la intimidad⁷, los delitos contra los sentimientos colectivos (el escarnio de los sentimientos religiosos⁸ o el ultraje a ciertos símbolos⁹), y los delitos de provocación a la violencia: lo que hoy tiende a denominarse con dudosa precisión como el discurso del odio¹⁰.

4. Si la comunicación lesiva es política, en el sentido de referida a asuntos de interés y organización colectiva, normalmente va a estar justificada: vamos a considerar que es más buena que mala. La razón, ya antes aludida, es bien conocida. La expresión tiene, por así decirlo, dos almas. La primera consiste en el mero proyectarse hacia los otros; en el mero ejercicio de socialidad. Necesitamos expresarnos como necesitamos respirar o comer. La segunda alma, la dimensión que robustece las libertades de expresión e información, es su dimensión política: su esencialidad para el sistema democrático. En un sistema democrá-

⁴ Mestre Delgado cataloga el caso de la libertad de información como el paradigmático de la eximente (MESTRE DELGADO, E., «La eximente de ejercicio legítimo de un derecho y las causas supraleales de justificación penal», Madrid (Edisofer), 2001, pp. 181 y ss.). Expresamente afirma la STC 148/2001 que en el enjuiciamiento constitucional de este tipo de conflictos «no se trata de establecer si el ejercicio de las libertades de información y de expresión ha ocasionado una lesión del derecho al honor penalmente sancionable, sino de determinar si tal ejercicio opera o no como causa excluyente de la antijuridicidad» (FJ 3).

⁵ Dejo pues al margen delitos total o parcialmente expresivos tales como el falso testimonio, la denuncia falsa, la estafa, la bigamia o la revelación de secretos de empresa.

⁶ Arts. 205 y ss. CP.

⁷ Arts. 197 y ss. CP.

⁸ Art. 525 CP.

⁹ Art. 543 CP.

¹⁰ Arts. 510, 578 CP. Sobre la expresión «delitos de odio», v. LASCURAÍN SÁNCHEZ, J.A., «¿Cómo prevenimos los delitos de discriminación?», en GARCÍA, R. y DOCAL, D. (dirs.), *Grupos de odio y violencias sociales*, Madrid (Rasche), 2012, pp. 23 y ss.

tico todos somos igualmente dignos y soberanos y por ello codecidimos lo referente a la vida en común. Condición de esta simetría en la adopción de decisiones políticas es tanto el libre flujo de la información y la opinión políticas como la abierta posibilidad de acceso a las mismas¹¹.

Cuando concurre, esta doble funcionalidad de las libertades de expresión y de información (libertad personal y libertad política) las sitúa en una posición muy ventajosa para prevalecer sobre otros bienes, derechos y libertades con las que pueda chocar, colidir. No se trata de hacer clasismo entre los derechos, de establecer distintos rangos entre los derechos fundamentales y las libertades públicas¹², pero sí de resaltar el peso de la libertad de expresión política – y aquí el adjetivo «política» tiene su significado más amplio– y de su buena posición *a priori* para ganarle el pulso de proporcionalidad a otros derechos con los que pueda eventualmente pugnar. Puedo expresar mi opinión política aunque hiera o dañe el honor de otro, aunque trate de trocar la opción política ajena, aunque critique nuestro sistema mayoritario de articulación pacífica de los intereses sociales.

A. Ese pulso con otros bienes y valores también lo pueden perder las libertades de comunicación política. Así, en primer lugar, respecto a la incidencia de la expresión en el honor, o en determinados sentimientos colectivos (religiosos, patrióticos), el límite a la justificación estará precisamente en que la información o la expresión no sea política: en que no se refiera a asuntos de interés público. O en que su contribución política sea meramente aparente, porque la información no sea veraz, o porque la expresión dañina no sea necesaria para transmitir la opinión política. Por acudir a un caso clásico de nuestra jurisprudencia, se puede decir, tras un accidente aéreo, que el piloto bebía, pero no que tenía una relación extraconyugal¹³.

¹¹ Sobre la fundamentación democrática de la libertad de expresión, v., por ejemplo, SALVADOR CODERCH, P., «El mercado de las ideas», *Claves de Razón Práctica*, núm. 4, 1990, pp. 39 y ss.; VILLAVERDE MENÉNDEZ, I., «Los derechos del público: la revisión de los modelos clásicos de “proceso de comunicación pública”», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 68, 2003, pp. 128 y ss.

¹² No se trata de que la libertad de expresión y la libertad de información constituyan derechos preponderantes, concepción que tiende a abandonar nuestra jurisprudencia constitucional. V. al respecto VILLAVERDE MENÉNDEZ, I., «Los derechos del público: la revisión de los modelos clásicos de “proceso de comunicación pública”», op. cit., p. 144.

¹³ SSTC 171/1990 y 172/1990. El accidente se produjo en el Aeropuerto de Sondica en 1985. Murieron 148 personas. Las informaciones controvertidas fueron publicadas por *El País* (STC 171/1990, que otorgó el amparo frente a la condena civil) y *Diario 16* (STC 172/1990, denegatoria del amparo). V. comentario a estas sentencias por parte de P. Salvador Coderch y otros en *Anuario de Derecho Civil*, 1991, pp. 833 y ss.

