SENTENCIA 93/2021, de 10 de mayo (BOE núm. 142, de 15 de junio de 2021)

La Sala Primera del Tribunal Constitucional compuesta por don Juan José González Rivas, presidente; los magistrados, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García, don Alfredo Montoya Melgar, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y la magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3223-2019, interpuesto por doña Piedad Ángeles Peris García, representada por el procurador de los tribunales don Jesús Lorenzo Salcedo Rico, y asistida del letrado don Hugo Manuel Sánchez de Moutas, contra la sentencia dictada el 3 de abril de 2019 por el Pleno de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo. Ha comparecido y formulado alegaciones además del Ministerio Fiscal, doña Raquel Sanz Lobo, doña Esther Hernanz Romero y don Joaquín Barrio Águeda representados por el procurador de los tribunales don Carlos Piñeira de Campos y asistidos por el letrado don Antonio Valverde Estepa. Ha sido ponente el magistrado don Santiago Martínez-Vares García.

I. Antecedentes

1. Por escrito registrado el día 22 de mayo de 2019, doña Piedad Ángeles Peris García, representada por el procurador de los tribunales don Jesús Lorenzo Salcedo Rico, y asistida del letrado don Hugo Manuel Sánchez de Moutas, interpuso recurso de amparo contra la sentencia dictada el 3 de abril de 2019 por el Pleno de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, que desestimó el recurso de casación interpuesto por la demandante contra la sentencia dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Segovia el 8 de marzo de 2018, que, a su vez, desestimó el recurso interpuesto contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción Único de Sepúlveda el 6 de noviembre de 2017.

2. Los hechos relevantes para enjuiciar la demanda de amparo son los siguientes:

a) El 9 de julio de 2016 el torero don Víctor Barrio Hernanz falleció a consecuencia de una cornada en la plaza de toros de Teruel. Al día siguiente, la recurrente, concejal del Ayuntamiento de Catarroja (Valencia), publicó en su cuenta de la red social Facebook, un texto en el que reproducía el titular de un medio de comunicación: “fallece el torero Víctor Barrio al sufrir una cogida en la feria de Teruel”, junto con una fotografía del torero en el momento en que fue corneado. El texto de la publicación, cuya traducción al castellano no ha sido cuestionada por las partes, es el siguiente:

“Podemos tratar de ver el aspecto positivo de las noticias para no sufrir tanto [...] Ya ha dejado de matar.

El negativo, entre otros, claramente es que a lo largo de su carrera ha matado mucho. Muchos de los de mi equipo, que como digo siempre, es el de los oprimidos, los que siempre pierden porque tienen a todos los opresores en contra, porque tienen el partido amañado. Ahora los opresores han tenido una baja, una víctima más, un peón en su sistema, y me pregunto, como muchos, cuantas bajas más de este equipo harán falta para que los gobiernos centrales, generalitats, diputaciones y ayuntamientos dejen de subvencionar estas prácticas con olor a sadismo.

No puedo sentirlo por el asesino que ha muerto más que por todos los cadáveres que ha dejado a su paso mientras vivió. No solo de toros adultos a lo largo de su carrera (según las estadísticas de su página oficial, ha acabado con 258 vidas desde 2008), sino que también novillos a lo largo de su aprendizaje en escuelas taurinas, en las cuales podemos encontrar niños que acaban normalizando situaciones como esta: ‘un alumno asestó hasta 14 estocadas al animal antes de que este cayera al suelo, donde fue apuntillado, y aún vivo y boqueando, tratando de tomar los últimos alientos de vida, fue arrastrado al matadero’”.

b) Doña Raquel Sanz Lobo, doña Esther Hernanz Romero y don Joaquín Barrio Águeda interpusieron demanda de protección del derecho al honor, intimidad y propia imagen contra la recurrente en amparo, que tramitada como procedimiento ordinario, terminó por sentencia de 6 de noviembre de 2017 dictada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción Único de Sepúlveda. Dicha sentencia declaró que el contenido del mensaje publicado constituye una intromisión ilegítima del derecho al honor de don Víctor Barrio Hernanz y entre otros pronunciamientos condenaba a la demandada a abonar a los actores la cantidad de siete mil euros en concepto de daños morales.

En la resolución se argumenta que la profesión a la que se dedicaba el torero fallecido es lícita y que el comentario efectuado tuvo una importante repercusión al contar la usuaria de la red social, que actuaba como particular, con más de 300 seguidores. Razona que las redes sociales no son "un subterfugio donde todo cabe y todo vale", sin que la libertad de expresión pueda amparar el insulto. Indica que la demandada utilizó la expresión de asesino en referencia al torero lo que supone la utilización del término de modo erróneo y peyorativo, provocando una intromisión en el honor de este. Sostiene que dicha publicación fue de conocimiento generalizado mediante su difusión en la red social y perturbó el dolor de los familiares y la memoria del difunto.

Termina su razonamiento indicando que "sería conveniente un ejercicio de reflexión y un esfuerzo para humanizar las nuevas formas de comunicación muchas de las cuales se amparan en un recurso tecnológico mal aprovechado y una inexistente relación personal. Intentemos humanizar esas relaciones mediante la empatía. Pensemos si unos comentarios como los que se han juzgado se harían de la misma forma si tuviésemos delante de nosotros, a la vista y a un paso de tocarla a la persona a la que hemos dirigido o ha sufrido semejantes opiniones".

c) La recurrente en amparo interpuso recurso de apelación contra la resolución anterior que fue desestimado por la sentencia de 8 de marzo de 2018, dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Segovia. La sentencia, en lo que a los efectos del recurso de amparo interesa, concreta la cuestión litigiosa en determinar si el mensaje publicado en la red social, calificando al fallecido como asesino, supone o no un ataque al derecho al honor de don Víctor Barrio y, en su caso, si estaría amparado por el derecho a la libertad de expresión de la recurrente. Expone que por más que pueda aumentar el número de personas contrarias a la tauromaquia, "la profesión a la que se dedicaba el Sr. Barrio es, hoy por hoy, lícita y, por tanto, no resulta posible dirigir expresiones injuriosas a quienes la ejercen por ese solo hecho, siendo claramente vejatoria la expresión 'asesino' para dirigirse a un torero, por el mero hecho de serlo, aunque no se comparta su actividad e incluso se rechace de modo explícito. Además, no puede obviarse que dicha expresión la dirigió la recurrente por escrito y en su perfil de la red social de Facebook, con la notoria repercusión, que ha determinado el mensaje tuviera difusión a nivel nacional".

Añade que no puede considerarse superfluo el término asesino, pues existe una clara diferencia entre el desvalor de la conducta recogida en el art. 139 del Código penal, que castiga como autor de un delito de asesinato a quien mata a una persona, con la conducta de un torero que lidia un toro, en un país donde la profesión es lícita. Afirma el carácter absolutamente innecesario de la utilización de dicha expresión para exponer sus ideas y opiniones acerca de la tauromaquia y refiere que dicha expresión fue dirigida directamente hacia don Víctor Barrio y a las pocas horas de su fallecimiento, de donde se infiere la intencionalidad de menosprecio. Considera que la crítica pudo realizarse sin calificar al torero de "asesino", por lo que no estaba amparada por la libertad de expresión.

d) La recurrente en amparo interpuso contra la sentencia anterior recurso de casación que fue impugnado tanto por los actores civiles, como por el Ministerio Fiscal, quiénes solicitaron la desestimación del mismo. El Pleno de la Sala Civil del Tribunal Supremo, por sentencia de 3 de abril de 2019, desestimó el recurso de casación. La sentencia inicia su razonamiento identificando los derechos fundamentales en conflicto —el derecho al honor y la libertad de expresión— y exponiendo la doctrina relativa a la técnica de la ponderación y los criterios aplicables a la misma. A continuación aplica tales criterios al objeto del recurso razonando que: (i) las manifestaciones enjuiciadas están referidas a un personaje de cierta relevancia pública, como es un torero, y tienen relación con la polémica social que existe sobre la tauromaquia. Pero exceden del ámbito protegido por la libertad de expresión tanto por su contenido gravemente vejatorio como, especialmente, por el contexto en el que se producen, justo tras la muerte traumática de la persona vejada; (ii) las manifestaciones no consistieron en una crítica de la tauromaquia o de los toreros en general, sino que se referían concretamente a una persona que acababa de morir de un modo traumático. Y en las mismas no solo

no mostraba una mínima compasión hacia este luctuoso suceso, sino que manifestaba un sentimiento de alegría o alivio por la muerte de quien tachaba, sin ambages, de "asesino". Esta muerte, según manifestaba la demandada en su cuenta de Facebook, tenía "aspectos positivos"; (iii) las manifestaciones de la demandada violentan y perturban el dolor de los familiares y la memoria del difunto, especialmente por el momento en que se profirieron y por el tono vejatorio empleado; (iv) la carga ofensiva del término "asesino" es evidente. No es aceptable la pretensión de la recurrente de trivializar el uso de una expresión de tal calado con la excusa de que no tenía nada personal contra el torero fallecido. Esa expresión tan ofensiva se dirige precisamente contra el fallecido y no contra personas indeterminadas; (v) un elemento fundamental que hace que la ponderación entre los derechos en conflicto deba decantarse en favor de la protección del derecho al honor es el relativo a las circunstancias en que se produjeron las manifestaciones de la demandada, justo tras la muerte del torero. Los usos sociales delimitan la protección del derecho al honor, y entre los usos sociales de una sociedad civilizada se encuentra, como exigencia mínima de humanidad, el respeto al dolor de los familiares ante la muerte de un ser querido, que se ve agravado cuando públicamente se veja al fallecido; (vi) se trata de la estimación de una demanda civil, de consecuencias mucho menos severas que la condena penal (que era el caso contemplado en la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos a la que se refiere la recurrente), y que está encaminada fundamentalmente a reparar el honor del ofendido (en este caso, su memoria) y aliviar el dolor de sus familiares mediante la reparación de la reputación del fallecido, por lo que se respeta la exigencia de proporcionalidad en la restricción de la libertad de expresión.

3. La demanda de amparo atribuye a la sentencia del Pleno de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo la vulneración del derecho a la libertad de expresión [art. 20.1 a) CE, si bien por error se refiere a la letra d)]. En el razonamiento jurídico único considera que el Tribunal Supremo interpreta de forma desviada la jurisprudencia del Tribunal Constitucional que analiza la colisión entre el derecho fundamental que protege el honor de las personas (en este caso la memoria del difunto) y la libertad de expresión. Afirma que la sentencia no valora una circunstancia esencial de las declaraciones efectuadas por la recurrente, que es que son realizadas en el ejercicio de su condición de activista política anti taurina. Refiere que las manifestaciones han sido efectuadas en el ámbito de la legítima crítica a los toreros y no atentan a la reputación personal o profesional de un torero, pues es precisamente la profesión y no la persona que la ejerce lo que motiva las declaraciones de la Sra. Peris. Añade que resulta notorio por una parte que existe un importante y creciente debate social sobre el futuro de la tauromaquia lo que dota a la cuestión de "interés general" y por otra que el torero Víctor Barrio, es un personaje público de indudable notoriedad dentro del mundo del toreo y por supuesto en su tierra, Sepúlveda, lo que le dota de "relevancia pública".

Considera que las declaraciones efectuadas guardan relación directa con la idea crítica que se pretende difundir, aprovechando el contexto, para buscar un mayor alcance de la misma. Entiende que la circunstancia de que la ley no equipare el valor de la vida humana y de los animales, no significa que proscriba que este pueda ser un planteamiento moral, vital o filosófico perfectamente defendible, que justifique la crítica o la generación de opinión en ese sentido. Los toreros como profesionales de una actividad lícita aunque controvertida y combatida por aquellos que defienden los derechos de los animales, no son ajenos a la crítica que la tauromaquia genera. Por último hace una referencia a la distinta intensidad que en materia de derechos fundamentales ostentan las personas vivas frente a las fallecidas y termina solicitando que se declare la nulidad de la sentencia del Pleno de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de fecha de 3 de abril de 2019, al haberse vulnerado el art. 20.1 a) de la Constitución Española que proclama el derecho a la libertad de expresión.

4. Mediante providencia de 21 de septiembre de 2020, la Sección Segunda de este tribunal acordó admitir a trámite el recurso al plantear un problema o afectar a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina de este tribunal [STC 155/2009, FJ 2 a)], y dirigir comunicación a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, a la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Segovia y al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción Único de Sepúlveda a fin de que, en el plazo de diez días, remitan certificación o fotocopia adveradas de las actuaciones correspondientes al recurso de casación núm. 2013-2018, del rollo de apelación núm. 18-20 y del procedimiento de protección del derecho al honor, intimidad familiar y propia imagen núm. 330-2016, respectivamente, debiendo emplazar a quienes hubieran sido parte en el proceso del que trae causa el presente recurso de amparo.

5. Por diligencia de ordenación de fecha 16 de noviembre de 2020, de la secretaría de la Sala Primera de este tribunal, se acordó, de conformidad con lo establecido en el art. 52.1 LOTC dar vista de las actuaciones

recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para que pudieran presentar las alegaciones que estimaran pertinentes.

6. En fecha 21 de diciembre de 2020, el procurador de los tribunales don Carlos Piñeira de Campos en la representación que tiene acreditada presentó escrito de alegaciones solicitando la desestimación de la demanda de amparo.

Inicia su razonamiento afirmando que las reflexiones de la recurrente exceden del ámbito del derecho fundamental a la libertad de expresión y lesionan el derecho al honor. Entiende que justificar las manifestaciones de la demandante de amparo en que el asunto tiene carácter cultural, o por su condición de activista o concejal, vaciaría de contenido la limitación que a la libertad de expresión impone el art. 20.4 de la Constitución. Escoger el momento de la muerte del matador de toros para lanzar "su proclama" revela la intención de lesionar el honor del señor Barrio.

Haciéndose eco de la argumentación que en apoyo de su pretensión expuso el Ministerio Fiscal ante el Pleno del Tribunal Supremo, indica que no se trata de un debate sobre cuestiones políticas o de apoyo o no a la tauromaquia, sino una cuestión estrictamente jurídica, "el quid de la cuestión" es determinar si estas manifestaciones se pueden enmarcar dentro de los límites de la libertad de expresión.

Entiende que las referencias que la demandante efectúa a su condición de concejal en conexión con el carácter notorio de don Víctor Barrio a los efectos de elaborar su construcción argumental pretenden desviar la atención de la intromisión ilegítima perpetrada. La demandante no solo quiso posicionarse contra la tauromaquia —lo que hubiera estado dentro de su libre expresión— sino que utilizó expresiones y palabras del todo vejatorias, innecesarias y ofensivas, viendo aspectos positivos en el fallecimiento de don Víctor, atentando gravemente contra su honor y el de sus familiares. Se pueden emitir opiniones, a favor o en contra de algo, y todo ello sin necesidad de destacar el aspecto positivo por la muerte de una persona y llamarle asesino, ya que esto excede, no solo de los límites de la moral y el buen gusto, sino de los límites legales y jurisprudenciales.

Comparte la argumentación de la sentencia del Tribunal Supremo que resolvió la controversia ponderando ambos derechos constitucionales, teniendo en cuenta la utilización de expresiones ofensivas, impertinentes o innecesarias para expresar una opinión, y las circunstancias concretas del caso. Entiende que ninguna duda cabe al respecto de que la recurrente ha utilizado expresiones ofensivas, ultrajantes y vejatorias, tales como, asesino, sadismo u opresor.

Con referencia a las sentencias recaídas en las sucesivas instancias y a la doctrina del Tribunal Constitucional, concluye que dichas expresiones se sitúan fuera del ámbito constitucionalmente protegido de la libre expresión, y suponen, en consecuencia, la vulneración a una persona de su honor y reputación. Añade que dicho mensaje en modo alguno fue publicado en el ámbito de su labor política, ni lo hizo en sede del ayuntamiento ni mediante la cuenta oficial de su partido. Además refiere que don Víctor Barrio no era un torero especialmente conocido a nivel nacional, sino que desgraciadamente adquirió mayor notoriedad a raíz del fatídico accidente, y de los numerosos mensajes que convirtieron la muerte del torero en noticia.

Indica que la muerte de una persona no conlleva una limitación de la esfera de protección del derecho al honor, como así resulta de la exposición de motivos y de los arts. 4 a 6 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, sobre protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.

Finalmente solicita que se impongan las costas del recurso de amparo a la recurrente por haber mantenido posiciones no fundadas o con temeridad o mala fe.

7. En fecha 22 de diciembre de 2020 presentó las alegaciones el Ministerio Fiscal. Tras reflejar los aspectos procesales que consideró de interés al caso, concreta los más relevantes de la pretensión de los demandantes y señala que pese a que solo se impugna la sentencia del Tribunal Supremo, conforme a la STC 211/2005, de 18 de julio, FJ 1, la impugnación debe comprender también las sentencias de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Segovia y del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción Único de Sepúlveda. Considera que el objeto del presente recurso es dilucidar si el mensaje publicado en Facebook por la demandante está amparado por la libertad de expresión [art. 20.1 a) CE] o si por el contrario supuso una injerencia en el honor del fallecido don Víctor Barrio.

Con la finalidad de examinar el objeto de la demanda de amparo se hace eco de la doctrina del Tribunal Constitucional plasmada en las SSTC 223/1992, de 14 de diciembre; 9/2007, de 15 de enero, y 226/2016 de 22 de diciembre, cuyo contenido reproduce ampliamente.