En un caso previo, abordado por la STC 105/1990, el Tribunal había ya amparado al entonces presidente de la Federación Española de Fútbol frente a unos comentarios del famoso periodista José María García, en los que, además de denunciar verazmente un cobro irregular de dietas, se le insultaba personalmente, con relación a supuestos defectos físicos: «Pues bien, de la transcripción que obra en autos de la emisión del Sr. García, se desprende que este empleó numerosas expresiones claramente ofensivas, innecesarias para la información que transmitía, e inútilmente vejatorias para el Sr. Roca, que versaban sobre sus supuestos defectos físicos (“lo de ‘Pedrusquito’ lo he dicho en muchísimas ocasiones, es tan solo un apelativo cariñoso que identifica sus escasos centímetros, su poco pelo y su nulo talante”; “ni ve y no es por las cataratas...”; “Pedrusquito Catarata

En relación con esta falta de necesidad afirma la jurisprudencia constitucional la ausencia de cobertura constitucional de los insultos graves, de las injurias absolutas. No está claro en esta doctrina, sin embargo, si la razón radica en que como tales insultos son siempre innecesarios para el discurso político, o si lo que sucede es que el daño al honor que procuran es tan intenso que ha de ceder al respecto la libertad de expresión. O incluso si tal cesión es la combinación de los dos factores: necesidad sólo relativa e intensidad del daño de la expresión. La cuestión no es baladí, pues cabría argumentar la necesidad de determinadas injurias graves para la expresión política, que quedarían así justificadas o no en función de si el criterio es la necesidad o la gravedad¹⁴.

B. Tampoco habrá ganancia, porque no habrá funcionalidad política alguna, si la expresión tiene un contenido amenazante. Ninguna contribución podrá hacer a la formación de una opinión pública libre y sí, en sentido opuesto, a una opinión pública coartada. No es expresión de participación sino, valga la expresión, «de contraparticipación». Aquí el caso paradigmático es el de la Mesa Nacional de Herri Batasuna, cuyos miembros fueron inicialmente condenados por tratar de emitir un video amenazante de ETA. Su amparo no lo fue ex libertad de expresión sino por la desproporción de la pena que les fue impuesta (STC 136/1999)¹⁵.

Roca...”), sobre su valía moral (“vil vasallo de Pablo Porta...”; “impresentable Presidente de la Federación Española de Fútbol”) o sobre su capacidad intelectual (“ni oye, ni sabe, ni quiere, ni puede...”; “el tío no sabe de nada y sabe de todo. Bien”). Todo este conjunto de epítetos y afirmaciones, sin relación alguna con el lema del programa, constituyen sin duda insultos en el más estricto sentido de la expresión, y 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» (STC 105/1990, FD 8).

¹⁴ Los casos de negación del delito de genocidio son ilustrativos de las distintas soluciones a las que podría conducir una u otra concepción de los límites de la expresión política. De hecho, la STC 235/2007 se hace eco de esa indefinición. Así, si proclama inicialmente que, «[d]e manera genérica, se sitúa fuera del ámbito de protección de dicho derecho la difusión de las frases y expresiones ultrajantes u ofensivas, sin relación con las ideas u opiniones que se quieran exponer, y por tanto, innecesarias a este propósito» (FJ 5), señala después que «el amplio margen que el art. 20. 1 CE ofrece a la difusión de ideas, acrecentado, en razón del valor del diálogo plural para la formación de una conciencia histórica colectiva, cuando se trata de la alusión a hechos históricos (STC 43/2004, de 23 de marzo), encuentra su límite en las manifestaciones vilipendiadoras, racistas o humillantes» (FJ 5), y que «el comportamiento despectivo o degradante respecto a un grupo de personas no puede encontrar amparo en el ejercicio de las libertades garantizadas en el art. 20.1 CE, que no protegen “las expresiones absolutamente vejatorias, es decir, las que, en las concretas circunstancias del caso, y al margen de su veracidad o inveracidad, sean ofensivas u oprobiosas” (por todas SSTC 174/2006, de 5 de junio, FJ 4; 204/2001, de 15 de octubre, FJ 4; 110/2000, de 5 de mayo, FJ 8)» (FJ 9).

¹⁵ «No cabe considerar ejercicio legítimo de las libertades de expresión e información a los mensajes que incorporen amenazas o intimidaciones a los ciudadanos o a los electores, ya que como es evidente con ellos ni se respeta la libertad de los demás, ni se contribuye a la formación de una opinión pública que merezca el calificativo de libre». Si bien en período electoral «deberá garantizarse la máxima libertad –y los mayores medios– para que los individuos y los grupos hagan llegar a los electores cualquier tipo de opiniones o informaciones “para que el ciudadano pueda formar libremente sus opiniones y participar de modo responsable en los asuntos públicos», también «por el mismo motivo, en este contexto deberá existir una especial cautela respecto de todo aquello que pueda limitar la libertad de opción de los ciudadanos» (FJ 15).

C. Un tercer límite a la libertad de expresión tiene que ver con la incitación a la violencia. Si alguien induce a otro a matar, por ejemplo, es ciertamente paupérrimo el beneficio de la expresión en comparación con su pérdida, que es nada menos que la puesta en peligro de la vida. El balance puede ser el mismo si la incitación al delito tiene envoltura política: si la incitación al delito es consustancial a una opinión acerca de la organización social. La razón estriba en que el sistema democrático puede tolerar –ha de tolerar– como parte de su esencia, la crítica al propio sistema¹⁶, pero puede impedir su propia puesta material en peligro a través de la violencia: puede vedar la incitación a la violencia política¹⁷. Esto es lo que el Tribunal Constitucional dijo que sucedía en el delito de justificación del genocidio y lo que no sucedía con la mera negación del genocidio cuya existencia como delito fue anulada (STC 235/2007)¹⁸.

¹⁶ «[H]emos afirmado rotundamente que “es evidente que al resguardo de la libertad de opinión cabe cualquiera, por equivocada o peligrosa que pueda parecer al lector, incluso las que ataquen al propio sistema democrático. La Constitución –se ha dicho– protege también a quienes la niegan” (STC 176/1995, de 11 de diciembre, FJ 2) [...]. Por circunstancias históricas ligadas a su origen, nuestro ordenamiento constitucional se sustenta en la más amplia garantía de los derechos fundamentales, que no pueden limitarse en razón de que se utilicen con una finalidad anticonstitucional. Como se sabe, en nuestro sistema –a diferencia de otros de nuestro entorno– no tiene cabida un modelo de “democracia militante”, esto es, un modelo en el que se imponga, no ya el respeto, sino la adhesión positiva al ordenamiento y, en primer lugar, a la Constitución (STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ 7). [...] El valor del pluralismo y la necesidad del libre intercambio de ideas como sustrato del sistema democrático representativo impiden cualquier actividad de los poderes públicos tendente a controlar, seleccionar, o determinar gravemente la mera circulación pública de ideas o doctrinas. De ese modo, el ámbito constitucionalmente protegido de la libertad de expresión no puede verse restringido por el hecho de que se utilice para la difusión de ideas u opiniones contrarias a la esencia misma de la Constitución –y ciertamente las que se difundieron en el asunto que ha dado origen a la presente cuestión de inconstitucionalidad resultan repulsivas desde el punto de vista de la dignidad humana constitucionalmente garantizada–» (STC 235/2007, FJ 4).

¹⁷ Conforme a la clásica doctrina del riesgo claro e inminente, solo aquellas formas de expresión que conllevan un riesgo con estos rasgos referido a un comportamiento materialmente violento y dañino, y que no pueden ser contrarrestadas a tiempo con más expresión, discusión o debate, pueden ser objeto de represión legal. La doctrina tiene su origen en el voto particular del juez Holmes a la Sentencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos *Schenck c. Estados Unidos* (249 US 47 –1919–). Una segunda razón para vedar las expresiones de odio es su efecto de coartar la participación social de las personas concernidas; su efecto silenciador. Al respecto, FISS, O., *La ironía de la libertad de expresión*, cit., pp. 28 y ss. Ambos argumentos laten en las palabras de Landa Gorostiza, «la provocación puede ser la antesala de una agresión tendente a la aniquilación de colectivos que afecta de forma extrema a la pacífica convivencia intergrupual en la sociedad» (LANDA GOROSTIZA, J.M., *La intervención penal frente a la xenofobia*, Bilbao, UPV, 2000, p. 239).

¹⁸ «[R]esulta constitucionalmente legítimo castigar penalmente conductas que, aun cuando no resulten claramente idóneas para incitar directamente a la comisión de delitos contra el derecho de gentes como el genocidio, si suponen una incitación indirecta a la misma o provocan de modo mediato a la discriminación, al odio o a la violencia, que es precisamente lo que permite en términos constitucionales el establecimiento del tipo de la justificación pública del genocidio (art. 607.2 CP)» (FJ 9). V. sobre esta sentencia LASCURAÍN SÁNCHEZ, J.A., «La libertad de expresión tenía un precio (Sobre la STC 235/2007, de inconstitucionalidad del delito de negación del genocidio)», *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 6, octubre 2010, pp. 69 y ss.

III. LA SOBRELIMITACIÓN DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN POLÍTICA

5. Con nuevas leyes penales o con nuevas interpretaciones de las leyes o de la Constitución tenemos la sensación que en los últimos tiempos esos límites se han acercado y que nos sentimos menos libres, más disuadidos, más desalentados, para expresar nuestras opiniones. Que nos pueden imputar por hacer según qué chistes (caso Cassandra¹⁹), o qué comentarios ácidos, crueles pero políticos (caso César Strawberry²⁰); que nos pueden imputar por expresar nuestra oposición a la existencia o al reconocimiento de la transexualidad (caso del autobús transfobo²¹); que nos pueden imputar por pitar un himno (caso de la pitada²²); que nos pueden condenar por quemar una bandera o el retrato de un Jefe de Estado²³; que nuestra pena por impedir violentamente un acto político puede ser agravada por razones ligadas a la expresión, por gritar «Catalanidad es Hispanidad» (caso Blanquerna²⁴).

Cada caso de los mencionados es un mundo, una macedonia con componentes agrios y dulces, y en cada caso el diablo de la pena puede estar en algún detalle. Y en ello creo que es necesario insistir. La ponderación de los beneficios y costes de la expresión puede variar en virtud del alcance político de la expresión, del componente humorístico, de su funcionalidad para incitar a la violencia. No es lo mismo herir con un chiste que con una afirmación que se pretende seria. No es lo mismo referirse a un político que a una víctima de un atentado terrorista. No es lo mismo incitar a la risa cruel que a la violencia. Y no es lo mismo criticar agresiva o gráficamente una idea religiosa que desnudarse en una iglesia (caso Maestre²⁵).

Dicho y redicho lo anterior, creo que la percepción de conjunto es que en esto vamos hacia una sociedad peor, y peor en algo esencial: hacia una sociedad más agobiada, más pomposa y solemne en cosas (expresiones) que no lo merecen, menos participativa, menos democrática. Hemos perdido, o vamos perdiendo el *in dubio pro libertate*²⁶.

6. La pregunta ahora es la de por qué se ha producido este deterioro sistémico. Les propongo que reflexionemos sobre hasta siete posibles razones.

Las tres primeras son comunes a todo el fenómeno del expansionismo penal. La inicial se refiere a ese pulso que va perdiendo el garantismo frente al securitarismo; a esa sociedad que con mayor o menor racionalidad se siente insegura y le pide al Derecho penal más represión y más anticipación de la represión. También en materia de expresión. Ya no

¹⁹ SAN 9/2017, de 29 de marzo.