Tras exponer los argumentos de los distintos órganos judiciales que han resuelto la colisión entre los dos derechos fundamentales en la jurisdicción ordinaria, analiza las circunstancias concretas en que se produce el mensaje: (i) el momento y modo en que se emite, indicando que se publicó en el perfil de Facebook el día 10 de julio de 2016, refiriéndose al fallecimiento en la plaza de toros de Teruel del "conocido matador Víctor Barrios", e indica que no fue casual que se escribiera ese día, sino intencionado "pues, la demandante, concejala de Catarroja por el partido Guanyar Catarroja, es una activa opositora a la utilización de toros en espectáculos o festejos y en la defensa de los animales". Añade que fue colocado en el muro de Facebook de la demandante y lo acompañó de una fotografía del torero en el momento de la "cogida", con la finalidad de compartir esas opiniones "con sus amigos (300)" y después apareció publicado en diversos medios de comunicación; (ii) la indudable relevancia pública del debate sobre la tauromaquia; (iii) la calidad de concejala y activista de los animales de la demandada, que sus manifestaciones sean parte del debate público y que se hayan efectuado en un contexto de defensa de los animales, de acuerdo con la doctrina que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos hace del art. 10 del Convenio europeo de derechos humanos (CEDH) exige doblemente un alto nivel de protección del derecho a la libertad de expresión (STEDH asunto *Otegui Mondragón y otros c. España*); (iv) el carácter público del torero fallecido, conocido por su actividad profesional; (v) en relación con el contenido del mensaje señala que el mismo contiene valoraciones y opiniones que no se refieren a la vida privada y familiar del torero, ni siquiera se hace critica a su calidad profesional. El mensaje tiene un claro contenido ideológico y un solo objetivo: la crítica a la tauromaquia y la defensa de animales que genera un continuo debate público, con partidarios y detractores. Considera que en ese contexto hay que valorar la alusión que se contiene a la trayectoria del torero y a que desde 2008 ha acabado con la vida de 258 animales.

Discrepa de la valoración que realizan las sentencias, al considerar que carece de trascendencia el valor que la demandante da a la vida de los seres humanos y animales, esto es, sobre su equiparación, pues como indica la STC 81/2020, FJ 12, "la ideología animalista, que equipara el bienestar de los animales con el de los seres humanos, es una convicción filosófica que legítimamente puede defenderse". Entiende que la supuesta falta de compasión, alegría o alivio a que se refiere la sentencia del Tribunal Supremo, "no deja de ser una valoración subjetiva que se aleja de la apreciación objetiva de las palabras utilizadas en el mensaje"; (vi) por ultimo alude a la finalidad del mensaje, indicando que se debe hacer una valoración objetiva de las palabras pronunciadas, y en concreto, de la utilización del término "asesino" teniendo en cuenta las circunstancias y el contexto referido. La idea que trasmite es la de disentir, por parte de quien es firme defensora de los animales, de una actividad que cuesta muchas vidas, también la de los toreros, hasta el punto que la demandante se pregunta cuantas muertes más de toreros se han de producir para que esta actividad no sea subvencionada.

Usa la palabra asesino para resaltar la cantidad de animales que mueren, como sinónimo de matador de toros, tal y como se deduce del mensaje que la demandante compartió y de la entrevista que le efectuó un periodista, en la que manifestó que "en vez de haber seis muertes esta vez ha habido siete muertes y que no hay un aspecto positivo que celebrar".

Tras ello considera que las expresiones de la demandante se han de enmarcar en el contexto de esa reivindicación ideológica y su derecho a compartir sus opiniones críticas en las redes sociales a través de la difusión de sus posicionamientos ideológicos, provocando un debate sobre la tauromaquia, pudiendo provocar la condena a la indemnización civil un "efecto paralizante" en el ejercicio de la libertad de expresión de la demandante.

Por todo ello concluye que la recurrente no trasgredió los límites del derecho a la libertad de expresión, por lo que procede el otorgamiento del amparo al haber sido vulnerado su derecho a la libertad de expresión.

8. Por providencia de 6 de mayo de 2021, se señaló para deliberación y votación de la presente sentencia el día 10 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. *Objeto del recurso de amparo*.

Conviene precisar en primer lugar que si bien el presente recurso de amparo solamente se dirige contra la sentencia dictada el 3 de abril de 2019 por el Pleno de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, debe entenderse que la impugnación también comprende la sentencia dictada el 8 de marzo de 2018 por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Segovia y la sentencia de 6 de noviembre de 2017 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción Único de Sepúlveda, pues como indica el Ministerio Fiscal, es doctrina reiterada por este tribunal que "cuando se impugna en amparo constitucional una resolución judicial confirmatoria de otras, que han sido lógica y cronológicamente presupuesto de aquella, han de considerarse también recurridas, aunque no lo hayan sido expresamente, las precedentes decisiones confirmadas" (por todas, STC 21/2021, de 15 de febrero, FJ 3).

Efectuada dicha precisión, conviene centrar el objeto del presente recurso de amparo, que no es otro, que decidir si el contenido del mensaje que la demandante de amparo publicó en su cuenta de la red social Facebook y que se ha reproducido en los antecedentes de esta sentencia, está amparado por el ejercicio de su derecho fundamental a la libertad de expresión [art. 20.1 a) CE], como sostiene la recurrente y la representante del Ministerio Fiscal, o si, ausente de dicha protección supuso una intromisión ilegítima en el derecho al honor de don Víctor Barrio Hernanz.

Este tribunal ha tenido ocasión de pronunciarse sobre los límites del ejercicio del derecho fundamental a la libertad de expresión en relación con el derecho al honor en múltiples sentencias —algunas de las cuales se citan por las partes en apoyo de sus respectivas posiciones—, sin embargo, no ha abordado la incidencia que tiene en la ponderación de tales derechos fundamentales la utilización de la redes sociales como medio de transmisión de las opiniones, aspecto este, que, como se indicó en la providencia de admisión del recurso de amparo en aras a garantizar una buena administración de justicia (STEDH asunto *Arribas Antón c. España*, de 20 de enero de 2015, § 46), y ahora se recalca, dota de especial trascendencia constitucional a la demanda por afectar a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina de este tribunal y que será objeto de análisis en el fundamento siguiente.

2. *Las redes sociales y su incidencia en el ejercicio de los derechos fundamentales debatidos*.

La magistrada titular del Juzgado de Instrucción Único de Sepúlveda, ya adelantó en su sentencia, la conveniencia de un ejercicio de reflexión sobre las nuevas formas de comunicación. Dicha apreciación debe compartirse y por ello afirmar la necesidad de tal análisis. Conviene destacar que internet y las nuevas tecnologías de la información y comunicación han propiciado un marco nuevo en las relaciones interpersonales. La generalización del uso de las redes sociales, la accesibilidad de los aparatos de difusión y su facilidad de empleo, la amplia e inmediata difusión de sus contenidos sin limitaciones temporales ni espaciales, el carácter accesible del mensaje por la colectividad, esto es, la naturaleza esencialmente expansiva de la comunicación digital en red y su carácter interactivo, han supuesto una trasformación sin parangón del modelo tradicional de comunicación, dando lugar a un modelo comunicativo que, entre otras notas, se caracteriza por la fragilidad de los factores moderadores del contenido de las opiniones. Dicha transformación ha supuesto un drástico cambio en el perfil del emisor y también de los receptores, cuya facilidad para interactuar entre sí y con el emisor les distancia del carácter pasivo del modelo tradicional. Además estos, en muchas ocasiones, actúan con precaria conciencia de la proyección de las opiniones emitidas, que antaño quedaban reservadas a un ámbito más reducido.

De este modo, a las indudables ventajas que resultan de la comunicación a través de las redes sociales, les acompañan, dadas las características descritas y el anonimato en que se amparan muchos usuarios, una mayor potencialidad lesiva de los derechos fundamentales, entre otros, al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. Ahora bien, debe afirmarse que la transformación derivada de las nuevas formas de comunicación y la generalización de su uso, no produce un vaciamiento de la protección constitucional de los derechos fundamentales y tampoco altera, desde un punto de vista sustantivo o material, los criterios asentados por nuestra reiterada doctrina sobre la función de este tribunal para apreciar si ha existido una vulneración del derecho al honor, ni modifica el contenido y alcance de los derechos fundamentales que deben ser ponderados cuando se invoca una vulneración, que, como en este caso, resulta de la colisión entre la libertad de expresión y el derecho al honor. En efecto, si la conducta es lesiva del derecho al honor fuera de la red, también lo es en ella.

Es por ello, que para resolver el conflicto planteado es preciso definir (i) el control que le corresponde a este tribunal sobre la vulneración invocada, (ii) el alcance genérico de la libertad de expresión y sus límites, (iii) el contenido del derecho al honor, para poder, (iv) tras examinar cuáles son los hechos que han dado lugar al conflicto (v) resolver finalmente la cuestión planteada.

3. *Doctrina constitucional sobre el control que ha de desarrollarse en supuestos en que se invoca la vulneración del derecho a la libertad de expresión*.