²⁰ STS 4/2017, de 18 de enero.

²¹ AJI 42 Madrid de 1 de marzo de 2017 (DP 458/2017); AAP (2ª) 562/2017, de 14 de julio.

²² AAN 192/2016, de 21 de abril.

²³ STC 177/2015.

²⁴ STS 983/2016, de 11 de enero.

²⁵ SAP Madrid (16) de 16 de diciembre de 2016 (RAp 747/2016).

²⁶ Muestra en el ámbito académico de esta percepción es el manifiesto «Carrero como síntoma», firmado por 256 profesores de Derecho penal. Disponible en https://www.peticiones24.com/carrero_como_sintoma [Consultado el 11/8/17].

se trata solo de penar al apologeta. Se trata, como ahora veremos, de penar al que incite indirectamente al odio, que a su vez es una fase previa a la violencia.

La segunda razón se refiere a ciertos delitos de expresión (a las injurias, y a la humillación de las víctimas de los delitos de terrorismo, que alcanza al mero descrédito o menosprecio de sus familiares²⁷). Radica en haber menoscabado otro de nuestros postulados de racionalidad punitiva y haber convertido a víctimas de delitos muy graves en agentes de política criminal. A las víctimas hay que comprenderlas, quererlas, indemnizarlas, hacerles más fácil una vida que se ha convertido injustamente en difícil. Pero por razones obvias no son las personas adecuadas para crear leyes o interpretarlas.

La tercera razón tiene que ver en parte con la anterior: radica en pensar el Derecho penal mucho más desde la protección de la futura víctima respecto del delito, y mucho menos desde la protección del futuro imputado respecto del poder del Estado²⁸. Llevada esta perspectiva a los delitos de expresión, lo que supone es pensarlos desde el honor y la seguridad y no desde su perspectiva política.

7. Deseo detenerme algo más en una cuarta razón, que tiene que ver con una visión cicatera de los costes de la pena en esta materia: en los delitos cometidos por el exceso en el ejercicio de un derecho fundamental. Me voy a referir a la doctrina del efecto desaliento del ejercicio de los derechos fundamentales, doctrina que sostienen tanto el Tribunal Constitucional como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y que surge precisamente en materia de libertad de expresión²⁹.

²⁷ Art. 578.1 CP.

²⁸ Al respecto, SILVA SÁNCHEZ, J.M., *La expansión del Derecho Penal*, 3ª ed., Madrid-Montevideo (Edisofer, B de F), 2011, pp. 46 y ss.

²⁹ «[H]emos declarado en la STC 110/2000, de 5 de mayo, respecto del ejercicio de las libertades de expresión e información [arts. 20.1 a) y d) CE], [...] que el Juez al aplicar la norma penal, como el legislador al definirla, no pueden “reaccionar desproporcionadamente frente al acto de expresión, ni siquiera en el caso de que no constituya legítimo ejercicio del derecho fundamental en cuestión y aun cuando esté previsto legítimamente como delito en el precepto penal” (FJ 5). O, en el mismo sentido, en un asunto relativo a la libertad sindical (art. 28.1 CE): “La dimensión objetiva de los derechos fundamentales, su carácter de elementos esenciales del Ordenamiento jurídico permite afirmar que no basta con la constatación de que la conducta sancionada sobrepasa las fronteras de la protección constitucional del derecho, sino que ha de garantizarse que la reacción frente a dicha extralimitación no pueda producir por su severidad, un sacrificio innecesario o desproporcionado de la libertad de la que privan, o un efecto [...] disuasor o desalentador del ejercicio de los derechos fundamentales implicados en la conducta sancionada” (STC 88/2003, de 19 de mayo, FJ 8 y las en ella citadas sobre el ‘efecto desaliento’). Trasladada la doctrina de este Tribunal al ámbito del art. 28.2 CE, si la conducta es inequívoca y objetivamente huelguística en atención al contenido y finalidad del acto o los medios empleados, resultará constitucionalmente reprochable la imposición de una sanción penal. [...] En definitiva, [...] no cabe incluir entre los supuestos penalmente sancionables aquellos que sean ejercicio regular del derecho fundamental de que se trate, y que tampoco puede el Juez, al aplicar la norma penal (como no puede el legislador al definirla), reaccionar desproporcionadamente frente al acto conectado con el derecho fundamental, ni siquiera en el supuesto de que no constituya un ejercicio plena y escrupulosamente ajustado a las condiciones y límites del mismo. Por tanto, la sanción penal solo será constitucionalmente posible cuando estemos frente a un ‘aparente ejercicio’ del derecho fundamental, y siempre que, además, la conducta enjuiciada, por su contenido, por la finalidad a

Esta doctrina viene a decir lo siguiente. Es obvio que el legislador puede penar el exceso en el ejercicio de los derechos fundamentales que sea injustificadamente lesivo para otros. Piénsese en el ejercicio violento del derecho de huelga o en una información periodística calumniosa. Pero deberá hacerlo selectiva y prudentemente si se tiene en cuenta que en materia de derechos fundamentales, y esto pasa desde luego con la libertad de expresión, suele ser borrosa la frontera que separa lo lícito de lo ilícito. Si no está muy claro cuándo expresivamente cometo un delito, y si sucede que si lo cometo me envían a la cárcel, lo que haré, por si las moscas, será no expresarme, no ejercitar mi derecho fundamental. La dureza de la pena y su incertidumbre lo que conseguirán es el desproporcionado e inconstitucional efecto de disuadir del ejercicio de los derechos fundamentales³⁰. Esto es por cierto lo que explica que en nuestro ordenamiento sea tan baja la pena en los delitos de injurias o calumnias, o las retenciones judiciales a condenar por coacciones en el marco de un conflicto laboral.

Permítaseme el siguiente símil, por si resultara aclaratorio. Si el dueño de una hermosa finca invita a sus amigos a que pasen el día en la misma, para que paseen libremente por ella, en bien de su salud y de su sosiego, pero les avisa que hay algunas zonas con arenas movedizas que les podrán tragar para siempre y les avisa además de que esas zonas no están claramente señalizadas, lo que harán sus invitados es no pasear. Lo que harán los ciudadanos es no ejercitar sus derechos fundamentales para no sufrir una pena.

8. Este efecto de desaliento, que tiene que ver con la proporcionalidad de la pena, está siendo ignorado por muchos jueces y, lo que es peor, por el legislador penal.

Hasta el año 2015 el artículo 510 CP sancionaba la provocación directa a la violencia contra determinados grupos y también la indirecta, castigando al que provoque al odio y a la discriminación: nos preocupa que se anime a odiar porque el que odia podrá comportarse violentamente con el odiado. Ahora el nuevo 510 sanciona muchas cosas más y de forma más vaga: ahora es delito la mera incitación incluso indirecta al odio. Y recuerden que penamos la provocación al odio porque es una provocación indirecta a la violencia. O sea, que si me han seguido, lo que ahora se va a penar es el fomento indirecto al fomento indirecto a la violencia

Y, siguiendo con los alardes de legislación líquida, será delito lesionar la dignidad de las personas con acciones de menosprecio por su pertenencia a ciertos colectivos (art. 510.2.a CP)³¹. Y también la mera posesión de material que por su contenido sea idóneo para

la que se orienta o por los medios empleados, desnaturalice o desfigure el derecho y se sitúe objetivamente al margen de su contenido esencial, quedando por ello, en su caso, en el ámbito de lo potencialmente punible» (STC 104/2011, FJ 6).

En la jurisprudencia del TEDH, v. por ejemplo STEDH de 15 de marzo de 2011, Otegi Mondragón c. España, §§ 59 y 50.

³⁰ Contrario a la pretensión democrática de un debate público «desinhibido, robusto y plenamente abierto» (Sentencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos *New York Times c. Sullivan*, 376 US 254 – 1964 –).

³¹ Esto es lo que se les imputaba a los promotores del autobús transfobo (AJI 42 Madrid de 1 de marzo de 2017, DP 458/2017).

lo anterior (art. 510.2.a CP). Y como hay que meter por la ventana lo que salió por la puerta de la inconstitucionalidad, se reintroduce con matices el delito de negación del genocidio (art. 510.1.c CP), que es un delito que lo único que sirvió es para recortar la libertad de expresión (STC 235/2007) y para dar altavoz y propaganda a alguno de nuestros más estúpidos ciudadanos, que estaban encantados con su imputación.

Podría poner más ejemplos, pero aburriría. No me resisto a uno más: el delito *twitter*: el nuevo vaporoso delito del 559 CP. Es delito difundir públicamente, a través de cualquier medio, mensajes que sirvan para reforzar la decisión de cometer alguno de los delitos de alteración del orden público.

9. La teoría del efecto desaliento le dice, pues, al legislador –y, en la medida en la que le corresponde, al intérprete–: «haga al menos una de estas dos cosas: fije con nitidez la frontera del ejercicio del derecho fundamental o sea prudente en la sanción de su exceso». Como basta leer nuestra jurisprudencia constitucional de más de 35 años para darse cuenta de que no es posible fijar nítidamente la frontera del ejercicio legítimo de la libertad de expresión³², la alternativa parece estar en la contención de la sanción de sus excesos. La pregunta ahora es: ¿podemos ser tan prudentes en la sanción como para renunciar a la pena, al Derecho penal?

Esto es realmente complicado. No existen apenas infracciones administrativas de expresión. Y cuando existen son polémicas, como en el caso de la Ley catalana de Comunicación Audiovisual³³ o la Ley madrileña de igualdad³⁴. Lo son, porque lo que es polémico, y creo que poco estudiado, es el ámbito de la potestad sancionadora de la Administración en función de heterotutela. No parece corresponder enteramente a la realidad el paradigma de que el reparto protector entre el ordenamiento penal y el administrativo obedece a razones cuantitativas: que las más leves sanciones administrativas se imponen a los ilícitos leves, respecto a los que las penas darían un sensato paso atrás. No es así al menos para la protección de bienes tan personales como el honor o la intimidad³⁵ y para, a su vez, la

³² Aunque basta leer, como acabo de hacer, nuestro Código Penal, para darse cuenta de que lo que sí puede hacer el legislador es hacerla aún más difusa. Parece como si no pudiéramos hacer reglas óptimas, pero sí acercarnos a las pésimas.

³³ V. arts. 132 b y f, en relación con los arts. 7 y 8 de la Ley 2/2005, de 29 de diciembre.

³⁴ V. art. 70 de la Ley 3/2016, de 22 de julio, Ley 3/2016, de 22 de julio, de Protección Integral contra la LGTBIfobia y la Discriminación por Razón de Orientación e Identidad Sexual en la Comunidad de Madrid. La Proposición de Ley contra la discriminación por orientación sexual, identidad o expresión de género y características sexuales, y de igualdad social de lesbianas, gais, bisexuales, transexuales, transgénero e intersexuales, presentada por el Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea (BOCG 122-1, de 12 de mayo de 2017) contiene también infracciones de expresión (art. 94). Por ejemplo, la primera de las infracciones, de carácter leve, consistiría en «[p]roferir, por cualquier medio o procedimiento, expresiones, imágenes o contenidos gráficos de cualquier tipo que sean ofensivas o vejatorias, por razón de orientación sexual, identidad o expresión de género o características sexuales contra las personas LGTBI o sus familias».