En supuestos como el presente, dada la naturaleza sustantiva de los derechos fundamentales alegados y el contenido de la jurisdicción de amparo, no resulta ocioso recordar que la naturaleza de nuestro juicio o ponderación no versa sobre la razonabilidad o la suficiente motivación de las valoraciones efectuadas por jueces y tribunales. En estos casos, la función que corresponde a este tribunal no se circunscribe a realizar un simple juicio externo de las resoluciones dictadas por los jueces y tribunales ordinarios, sino que vinculados a los hechos declarados probados en la vía judicial [art. 44.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) y STC 25/2019, de 25 de febrero, FJ 2 g)], hemos de aplicar a los hechos de los que parten esas resoluciones las exigencias dimanantes de la Constitución para determinar si, al enjuiciarlos, han sido o no respetadas, aunque para este fin sea preciso utilizar criterios distintos de los aplicados en la instancia (SSTC 200/1998, de 14 de octubre, FJ 4; 136/1999, de 20 de julio, FJ 13; 110/2000, de 5 de mayo, FJ 3; 148/2001, de 27 de junio, FJ 3; 20/2002, de 28 de enero, FJ 3; 148/2002, de 15 de julio, FJ 3; 174/2006, de 5 de junio, FJ 2; 299/2006, de 23 de octubre, FJ 3, y, recientemente 192/2020, de 17 de diciembre, FJ 2).

4. *Contenido y alcance de la libertad de expresión*.

Como se ha adelantado, no afecta a las bases de nuestro enjuiciamiento que las opiniones se hayan emitido a través de las redes sociales, es por ello oportuno exponer la consolidada doctrina constitucional sobre el contenido de la libertad de expresión [art. 20.1 a) CE], no solo por ser el derecho que la recurrente reivindica –cuya proyección también alcanza a las relaciones entre particulares-, sino porque la vulneración del derecho al honor que a la misma se le atribuye por la jurisdicción ordinaria, resulta de "la emisión de pensamientos, ideas u opiniones, sin pretensión de sentar hechos o afirmar datos objetivos" [SSTC 139/2007, de 4 de junio, FJ 6, y 226/2016, de 22 de diciembre, FJ 4 b)].

En la STC 23/2010, de 27 de abril, FJ 3, recordamos que la libertad de expresión comprende, junto con la mera expresión de juicios de valor, la crítica de la conducta de otros, aun cuando la misma sea desabrida y pueda molestar, inquietar o disgustar a quien se dirige, pues así lo requieren el pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura, sin los cuales no existe sociedad democrática. En el marco amplio que se otorga a la libertad de expresión quedan amparadas, según nuestra doctrina, "aquellas manifestaciones que, aunque afecten al honor ajeno, se revelen como necesarias para la exposición de ideas u opiniones de interés público" (por todas, SSTC 107/1988, de 8 de junio, FJ 4; 171/1990, de 12 de noviembre, FJ 10; 204/2001, de 15 de octubre, FJ 4, y 181/2006, de 19 de junio, FJ 5).

Esa exigencia de necesidad de la expresión utilizada para la transmisión de la opinión, a la que se han referido también las sentencias impugnadas, ha sido enfatizada de modo constante por nuestra doctrina. Así, hemos indicado que "el derecho a la libertad de expresión, al referirse a la formulación de 'pensamientos, ideas y opiniones', sin pretensión de sentar hechos o afirmar datos objetivos, dispone de un campo de acción que viene solo delimitado por la ausencia de expresiones sin relación con las ideas u opiniones que se expongan y que resulten innecesarias para la exposición de las mismas" (STC 79/2014, de 28 de mayo, FJ 6 y jurisprudencia allí citada).

Y es por ello que la Constitución no reconoce un pretendido derecho al insulto, de modo que no cabe utilizar, en ejercicio del derecho a la libertad de expresión constitucionalmente protegida, expresiones formalmente injuriosas (SSTC 107/1988, de 8 de junio, FJ 4; 105/1990, de 6 de junio, FJ 8; 200/1998, de 14 de octubre, FJ 5, y 192/1999, de 25 de octubre, FJ 3). Esta exigencia de necesidad de la expresión o manifestación utilizada, determina que no se puedan justificar las expresiones de carácter absolutamente vejatorias (SSTC 204/2001, de 15 de octubre, FJ 4; 174/2006, de 5 de junio, FJ 4, y 9/2007, de 15 de enero, FJ 4); es decir, quedan proscritas "aquellas que, dadas las concretas circunstancias del caso, y al margen de su veracidad o inveracidad, sean ofensivas u oprobiosas y resulten impertinentes para expresar las opiniones o informaciones de que se trate" (STC 41/2011, de 11 de abril, FJ 5, y jurisprudencia allí citada), pues estas difícilmente podrían quedar amparadas por el derecho a la libertad de expresión al ser la dignidad de la

persona fundamento mismo del orden político y la paz social (art. 10.1 CE) y piedra angular sobre la que se vertebra el sistema de los derechos y deberes fundamentales, y también, por tanto, de la libertad de expresión que la recurrente vindica.

Es decir, pese a la importancia de la libertad de expresión, en tanto que además "garantiza un interés constitucional: la formación y existencia de una opinión pública libre" (STC 235/2007, de 7 de noviembre, FJ 4, reiterada por la STC 79/2014, de 28 de mayo, FJ 6), constituye uno de los fundamentos esenciales de una sociedad democrática y una de las condiciones primordiales de su progreso (en el mismo sentido SSTEDH asunto *Castells c. España*, de 23 de abril de 1992, § 42; asunto *Fuentes Bobo c. España*, de 29 de febrero de 2000, § 43; asunto *Stoll c. Suiza*, de 10 de diciembre de 2007, § 101; asunto *Movimiento raeliano c. Suiza*, de 13 de julio de 2012, § 48, y asunto *Morice c. Francia*, de 23 de abril de 2015, § 124), y por ello su ejercicio, como el del resto de derechos fundamentales está sometido a límites constitucionales (STC 65/2015, de 13 de abril, FJ 3), no solo derivados del necesario respeto de los derechos fundamentales de los demás, sino inherentes a su propia naturaleza y sentido. De la propia Constitución se deriva que la libertad de expresión tiene su límite en el respeto a los derechos reconocidos en este Título Primero y especialmente —se recalca— "en el derecho al honor, a la intimidad, [y] a la propia imagen" (art. 20.4 CE).

El derecho al honor, en tanto que derecho de la personalidad, derivado de la dignidad humana, opera como un límite especifico de la libertad de expresión (art. 20.4 CE). Dicha limitación aparece reconocida en tratados e instrumentos internacionales que son parámetro interpretativo de los derechos y libertades (art. 10.2 CE). El Pacto internacional de derechos civiles y políticos en el párrafo tercero de su artículo 19 prevé que la libertad de expresión entraña deberes y responsabilidades especiales, de ahí que pueda estar sujeta a restricciones expresamente fijadas por la ley, siempre que sean necesarias para asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás.

Ciertamente es posible que, a pesar de producirse una intromisión en el derecho al honor, la misma no se considere ilegítima si se revela como necesaria para lograr un fin constitucionalmente legítimo, es proporcionada para alcanzarlo y se lleva a cabo de un modo necesario para procurar una mínima afectación del ámbito garantizado por este derecho. Es por ello que nuestra doctrina ha amparado la crítica de la conducta de otros, aun cuando la misma sea desabrida y pueda molestar, inquietar o disgustar a quien se dirige, siempre que sea necesaria para transmitir la opinión y proporcionada para exteriorizarla. El ejercicio de la libertad de expresión no puede servir de excusa para el insulto, ni tampoco ser un instrumento para menoscabar la dignidad del ser humano y su propio valor como persona. Es en la dignidad, entendida como "valor espiritual y moral inherente a la persona", que "lleva consigo la pretensión al respeto por parte de los demás" (STC 53/1985, de 11 de abril, FJ 8) donde se encuentra el "germen o núcleo de unos derechos que le son inherentes"(STC 53/1985 FJ 3), entre los que se encuentra el derecho al honor (art. 18.1 CE) y también la libertad de expresión al posibilitarse con su ejercicio el libre desarrollo de la personalidad del ser humano.

5. *Contenido y alcance del derecho fundamental al honor (art. 18.1 CE*).

Sentado que el derecho al honor es un límite al ejercicio de la libertad de expresión, el lógico discurrir argumental lleva a que expongamos la doctrina elaborada por este tribunal relativa a su contenido y alcance. Hemos reiterado que el derecho al honor es un derecho autónomo con contenido propio y específico al de los derechos a la intimidad personal y a la propia imagen, reconocidos en el art. 18.1 CE, a pesar de su estrecha relación con ellos en tanto que derechos de la personalidad, derivados de la dignidad humana y dirigidos a la protección del patrimonio moral de las personas [SSTC 81/2001, de 26 de marzo, FJ 2; 156/2001, de 2 de julio, FJ 3; 46/2002, de 25 de febrero, FJ 4; 14/2003, de 30 de enero, FJ 4, y 127/2003, de 30 de junio, FJ 6 b)].

Este tribunal ha reiterado que el contenido del derecho al honor "es lábil y fluido, cambiante" (STC 170/1994, de 7 de junio, FJ 4), de tal suerte que una de sus características principales consiste en ser "un concepto jurídico normativo cuya precisión depende de las normas, valores e ideas sociales vigentes en cada momento" (STC 180/1999, de 11 de octubre, FJ 4; en similares términos, SSTC 112/2000, de 5 de mayo, FJ 6; 297/2000, de 11 de diciembre, FJ 7; 49/2001, de 26 de febrero, FJ 5, y 46/2002, de 25 de febrero, FJ 6). Ahora bien, el grado de indeterminación del objeto de este derecho no llega a tal extremo que impida identificar como "su contenido constitucional abstracto" la preservación de "la buena reputación de una persona, protegiéndola frente a expresiones o mensajes que le hagan desmerecer en la consideración ajena al

ir en su descrédito o menosprecio o que sean tenidas en el concepto público por afrentosas" (STC 180/1999, de 11 de octubre, FJ 4).

Dicho de otro modo, el honor "no solo es un límite a las libertades del art. 20.1 a) y d) de la Constitución, expresamente citado como tal en el núm. 4 del mismo artículo, sino que también es, en sí mismo considerado, un derecho fundamental protegido por el art. 18.1 de la Constitución, que, derivado de la dignidad de la persona, confiere a su titular el derecho a no ser escarnecido o humillado ante uno mismo o ante los demás" (SSTC 85/1992, de 8 de junio, FJ 4; 297/2000, de 11 de diciembre, FJ 7, y 204/2001, de 15 de octubre, FJ 7). En consecuencia, el mencionado derecho fundamental protege frente al "desmerecimiento en la consideración ajena" (STC 52/2002, de 25 de febrero, FJ 4), pues lo perseguido por el art. 18.1 CE "es la indemnidad de la imagen que de una persona puedan tener los demás" (STC 180/1999, FJ 5).

Es preciso también referir, "que el honor que la Constitución protege es también el que se expone y acredita en la vida profesional del sujeto, vertiente esta de la actividad individual que no podrá ser, sin daño para el derecho fundamental, menospreciada sin razón legítima, con temeridad o por capricho [respecto al "prestigio profesional" a estos efectos, STC 223/1992, de 14 de diciembre, FJ 3; en términos no diferentes, SSTC 9/2007, de 15 de enero, FJ 3; 41/2011, FJ 5 c), y 216/2013, FJ 5]. La simple crítica a la pericia profesional en el desempeño de una actividad no debe confundirse, sin más, con un atentado al honor, cierto es, pero la protección del art. 18.1 CE sí defiende de "aquellas críticas que, pese a estar formalmente dirigidas a la actividad profesional de un individuo, constituyen en el fondo una descalificación personal, al repercutir directamente en su consideración y dignidad individuales" (STC 65/2015, de 13 de abril, FJ 3).

6. *Hechos que han suscitado la controversia constitucional y criterio seguido por la jurisdicción ordinaria*.

La recurrente de amparo, concejal del Ayuntamiento de Catarroja (Valencia), como se ha relatado en los antecedentes, a las pocas horas de que muriera el torero don Víctor Barrio Hernanz a consecuencia de una cornada en la plaza de toros de Teruel, publicó en su cuenta de la red social Facebook, un texto en el que reproducía el titular de un medio de comunicación digital: "Fallece el torero Víctor Barrio al sufrir una cogida en la feria de Teruel", junto con una fotografía del torero en el momento en que fue corneado. El texto, traducido al castellano, ha sido íntegramente glosado en el antecedente 2 a). En síntesis la recurrente a través del texto refería que: (i) "se podía tratar de ver el aspecto positivo de las noticias para no sufrir tanto […] Ya ha dejado de matar"; (ii) "el negativo" "que a lo largo de su carrera ha matado mucho". Muchos del equipo de la recurrente, "el de los oprimidos", que siempre pierde, "porque tienen a todos los opresores en contra" y el partido amañado; (iii) "los opresores han tenido una baja, una víctima más, un peón en su sistema"; (iv) e indicaba que no podía "sentirlo por el asesino que ha muerto más que por todos los cadáveres que ha dejado a su paso mientras vivió", refiriéndose a cadáveres de toros adultos y de novillos.

Los órganos judiciales, de forma unánime, han considerado que el contenido del mensaje publicado constituye una intromisión ilegítima en el derecho al honor de don Víctor Barrio Hernanz. El Juzgado de Primera Instancia Único de Sepúlveda y la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Segovia argumentaron que la recurrente, actuando como particular, utilizó la expresión de asesino —errónea y peyorativa—, dirigiéndose directamente hacia don Víctor Barrio, de modo absolutamente innecesario para exponer sus ideas y opiniones acerca de la tauromaquia, a las pocas horas de su fallecimiento, alcanzando una gran repercusión social a nivel nacional, y perturbando el dolor de los familiares y la memoria del difunto. Ambas resoluciones destacan en su argumentación el carácter lícito de la profesión a la que se dedicaba el torero.

Por su parte la sentencia del Pleno de la Sala Civil del Tribunal Supremo, confirma que las manifestaciones exceden del ámbito protegido por la libertad de expresión. Fundamenta dicha conclusión en que si bien las mismas van referidas a un personaje de cierta relevancia pública y tienen relación con la polémica social que existe sobre la tauromaquia, por su contenido gravemente vejatorio, por el contexto en que se producen, por referirse concretamente a una persona que acaba de morir traumáticamente, mostrando un sentimiento de alegría o alivio, por tachar directamente al torero fallecido de asesino —término de carga ofensiva evidente, dirigido contra el fallecido y no contra personas indeterminadas—, violentando y perturbando el dolor de los familiares y la persona del difunto, y por incumplir la exigencia mínima de humanidad y respeto al dolor de los familiares ante la muerte traumática de un ser querido, como uso social de una sociedad civilizada. Finalmente señala la proporcionalidad de la respuesta derivada de la injerencia en el derecho al honor, al no

imponerse una condena penal, sino una indemnización encaminada a reparar el honor del ofendido y aliviar el dolor de sus familiares.

7. *Planteamiento del conflicto constitucional. Afectación del derecho al honor. Ausencia de necesidad y proporcionalidad de la injerencia*.

Expuesto el razonamiento de las resoluciones impugnadas, procede efectuar la ponderación entre el derecho a la libertad de expresión y el derecho fundamental al honor conforme a los criterios expuestos. Es conveniente a tal fin recordar las razones en las que la demandante sustenta la vulneración producida y el parámetro que debe servir de enjuiciamiento, verificar si efectivamente el derecho al honor se ha visto afectado y finalmente, valorar, en su caso, si debe soportar dicha injerencia habida cuenta de su eventual necesidad y proporcionalidad.

La recurrente, y con parecidos argumentos el Ministerio Fiscal, sostienen que las manifestaciones que se han considerado lesivas del derecho al honor de don Víctor Barrio Hernanz se encuentran amparadas por el legítimo ejercicio del derecho a la libertad de expresión. Sustentan dicha valoración en que la recurrente es una activista política antitaurina —"convicción filosófica que legítimamente puede defenderse" (STC 81/2020, FJ 12)—, que se pronunció en el ámbito lícito de la crítica antitaurina, en pleno debate social sobre el futuro de la tauromaquia. Niegan que las manifestaciones sean atentatorias contra la reputación profesional o personal de "un torero", apuntando la "indudable notoriedad" que don Víctor Barrio tenía dentro del mundo del toreo, y la necesidad de valorar la utilización del término "asesino" teniendo en cuenta las circunstancias y el contexto referido. Finalmente, el Ministerio Fiscal añade que la condena a la indemnización civil puede provocar un "efecto paralizante" en el ejercicio de la libertad de expresión.

Todas las partes que han intervenido en este proceso coinciden, con las resoluciones judiciales, al admitir de modo más o menos explícito, el derecho de la recurrente a tener sus propias creencias y pensamientos y a defenderlas públicamente. También aceptan que la Constitución establece como límite del ejercicio de la libertad de expresión el respeto a los derechos reconocidos en su título primero y, "especialmente, en el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen" (art. 20.4 CE). En lo que disienten es si el texto publicado por la recurrente, atendidas las circunstancias concurrentes, supone una intromisión en el derecho al honor de don Víctor Barrio y si dicha injerencia en el caso de que se hubiera producido —aspecto negado por la recurrente y el Ministerio Fiscal— era necesaria y proporcionada para la consecución del objetivo que la recurrente pretendía o por el contrario supuso un ilegítimo ejercicio de la libertad de expresión.