³⁵ Aunque sí que existen en materia de protección de datos: art. 44 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.

limitación de ciertas libertades básicas, tareas para las cuales nuestra tradición indica que desconfiamos de la Administración.

Lo que quiero decir es que quizás no podamos buscar en el Derecho Administrativo sancionador la protección a la que renunciamos en el Derecho penal. Y que tampoco la encontraremos en el Derecho civil, que nos aportaría, sí, la garantía judicial, pero que no busca directamente prevenir, sino indemnizar. Cuando sí busca tal prevención con «indemnizaciones punitivas» transmite la sensación – o nos la transmite a los penalistas – que lo que hace es sancionar sin suficientes garantías.

La paradoja es, pues, que hay razones procedimentales para que los límites a la expresión política sean solo o fundamentalmente límites penales, y que a la vez hay razones materiales, de proporcionalidad, para que los límites no sean penales. Hasta ahora la cuadratura del círculo ha pasado por penas leves y por una interpretación generosa de la justificación penal *ex* expresión³⁶. Podría pasar, pero esto habría que inventarlo, por un sistema judicial de sanciones no penales.

10. Y esta paradoja nos lleva a otra paradoja. Como por razones garantistas los límites a la expresión son fundamentalmente penales, esto ha llevado a la absurda tendencia social y judicial a considerar como delito –esto es: como algo muy grave y estigmatizador– todo exceso en la expresión: a considerar delictiva cualquier expresión inútilmente cruel, grosera o maleducada.

11. La penúltima razón para la limitación de la expresión, que tiene que ver sobre todo con la incitación indirecta a la violencia, es la identificación de lo constitucional con lo bueno o incluso con lo óptimo. El razonamiento, aplicado ahora al delito de justificación del genocidio, es el siguiente: como el Tribunal Constitucional ha afirmado que uno de los límites posibles a la expresión política es la incitación, y subrayo y entrecorriego, «siquiera indirecta», a la violencia, el legislador del 2015 se remangó para ponerse manos a la obra punitiva y sembrar nuestro Código Penal de incitaciones indirectas a la violencia, sustituyendo el juicio de oportunidad por el de constitucionalidad, pues «si es constitucional, tiene que ser bueno».

Creo que debe recordarse que el sentido de la doctrina jurisprudencial es el de que la incitación a la violencia, incluso la indirecta, puede constituir un límite constitucional a la libertad de expresión en manos del legislador y, en el marco propio de su decisión, del juez. Pero que ello no comporta que deban en todo caso proceder a tal limitación: que exista una valoración constitucional que imponga en todo caso la preeminencia de los bienes puestos en peligro por la conducta expresiva sobre la expresión misma cuando esta es política. El legislador y el juez pueden hacer una interpretación del conflicto pro seguridad, incrimi-

³⁶ En la STS 623/2016, de 13 de julio (caso María Lluch), el Tribunal Supremo rebaja la pena de dos a un año de prisión como «penalidad más proporcionada a las condiciones personales del culpable [...], con base en la personalidad y en este caso la juventud de la autora» (FD 6).

nando el aliento indirecto a la violencia, y ello es constitucional —*rectius*: puede ser, si se satisfacen las exigencias de proporcionalidad y de respeto al contenido esencial del derecho sacrificado—. Pero también pueden primar la libertad de expresión en el tipo de conflicto o en el concreto conflicto, y ello es también —puede serlo— constitucional³⁷.

12. Creo, en fin, que una última causa de la mayor persecución penal de las expresiones reside ocasionalmente en cierta incapacidad judicial de entender la ironía, como si en algunos casos la dura oposición de acceso a la judicatura tuviera como efecto la pérdida del sentido del humor³⁸. Como muestran esas pesadas bromas de amigos que después perdonamos con facilidad, el contenido objetiva y predominantemente jocoso de una expresión puede disminuir e incluso eliminar el daño psíquico propio de una humillación³⁹ o la seriedad propia de la incitación a la violencia. En realidad, y esto es especialmente visible en el mundo del cómic, el humor nos introduce en un mundo de ficción en el que quedan diluidas las afrentas o las amenazas al orden público⁴⁰.

³⁷ Posiblemente el propio Tribunal Constitucional ha alimentado esta concepción de solución constitucional única a este tipo de conflictos frente a la idea de un campo de ponderación legislativa o judicial limitado por la proporcionalidad y el respeto a la esencia de los derechos en conflicto. De hecho, su manera tradicional de operar en los amparos en conflictos entre particulares entre el honor de uno y la libertad de expresión de otro no es la de analizar si la ponderación judicial es constitucionalmente aceptable sino el de operar sobre el conflicto en concreto (con menos garantías que los jueces) para evaluar si la solución judicial coincide con la propia en cuanto única constitucionalmente correcta. V. al respecto, MEDINA GUERRERO, M., *La vinculación negativa del legislador a los derechos fundamentales*, Madrid (McGraw Hill), 1996, pp. 93 y ss.; LASCURAÍN SÁNCHEZ, J.A., «Protección penal y límites penales de las libertades comunicativas», en AA. VV., *Las libertades de información y de expresión. VII Jornadas de la Asociación de Letrados del Tribunal Constitucional*, Madrid (Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, y Tribunal Constitucional), 2002, pp. 74 y ss.