Debe compartirse, por evidente, que la Constitución ampara la libertad ideológica, que comprende como dimensión interna la de adoptar una determinada posición intelectual ante la vida y cuanto le concierne y a representar o enjuiciar la realidad según personales convicciones, y como dimensión externa un *agere licere*, con arreglo a las propias ideas, sin sufrir por ello sanción o demérito ni padecer la compulsión o la injerencia de los poderes públicos (STC 81/2020, FJ 12). En este caso, debe reconocerse como legítima la posición de defensa de los animales frente a los espectáculos taurinos, incluso la proyección de dicha sensibilidad mediante opiniones y manifestaciones hirientes, que pueda molestar, inquietar o disgustar, a quienes mantienen posiciones contrarias. Pero también está fuera de toda duda, que la Constitución no tutela ni alienta, a quienes invocando la libertad de expresión socavan la dignidad humana que es a la vez sustento y límite de dicha libertad y del resto del orden jurídico (art. 10.1 CE), ni tampoco a quienes con su ejercicio menoscaban el derecho al honor de los demás mediante una injerencia innecesaria o desproporcionada (arts. 18.1 y 20.4 CE). Precisamente el núcleo de la problemática constitucional planteada es si el texto publicado afectó al honor y si lo hizo de modo innecesario y desproporcionado.

Para valorar si se ha producido una injerencia en el derecho al honor, atendido que su contenido es inestable y lábil, debemos fijarnos en las normas, valores e ideas sociales vigentes en cada momento (SSTC 170/1994, FJ 4, y 28/2020, FJ 4).

En primer lugar, es importante destacar que "la tauromaquia tiene una indudable presencia en la realidad social de nuestro país". De modo que "las corridas de toros y espectáculos similares son una expresión más de carácter cultural, de manera que pueden formar parte del patrimonio cultural común" (STC 177/2016, FJ 4). La Ley 18/2013, de 12 de noviembre, para la regulación de la tauromaquia como patrimonio cultural, indica que es "digno de protección en todo el territorio nacional" y que "requiere de protección y fomento" como "actividad cultural y artística", comprendiendo "el conjunto de conocimientos y actividades artísticas,

creativas y productivas, incluyendo la crianza y selección del toro de lidia, que confluyen en la corrida de toros moderna y el arte de lidiar, expresión relevante de la cultura tradicional del pueblo español" y, por extensión, "toda manifestación artística y cultural vinculada a la misma" (artículo 1).

En este contexto social, en el que la tauromaquia forma parte del patrimonio cultural inmaterial español, calificar directamente a don Víctor Barrio Hernanz, por su dedicación profesional como "asesino" o miembro del equipo de los "opresores", debe ser considerado, sin el menor atisbo de duda como una injerencia en su derecho al honor, al suponer un menoscabo de reputación personal, así como una denigración de su prestigio y actividad profesional, con directa afectación a su propia consideración y dignidad individual.

Además, atendidas las circunstancias del caso, dicha injerencia se evidencia como innecesaria, desproporcionada, así como carente de anclaje alguno en el ejercicio del derecho a la libertad de expresión de la recurrente. En efecto, para defender públicamente sus posiciones antitaurinas no era necesario calificar en la red social de asesino o de opresor a don Víctor Barrio y mostrar alivio por su muerte. Menos aún hacerlo acompañando al texto una fotografía en que se mostraba al torero malherido, en el momento en que fue corneado, con evidentes muestras de dolor, y realizar esa publicación a las pocas horas de fallecer a consecuencia de esa cornada en la plaza de toros de Teruel, ocasionando con ello un dolor añadido al que tenían sus familiares.

Tampoco la utilización de tales expresiones venía exigida o reclamada por un ejercicio de "pluralismo", "tolerancia" o "espíritu de apertura", sustento de cualquier sociedad democrática y de la libertad de expresión. Al contrario, precisamente tales principios reclamaban de la recurrente una mayor mesura y contención a fin de no menoscabar injustificadamente el respeto debido a la dignidad humana, al dolor de los familiares y al honor del fallecido. A ello aluden, con razón, las resoluciones judiciales impugnadas al referirse a exigencias mínimas de humanidad como integrantes de los usos sociales en una sociedad civilizada.

Mostrar, al amparo de la defensa de posiciones antitaurinas, alivio por la muerte de un ser humano producida mientras ejercía su profesión, y calificarle de asesino a las pocas horas de producirse su deceso, junto con la fotografía del momento agónico, supone un desconocimiento inexcusable de la situación central que ocupa la persona en nuestra sociedad democrática y del necesario respeto de los derechos de los demás. La libertad de expresión no puede ser un instrumento para menoscabar la dignidad del ser humano, pues esta se erige como fundamento del orden político y de la paz social (art. 10.1 CE), a la vez que en sustento y límite de su ejercicio.

Por lo expuesto, puede concluirse que no se ha vulnerado el derecho a la libertad de expresión de la recurrente, pues el contexto y el contenido con el que se publicó el texto eran innecesarios y desproporcionados para defender públicamente sus ideas antitaurinas, de modo que la decisión de los órganos judiciales fue necesaria para tutelar el derecho fundamental al honor de don Víctor Barrio, sin que la indemnización fijada pueda considerarse desproporcionada atendida la lesión causada y la exigencia de su reparación. Debe por ello descartarse que las sentencias impugnadas hayan ocasionado un indeseable efecto "paralizante" en el ejercicio de la libertad de expresión al que alude el Ministerio Fiscal.

Fallo

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, por la autoridad que le confiere la Constitución de la Nación española, ha decidido desestimar el recurso de amparo interpuesto por doña Piedad Ángeles Peris García, contra las sentencias dictadas el 3 de abril de 2019, el 8 de marzo de 2018 y el 6 de noviembre de 2017, respectivamente por el Pleno de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Segovia y el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción Único de Sepúlveda.

Publíquese esta sentencia en el "Boletín Oficial del Estado".

Dada en Madrid, a diez de mayo de dos mil veintiuno.

Votos particulares

1. Voto particular que formula la magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón, respecto de la sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 3223-2019

En ejercicio de la facultad que me confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y con pleno respeto a la opinión de la mayoría de la Sala Primera, reflejada en la sentencia, formulo el presente voto, dejando constancia de los fundamentos de mi posición discrepante con el fallo y con los razonamientos que lo sustentan.

Considero que la sentencia hubiera debido ser estimatoria de las pretensiones de la recurrente en amparo, apreciándose la vulneración de su derecho a la libertad de expresión [art. 20.1 a) CE].

1. *El ejercicio de la libertad de expresión en las redes sociales exige el desarrollo de un canon de enjuiciamiento específico basado en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos*.

No es posible discrepar de la consideración de la sentencia cuando se refiere a la "conveniencia de un ejercicio de reflexión sobre las nuevas formas de comunicación". Sin embargo, cabe lamentar que tal reflexión no condujera a la identificación de un canon de control específico, relativo a los límites que cabe imponer al ejercicio de la libertad de expresión cuando se canaliza a través de internet y, más en particular, de las redes sociales.

A pesar de reconocer que las características de la comunicación a través de internet, el anonimato potencial de los emisores o reproductores de mensajes, y la fragilidad de los factores moderadores del contenido de las opiniones, suponen una "mayor potencialidad lesiva de los derechos fundamentales, entre otros, al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen", la sentencia termina por afirmar que nada de todo ello "altera, desde un punto de vista sustantivo o material, los criterios asentados por nuestra reiterada doctrina sobre la función de este tribunal para apreciar si ha existido una vulneración del derecho al honor, ni modifica el contenido y alcance de los derechos fundamentales que deben ser ponderados cuando se invoca una vulneración, que, como en este caso, resulta de la colisión entre la libertad de expresión y el derecho al honor". Es decir, la Sala niega que afecte a las bases del enjuiciamiento el hecho de que las opiniones sometidas a examen hayan sido emitidas a través de una red social, limitándose a apelar a la jurisprudencia clásica sobre el ejercicio de la libertad de expresión y los límites que impone a esta el respeto al derecho al honor.

Y, si bien puede ser cierto, como afirma la sentencia, que "si la conducta es lesiva del derecho al honor fuera de la red, también lo es en ella", ello no significa que sea posible trasladar sin matiz alguno la jurisprudencia preexistente sobre derecho al honor y libertad de expresión a una situación con las particularidades que presenta la difusión de un determinado mensaje en las redes sociales. Por lo demás, la formulación de un canon específico no revestía más dificultad que acudir a la que ya empieza a ser una consolidada doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que vincula al Tribunal Constitucional como intérprete de los derechos fundamentales, tal y como se deriva del art. 10.2 CE.

Los siguientes elementos de reflexión, ausentes en la argumentación de la sentencia aprobada por la mayoría, hubieran sido imprescindibles para formular un adecuado juicio de proporcionalidad respecto de los límites al ejercicio de la libertad de expresión de la recurrente en amparo:

a) Los derechos de la personalidad, es decir, el derecho al honor, la intimidad personal o familiar, la propia imagen y la protección de datos personales, recogidos en el art. 18 CE y que encuentran su equivalente en el art. 8 CEDH, se ven afectados de forma particularmente intensa "por el uso masivo de las tecnologías de la información y de la comunicación y de los servicios de redes sociales en internet", tal y como reconoció la STC 27/2020, de 24 de febrero, de la Sala Segunda. Como también se decía en este pronunciamiento "en este contexto es innegable que algunos contornos de los derechos fundamentales al honor, a la intimidad y a la propia imagen (art. 18 CE), garantes todos ellos de la vida privada de los ciudadanos, pueden quedar desdibujados y que la utilización masificada de estas tecnologías de la información y de la comunicación, unida a los cambios en los usos sociales que ellas mismas han suscitado, añaden nuevos problemas jurídicos a los ya tradicionales".

b) Al mismo tiempo y sin negar lo anterior, a través de la red se ejercen tanto la libertad de expresión como la de información, en un contexto en que los usuarios son a la vez creadores de contenidos, emisores, difusores y reproductores de esos contenidos. En la STEDH de 16 de junio de 2015, asunto *Delfi AS c.*

Estonia, la Gran Sala lo expresa de forma clara: "la posibilidad de que los individuos se expresen en Internet constituye una herramienta sin precedentes para el ejercicio de la libertad de expresión. Se trata de un hecho indiscutible, como ha reconocido en varias ocasiones [asunto *Ahmet Yildirim c. Turquía*, núm. 3111/10, § 48, Tribunal Europeo de Derechos Humanos 2012, y asunto *Times Newspapers Ltd c. Reino Unido* (núm. 1 y 2), núm. 3002/03 y 23676/03, § 27, Tribunal Europeo de Derechos Humanos 2009]. Sin embargo, las ventajas de este medio van acompañadas de una serie de riesgos. Contenidos claramente ilícitos, incluido el difamatorio, odioso o violento, pueden difundirse como nunca antes en todo el mundo, en cuestión de segundos, y a veces permanecer en línea durante mucho tiempo". También se explica en la fundamentación de la STC 27/2020.

Tanto la sentencia de la Sala Segunda, como la jurisprudencia constante de Estrasburgo asumen que el alcance del ejercicio de esos derechos, en el contexto de las redes sociales, tiene particularidades que no pueden obviarse cuando se formula un adecuado juicio sobre la proporcionalidad de los límites que se les imponen. Aunque esos límites deriven de la clásica protección al derecho al honor. No se trata solo de que los derechos de la personalidad puedan ser más vulnerables, o sensibles, al menoscabo procedente de la actuación a través de internet, tal y como reconoce el Tribunal de Estrasburgo en pronunciamientos como la STEDH de 16 de julio de 2013, asunto *Węgrzynowski y Smolczewski c. Polonia*. Es que las libertades informativas, en sentido amplio, también tienen una dimensión distinta y un alcance transformador de la opinión pública diverso. Las redes sociales hacen de los usuarios potenciales creadores de contenidos, en ocasiones con una función muy próxima a la que desarrollan los periodistas, lo que conduce a replantearse la diferenciación jurisprudencial preexistente entre el ejercicio de las libertades informativas por los particulares y por los profesionales, por poner solo un ejemplo de los muchos que podrían evocarse.

c) Las redes sociales actúan sobre los ejes de la inmediatez y rapidez en la difusión de contenidos, la dificultad de establecer filtros *a priori* en esa difusión, y la potencialmente amplia —y difícilmente controlable— transmisión de sus contenidos. Ello supone una capacidad para influir en la opinión pública exponencialmente superior a la de los medios de comunicación tradicionales que, por lo demás, también se sirven de las redes sociales para difundir sus contenidos, e incluso para manejar los tiempos y la capacidad de impacto de una determinada información.

Las características apuntadas, como contrapunto, suponen un mayor riesgo de vulneración de los derechos de la personalidad de terceros. Este se mitiga o se acrecienta en función de elementos tales como la cantidad de seguidores de un determinado perfil, el que este corresponda a un personaje público o privado, el hecho de que medios de comunicación clásicos o perfiles sumamente influyentes puedan llegar a generar un efecto multiplicador del mensaje y la rapidez efectiva con que se propaga el mensaje. Estos elementos han de ser tenidos en cuenta a la hora de evaluar el impacto que las expresiones o informaciones volcadas en redes sociales han podido tener en el derecho al honor, intimidad, propia imagen o protección de datos de un tercero.

d) La autoría de las opiniones o informaciones de quienes se manifiestan a través de las redes también es un elemento a tener en cuenta a la hora de formular el juicio de proporcionalidad de las limitaciones al ejercicio de las libertades comunicativas. En las redes sociales son distintas las posiciones de quien crea el contenido, de quien lo reproduce haciéndolo suyo o de quien lo traslada sin más y, por supuesto, ninguna de ellas puede confundirse con la posición de la propia empresa que da el soporte a la red social y que puede, eventualmente, establecer algún tipo de filtro preventivo o de supresión de contenidos o suspensión de perfiles, llegado el caso. A su vez, y en lo que hace al estatuto del usuario, no solamente difieren entre sí al adoptar roles o protagonismo diverso en redes, sino que difieren con carácter previo en función del anonimato del perfil, del carácter de personaje público de ese usuario, de que el perfil sea institucional o personal, por ejemplo y de que actúe en redes a cambio de una contraprestación económica o no lo haga.

e) Los destinatarios del mensaje, tanto los potenciales como los que finalmente han resultado receptores del mismo, también conforman un elemento para tener en cuenta en el juicio relativo al ejercicio de las libertades comunicativas o, al menos, en el examen relativo a la proporcionalidad de las medidas concretas restrictivas de este tipo de libertades. Del mismo modo que se asume que la amplitud de la difusión de un reportaje en un medio de comunicación clásico, incide a la hora de formular un juicio sobre la adecuación de las restricciones, (en este sentido STEDH de 7 de febrero de 2012, de Gran Sala, asunto *Axel Springer AG c. Alemania*), ese elemento no puede ignorarse a la hora de evaluar el impacto de una determinada opinión o información difundida en redes. Si bien la afectación del derecho al honor, por ejemplo, del destinatario de

una expresión injuriosa contenida en un tweet existe desde que el mensaje ha sido compartido, o es lo mismo que tal mensaje haya sido leído por una persona o por un millón, porque la imagen pública del titular del derecho al honor, y la percepción de esa imagen por terceras personas, no ha quedado afectada con la misma intensidad en uno y otro caso.

f) Por lo que hace al contenido de los mensajes, el margen de apreciación del Estado a la hora de restringir el derecho a la libertad de expresión varía en función de una serie de factores que la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo identifica claramente. La STEDH, de 13 de julio de 2012, en resolución de la Gran Sala, asunto *Mouvement Raëlien Suisse c. Suiza*, es ilustrativa a este respecto:

"Si bien el artículo 10§2 del Convenio deja poco margen para las restricciones a la libertad de expresión en asuntos políticos (véase asunto *Ceylan c. Turquía [GC*], núm. 23556/94, § 34, Tribunal Europeo de Derechos Humanos 1999-IV), los Estados firmantes tienen generalmente un margen de apreciación más amplio a la hora de regular la libertad de expresión en ámbitos susceptibles de ofender convicciones personales íntimas de carácter moral o, más particularmente, religioso (véase asunto *Murphy*, citada anteriormente, § 67). Del mismo modo, los Estados disponen de un amplio margen de apreciación a la hora de regular la expresión comercial y publicitaria".

La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos es categórica cuando afirma que los mensajes difundidos por internet se benefician de una protección equivalente a la que merecen los otros medios de comunicación, en lo que hace al respeto del debate político, en particular si quien emite el mensaje es un representante elegido por la ciudadanía. Es decir, el art. 10 CEDH, exige un alto nivel de protección del derecho a la libertad de expresión cuando se trata de la difusión de un mensaje político o activista y ese margen permite a los representantes del ciudadano en cualquier ámbito, en particular cuando actúan como opositores políticos, utilizar un lenguaje virulento y crítico sobre cualquier tema de interés general, tolerándose los excesos verbales y escritos inherentes al tema objeto de debate (en este sentido SSTEDH de 25 de febrero de 2010, asunto *Renaud c. Francia*, § 38; de 13 de julio de 2012, en resolución de la Gran Sala, asunto *Mouvement Raëlien Suisse c. Suiza*).

Por lo que hace, más concretamente, al discurso en defensa de los animales, se reconoce la naturaleza de asunto de interés público de dicho discurso. La sentencia de 8 de noviembre de 2012, en el asunto *PETA Deutschland c. Alemania*, refiriéndose a una campaña contra la cría de animales en batería, reconoce que la campaña sancionada, "al estar relacionada con la protección de los animales y del medio ambiente, era innegable que tenía un interés público […]. De ello se deduce que solo razones de peso pueden justificar la injerencia en el derecho a la libertad de expresión del demandante en este contexto".