En la STC 112/2016 se analiza la condena a Tasio Erkizia por el enaltecimiento del terrorismo que suponían sus palabras en un homenaje al miembro de ETA conocido como Argala, que había sido asesinado treinta años antes. En este caso la desestimación de la demanda de la mayoría de la sala parece residir en que “las resoluciones judiciales impugnadas, en su labor de interpretación y aplicación del artículo 578 CP, han ponderado adecuadamente todas las circunstancias concurrentes en la conducta del demandante de amparo” (FJ 6). El voto particular del magistrado Xiol Rius sustenta la estimación del amparo con una aproximación propia de la solución idónea al concreto conflicto. Sus convincentes reflexiones son una buena lectura para reflexionar acerca de cómo la razón jurídica depende del tipo de análisis demandado: parece tanto que la solución que propone era la solución más razonable en sede judicial como que no debe serlo en sede constitucional si, como estimo correcto, lo que en ella se trata es de comprobar solo que hubo una ponderación judicial constitucionalmente adecuada.

³⁸ Recuérdese por cierto la sentencia condenatoria por injurias a los autores de la portada de la revista *El Jueves* en la que se caricaturizaba a los entonces príncipes de España manteniendo relaciones sexuales, como crítica a la subvención indiscriminada a la natalidad (SJCP 62/2007, de 13 de noviembre, luego confirmada en apelación).

³⁹ V. al respecto, sobre el papel de los elementos subjetivos en la lesividad del hecho, v. MOLINA FERNÁNDEZ, F., *Antijuridicidad penal y sistema del delito*, Barcelona (J. M. Bosch), 2011, pp. 733 y ss.

⁴⁰ Sobre la libertad de expresión en el contexto literario, v. la STC 51/2008 (caso Manuel Vicent).

IV. LA INFRAPROTECCIÓN DEL HONOR

13. Corolario de mis reflexiones anteriores es que, por la confluencia de distintas razones, está sucediendo algo que no debe suceder: que en las leyes y en su interpretación estamos perdiendo injustificadamente discurso político. En crudo: estamos perdiendo democracia.

Seguro que algunos lectores pensarán en que esta reivindicación de la libertad de expresión política puede acarrear desprotección para el honor y la intimidad de los ciudadanos en estos tiempos web en los que estos bienes tan ligados a nuestra dignidad son especialmente vulnerables. La parte de razón de esta objeción me ayuda a acompañar mi tesis de la limitación excesiva de la expresión política con una segunda tesis, relativa a cierta desprotección actual del honor frente a la expresión no política.

Si tuviera que expresarlo muy sintéticamente, con un par de lemas, lo haría más o menos así: la virtud no está en una expresión sin ley, sino en que haya muy poca ley para la expresión política; y la virtud no está en que esta generosidad con la opinión política se contagie sin sentido a las afrentas nada políticas que arrumban con facilidad digital el honor y la intimidad de las personas.

14. Existen demasiados miramientos penales frente a la expresión no política. O, visto a la inversa: no se protege suficientemente el honor frente a la injuria o a la calumnia desligadas de la información u opinión sobre lo público.

Esa desprotección tiene dos patas. No solo la propia de una pena leve en exceso (multa incluso para las injurias graves y con publicidad⁴¹), a la que luego me referiré, sino también la peculiar y poco conocida estrategia de una represión selectiva. La curiosa regla del artículo 30 del Código Penal hace que cuando la expresión delictiva se vierta en un medio de comunicación y sean varios los responsables, por el título que sea (autor, inductor, partícipe necesario, cómplice, encubridor), solo responda uno, en orden de importancia, y nunca el cómplice o partícipe no necesario ni el encubridor⁴². Esta estrategia puede resultar sensata, en cuanto no disuasoria del flujo de las ideas políticas, para las expresiones y las informaciones políticas, pero resulta por disfuncional absurda si se aplica a informaciones

⁴¹ Art. 209 CP.

⁴² «1. En los delitos que se cometan utilizando medios o soportes de difusión mecánicos no responderán criminalmente ni los cómplices ni quienes los hubieren favorecido personal o realmente.

2. Los autores a los que se refiere el artículo 28 responderán de forma escalonada, excluyente y subsidiaria de acuerdo con el siguiente orden:

1.º Los que realmente hayan redactado el texto o producido el signo de que se trate, y quienes les hayan inducido a realizarlo.

2.º Los directores de la publicación o programa en que se difunda.

3.º Los directores de la empresa editora, emisora o difusora.

4.º Los directores de la empresa grabadora, reproductora o impresora».

y expresiones delictivas de tales medios que nada tienen que ver con lo público, con asuntos de nuestra organización colectiva.

15. En cuanto a la pena, adelantaba hace unas líneas que la del delito de injurias graves es de multa (tres a siete meses), incluso si se hacen con publicidad (seis a catorce meses). La pena del delito de calumnia es también solo de multa (seis a doce meses). Podría ser de prisión, aunque no necesariamente, si la calumnia se propaga con publicidad (prisión de seis meses a dos años o multa de doce a veinticuatro meses). Esta es la máxima protección que brinda nuestro ordenamiento al honor. No hay apenas protección administrativa, ni quizás deba haberla, como sostenía anteriormente. En todo caso se trataría de una protección, por definición, menor. Como lo es también la civil, orientada a la indemnización y no al castigo.

Esto sabe a poco cuando a disposición de los difamadores está ese inmenso difusor que, para lo bueno pero también para lo malo, es internet. Si hace unos años pretendíamos difamar a alguien o propalar información íntima acerca de su persona, y hacerlo eficazmente –esto es: masivamente–, necesitábamos de un medio de comunicación. Teníamos por lo tanto la dificultad de acceder a él, y no había muchos, y de convencer o engañar a sus operadores para que contribuyeran a la comisión de un delito. Otras formas eran muy gravosas, o muy pesadas, o muy arriesgadas. Pintadas, buzoneos, boca a boca... Era difícil la eficacia lesiva de los delitos de expresión. Era difícil que causaran un daño realmente preocupante.