En todo caso, la difusión en línea de ataques personales que sobrepasan el marco de un debate sobre las ideas no está protegido por el art. 10 CEDH (en este sentido STEDH de 16 de enero de 2014, asunto *Tierbefreier E.V. c. Alemania*).

g) Por último, y en relación con el efecto desaliento, o efecto disuasivo sobre del ejercicio del derecho a la libertad de expresión en redes sociales, la valoración relativa a su concurrencia no puede ignorar la intensidad de la sanción, sea esta penal o, como es aquí el caso, civil. Esta cuestión debe ser analizada a la hora de examinar la proporcionalidad de una medida restrictiva (STEDH de 13 de julio de 2012, en resolución de la Gran Sala, asunto *Mouvement Raëlien Suisse c. Suiza*, § 75). En este sentido, el hecho de que la limitación del ejercicio del derecho tenga como consecuencia la imposición de la obligación de pagar una indemnización, y el alcance más o menos moderado de la cuantía no es argumento bastante para hacer desaparecer el riesgo del efecto desaliento tal y como se deriva de la STEDH de 10 de julio de 2014, asunto *Axel Springer AG c. Alemania núm*. 2, que recoge a este respecto la cita de otros pronunciamientos previos.

2. *Los límites a la libertad de expresión de la recurrente en amparo en el supuesto concreto*.

La sentencia de cuya argumentación y fallo discrepo, debería haber desarrollado un canon de enjuiciamiento considerando, al menos, todos los elementos anteriores expuestos, para proyectarlos sucesivamente a la solución del caso concreto.

a) No puede ponerse en duda que la recurrente en amparo ejerció su derecho a la libertad de expresión a través de una red social, en este caso Facebook, y que ese ejercicio queda amparado por el art. 20 CE. Tampoco cabe negar que el ejercicio de ese derecho pudo llegar a suponer una intromisión ilegítima en el

derecho al honor (art. 18 CE) de la persona a la que se refería su comentario, es decir, el torero Víctor Barrio. Ahora bien, ya en este primer punto de reflexión hubiera sido necesario valorar el hecho de que los actuantes en la instancia no son los titulares del derecho, sino los familiares del titular fallecido. Esta circunstancia no impide la defensa del derecho al honor por parte de los familiares de Víctor Barrio, en la línea de la jurisprudencia constitucional que sostiene la posibilidad de velar por la memoria de los difuntos, desde la tesis del cuidado de la "personalidad pretérita". Pero sí permitiría modular los efectos que sobre el honor del fallecido tendría el ejercicio extralimitado de la libertad de expresión, y esto es así porque ya no se trata de que el titular del derecho valore su grado ofensivo, sino de preservar la percepción, muy legítima, de sus allegados.

b) El potencial lesivo de las redes sociales, por su efecto inmediato y multiplicador del mensaje, en este caso ha sido escaso. El perfil de la recurrente en redes tenía, al momento de producirse los hechos, poco más de tres centenares de seguidores, lo que es sumamente poco en términos cuantitativos en el ámbito de las redes sociales. En la actualidad la cantidad de seguidores se ha duplicado, y podría haber sido efecto de las campañas de apoyo a la recurrente en amparo tras la denuncia por los hechos de los que estamos conociendo. Pero en cualquier caso, la mayor difusión del mensaje se produjo después de la denuncia, y no antes.

c) La recurrente en amparo posee un perfil público en Facebook. Eso significa, de un lado que no es anónimo y permite identificarla adecuadamente, y de otro que permite interactuar con cualquier usuario de la red. En el mismo, la propietaria del perfil comparte sistemáticamente posiciones vinculadas a su activismo animalista y feminista. Lo hacía ya antes de publicar el post controvertido y ha continuado haciéndolo después. Este análisis permite comprender que la posición antitaurina sostenida en el post es una constante en el activismo y participación pública e incluso política de la recurrente en amparo. Es cierto, como se afirmó en la instancia por los actuantes, que este perfil no la identifica como integrante de un determinado partido político, ni como militante, ni siquiera como concejala en su momento, no es el perfil de un partido político, sino un perfil personal, lo que no significa que no se trate del perfil de una persona con un cargo representativo en un determinado momento, ni que no exista un mensaje político en dicho perfil.

d) El mensaje difundido en Facebook era, claramente, un mensaje de contenido político y así lo reconoce incluso el Ministerio Fiscal que defendió, en el proceso de amparo, la estimación del recurso.

La sentencia aparta del razonamiento las consecuencias que deberían derivarse de esta consideración del contenido del mensaje argumentando que, habida cuenta del contenido lábil del derecho al honor, es preciso analizar las normas, valores e ideas sociales vigentes en cada momento, para concluir que la tauromaquia forma parte del patrimonio cultural inmaterial español, y que, en ese contexto, no se justifican las expresiones hirientes dirigidas a un torero. Pero el enfoque de la sentencia es erróneo. El análisis debe partir del ejercicio del derecho a la libertad de expresión para verificar, en caso de que esa libertad se haya utilizado para difundir un mensaje político, si a pesar de ello se ha incurrido en una limitación ilegítima del derecho al honor. Que la tauromaquia venga protegida en determinadas previsiones legales no resta en absoluto validez a la crítica política que la misma suscita y que se traduce en propuestas políticas de supresión o modificación de los festejos taurinos que, por lo demás, también han encontrado reflejo en disposiciones normativas cuya cita obvia la sentencia.

Quien, sin conocer el estado de la cuestión en España lea la sentencia, bien podría pensar que en la sociedad existe una defensa y apoyo mayoritario a la tauromaquia, pero esto dista de ser así. Si analizamos la "estadística de asuntos taurinos", que publica el Ministerio de Cultura y Deporte anualmente, se verifica un descenso progresivo del número de personas que acuden a los diversos tipos de festejos taurinos permitidos en la mayor parte de las comunidades autónomas de España. Sin tener en cuenta el año 2020 (por las singularidades vinculadas a la crisis del Covid), se verifica un descenso lento pero mantenido del número de festejos taurinos celebrados (que pasan de 1598 en el año 2016 a 1425 en el año 2019), correlativo al declive en el número de personas que asisten a este tipo de actividades. En el año 2019 se trataba de un 8 por 100 estimado de la población, habiendo descendido desde el año 2006 en que el porcentaje era del 9,8 por 100. También se constata que existen territorios en las que no se están desarrollando en absoluto este tipo de festejos (es el caso de Asturias, Baleares —sobre cuya ley se pronunció la STC 134/2018 de 13 de diciembre —, Canarias, Ceuta y Melilla en datos de 2019). Sin contar con encuestas oficiales al respecto, las propuestas por distintas organizaciones no gubernamentales (como *World Animal Protection* en 2016) o por encargo de distintos medios de comunicación (encuesta de SocioMétrica para El Español en enero de 2019; encuesta de YouGov para El HuffPost en julio de 2018) ponen de manifiesto que existe un elevado porcentaje de la

ciudadanía que opta por prohibir o limitar las corridas de toros, siendo estos datos ilustrativos de la falta de unanimidad en relación con este tema.

En suma, no se puede perder de vista, como se ha expuesto previamente, que los temas que plantean interés general, si se encuadran además en el marco de un discurso político, se benefician de un elevado nivel de protección de la libertad de expresión, lo que lleva asociado un margen de apreciación de las autoridades jurisdiccionales particularmente restringido: el espacio para restringir la libertad de expresión en el dominio del discurso político es muy pequeño, lo que permite recurrir a la exageración, a la provocación, y la falta de moderación en las formas (recuerdo aquí en particular la STEDH de 16 de julio de 2009, en el asunto *Willem c. France*, § 33).

En este contexto, las expresiones utilizadas por la recurrente en amparo fueron, efectivamente provocadoras, hirientes, y pudieron causar dolor a la familia del fallecido. Nada de eso puede negarse. Como no puede negarse que manifestaron una opinión política que no es patrimonio exclusivo de la recurrente en amparo. El fallecimiento del torero, en este caso, fue la excusa para reiterar el mensaje político de la recurrente, y la forma pudo ser excesiva e inmoderada, pero el contenido principal del mensaje iba más allá de la muerte de una persona, por más que se elaborase al hilo de la misma.

Por tanto, no se justificaba, en este caso, la limitación de la libertad de expresión de la recurrente en amparo, pudiendo calificarse como desproporcionada la sanción civil impuesta, habida cuenta de las circunstancias que han venido considerándose.

El pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura que entrecomilla la sentencia, no pueden ser entrecomillados, porque las sociedades democráticas solo son verdaderamente resistentes cuando son capaces de integrar discursos que disgustan, siempre que no llamen a la violencia, o a la vulneración de derechos de terceros, o a la persecución de colectivos en particular situación de vulnerabilidad.