Esto no pasa hoy. Hoy tenemos internet. Tenemos una puerta abierta a millones de personas⁴³. Además, si lo que queremos es herir con la expresión, tenemos no solo el aliciente de multiplicar exponencialmente su efecto, sino el estímulo de hacerlo alevosamente: con amplias posibilidades de preservar el anonimato y de eludir con ello la persecución penal.

Si alguien injuria gravemente a otro – dice falsamente, pero creíblemente, por ejemplo, de un probo padre de familia y ejemplar profesional, miembro de una conocida asociación religiosa conservadora, que es reiteradamente infiel a su mujer, que frecuenta prostitutas con las que consume drogas y que también lo hace con prostitutas –, y lo hace a voces, en nuestra plaza virtual del pueblo web, resultará que el injuriador, si le detectamos, merecerá pomposamente una pena por delito agravado de injurias con publicidad (artículo 209) y merecerá, como máximo, la nada pomposa pena de catorce meses de multa. Si el condenado no tiene aparentemente apenas recursos económicos la cosa se puede quedar en 840 euros de multa.

16. La expresión no política se ha convertido en una especie de hermana gorriona de la expresión política, colándose en la fiesta propia de su privilegiado estatus. Y esto, que no nos pareció nunca muy grave, hoy lo es debido a la red.

Algunos piensan que esto es una exageración. Que insultar en internet, donde tanta gente lo hace, es menos insultar. Es como insultar a un árbitro en un campo de fútbol. Que

⁴³ Según la web *Internet World Stats* vamos hacia los cuatro mil millones de usuarios <<http://www.internetworldstats.com/stats.htm>> [Consultado el 11/8/2017].

las afrentas al honor, y también a la intimidad, exigen de cierta contextualización y que la misma no existe en internet, que sería a estos efectos un mundo virtual.

Creo que es esta una percepción equivocada, que suma una especie de desprotección social a la desprotección jurídica. Hemos considerado banal, equivocadamente, que miles de personas en un estadio insulten gravemente al árbitro o a un jugador contrario. Y nos hemos dado cuenta cuando el insulto era racista o, en un caso relativamente reciente, cuando se insultaba a la ex novia de un jugador de fútbol, imputado por maltratarla⁴⁴. Y el problema, y por lo que comento esto, es porque algunos sectores sociales han querido ver en internet un gigantesco estadio de fútbol donde todo vale, donde vale cualquier expresión, como si fuera, también en su sentido profundo, un mundo virtual, un mundo de ficción, como las cosas que pasan en el cine, y no un mundo real como la vida misma.

V. CONCLUSIÓN: DOS TESIS

17. A pesar de internet, hay que reivindicar la expresión política, porque nos va en ello la democracia. Y además – y sé que es raro leer a un penalista pidiendo más penas –, ahora debido a internet, hay que reivindicar y proteger más el honor frente la expresión no política. Tan preocupante me parece lo primero (la limitación de la expresión política) que dudo ahora si debo discrepar públicamente de algunas sentencias judiciales que condenan a los que queman retratos del Rey, o hacen chistes políticos, o imputan a los que fletan estúpidos autobuses. ¿Se podrá interpretar que es la mía también una expresión de odio hacia los odiados por los condenados o imputados?

VI. BIBLIOGRAFÍA

FISS, O., *La ironía de la libertad de expresión*, Barcelona (Gedisa), 1999.

LANDA GOROSTIZA, J.M., *La intervención penal frente a la xenofobia*, Bilbao (UPV), 2000.

LASCURAÍN SÁNCHEZ, J.A., «¿Cómo prevenimos los delitos de discriminación?» en GARCÍA, R. y DOCAL, D. (dirs.), *Grupos de odio y violencias sociales*, Madrid (Rasche), 2012.

LASCURAÍN SÁNCHEZ, J.A., «La libertad de expresión tenía un precio (sobre la STC 235/2007, de inconstitucionalidad del delito de negación del genocidio)», *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 6, oct. 2010, pp. 69-78.

LASCURAÍN SÁNCHEZ, J.A., «Protección penal y límites penales de las libertades comunicativas», en AA.VV., *Las libertades de información y de expresión: actas*

⁴⁴ <https://elpais.com/deportes/2015/02/23/actualidad/1424704922_643093.html> [Consultado el 11/8/2017].

de las VII jornadas de la Asociación de Letrados del Tribunal Constitucional, Madrid (Centro de Estudios Políticos y Constitucionales), 2002, pp. 45-84.

MEDINA GUERRERO, M., *La vinculación negativa del legislador a los derechos fundamentales*, Madrid (McGraw Hill), 1996.

MESTRE DELGADO, E., *La eximiente de ejercicio legítimo de un derecho y las causas supraleales de justificación penal*, Madrid (Edisofer), 2001.

MOLINA FERNÁNDEZ, F., *Antijuridicidad penal y sistema del delito*, Barcelona (J.M. Bosch), 2011.

RAWLS, J., *Political Liberalism*, Nueva York (Columbia University Press), 1993.

RAWLS, J., *Sobre las libertades*, Barcelona-Buenos Aires-Ciudad de México (Paidós), 1990.

SALVADOR CODERCH, P., «El mercado de las ideas», *Claves de razón práctica*, núm. 4, 1990, pp. 39-45.

SILVA SÁNCHEZ, J.M., *La expansión del Derecho penal*, 3ª ed., Madrid-Montevideo (Edisofer-B de F), 2011.

VILLAVERDE MENÉNDEZ, I., «Los derechos del público: la revisión de los modelos clásicos de “proceso de comunicación pública”», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 68, 2003, pp. 121-150.